



Seminartipps:

Arbeitszeitregelungen im Betrieb Gesetzliche Vorgaben überwachen und umsetzen

26.09.-30.09.11 Potsdam
07.11.-11.11.11 Stuttgart

Mehr Informationen und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie unter www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0122**.

+++

Überstunden – Mitbestimmung des Betriebsrats

25.10.-27.10.11 München
29.11.-01.12.11 Hannover

Mehr Informationen und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie unter www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0313**.

Aktuelle News für Betriebsräte

Liebe Leserin, lieber Leser,

wie in jedem Jahr haben wir unsere Referentinnen und Referenten gefragt, welche Themen im Moment Betriebsräte und Arbeitgeber stark beschäftigen. Zusammen mit den vielen Rückmeldungen von Ihnen gibt es – wenig überraschend – ein besonders häufig genanntes Thema: Die Arbeitszeit.

Nachdem die Wirtschaft nach der Krise wieder Tritt gefasst hat, steigt die Aus- und Belastung in den Unternehmen. Doch viele Unternehmen sind bestrebt, die Kapazitäten flexibel aufzubauen. Einer der Haupthebel dazu ist die Arbeitszeit. Und in diesem Feld haben Sie als Betriebsrat eine besondere Verantwortung und ein starkes Mitbestimmungsrecht. Viel hängt also von Ihnen ab, ob der Aufbau von Kapazitäten nicht nur flexibel, sondern auch sozial für die Beschäftigten geregelt wird. Hier können Sie sich in der Betriebs- und Sozialpartnerschaft konstruktiv einbringen.

Durch unsere Seminare „Arbeitszeitregelungen im Betrieb“ und „Überstunden – Mitbestimmung des Betriebsrats“ können Sie sich gezielt auf die Verhandlungen mit dem Arbeitgeber bezüglich dieser komplexen Themen vorbereiten.

Wir wünschen Ihnen alles Gute – und eine gesunde Balance zwischen Arbeits- und Freizeit.

Herzliche Grüße aus Münster
Heidrun, Hans Dieter und Maja Rieder
Institutsleitung

Inhaltsverzeichnis

1. Kongress BRV [plus]: Ein voller Erfolg!
2. Beweisverwertungsverbot bei heimlicher Videoüberwachung ohne konkreten Tatverdacht
3. Aktuelle Rechtsprechung

- I. Verlagerung eines Betriebsteils ins grenznahe Ausland
- II. Zulässigkeit einer Altersgruppenbildung bei Sozialauswahl weiter ungewiss
- III. Beschäftigte des öffentlichen Dienstes sind bei Betriebsratswahlen in Privatunternehmen denen sie

„überlassen“ wurden, wählbar

IV. Zusatzversorgungsbezüge für „verpartnerte“ Arbeitnehmer wie bei Verheirateten

V. Mutterschutzzeiten sind bei der betrieblichen Zusatzversorgung jedenfalls des öffentlichen Dienstes zu berücksichtigen

VI. Außerdienstliche Aktivitäten für NPD und JN als Kündigungsgrund

VII. Urlaub und Elternzeit

VIII. Urlaub in der Kündigungsfrist

IX. Tarifwidrige Betriebsvereinbarung und gewerkschaftlicher Beseitigungsanspruch

4. Verhandlungen unter Druck führen

5. Aktuelle Seminare

6. Literaturtipp



[Link zu mehr Eindrücken](#)

+++

Seminartipp:

Poko Aktuell

BR-Themen im Brennpunkt: schnell
– aktuell – präzise

07.11.-07.11.2011 Essen

14.11.-14.11.11 München

17.11.-17.11.11 Frankfurt/Main

21.11.-21.11.11 Hamburg

23.11.-23.11.11 Berlin

Mehr Informationen und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie unter www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 3350**.

1. Kongress BRV [plus]: Ein voller Erfolg!

Ein repräsentativer Querschnitt von Deutschlands Betriebsratsvorsitzenden, Stellvertretern und weiteren Betriebsräten traf sich vorletzte Woche in Timmendorfer Strand zum 1. Kongress BRV [plus]. Und nicht nur die Teilnehmerzahlen waren wirklich beeindruckend!

Gemeinsam lauschte man in zweieinhalb Tagen mehreren Vorträgen erstklassiger Fachreferenten, nahm an drei je BR individuell gewählten Workshops teil und nutzte die ausgiebige Gelegenheit für Fragen und intensive Diskussionen. Mit dem interessanten Gastvortrag von Frau Prof. Dr. Gesine Schwan und anschließender Diskussion endete schließlich unser Kongress.

Ganz nebenbei ergaben sich großartige Chancen, mit zahlreichen Betriebsräten aus ganz Deutschland ins Gespräch zu kommen. Gelegenheit dazu bot vor allem das maritime Rahmenprogramm mit Bootsfahrt und stimmungsvoller Feier im Festzelt direkt am Strand. Ein großes Erlebnis war vor allem der Lübecker Shantychor und eine abendliche Fackelwanderung entlang am Meer.

