

Nr. 03 / März 2008

## ***Newsletter-Arbeitsrecht***

### **In dieser Ausgabe:**

Entgeltfortzahlung an Ostern .....	2
Abfindungsanspruch bei betriebsbedingter Kündigung .....	2
Kündigung nach Haftstrafe ohne Bewährung .....	2
Vertragsstrafenregelung muss klar und bestimmt sein .....	3
Geschlechtsbezogene Gleichbehandlung beachten .....	3
Endzeugnis muss Zwischenzeugnis berücksichtigen .....	3
EU-Vertragsverletzungsverfahren wegen AGG .....	4
Urlaubsgewährung auch während eines ärztlichen Beschäftigungsverbots möglich – Beschäftigungsverbot allein im Gegensatz zu Mutterschutzfrist kein Übertragungsgrund nach § 7 Abs. 3 BurlG .....	4
Zulässigkeit einer Freistellung nach Kündigung unter Anrechnung des Urlaubsanspruchs .....	4
Allgemeiner Gleichbehandlungsgrundsatz bei der Gewährung freiwilliger Leistungen ....	5
Arbeitgeber haftet 30 Jahre für vorenthaltene Sozialversicherungsbeiträge .....	5
Bewerber darf wegen fehlender Sprachkenntnisse als künftiger Mitarbeiter abgelehnt werden .....	5
Veranstaltungen .....	6
„Urlaubsrecht für Arbeitgeber“ .....	6
„Fit Für ... PR - Wie sage ich es den Medien“ .....	6

## **Entgeltfortzahlung an Ostern**

Arbeitnehmer, die am letzten Arbeitstag vor oder am ersten Arbeitstag nach Feiertagen unentschuldigt der Arbeit fernbleiben, haben keinen Anspruch auf Bezahlung dieser Feiertage. Dies bestimmt § 2 des Entgeltfortzahlungsgesetzes. Für Arbeitszeit, die in Folge eines gesetzlichen Feiertages ausfällt, hat dagegen der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer das Arbeitsentgelt zu zahlen, das er ohne den Arbeitsausfall erhalten hätte.

## **Abfindungsanspruch bei betriebsbedingter Kündigung**

Kündigt ein Arbeitgeber einem Arbeitnehmer betriebsbedingt und verweist dabei auf das Entstehen eines Abfindungsanspruchs bei Verstreichenlassen der Kündigungsfrist ohne Kündigung (vgl. § 1a KSchG), hat der Arbeitnehmer für den Fall, dass er die dreiwöchige Klagefrist verstreichen lässt, einen Abfindungsanspruch in Höhe von 0,5 Monatsgehältern je Beschäftigungsjahr. Will der Arbeitgeber nur eine geringere Abfindung anbieten, so muss er unmissverständlich verdeutlichen, dass es sich nicht um ein Angebot nach § 1a KSchG handelt. Das hat das Bundesarbeitsgericht im Fall eines Arbeitgebers entschieden, der unter Hinweis auf das Abfindungsangebot nach § 1a KSchG betriebsbedingt gekündigt hatte, wobei der Kündigung ein nicht unterzeichneter Vermerk über eine niedrigere Abfindung beigelegt war. Der Arbeitnehmer erhielt eine Abfindung von 8.000 Euro, forderte aber anschließend weitere 4.076 Euro unter Hinweis auf die Berechnung nach § 1a KSchG. In seiner Begründung verweist das Gericht darauf, dass die Vertragsparteien durch die gesetzliche Regelung des § 1a KSchG nicht gehindert seien, eine geringere Abfindung zu vereinbaren. Wolle der Arbeitgeber ein geringeres Angebot unterbreiten, müsse er unmissverständlich erklären, dass es sich nicht um ein Angebot nach § 1a KSchG handle. Die sei vorliegend nicht der Fall gewesen. (Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 13. Dezember 2007; Az.: 2 AZR 807/06)

