

■ [RAe Thannheiser u. Koll., Rühmkorffstr. 18, 30163 Hannover](#)

Info-Brief

für alle Vertreterinnen und Vertreter von Beschäftigten

Datum / Az.: Dezember 2009

Und zack ist wieder Weihnachten!

- Immer dieser Stress zum Jahresende,
obwohl es auch einen 2. Januar geben
wird
 - Nutzen wir die Chance zur Ruhe zu kom-
men und miteinander zu reden
 -
 - In diesem Sinn eine schöne Adventszeit
und ein fröhliches Weihnachtsfest
- Sowie ein wunderbares 2010 !



- **Achim Thannheiser**
Rechtsanwalt + Betriebswirt
- **Angelika Küper**
Rechtsanwältin
- **Gabriele Köhler**
Rechtsanwältin + Mediatorin
Fachanwältin für Miet- und WEG-Recht
- **Volker Mischewski**
Rechtsanwalt + Fachanwalt für Arbeitsrecht
- **Katrin Lütge**
Rechtsanwältin
- **Lothar Böker**
Rechtsanwalt

☎ 0511 / 990 490

📄 0511 / 990 49 50

✉ Rühmkorffstr. 18
30163 Hannover

Rechtsanwalt@Thannheiser.de
www.Thannheiser.de



Lottogewinn abgezweigt - Kündigung

ArbG Lörrach 19.08.2009 - 5 Ca 258/09

Das war wirklich gemein und hat den Job gekostet. Eine Mitarbeiterin einer Lottoannahmestelle hat sich einer Bekannten den Gewinn von 3.000,- € eines Kunden ausgezahlt. Leider hat die Polizei diesen Betrug aufgedeckt. Nun ist der Job (2.200,- € mtl. Brutto) weg.

Der durch polizeiliche Ermittlungen erhärtete Verdacht der Beteiligung an einem "Lottogewinn-Betrug" reicht für eine außerordentliche Kündigung aus.



Europarechtswidrige Kündigungsfrist - nicht erst ab 25. Lebensjahr

LAG Mecklenburg-Vorpommern v. 19.08.2009 - 2 Sa 132/09

Das LAG hat wie bereits wie das LAG Berlin-Brandenburg (v. 26.8.2008 - 7 Sa 252/08) die Regelung in § 622 Abs. 2 BGB als europarechtswidrig angesehen. Nach dieser Vorschrift zählen die Jahre der Betriebszugehörigkeit erst ab dem 25. Lebensjahr. Dies ist ein Verstoß gegen Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 78/2000/EG. Danach ist jede Ungleichbehandlung, die nicht objektiv und angemessen und durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist.

Hier werden auch junge Menschen ungleich behandelt. Je nachdem wann sie ihre Be-

rufstätigkeit begonnen haben, zählen alle oder ein Teil oder eingroßer Teil der Jahre nicht zur Ermittlung der Dauer der Kündigungsfrist mit. Dies führt zu einer unzulässigen Diskriminierung und daher darf § 622 Abs. 2 BGB nicht angewendet werden.

(Revision eingelegt beim BAG unter dem Aktenzeichen 5 AZR 700/09)

Freizeitausgleich für Reisezeiten als Betriebsrat

BAG v. 12.08.2009 - 7 AZR 218/08

Immer wieder sollen für Betriebsräte die üblichen Regeln für Reisezeiten nicht gelten. Aber auch hier greift das Verbot der Benachteiligung und der Bevorzugung. Reisezeiten, die ein Betriebsratsmitglied zur Erfüllung erforderlicher betriebsverfassungsrechtlicher Aufgaben außerhalb seiner Arbeitszeit aufwendet, sind so zu behandeln, wie die tarifvertraglichen oder betrieblichen Regelungen über die Durchführung von Dienstreisen im Betrieb des Arbeitgebers es vorsehen.

Soweit die tarifvertraglichen oder betrieblichen Regelungen nichts Gegenteiliges bestimmen, erfasst der Anspruch auf Freizeitausgleich auch etwaige Zeitzuschläge, wenn der Freizeitausgleich während zuschlagspflichtiger Zeiten gewährt wird.