Wichtiger für uns ist jedoch die unglaublich positive Resonanz, wie z.B. die folgenden Teilnehmer-Stimmen:

- *„Für mich war der komplette Kongress SUPER! Bitte jährlich in dieser Art durchführen.“*
- *„Sehr empfehlenswert in jeder Form!“*
- *„Vielen Dank für diese informativen und intensiven Tage.“*
- *„Diese Veranstaltung ist eine gelungene Sache, genau wie die Foren in den Jahren zuvor.“*
- *„Ihr macht das wirklich klasse!“*

Mehr Eindrücke vom 1. Kongress BRV [plus] können Sie [hier](#) gewinnen.

Videüberwachung, also der Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Arbeitnehmers, gerechtfertigt war, auch wenn es keinen Anfangsverdacht gegen einen bestimmten Arbeitnehmer gab.

nach oben ▲

3. Aktuelle Rechtsprechung

Lesen Sie ausgesuchte Gerichtsentscheidungen:

nach oben ▲

Seminartipp:

Umstrukturierungen auf Unternehmensebene
Umwandlung, Betriebsänderung, Betriebsübergang & Co.

17.10.-21.10.11 Freiburg

Mehr Informationen und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie unter www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0177**.

I. Verlagerung eines Betriebsteils ins grenznahe Ausland

Ist für einen Arbeitsvertrag deutsches Recht maßgeblich, so ist die Frage, ob ein Betriebsübergang erfolgt, nach § 613a BGB zu beurteilen. Das gilt auch dann, wenn ein Betriebsteil in das Ausland (hier: Schweiz) verlagert wird.

Der Fall:

Der Arbeitgeber ist eine in Südbaden ansässige Konzerntochter, deren Mutter auch in der Schweiz Unternehmen hat. Zum 1. Januar 2009 wurde ein Betriebsteil in die Schweiz verlegt. Dabei wurden die wesentlichen materiellen und immateriellen Produktionsmittel zu einem weniger als 60 km entfernten neuen Standort gebracht. Dem Kläger, einem Vertriebsingenieur, wurden vom Arbeitgeber zwei Kündigungen wegen Betriebsstilllegung ausgesprochen. Das Angebot eines neuen Arbeitsvertrages mit dem Schweizer Unternehmen lehnte er ab.

Die Lösung:

Die Kündigungsschutzklage hatte Erfolg. Der Arbeitgeber kann sich zur Begründung der Kündigungen nicht auf eine Betriebsstilllegung berufen, da der Betriebsteil auf das Schweizer Unternehmen übertragen wurde. Dies stellt einen nach deutschem Recht zu beurteilenden Betriebsübergang dar, der eine Rechtfertigung der ausgesprochenen Kündigungen durch dringende betriebliche Gründe ausschließt. Welche Ansprüche der Kläger gegen das Schweizer Unternehmen hat, war nicht zu entscheiden.

BAG, Urteil vom 26. Mai 2011 - 8 AZR 37/10

Hinweis für die Praxis:

Ein nur auf den ersten Blick kuriozes Ergebnis. Ein Arbeitgeber, der eine betriebsbedingte Kündigung wegen Betriebsschließung ausspricht, muss im Streitfall beweisen, dass der Betrieb tatsächlich geschlossen worden ist.

Betriebsübergang und Betriebsstilllegung schließen sich aber aus. Ist ein Betrieb oder Betriebsteil entsprechend § 613a Absatz 1 Satz 1 BGB auf einen Dritten übergegangen, so tritt dieser in die bestehenden Arbeitsverträge ein; eine gleichwohl ausgesprochene Kündigung ist unwirksam. **Was aber geschieht nun mit dem zum Erwerber fortbestehenden Arbeitsverhältnis? Zu welchen Bedingungen ist es in der Schweiz fortzusetzen? Gilt z.B. weiterhin deutsches Arbeitsrecht? Wie sind die**

steuer- und sozialversicherungsrechtlichen Probleme zu lösen? Was geschieht, wenn der Arbeitnehmer u.U. keine Arbeitserlaubnis für eine Tätigkeit in der Schweiz erhält oder beantragt hat? All diese Fragen spielten für die Entscheidung des BAG keine Rolle; sie müssen aber noch - ggf. in einem weiteren Rechtsstreit - entschieden werden.

nach oben ▲

Seminartipp:

Betriebsübergang [§ 613a BGB]
Kompetent und schnell reagieren

27.09.-30.09.11 Bad Aibling
22.11.-25.11.11 Essen

Mehr Informationen und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie auf www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0172**.

II. Zulässigkeit einer Altersgruppenbildung bei Sozialauswahl weiter ungewiss

Der EuGH wird zunächst nicht abschließend klären können, ob die nach deutscher Rechtsprechung grds. zulässige Bildung von Altersgruppen bei der Sozialauswahl gegen das Verbot der Altersdiskriminierung verstößt. Denn eine entsprechende Vorlage des ArbG Siegburg (Beschluss vom 27.1.2010 -2 Ca 2144/09) hat sich nun durch Abschluss eines Vergleiches zwischen den Parteien erledigt.