## **Kündigung nach Haftstrafe ohne Bewährung**

Wird ein Arbeitnehmer zu einer Haftstrafe ohne Bewährung verurteilt, kann der Arbeitgeber das grundsätzlich zum Anlass für eine Kündigung nehmen. Das hat das Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz im Fall eines Betriebselektrikers entschieden, der zu einer Haftstrafe von vier Jahren ohne Bewährung verurteilt worden war und dem der Arbeitgeber deshalb gekündigt hatte. Der Arbeitnehmer vertrat die Ansicht, es sei dem Arbeitgeber zuzumuten, bis zur Rückkehr aus der Haft zu warten. In seiner Begründung verweist das Gericht darauf, dass eine Kündigung aufgrund einer Haftstrafe ohne Bewährung grundsätzlich sozial gerechtfertigt sei. Es sei zwar für die Resozialisierung eines Straftäters hilfreich, wenn er nach der Haftentlassung gefestigte Strukturen vorfinde, das könne aber nicht bedeuten, dass ein Arbeitgeber unabhängig von der Haftdauer abwarten müsse, bis der Straftäter seine Haft verbüßt habe. Es sei für die übrigen Arbeitnehmer nicht nachvollziehbar, wieso sie während seines Haftaufenthaltes seine Arbeit in Überstunden mit erledigen sollten. Ein Abwarten sei damit auch dem Arbeitgeber nicht zumutbar. (Urteil des Landesarbeitsgerichts Rheinland-Pfalz vom 25. September 2007; Az.: 9 Sa 387/07)

## **Vertragsstrafenregelung muss klar und bestimmt sein**

Trifft ein Arbeitgeber mit einem Arbeitnehmer eine Vertragsstrafenvereinbarung, muss die danach zu leistende Strafe der Höhe nach klar und bestimmt sein. Andernfalls ist die Vereinbarung unwirksam. Das hat das Bundesarbeitsgericht im Fall eines Außendienstmitarbeiters eines Auto-Reparaturdienstes zur Beseitigung von Karosserieschäden entschieden, der im Rahmen eines Wettbewerbsverbotes für jeden Verstoß eine Vertragsstrafe von „zwei durchschnittlichen Monatsverdiensten“ schuldete. Bei einer „dauerhaften Verletzung sollte jeder angebrochene Monat eine erneute Verletzungshandlung“ darstellen sollte. In seiner Begründung verweist das Gericht darauf, dass der Verwender von Allgemeinen Geschäftsbedingungen verpflichtet sei, Rechte seiner Vertragspartner möglichst klar und durchschaubar darzustellen. Für eine ausreichende Bestimmtheit einer Vertragsstrafenabrede sei nicht nur die Pflichtverletzung klar zu bestimmen sondern auch die Höhe der zu leistenden Strafe. Aus der Zusammenschau der beiden Vertragsstrafenbestimmungen sei aber nicht erkennbar, wann eine dauerhafte Vertragsverletzung vorliege. Gerade für die typischen Fälle der Tätigkeit für ein Konkurrenzunternehmen sei unklar, welche Rechtsfolge gelten solle.

(Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 14. August 2007; Az.: 8 AZR 973/06)

## **Geschlechtsbezogene Gleichbehandlung beachten**

Berücksichtigt ein Arbeitgeber bei Auswahlentscheidungen das Geschlecht eines ausgeschlossenen Arbeitnehmers zu dessen Ungunsten, liegt im Regelfall eine Verletzung des geschlechtsbezogenen Benachteiligungsverbots vor. Das hat das Bundesarbeitsgericht im Fall einer angestellten Lehrerin bei einer Stiftung mit heilpädagogischem Kinderheim entschieden, der der Arbeitgeber im Gegensatz zu zwei männlichen Kollegen keine Änderung ihres Vertrages mit beamtenähnlichen Privilegien (Versorgungs- und Beihilfeanspruch, Reise- und Umzugsleistungen) gewährte. In seiner Begründung verweist das Gericht darauf, dass die Lehrerin aufgrund gleicher Arbeit mit den männlichen Kollegen vergleichbar sei. Der Arbeitgeber habe mit den Vertragsänderungen den Zweck verfolgt, die Lehrer an die Schule zu binden, wobei nach einem generalisierenden Prinzip verfahren worden sei. Dabei sei die unterschiedliche Behandlung der Lehrerin gegenüber den männlichen Kollegen nach dem verfolgten Zweck nicht durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt. Es liege daher eine Benachteiligung aufgrund des Geschlechts vor. Die Lehrerin habe Anspruch auf Abschluss eines vergleichbaren Arbeitsvertrages aufgrund des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes. (Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 14. August 2007; Az.: 9 AZR 943/06)