Die Verweigerung eines Personalgespräch mit dem Ziel einer Reduzierung des 13. Gehalts ist möglich

BAG v. 23.06.2009 - 2 AZR 606/08

Der Kläger wurde abgemahnt, weil er kein Personalgespräch hatte führen wollen, in dem es ausschließlich um Verhandlungen mit dem Ziel einer Vertragsänderung ging. Das Gericht stellte fest, dass er einen Anspruch auf Entfernung seiner Abmahnung aus der Personalakte hat. Dabei stützt sich das BAG auf § 106 Gewerbeordnung (GewO), wonach eine Verpflichtung des Arbeitnehmers, zu jedwedem Gespräch mit dem Arbeitgeber zur Verfügung zu stehen, nicht besteht.

Was steht in § 106 GewO?

§ 106 Weisungsrecht des Arbeitgebers

Der Arbeitgeber kann Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung nach billigem Ermessen näher bestimmen...

Da es bei dem Gespräch nicht um Arbeitspflichten ging, braucht der Betroffene auch nicht der Aufforderung folgen.



Leistungen in Sozialplänen sind grundsätzlich Bruttoleistungen

BAG v. 21.07.2009 - 1 AZR 167/08

Die kollektivrechtliche Regelung eines Sozialplans wonach der Arbeitgeber bestimmte Kosten im 1. Jahr nach erfolgter Betriebsverlegung "zu 100 %" erstattet, verpflichtet ihn nicht zur Übernahme der Lohnsteuer.

Eine Vereinbarung, die dem Arbeitgeber aufgibt, eine Steuerschuld wirtschaftlich zu tragen, ist möglich, muss aber entsprechend deutlich formuliert sein.

Abfindungshöhe im Sozialplan bei Teilzeitbeschäftigung

BAG v. 22.09.2009 - 1 AZR 316/08

Sozialpläne können bestimmen, dass sich die Abfindungshöhe nach der zuletzt bezogenen Monatsvergütung richtet.

Sozialpläne können regeln, dass in Fällen, in denen sich die individuelle Arbeitszeit in der näheren Vergangenheit wesentlich geändert hat, nicht das letzte Entgelt, sondern eine die gesamte Betriebszugehörigkeit einbeziehende Durchschnittsberechnung maßgeblich ist.

Anmerkung:

Nach Ansicht des BAG wäre es also auch zulässig, auf Teilzeitbeschäftigung keine Rücksicht zu nehmen. Diese Ansicht dürfte durch die neueste Entscheidung des EuGH (s. nachfolgend) nicht mehr haltbar sein.

RECHTE DES ARBEITNEHMERS IN DER ELTERNZEIT – EUGH

EuGH v. 22.10.2009 - C-116/08

Bei der einseitigen Beendigung eines Arbeitsvertrags während des Elternurlaubs ist die Entschädigung auf der Grundlage des arbeitsvertraglichen und nicht des reduzierten Gehalts zu berechnen. So hat der EuGH im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens die Elternzeitrichtlinie (96/34/EG) ausgelegt.

Eine Arbeitnehmerin in Belgien arbeitete nach der Geburt ihres Kindes für sechs Monate auf Halbzeitbasis. Während der Elternzeit wurde sie entlassen. Die gegebene Entschädigung wurde laut nationalem Recht anhand der laufenden Entlohnung berechnet. Diese Vorgehensweise stehe allerdings Paragraph 2 Nr. 6 der Rahmenvereinbarung über den Elternurlaub und damit der Elternzeitrichtlinie entgegen. Alle die zu Beginn der Elternzeit erworbenen bzw. zu erwerbenden Rechte des Arbeitnehmers seien bis zum Ende des Elternurlaubs aufrechtzuerhalten. Dazu gehören die beschäftigungsbezogenen Rechte und Vorteile, wie das arbeitsvertragliche Gehalt. Anderenfalls würde der Arbeitnehmer davon abgebracht, seine Rechte in Anspruch zu nehmen und der Arbeitgeber dazu verleitet, Arbeitnehmern während der Elternzeit zu kündigen.