Hinweis für die Praxis:

Das KSchG „erlaubt“ die Altersgruppenbildung zur Sicherung einer ausgewogenen Personal (= Alters-) Struktur. Dies ergibt sich aus § 1 Absatz 3 Satz 2 KSchG. Das BAG hat in mehreren Entscheidungen nach Inkrafttreten des AGG festgestellt, dass einer Altersgruppenbildung weder gegen das AGG noch gegen europäisches Recht verstößt. Das ArbG Siegburg war anderer Auffassung und hat die Rechtsfrage dem EuGH vorgelegt; der EuGH hat bereits im März 2011 eine mündliche Verhandlung durchgeführt, so dass wohl mit einer Entscheidung im Sommer 2011 hätte gerechnet werden können. „Leider“ haben sich die Parteien des Rechtsstreits nach der mündlichen Verhandlung geeinigt, so dass das Verfahren beim EuGH erledigt ist. Nun bedarf es eines weiteren Vorlagebeschlusses eines deutschen Arbeitsgerichts, um die aufgeworfenen Rechtsfragen europarechtlich klären zu können.

nach oben ▲

III. Beschäftigte des öffentlichen Dienstes sind bei Betriebsratswahlen in Privatunternehmen, denen sie „überlassen“ wurden, wählbar

Werden Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes langfristig an eine privatwirtschaftlich organisierte Tochtergesellschaft überlassen, so zählen sie bei der Betriebsratswahl im Einsatzbetrieb mit und sind sowohl aktiv als auch passiv wahlberechtigt. Das folgt aus § 5 Absatz 1 Satz 3 BetrVG, wonach als Arbeitnehmer im Sinne des BetrVG u.a. auch Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes gelten, wenn sie in Betrieben privatrechtlich organisierter Unternehmen tätig sind.

LAG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 05. April 2011 - 2 TaBV 35/10

Hinweis für die Praxis:

Durch die gesetzliche Neuregelung des § 5 Absatz 1 Satz 3 BetrVG wurde der „Arbeitnehmerbegriff“ in privatwirtschaftlichen Betrieben erheblich erweitert. Arbeitnehmer im Sinne von § 5 BetrVG können grundsätzlich bei Betriebsratswahlen wählen und gewählt werden; sie

werden in der Regel auch vom Betriebsrat im Rahmen des BetrVG vertreten.

nach oben ▲

IV. Zusatzversorgungsbezüge für „verpartnerte“ Arbeitnehmer wie bei Verheirateten

Zusätzliche Versorgungsbezüge für verheiratete Arbeitnehmer stehen auch Arbeitnehmern zu, die in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft leben. Dies ergibt sich aus dem Verbot der Diskriminierung wegen der sexuellen Ausrichtung.

Der Fall:

Der Kläger war bis 1990 bei der Freien und Hansestadt Hamburg als Verwaltungsangestellter beschäftigt. 2001 begründete er mit seinem langjährigen Partner eine eingetragene Lebenspartnerschaft. Seinen Antrag auf Neuberechnung seiner Zusatzversorgungsbezüge auf Basis der für verheiratete Arbeitnehmer geltenden Regelungen wies die Beklagte ab, weil der Kläger nicht verheiratet sei. Dagegen wandte sich der Kläger unter Berufung auf die Richtlinie 2000/78/EG zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf.

Die Lösung:

Im Verhältnis zu Leistungen gegenüber Verheirateten

können niedrigere Zusatzversorgungsbezüge einer verpartnerten Person eine Diskriminierung wegen der sexuellen Ausrichtung darstellen. Das ist dann der Fall, wenn die Lebenspartnerschaft Personen gleichen Geschlechts vorbehalten ist und sich in einer mit der Ehe rechtlich und tatsächlich vergleichbaren Situation befindet.

Diese Voraussetzungen sind nach Auffassung des EuGH hier erfüllt.

- Infolge der schrittweisen Annäherung der für die Lebenspartnerschaft geschaffenen Regelungen an die für die Ehe geltenden bestehe kein nennenswerter rechtlicher Unterschied mehr zwischen diesen beiden Personenständen.
- Eingetragene Lebenspartner sind - wie Eheleute - einander zur Fürsorge und Unterstützung sowie dazu verpflichtet, durch ihre Arbeit und mit ihrem Vermögen die partnerschaftliche Lebensgemeinschaft angemessen zu unterhalten. Folglich sind die beiden Situationen vergleichbar.
- Betroffene können sich direkt gegenüber einer Gebietskörperschaft wegen des Vorrangs des Unionsrechts auf das Recht auf Gleichbehandlung berufen, ohne abwarten zu müssen, dass der nationale Gesetzgeber diese Bestimmung mit dem Unionsrecht in Einklang bringt.
- Zahlungsansprüche bestehen allerdings erst ab dem 03. Dezember 2003 (Ablauf der Umsetzungsfrist für die Richtlinie 2000/78).

V. Mutterschutzzeiten sind bei der betrieblichen Zusatzversorgung jedenfalls des öffentlichen Dienstes zu berücksichtigen

Gewährt der Arbeitgeber eine betriebliche Zusatzversorgung erst nach einer bestimmten Wartezeit, dürfen Mutterschutzzeiten insoweit nicht unberücksichtigt bleiben. Das gilt jedenfalls für öffentliche Arbeitgeber, die unmittelbar an die Beachtung des Gleichheitsgrundrechts gebunden sind.

