

Nr. 01 / Januar 2015



## ***Newsletter Arbeitsrecht***

### **In dieser Ausgabe:**

Der gesetzliche Mindestlohn.....	2
Mindestlohndokumentationspflichten-Einschränkungs-Verordnung .....	4
Datenschutzrechtlicher Hinweis zum Mindestlohngesetz .....	5
Gesetzentwürfe der Grünen und der Linken zum Whistleblowerschutz .....	5
Praktikum oder Arbeitsverhältnis - kein Tariflohn für Praktikantin eines Supermarkts.....	6
Rückzahlung von Fortbildungskosten bei Eigenkündigung .....	6
Erforderliche Abmahnung bei Kündigung wegen privater Internetnutzung .....	7
Befristeter Arbeitsvertrag und mittelbare Vertretungsbefristung .....	7
Urlaubsanspruch bei Wechsel von Vollzeit- in Teilzeittätigkeit .....	8
<b>VERANSTALTUNGEN .....</b>	<b>9</b>
Rechtssicher werben im Internet .....	9
„FIT FÜR ... die Vermeidung der Stolpersteine vor und nach der Gründung“ .....	9
Tag der IT-Sicherheit.....	10
„FIT FÜR ... die Einstellung von Mitarbeitern“ .....	10
Internet und Arbeitsrecht .....	11
Der gesetzliche Mindestlohn.....	11

## **Der gesetzliche Mindestlohn**

Seit 1. Januar 2015 gilt in ganz Deutschland der gesetzliche Mindestlohn. Er beträgt zunächst 8,50 € brutto. Anpassungen werden zum 1. Januar 2017 und danach alle zwei Jahre vorgenommen. Bis zum 31. Dezember 2016 sind Löhne unter 8,50 € nur dann erlaubt, wenn ein entsprechender Tarifvertrag repräsentativer Tarifvertragsparteien dies vorsieht und durch Rechtsverordnungen auf der Grundlage des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes oder des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes für alle unter den Geltungsbereich des Tarifvertrags fallenden Arbeitgeber mit Sitz im In- oder Ausland sowie deren Mitarbeiter verbindlich gemacht worden ist. Eine gleichermaßen befristete Sonderregelung sieht das Mindestlohngesetz für Zeitungszusteller vor.

### **Welche Unternehmen sind betroffen?**

Alle Unternehmen, die Mitarbeiter beschäftigen, müssen sich an das Mindestlohngesetz halten. Grundsätzlich enthält jedes Gehalt künftig immer 8,50 € „Mindestlohnanteil“. Dieser Mindestlohn gilt auch für alle Unternehmen, die Subunternehmen beauftragen.

### **Welche Mitarbeiter sind betroffen?**

Das Mindestlohngesetz gilt für alle Arbeitnehmer. Darunter fallen auch Rentner, Teilzeit- und befristet Beschäftigte, Leiharbeiter, Behinderte (auch in Integrationsunternehmen) und Minijobber. Nicht anwendbar ist das Mindestlohngesetz auf freie Mitarbeiter, Heimarbeiter, Auszubildende, Volontäre und zum Teil auf Praktikanten nach § 22 Abs. 1 MiLoG, Beschäftigte in Behindertenwerkstätten und die ansonsten im Gesetz aufgeführten Ausnahmefälle. Es gilt derjenige als Arbeitnehmer, der aufgrund eines privatrechtlichen Vertrages entgeltliche Dienste für seinen Arbeitgeber in persönlicher Abhängigkeit erbringt. Wendet man diese, von der Rechtsprechung in langer Tradition angewandte Begriffsdefinition auf die in der Praxis vorhandenen Beschäftigungsverhältnisse an, so ergibt sich, dass keine Arbeitnehmer vorliegen bei:

- Fortbildungs- und Umschulungsverhältnissen, wenn der Fortbildungs- und Umschulungszweck im Vordergrund steht;
- Schnupper- bzw. Probearbeitsverhältnissen, wenn der Zweck das Kennenlernen des Arbeitsplatzes ist und der Betroffene feststellen will, ob er in den Betrieb passt;
- ehrenamtlich Tätige, z. B. bei Vereinen.