Betriebsräte haben Anspruch auf unbefristete Beschäftigung

RL 2002/14/EG - AiB 2009, 555 ff.

In der Zeitschrift Arbeitsrecht im Betrieb (AiB) war jüngst zu lesen, dass die europäische Richtlinie RL 2002/14/EG nicht in deutsches Recht umgesetzt worden ist.

Dies hätte aber bis zum 23.3.2005 geschehen müssen. Damit müssen die Inhalte der RL nunmehr von den Arbeitsgerichten direkt angewendet werden.

Folgen:

1. Entfristungsanspruch für befristet beschäftigte Betriebsratsmitglieder

Die RL 2002/14EG sieht vor, dass für BR-Mitglieder ausreichende Schutzmechanismen gesetzlich zu regeln sind. Dies trifft für befristet Beschäftigte BR-Mitglieder im deutschen Recht bisher nicht zu.

2. Unterlassungsanspruch bei betriebsverfassungswidriger Durchführung einer Betriebsänderung

Der Streit der Arbeitsgerichte, ob bei fehlendem oder unvollständigen Verhandlungen zu einem Interessenausgleich ein Unterlassungsanspruch für den Betriebsrat bestehe oder nicht, ist damit beendet. So auch das LAG München v. 28.12.2008 und das ArbG Mnch. v. 2.4.2009.

3. Massenhafte Arbeitsvertragsänderungen sind eine Betriebsänderung

In der Richtlinie wird eine Unterrichtung und Anhörung auch für wesentliche Veränderungen der Arbeitsverträge eingeführt. Dies fehlt in § 111 BetrVG bisher, soweit nicht Kündigungen vorliegen.

Mitbestimmung des PR bei Versetzungen



BVerwG vom 11.11.2009 - 6 PB 25.09

Das BVerwG hat einige Unsicherheiten hinsichtlich personeller Folgemaßnahmen anlässlich einer Umstrukturierung klargestellt.

Ob der für die mitbestimmungspflichtige Versetzung notwendige Dienststellenwechsel vorliegt, beurteilt sich nach Dienst- und Organisationsrecht; der personalvertretungsrechtliche Dienststellenbegriff ist nicht maßgeblich. Das bedeutet, dass der Wechsel zwischen einer verselbständigten Dienststelle nach dem Personalvertretungsgesetz zu einer anderen nicht unbedingt eine Versetzung im Sinne des PersVG vorliegt.

Ein noch ausstehendes Mitbestimmungsverfahren bei Neueingruppierung hindert nicht den Vollzug einer mitbestimmungsfreien Umsetzung. Damit bestätigt das BPersVG die Rechtsprechung, dass zwischen Einstellung / Versetzung und der Eingruppierung zu trennen ist.

Benötigt der Personalrat noch weitere Informationen für seine Entscheidung, ist er im Mitbestimmungsverfahren gehalten, noch innerhalb der Äußerungsfrist diese ergänzende Informationen zu der von der Dienststelle beabsichtigten Maßnahme zu verlangen. Später kann er sich nicht mehr auf ungenügende Informationen berufen.

Wichtige aktuelle Änderungen im Scheidungsrecht

Seit dem 1.9.2009 gibt es im Falle einer Scheidung eine andere Aufteilung des Vermögens und der Rentenansprüche (kommt im Info 1/2010), wenn Ehepartner keinen Ehevertrag mit anderweitigen Vereinbarungen abgeschlossen haben.

Zugewinnausgleich

Beim Zugewinnausgleich wird der während der Ehezeit erwirtschaftete Vermögenszuwachs wie z.B. Haus, Grundstück, Wertpapiere, Sparguthaben etc. nach der Scheidung je zur Hälfte auf beide Ehepartner verteilt.

a) Berücksichtigung von Schulden

Nach bisheriger Rechtslage wurden Schulden eines Ehepartners, die er schon mit in die Ehe gebracht hat, beim späteren Zugewinnausgleich nicht berücksichtigt.