- Die Nichtberücksichtigung von Mutterschutzzeiten verstößt gegen das Verbot der geschlechtsbezogenen Diskriminierung (Art. 3 Abs. 3 Satz 1 GG).
- Da die VBL als Anstalt des öffentlichen Rechts eine öffentliche Aufgabe wahrnimmt, ist ihre Satzung **unmittelbar** an den Gleichheitsgrundsatz aus Art. 3 GG gebunden.
- Die in der Satzung geregelte Nichtanrechnung von Mutterschutzzeiten als Umlagemonate für die Zusatzversorgung der VBL benachteiligt Mütter in **zweifacher Hinsicht**:
 - (1) Frauen mit Mutterschutzzeiten werden gegenüber männlichen Arbeitnehmern ungleich behandelt, da deren Erwerbsbiografien nicht durch die gesetzlich zwingend vorgeschriebenen Mutterschutzzeiten unterbrochen werden.
 - (2) Auch liegt eine unzulässige Ungleichbehandlung von Frauen in Mutterschutz gegenüber solchen Arbeitnehmern vor, die Krankengeld und einen Krankengeldzuschuss des Arbeitgebers erhalten. Diese Ungleichbehandlung knüpft an das Geschlecht an (nur Frauen können schwanger werden) und ist nicht durch zwingende Gründe gerechtfertigt.

BVerfG, Beschluss vom 28. April 2011 - 1 BvR 1409/10

Seminartipp:

Aktuelle Rechtsprechung am Bundesarbeitsgericht

05.09.-09.09.11 Erfurt
17.10.-21.10.11 Erfurt
21.11.-25.11.11 Erfurt

Mehr Informationen, weitere Termine und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie unter www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0029**.

VI. Außerdienstliche Aktivitäten für NPD und JN als Kündigungsgrund

Aktives Eintreten für eine verfassungsfeindliche Partei oder deren Jugendorganisation kann die personenbedingte Kündigung eines im **öffentlichen Dienst** beschäftigten Arbeitnehmers begründen. **Das gilt auch dann, wenn die Partei nicht durch das Bundesverfassungsgericht für verfassungswidrig erklärt worden ist.**

Hat allerdings der Arbeitgeber den Arbeitnehmer wegen politischer Betätigung **abgemahnt**, gibt er damit grundsätzlich zu erkennen, dass er die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses für zumutbar erachtet, wenn zukünftig verfassungsfeindliche Aktivitäten unterbleiben. Er kann eine spätere Kündigung deshalb nicht ausschließlich auf Verhalten stützen, das schon seiner Abmahnung zugrunde lag.

Die Anfechtung des Arbeitsvertrags wegen verfassungsfeindlicher Betätigung setzt voraus, dass der

Arbeitnehmer eine ihm bei seiner Einstellung in den öffentlichen Dienst zulässigerweise gestellte Frage nach seiner Verfassungstreue bewusst falsch beantwortet oder relevante Umstände trotz bestehender Offenbarungspflicht verschwiegen hat.

Der Fall:

Der Kläger, Mitglied der NPD, war seit 2003 beim beklagten Land in der Finanzverwaltung tätig. Er war zuständig für die Planung, Steuerung und Überwachung von Druckaufträgen. Vor Begründung des Arbeitsverhältnisses hatte er sich in einer Erklärung zu den Grundsätzen der freiheitlichen demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes bekannt und angegeben, er sei nicht Mitglied einer Organisation, die diese Grundordnung bekämpfe. Nachdem das beklagte Land ihn im Oktober 2007 wegen verschiedener parteipolitischer Aktivitäten abgemahnt hatte, kündigte es das Arbeitsverhältnis im Mai 2008 mit der Begründung, der Kläger habe durch Teilnahme an einer von der NPD abgehaltenen Gedenkveranstaltung erneut seine politische Treuepflicht verletzt. Zudem focht es den Arbeitsvertrag wegen arglistiger Täuschung an.

Die Lösung:

Die Klage war auch beim BAG erfolgreich. Das Arbeitsverhältnis ist weder durch die Kündigung noch die Anfechtung des Arbeitgebers beendet worden.

- Die Anfechtung wegen arglistiger Täuschung ist nicht berechtigt. Das BAG musste aufgrund des Sachverhaltes davon ausgehen, dass sich der Kläger bei Abgabe seiner Erklärung eines Eignungsmangels nicht bewusst war.
- Auch ein Grund zur Kündigung liegt nicht vor. Der Kläger hat jedenfalls nach seiner Abmahnung bis zum Zugang der Kündigung kein Verhalten gezeigt, das als aktives Bekämpfen der freiheitlichen demokratischen Grundordnung des Grundgesetzes angesehen werden kann. Denn die Teilnahme an einer Gedenkveranstaltung anlässlich des Volkstrauertages reicht für die Annahme, der Kläger bekämpfe die freiheitlich demokratische Grundordnung, nicht aus.
- Ob die NPD und ihre Jugendorganisation (JN) als verfassungsfeindlich einzustufen sind und ob das abgemahnte Verhalten deutlich gemacht hat, dass der Kläger mögliche verfassungsfeindliche Ziele der NPD aktiv unterstützt, war nicht zu entscheiden.