## **Endzeugnis muss Zwischenzeugnis berücksichtigen**

Hat ein Arbeitgeber einem Arbeitnehmer ein Zwischenzeugnis erteilt, ist er bei der Erstellung eines Endzeugnisses an den Inhalt es Zwischenzeugnisses gebunden, soweit es sich um die Beurteilung identischer Zeiträume handelt. Das gilt auch im Falle einer Betriebsübernahme zwischen der Erstellung des Zwischenzeugnisses und des Endzeugnisses. Das hat das Bundesarbeitsgericht im Fall eines Leiters der Inkassoabteilung eines Unternehmens entschieden, dessen Arbeitsverhältnis durch Betriebsübergang auf einen neuen Arbeitgeber übergegangen war. In seiner Begründung verweist das Gericht darauf, dass der neue Arbeitgeber an das vom früheren Arbeitgeber erteilte Zwischenzeugnis gebunden sei. Es sei unerheblich, ob das Zwischenzeugnis des früheren Arbeitgebers auf einem Entwurf des Arbeitnehmers beruhe, da der Arbeitgeber es sich mit der Unterschrift zu Eigen gemacht habe. Der neue Arbeitgeber sei aufgrund seines Eintritts in die Rechtsstellung des Arbeitgebers bezüglich Tätigkeitsbeschreibung, Leistungs- und Verhaltensbeurteilung an den Inhalt des Zwischenzeugnisses gebunden. Eine Abweichung sei nur möglich, soweit spätere Leistungen und Verhalten dies rechtfertigten.

(Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 16. Oktober 2007; Az.: 9 AZR 248/07)

## **EU-Vertragsverletzungsverfahren wegen AGG**

Die EU-Kommission hat am 31.01.2008 ein Vertragsverletzungsverfahren wegen des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) gegen Deutschland eingeleitet. Sie ist der Ansicht, dass Deutschland die Antidiskriminierungsrichtlinien unzureichend umgesetzt hat. Die EU-Kommission rügt insbesondere folgende Aspekte:

- Das nationale Recht deckt Entlassungen nicht ab.
- Menschen mit Behinderungen sind von Seiten des Arbeitgebers unzureichend geschützt.
- Die Frist von zwei Monaten für eine Beschwerde ist zu kurz.

Deutschland hat nun zwei Monate Zeit für eine Antwort.

## **Urlaubsgewährung auch während eines ärztlichen Beschäftigungsverbots möglich – Beschäftigungsverbot allein im Gegensatz zu Mutterschutzfrist kein Übertragungsgrund nach § 7 Abs. 3 BUrlG**

Die Übertragung des Urlaubs auf das nächste Urlaubsjahr ist nicht davon abhängig, dass die Arbeitnehmerin den Urlaub im Urlaubsjahr erfolglos geltend gemacht hat. Die Gewährung des Urlaubs ist vielmehr eine Verpflichtung des Arbeitgebers. Allerdings muss ein Übertragungsgrund nach § 7 Abs. 3 BUrlG vorliegen.

Ein ärztliches Beschäftigungsverbot für eine schwangere Arbeitnehmerin alleine stellt noch keinen in der Person der Mitarbeiterin liegenden Übertragungsgrund nach § 7 Abs. 3 BUrlG dar. In der Person der Arbeitnehmerin liegende Gründe müssen den Urlaubszweck, die Freizeitgewährung zum Zwecke der Erholung unmöglich machen. Da die Arbeitnehmerin während der Zeit des ärztlichen Beschäftigungsverbots nicht arbeitsunfähig ist, kann der Arbeitgeber in dieser Zeit auch Urlaub anordnen und gewähren.

Während des gesetzlichen Mutterschutzes dagegen ist eine Urlaubsgewährung nicht mehr möglich. Der Mutterschutz dient dem besonderen Schutz der Gesundheit von Mutter und Kind kurz vor dem Entbindungstermin. Ähnlich wie bei der Arbeitsunfähigkeit kommt in dieser Zeit eine Urlaubsgewährung nicht mehr in Betracht.

Wegen dieser rechtlichen Unmöglichkeit wird der Urlaubsanspruch der Mitarbeiterin nach § 7 Abs. 3 BUrlG auch ohne Vereinbarung auf das 1. Quartal des Folgejahres übertragen, wenn der Urlaub wegen des Mutterschutzes am Ende des Jahres nicht mehr gewährt oder genommen werden kann. (ArbG Marburg, Urteil vom 11.01.2008 – 2 Ga 1/08.)

## **Zulässigkeit einer Freistellung nach Kündigung unter Anrechnung des Urlaubsanspruchs**

Das Bundesarbeitsgericht hat mit Urteil vom 14.08.2007, Az.: 9 AZR 934/06, entschieden, dass die Freistellung nach Kündigung unter Anrechnung auf den Urlaubsanspruch durch den Arbeitgeber zulässig ist, wenn der Mitarbeiter keinen anderslautenden Urlaubswunsch hat. Dann kann der Arbeitgeber die zeitliche Lage des Urlaubs so festlegen, dass der Urlaub komplett in die Kündigungsfrist fällt. Das Bundesarbeitsgericht hat auch entschieden, dass der Arbeitgeber den Urlaub vorsorglich für den Fall gewähren kann, dass eine von ihm erklärte ordentliche oder außerordentliche Kündigung das Arbeitsverhältnis nicht auflöst. Die vorsorgliche Urlaubsgewährung liegt, so das Gericht, im wohlverstandenen Eigeninteresse des Arbeitgebers. Sie soll die Kumulation von Annahmeverzugs- und Urlaubsabgeltungsansprüchen verhindern.