Bsp: Bei Eheschließung hat der Ehemann 40.000,00 € Schulden, die Ehefrau ist schuldenfrei. In der Ehe wächst das Vermögen des Ehemanns um 50.000,00 €. Da die Schulden nicht mitzählen, ist das Vermögen des Ehemannes um 10.000,00 € angewachsen. Davon bekommt die Ehefrau die Hälfte, also 5.000,00 €.

Nach neuer Rechtslage werden die Schulden bei der Berechnung des Zugewinns berücksichtigt.

Bsp. wie oben: Nach neuer Rechtslage zählt der volle Zugewinn, d.h. die Ehefrau bekommt die Hälfte von 50.000,00 €, also 25.000,00 €.

b) Stichtag

Als Stichtag zur Aufteilung des Vermögens galt nach bisheriger Rechtslage der Tag, an dem der Scheidungsantrag beim Ehepartner zugestellt wurde. Da zwischen Trennung und Scheidungsantrag mindestens ein Jahr, manchmal sogar mehrere Jahre vergehen können, konnten Ehepartner so Vermögenswerte in Ruhe beiseite schaffen, um die Zugewinnansprüche des Ehepartners erheblich zu reduzieren.

Hier hat der Gesetzgeber einen Riegel vorgeschoben: Jetzt kann jeder Ehepartner vom anderen Auskunft darüber verlangen, was dieser für Vermögenswerte im Zeitpunkt der Trennung gehabt hat. Verringert sich das Vermögen bis zum Tag der Zustellung des Scheidungsantrags beim Ehepartner, muss dieser nachweisen, wofür das Geld ausgegeben wurde. Sollte später herauskommen, dass ein Ehepartner Vermögen beiseite geschafft hat, findet eine Berücksichtigung beim Ausgleich statt. Sollte ein Ehepartner den Verdacht haben, dass der andere Ehepartner während der Trennungszeit Vermögen verschleudert oder beiseite schaffen will, kann er das im einstweiligen Rechtsschutz gerichtlich verhindern.

c) laufendes Scheidungsverfahren

Wenn ein Scheidungsverfahren bereits läuft, kommt es auf das Datum der Einleitung des Scheidungsverfahrens an: Wurde die Scheidung bis zum 31.8.2009 eingeleitet, gilt das alte Recht, auch wenn das Verfahren nach dem 1.8.2009 noch weiterläuft. Wurde die Scheidung ab dem 1.9.2009 eingeleitet, gilt die neue Rechtslage.

■ Achim Thannheiser - Rechtsanwalt u. Betriebswirt

TSP: Arbeitsrecht - Beratung, gerichtl. Vertretung, Einigungsstellen, Schulungen, Vereinbarungen, Gutachten

■ Angelika Küper - Rechtsanwältin

ISP: Verbraucherrecht, Erbrecht, Reiserecht, Vertragsrecht, Dozentin für Veranstaltungs- und Europarecht

■ Gabriele Köhler - Rechtsanwältin u. Mediatorin

Fachanwältin für Miet- und WEG-Recht

ISP: Mietrecht, Gewerberaummietrecht, Wohnungseigentumsrecht, Scheidungsrecht

■ Volker Mischewski – Rechtsanwalt u. Fachanwalt für Arbeitsrecht

TSP: Arbeitsrecht - Beratung und Vertretung von Beschäftigten, Betriebs-, Personalräten u. MAV, Strafrecht, Gesellschaftsrecht

■ Katrin Lütge - Rechtsanwältin

ISP: Familien-, Scheidungs- und Kindschaftsrecht, Steuerrecht für Verbraucher, Arbeitsrecht, Strafrecht

■ Lothar Böker - Rechtsanwalt

ISP: Architekten- u. Bauhaftungsrecht, Mietrecht, Arbeitsrecht - Beratung von Beschäftigten und BR/PR