BAG, Urteil vom 12. Mai 2011 - 2 AZR 479/09

Hinweis für die Praxis:

Ein Arbeitgeber, der ein bestimmtes Fehlverhalten abmahnt, „verbraucht“ diesen möglichen Kündigungsgrund. Eine Kündigung kann dann allenfalls auf weiteres - späteres - Fehlverhalten gestützt werden oder auf solche Gründe, die zum Zeitpunkt der Abmahnung zwar schon bestanden, dem Arbeitgeber aber nicht bekannt waren (vgl. BAG, Urteile vom 13.12.2007 - 6 AZR 145/07 und 26.11.2009 - 2 AZR 751/98). Da nach der Abmahnung bis zur Kündigung allerdings „nichts Schwerwiegendes mehr passiert ist“, konnte die Kündigung keinen Bestand haben. Dies gilt unabhängig von der Frage, ob

allein die aktive oder passive Mitgliedschaft in der NPD einen Kündigungsgrund darstellen kann oder nicht.

Aber: Es gibt eine weitere Kündigung des Arbeitgebers wegen weiterer vermeintlich aktiver verfassungsfeindlicher Tätigkeiten des Klägers. Wegen dieser Kündigung streiten die Parteien zur Zeit beim LAG. Es ist zu erwarten, dass auch dieser Rechtsstreit das BAG befassen wird. Es bleibt zu hoffen, dass das BAG dann Gelegenheit haben wird, die grundsätzlichen Probleme zu lösen, die sich wie folgt zusammenfassen lassen:

- Welche besonderen Treuepflichten haben Beschäftigte des öffentlichen Dienstes?
- Wie weit geht die Pflicht, sich zur freiheitlich demokratischen Grundordnung zu bekennen?
- Welche Aktivitäten muss ein Arbeitnehmer betreiben, um einen Angriff auf die freiheitlich demokratische Grundordnung annehmen zu können oder reicht allein die Mitgliedschaft in einer verfassungswidrigen Partei aus, um einen Treuepflichtverstoß annehmen zu können?
- Reicht es aus, dass die NPD verfassungsfeindliche Ziele verfolgt oder muss sie „verboten“ sein?

nach oben ▲

Seminartipp:

Die Schwerbehindertenvertretung - Aktuell

26.09.- 30.09.11 Lübeck
17.10.- 21.10.11 Dresden
28.11.- 02.12.11 Augsburg

Mehr Informationen, weitere Termine und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie unter www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0137**.

VII. Urlaub und Elternzeit

Der Urlaubsanspruch des Arbeitnehmers entsteht nach erfüllter Wartezeit jeweils mit Beginn des Urlaubsjahres, § 4 BUrlG. Der Arbeitgeber ist nach § 17 Abs. 1 Satz 1 BEEG berechtigt, den Erholungsurlaub für jeden vollen Kalendermonat der Elternzeit um ein Zwölftel zu kürzen.

Der Fall:

Der schwerbehinderte Kläger ist als Sachbearbeiter beschäftigt. Nach dem anzuwendenden Manteltarifvertrag (MTV) stehen ihm jährlich 30 Arbeitstage Erholungsurlaub zu. Hinzu kommen fünf Arbeitstage Zusatzurlaub für schwerbehinderte Arbeitnehmer. Der Kläger befand sich in der Zeit vom 16. August 2008 bis zum 15. Oktober 2008 in Elternzeit. Die Beklagte vertritt die Auffassung, für die Elternzeit sei kein Urlaubsanspruch des Klägers entstanden. Der Kläger macht demgegenüber seine vollen Urlaubsansprüche gekürzt um ein Zwölftel (§ 17 Abs. 1 Satz 1 BEEG) geltend.

Die Lösung:

Die Klage war in allen Instanzen erfolgreich. Der Anspruch auf Erholungsurlaub entsteht zu Beginn des Jahres auch für die Monate der künftigen Elternzeit. Er darf lediglich gemäß § 17 Absatz 1 Satz 1 BEEG **um ein Zwölftel für jeden vollen Kalendermonat der Elternzeit gekürzt werden**. Diese Grundsätze gelten auch für den Zusatzurlaub nach § 125 Absatz 1 SGB IX. Der Senat musste nicht darüber befinden, ob die gesetzliche Kürzungsbefugnis europarechtskonform ist, da der Kläger nur den gekürzten

Anspruch geltend gemacht hat.

BAG, Urteil vom 17. Mai 2011 - 9 AZR 197/10

Hinweis für die Praxis:

Der Wortlaut des § 17 Absatz 1 Satz 1 BEEG ist aus meiner Sicht eindeutig. Zwar hat der Kläger 2 Monate Elternzeit genommen, jedoch nur einen „Kalendermonat“. Dementsprechend stehen ihm für das Urlaubsjahr 11/12 des Urlaubsanspruchs zu.

Ob die Kürzungsmöglichkeit des § 17 BEEG europarechtskonform ist, muss ggf. noch entschieden werden.

Übrigens: Gem. § 5 Absatz 1 BUrlG hat der Arbeitnehmer Anspruch auf Teilurlaub i.H.v. 1/12 für jeden „Monat“ des Bestehens des Arbeitsverhältnisses; hier wird nicht auf den Kalendermonat abgestellt.

Beispiel: Das Arbeitsverhältnis dauerte vom 02. Januar 2011 bis zum 03. April 2011, also 2 Kalendermonate, aber 3 „Monate“. Folglich stehen dem Arbeitnehmer 3/12 des Jahresurlaubs zu.

nach oben ▲

Seminartipp:

Arbeitsrecht III - Beendigung des Arbeitsverhältnisses

15.08.-19.08.11 Hamburg
05.09.-09.09.11 Boppard/Rhein
19.09.-23.09.11 Konstanz
26.09.-30.09.11 Timmendorfer Strand
10.10.-14.10.11 Berlin
24.10.-28.10.11 Essen

Mehr Informationen, weitere Termine und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie unter www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0056**.