## **Allgemeiner Gleichbehandlungsgrundsatz bei der Gewährung freiwilliger Leistungen**

Das Bundesarbeitsgericht hat mit Urteil vom 18.09.2007, Az.: 9 AZR 788/06, sich zu der Anwendung des allgemeinen arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes bei der Gewährung freiwilliger Leistungen geäußert. Dieser arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz gebietet es dem Arbeitgeber, Arbeitnehmer oder Gruppen von Arbeitnehmern, die sich in einer vergleichbaren Lage befinden, gleich zu behandeln. Gewährt der Arbeitgeber freiwillige Leistungen, so darf er keine Voraussetzungen aufstellen, unter denen er vergleichbare Arbeitnehmer des Betriebes aus sachfremden oder willkürlichen Gründen vollständig ausschließt oder schlechter behandelt. Wenn unterschiedliche Behandlungen eingeführt werden durch den Arbeitgeber, muss jeweils eine sachliche Rechtfertigung vorliegen.

Im zu entscheidenden Fall gewährte der Arbeitgeber seinen ausscheidenden Mitarbeitern eine Abfindung, die er von dem Lebensalter bei Beginn des Altersteilzeitverhältnisses abhängig machte. Bei Vollendung des 55. Lebensjahres zu diesem Zeitpunkt wurde eine Abfindung von einem halben Jahresgehalt auf der Basis des zuletzt gezahlten Fixums gewährt, bei Vollendung des 56. Lebensjahres hingegen eine Abfindung von einem ganzen Jahresgehalt. Das Bundesarbeitsgericht kam zu dem Ergebnis, dass auf jeden Fall eine sachliche Rechtfertigung für diese Ungleichbehandlung vorliegen muss. Die in Folge des höheren Lebensalters eintretende Verkürzung der Altersteilzeitarbeit alleine rechtfertigt nicht die Verdoppelung des Abfindungsbetrages für die ein Jahr älteren Arbeitnehmer.

## **Arbeitgeber haftet 30 Jahre für vorenthaltene Sozialversicherungsbeiträge**

Arbeitgeber, die für ihre Mitarbeiter absichtlich keine Sozialversicherungsbeiträge abführen, müssen diese bis zu 30 Jahre rückwirkend nachzahlen. Das geht aus einem aktuellen Urteil des Sozialgerichts Dortmund hervor (Az.: 34 R 50/06). In dem zu entscheidenden Fall war bei einer steuerlichen Prüfung eines Unternehmens aufgefallen, dass über einen Zeitraum von 30 Jahren Sozialversicherungsbeiträge in dem Unternehmen für die Mitarbeiter nicht abgeführt wurden. Das betroffene Unternehmen berief sich zwar auf Verjährung, diese lag jedoch nach Auffassung der urteilenden Richter nicht vor. Vielmehr sah es das Gericht als gegeben an, dass das Unternehmen seine sozialversicherungsrechtlichen Pflichten bewusst umgangen habe. Absichtlich vorenthaltene Sozialversicherungsbeiträge verjähren erst nach 30 Jahren, hier greift nicht die kürzere Verjährungsfrist ein.

## **Bewerber darf wegen fehlender Sprachkenntnisse als künftiger Mitarbeiter abgelehnt werden**

Das Arbeitsgericht Berlin hat in einer aktuellen Entscheidung (Az.: 14 Ca 10356/07) entschieden, dass der Arbeitgeber einen Bewerber wegen mangelhafter Sprachkenntnisse ablehnen kann. Damit verstößt der Arbeitgeber nicht gegen die Vorschriften des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes. Im zu entscheidenden Fall absolvierte ein Brite einen Probearbeitstag in einem Unternehmen. Aufgrund seiner mangelnden Deutschkenntnisse wurde dieser Probearbeitstag vorzeitig beendet. Hiergegen klagte der Brite, da er seiner Meinung nach alleine aufgrund seiner Herkunft benachteiligt worden sei. Er verlangte außerdem vom Beklagten eine Entschädigung in Höhe von drei Monatsgehältern (§ 15 AGG) aufgrund der Diskriminierung.