VIII. Urlaub in der Kündigungsfrist

Nach § 7 Absatz 1 Satz 1 BUrlG legt der Arbeitgeber den Urlaub zeitlich fest. Die Erklärung eines Arbeitgebers, einen Arbeitnehmer unter Anrechnung auf dessen Urlaubsansprüche nach der Kündigung von der Arbeitsleistung freizustellen, ist aus Sicht des Arbeitnehmers auszulegen.

Der Fall:

Der Kläger ist bei der Beklagten als Angestellter mit einem jährlichen Urlaubsanspruch von 30 Arbeitstagen beschäftigt. Mit Schreiben vom 13. November 2006 erklärte die Beklagte die Kündigung des Arbeitsverhältnisses mit Wirkung zum 31. März 2007. Gleichzeitig stellte sie den Kläger „ab sofort unter Anrechnung Ihrer Urlaubstage von Ihrer Arbeit unter Fortzahlung der Bezüge“ frei.

In dem nachfolgenden Kündigungsschutzprozess entschied das Arbeitsgericht mit rechtskräftigem Urteil, das Arbeitsverhältnis sei durch die Kündigung der Beklagten nicht beendet worden.

Der Kläger macht Resturlaub aus dem Jahr 2007 geltend. Er vertritt die Auffassung, die Beklagte habe ihm während der Kündigungsfrist neben dem aus 2006 resultierenden Urlaub allenfalls 7,5 Tage Urlaub für das Jahr 2007 gewährt. Dies entspreche dem Teilurlaub, den er nach § 5 Abs. 1 Buchst. c BUrlG im Zeitraum vom 1. Januar bis zum 31. März 2007 erworben habe.

Die Lösung:

Das BAG hat der Klage stattgegeben. Die Freistellung des Arbeitnehmers zum Zwecke der Gewährung von Erholungsurlaub erfolgt durch einseitige, empfangsbedürftige

Willenserklärung des Arbeitgebers. **Die Erklärung muss für den Arbeitnehmer hinreichend deutlich erkennen lassen, in welchem Umfang der Arbeitgeber die Urlaubsansprüche des Arbeitnehmers erfüllen will. Zweifel gehen zu Lasten des Arbeitgebers.** Denn er hat es in der Hand, den Umfang der Freistellung eindeutig festzulegen.

Im Streitfall konnte der Kläger der Freistellungserklärung der Beklagten nicht mit hinreichender Sicherheit entnehmen, ob die Beklagte u.a. den vollen Urlaubsanspruch für das Jahr 2007 oder lediglich den auf den Zeitraum vom 1. Januar bis zum 31. März 2007 entfallenden Teilurlaubsanspruch erfüllen wollte.

BAG, Urteil vom 17. Mai 2011 - 9 AZR 189/10

Hinweis für die Praxis:

Der Arbeitgeber ist sogar nach einer außerordentlichen und fristlosen Kündigung berechtigt, hilfsweise für den Fall der Unwirksamkeit der Kündigung den Arbeitnehmer unter Anrechnung auf Urlaubsansprüche von der Erbringung der Arbeitsleistung freizustellen, um eine Kumulation von Annahmeverzugsansprüchen und Urlaubsansprüchen zu vermeiden (vgl. BAG, Urteil vom 14.8.2007 - 9 AZR 934/06). Aber auch dann muss er hinreichend deutlich machen, für welche Urlaubsansprüche er freistellt.

Tipp:

Hätte der Arbeitgeber im Kündigungsschreiben deutlich gemacht, er stelle - hilfsweise - nicht nur für bis zum Ablauf der Kündigungsfrist entstehende Urlaubsansprüche frei, sondern auch für weitere zukünftige Zeiträume, wäre die Entscheidung des BAG anders ausgefallen.

nach oben ▲

Seminartipp:

Neues Arbeits- und Sozialrecht für Betriebsräte 2011/2012

06.12.-06.12.11 Köln
13.12.-13.12.11 Hamburg
10.01.-10.01.12 Düsseldorf
18.01.-18.01.12 Stuttgart
24.01.-24.01.12 Münster

Mehr Informationen und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie unter www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 3322**.

IX. Tarifwidrige Betriebsvereinbarung und gewerkschaftlicher Beseitigungsanspruch

Arbeitsentgelte und sonstige Arbeitsbedingungen, die durch Tarifvertrag geregelt sind, dürfen nicht Gegenstand einer Betriebsvereinbarung sein (§ 77 Absatz 3 BetrVG). Eine solche Vereinbarung beeinträchtigt die durch Art. 9 Abs. 3 GG geschützte kollektive Koalitionsfreiheit der tarifschließenden Gewerkschaft. Diese kann von einem tarifgebundenen Arbeitgeber verlangen, die Anwendung einer gegen den Tarifvertrag verstoßenden Betriebsvereinbarung zu unterlassen.

Die Gewerkschaft hat jedoch keinen eigenen Anspruch darauf, dass der Arbeitgeber Entgelt Nachteile ausgleicht, die Arbeitnehmern aufgrund einer tarifwidrigen Betriebsvereinbarung entstanden sind.

Der Fall:

Im Betrieb galten die Tarifverträge der Metall- und Elektroindustrie. Danach betrug die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit 35 Stunden. In einer Anfang 2006 in Kraft getretenen und bis August 2008 geltenden Betriebsvereinbarung wurde eine Erhöhung der

Wochenarbeitszeit auf 40 Stunden geregelt und als Ausgleich hierfür ein Anspruch auf einen leistungs- und erfolgsabhängigen Bonus vereinbart. Mit ihrer Klage verlangt die IG Metall von der Beklagten, die verursachte Beeinträchtigung der kollektiven Koalitionsfreiheit dadurch zu beseitigen, dass sie den Arbeitnehmern individuell anbietet, die über die tarifliche Wochenarbeitszeit von 35 Stunden hinaus geleistete Arbeitszeit abzugelten.

Die Lösung:

Die Klage war in allen Instanzen erfolglos. Der Eingriff in die geschützte Betätigungsfreiheit der Gewerkschaft liegt nicht in der Vorenthaltung tariflicher Leistungen, sondern im Abschluss der tarifwidrigen Betriebsvereinbarung. Mit deren Aufhebung endet die Beeinträchtigung der kollektiven Koalitionsfreiheit. Für den davorliegenden Zeitraum kann die Gewerkschaft nicht den Ausgleich der den Arbeitnehmern entstandenen Entgelt Nachteile als Schadensersatz verlangen.

BAG, Urteil vom 17. Mai 2011 - 1 AZR 473/09

Hinweis für die Praxis:

Ggf. haben die Arbeitnehmer Zahlungsansprüche gegen den Arbeitgeber, sofern diese nicht verjährt oder verfallen sind. Denn eine unwirksame Betriebsvereinbarung entfaltet keine Rechtswirkungen; stattdessen verbleibt es bei den Leistungen aus den Tarifverträgen.

nach oben ▲

Seminartipp:

Verhandlungsführung in der Betriebsratsarbeit

26.09.-30.09.11 Berlin
24.10.-28.10.11 Timmendorfer Strand
14.11.-18.11.11 Mainz

Mehr Informationen, weitere Termine sowie die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie auf www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0058**.

4. Verhandlungen unter Druck führen

Alles schien klar, das Verhandlungsergebnis war zum Greifen nah - doch dann passiert es: in letzter Minute wischt Ihre Geschäftsleitung den Kompromiss vom Tisch. Sie spüren Unmut, Ärger breitet sich aus, und Ihre Nerven sind zum Zerreißen gespannt. Jetzt heißt es: kühlen Kopf bewahren, auf Kurs bleiben und an die Interessen der Belegschaft denken!

Leichter gesagt als getan? Die Umsetzung der Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats in oftmals schwierigen Verhandlungen mit der Geschäftsleitung erfordert kommunikative und psychologische Fertigkeiten - reine Fachkenntnis der juristischen Ausgangslage alleine hilft nicht, wenn die Geschäftsleitung nicht von vornherein kooperiert.

Im Poko-Verhandlungsführungsseminar für Betriebsräte gehen wir der Sache auf den Grund und bieten Antworten auf brennende Verhandlungsfragen: Was signalisiert Ihr Körper unter Druck? Wie bleiben Sie ruhig, wenn die Emotionen kochen? Wie parieren Sie Angriffe ohne unfair und aggressiv zu werden? Was verkrampft eine Verhandlung und vor allem was entkrampft sie. Wie bereiten Sie sich und Ihre Betriebsratskollegen auf die Verhandlungssituation strukturiert und effektiv vor. Intensive und praxisnahe Übungen erwarten Sie.

Handfeste Hilfen für Ihren Verhandlungsstil werden Ihnen ermöglichen Ihre Verhandlungsziele zu verfolgen und ihrem Verhandlungspartner standfest und kompetent

gegenüberzutreten.

Von daher empfehlen wir Ihnen für eine gute Vorbereitung und Durchführung Ihrer Verhandlungen unser Seminar „[Verhandlungsführung in der BR-Arbeit](#)“.

Wolfgang Preiß
Kommunikationstrainer

nach oben ▲

5. Aktuelle Seminare

Einführung in das Arbeitsrecht I

Ihr erfolgreicher Einstieg in das Arbeitsrecht

18.07.2011 - 22.07.2011, Rottach-Egern (0027CB11)
25.07.2011 - 29.07.2011, Würzburg (0027CC11)
15.08.2011 - 19.08.2011, Berlin (0027CD11)
22.08.2011 - 26.08.2011, Boppard/Rhein (0027CE11)
29.08.2011 - 02.09.2011, Cuxhaven (0027CF11)
05.09.2011 - 09.09.2011, Bernried (0027CG11)

Mehr Informationen, weitere Termine und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie auf www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0027**.

+++

Ziel- und Leistungsvereinbarungen

11.07.2011 - 15.07.2011, Düsseldorf (0142AB11)
10.10.2011 - 14.10.2011, Erfurt (0142AC11)

Mehr Informationen, weitere Termine und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie auf www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0142**.