Dieser Argumentation folgten die Richter nicht. Sie stellten fest, dass real alleine die mangelnden Deutschkenntnisse Grund für die Zurückweisung des Bewerbers gewesen sind. Anders wäre der Fall dann zu beurteilen gewesen, wenn das Gericht Indizien für eine Ausländerfeindlichkeit bzw. Diskriminierung gefunden hätte, die nur unter dem Deckmantel der mangelnden Sprachkenntnisse versteckt gewesen sei. Dies konnte das Gericht im zu entscheidenden Fall nicht feststellen.

## **Veranstaltungen**

### **“Urlaubsrecht für Arbeitgeber”**

**Dienstag, 8. April 2008, 19.00 bis 21.00 Uhr**, Saalgebäude, Räume 1 - 3, IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Straße 9, 66119 Saarbrücken

Das Urlaubsrecht ist geregelt im Bundesurlaubsgesetz. So knapp und kurz das Gesetz auch gehalten ist, in der Praxis wirft es viele Fragen auf. So ist für viele Unternehmen nicht klar, wie sich die Urlaubsdauer für Arbeitnehmer bestimmt, wie der Teilurlaub zu berechnen ist, wie insbesondere im Ein- und Austrittsjahr eines Mitarbeiters im Betrieb der Urlaub zu geben bzw. zu nehmen ist. Auch die Urlaubsgewährung als solche sowie die Übertragbarkeit des Urlaubs stellen viele Unternehmen in der Praxis vor Probleme. Zuzüglich müssen noch Urlaubsgeld und evtl. zusätzliches Urlaubsentgelt berechnet werden. Insgesamt wird somit der Urlaub, eigentlich die schönste Zeit im Jahr, zunächst einmal überschattet von vielen Entscheidungen, die im betrieblichen Alltag zu treffen sind.

**Frau Silke Brombach, teras GmbH, und Herr Rechtsanwalt Frank Gust, Geschäftsführer der teras GmbH, Saarbrücken**, wissen um die Probleme der Urlaubszeit und deren Umsetzung im Betrieb. Sie wird im Rahmen unserer unentgeltlichen Veranstaltung den betroffenen Unternehmen das Urlaubsrecht näher bringen. Sie wird insbesondere den Arbeitgebern konkrete Anregungen geben können, wie sie in ihren Betrieben die Urlaubsansprüche ihrer Arbeitnehmer korrekt umsetzen.

Anmeldungen bis **7. April 2008** unter E-Mail: [rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de](mailto:rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de).

### **„Fit Für ... PR - Wie sage ich es den Medien“**

**Dienstag, 15. April 2008, 18.00 bis 20.00 Uhr**, Seminargebäude, Raum 0.01, IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Straße 9, 66119 Saarbrücken

Public Relations (Öffentlichkeitsarbeit) ist ein wesentlicher Faktor für unternehmerischen Erfolg. Denn die Art und Weise, wie wir mit Kunden, Mitarbeitern, Medien und anderen Personengruppen kommunizieren, wirkt sich unmittelbar auf das Image des Unternehmens aus. Ein schlüssiges PR-Konzept sollte daher die Basis der Unternehmenskommunikation bilden. Ein besonders wichtiger Bereich der PR ist die Medienarbeit. Denn Presse, Hörfunk und Fernsehen fungieren in unserer Informationsgesellschaft als Vermittler, über die wir unsere Botschaften wirkungsvoll in die Öffentlichkeit tragen können. Die Veranstaltung richtet sich insbesondere an kleine Unternehmer, Mittelständler und Existenzgründer. Sie will Ihnen die Grundlagen für eine effiziente Pressearbeit vermitteln.

**Frau Alexandra Raetzer, freiberufliche Journalistin und PR-Beraterin, Saarbrücken,** wird uns aufzeigen, wie Pressemitteilungen geschrieben, interessante Themen für die Medien gefunden werden und was im Umgang mit Journalisten zu beachten ist.

Anmeldungen bis **14. April 2008** unter E-Mail: [rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de](mailto:rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de).

**Impressum:**

Verantwortlich und Redaktion:

Ass. Heike Cloß, Tel.: (0681) 9520-600, Fax: (0681) 9520-690,

E-Mail: [heike.closs@saarland.ihk.de](mailto:heike.closs@saarland.ihk.de)

IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Str. 9, 66119 Saarbrücken

**Ihre Ansprechpartnerin:**

**Heike Cloß**

Tel.: (0681) 9520-600

Fax: (0681) 9520-690

E-Mail: [heike.closs@saarland.ihk.de](mailto:heike.closs@saarland.ihk.de)