+++

Einführung BetrVG III

Mehr Wissen über Mitbestimmungs- und Beteiligungsrechte

08.08.2011 - 12.08.2011, Timmendorfer Strand (0152BG11)
22.08.2011 - 26.08.2011, Köln (0152BH11)
29.08.2011 - 02.09.2011, Berlin (0152BI11)
05.09.2011 - 09.09.2011, Garmisch-Partenkirchen (0152BJ11)
12.09.2011 - 16.09.2011, Travemünde (0152BK11)
19.09.2011 - 23.09.2011, Cochem/Mosel (0152BL11)
19.09.2011 - 23.09.2011, Freiburg (0152BM11)

Mehr Informationen, weitere Termine und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie auf www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0152**.

+++

Erfolgreiche Geschäftsführung des Betriebsrats

18.07.2011 - 22.07.2011, Berlin (0055AB11)

Mehr Informationen, weitere Termine und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie auf www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0055**.

+++

Wirtschaftliche Grundlagen für Betriebsräte I

18.07.2011 - 22.07.2011, Friedrichshafen (0095AH11)
12.09.2011 - 16.09.2011, Timmendorfer Strand (0095AI11)
17.10.2011 - 21.10.2011, Bad Tölz (0095AJ11)
14.11.2011 - 18.11.2011, Dortmund (0095AK11)
05.12.2011 - 09.12.2011, Berlin (0095AL11)

Mehr Informationen, weitere Termine und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie auf www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0095**.

+++

Burn-out im Berufsalltag

Der Umgang mit psychischen Belastungen im Betrieb

18.07.2011 - 22.07.2011, Lindau (0226AB11)
18.07.2011 - 22.07.2011, Friedrichshafen (0226AE11)
05.09.2011 - 09.09.2011, Warnemünde/Ostsee (0226AC11)
07.11.2011 - 11.11.2011, Willingen (0226AD11)

Mehr Informationen, weitere Termine und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie auf www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0226**.

+++

Wirtschaftliche Grundlagen für Betriebsräte II

Unternehmenslage und Zukunftssicherung

25.07.2011 - 29.07.2011, Timmendorfer Strand (0096AD11)
26.09.2011 - 30.09.2011, Dortmund (0096AE11)
10.10.2011 - 14.10.2011, Garmisch-Partenkirchen
(0096AF11)
28.11.2011 - 02.12.2011, Berlin (0096AG11)

Mehr Informationen, weitere Termine und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie auf www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0096**.

+++

Rhetorik für Betriebsräte I

Im Gespräch überzeugen – sicher auftreten

22.08.2011 - 26.08.2011, Celle (0015AE11)
19.09.2011 - 23.09.2011, Traben-Trarbach (0015AF11)
10.10.2011 - 14.10.2011, Bernried (0015AG11)
07.11.2011 - 11.11.2011, Berlin (0015AH11)
05.12.2011 - 09.12.2011, Erfurt (0015AI11)

Mehr Informationen, weitere Termine und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie auf www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0015**.

nach oben ▲

Seminartipp:

Befristete Arbeitsverhältnisse

08.11.-10.11.11 Hamburg

Mehr Informationen und die Möglichkeit der unverbindlichen Reservierung oder verbindlichen Anmeldung finden Sie unter www.poko.de/Betriebsrat mit dem **Webcode 0060**.

6. Literaturtipp

Neue Auflage mit aktueller Rechtsprechung

Christina Georgiou/Stephan Grundmann

Befristung und Teilzeit

5. Auflage Mai 2011
172 Seiten, 14,50 EUR
Rieder Verlag
978-3-939018-61-2

Das Buch befasst sich im Wesentlichen mit den Regelungen des Teilzeit- und Befristungsgesetzes, stellt diese systematisch dar und veranschaulicht sie durch viele Beispiele. Aber auch auf die relevanten Verknüpfungen des Teilzeit- und Befristungsrechts zu anderen Gesetzen, wie beispielsweise das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz oder das Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz wird der Leser hingewiesen.

Durch eine strukturierte Darstellung der wesentlichen rechtlichen Grundlagen des Teilzeitrechts erleichtert das Buch das rechtliche Verständnis der verschiedenen Arten von Teilzeitarbeitsverhältnissen.

Nicht zuletzt bietet das Buch konkrete praxisorientierte Hilfestellungen für den Umgang des Betriebsrats mit befristeten und Teilzeitarbeitsverhältnissen im Betrieb.

Mehr Informationen und Online-Bestellmöglichkeiten finden Sie auf den Webseiten des Rieder Verlages:
<http://www.riederverlag.de/>

Der direkte Link zum Buch:
<http://www.riederverlag.de/65+M5f667b228ca.html>

Impressum:

Poko Newsletter für Betriebsräte
Poko-Institut
Heidrun und Hans Dieter Rieder

P.S. Haben Sie noch Anregungen für unseren Newsletter?
Dann schreiben Sie uns bitte eine E-Mail:
admin@poko.de

Alle Angaben sind ohne Gewähr. Nachdruck und

Erphostrasse 40
48145 Münster
info@poko.de
<http://www.poko.de/>

Redaktionsteam Poko Newsletter für
Betriebsräte
redaktion@poko.de

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

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.

Anmeldung für diesen Newsletter unter

http://www.poko.de/newsletter/register_subscription/2

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

» [Abmelden](#)