Auch bei einer familiären Mitarbeit im Familienunternehmen muss im Einzelfall abgegrenzt werden, ob diese Tätigkeit allein aufgrund einer familienrechtlichen Verpflichtung erfolgt oder ob ein Arbeitsverhältnis mit dem Ehepartner oder auch Kindern besteht. Im zweiten Fall muss ebenfalls das Mindestlohngesetz angewendet werden.

### **Was gilt für Praktikanten?**

Nach dem MiLoG liegt ein Praktikumsverhältnis vor, wenn es für eine begrenzte Dauer zum Erwerb praktischer Kenntnisse und Erfahrungen zur Vorbereitung auf eine bestimmte berufliche Tätigkeit dient, ohne dass es sich dabei um eine Berufsausbildung oder eine damit vergleichbare praktische Ausbildung handelt. Als Richtschnur ergibt sich aus dieser gesetzlichen Definition, dass bei einem Praktikanten der Ausbildungszweck im Vordergrund steht. Ist der Praktikant dagegen eher wie ein Mitarbeiter in das betriebliche Geschehen eingegliedert und unterliegt er auch dem vollen Weisungsrecht des Arbeitgebers, dann ist er Arbeitnehmer (z. B. Werksstudenten). Entsprechendes gilt auch für Teilnehmer an Traineeprogrammen, die in der Regel auf mehrere Monate oder länger angelegt sind und bei denen auch im Regelfall die Arbeitsleistung im Vordergrund steht.

Eine Ausnahme gibt das MiLoG selbst vor für verpflichtend vorgegebene Schul- oder Hochschulpraktika, Berufsausbildungspraktika, Praktika die bis zu drei Monate begleitend zu einer Berufs- oder Hochschulausbildung bestehen oder wenn der Praktikant an einer Einstiegsqualifizierung oder Berufsausbildungsvorbereitung teilnimmt. In diesen Fällen muss kein Mindestlohn gezahlt werden. Neu wurde für alle Praktikanten, gleichgültig ob sie in den Anwendungsbereich des Mindestlohngesetzes fallen oder nicht, eine Nachweisverpflichtung aufgenommen. Der Arbeitgeber ist also gehalten, unverzüglich, spätestens vor Aufnahme der Praktikantentätigkeit, die wesentlichen Vertragsbedingungen schriftlich niederzulegen. Mehr Informationen zu diesem Teil des Mindestlohngesetzes enthält unser Infoblatt A19 „Worauf Sie beim Abschluss eines Arbeitsvertrages achten sollten: Checkliste“, Kennzahl 890, unter [www.saarland.ihk.de](http://www.saarland.ihk.de).

### **Was gilt für EU-Arbeitnehmer?**

Das Mindestlohngesetz gilt für alle Arbeitnehmer, die nach Deutschland kommen, um hier zu arbeiten. Einzige Ausnahme: Sie unterfallen Branchen, für die es Übergangsbestimmungen gibt. Auch Arbeitnehmer aus Drittländern erhalten den Mindestlohn, wenn sie in Deutschland entweder aufgrund einer Entsendung oder im Rahmen eines permanenten Aufenthalts in Deutschland arbeiten. Diese Regelungen greifen auch dann ein, wenn der Mitarbeiter nur z. B. durch Deutschland drei Stunden hindurchfährt. Für diese drei Stunden ist der deutsche Mindestlohn zu entrichten.

### **Was gilt für Minijobber?**

Das Mindestlohngesetz gilt auch für Minijobber, also Mitarbeiter, die im Jahr maximal 5.400 € Jahresentgelt beziehen. Es gilt auch für die kurzfristig Beschäftigten, die befristet vom 01.01.2015 bis 31.12.2018 maximal drei Monate bzw. 70 Arbeitstage innerhalb eines Kalenderjahres arbeiten (z. B. Saisonarbeitskräfte in der Landwirtschaft). Für diese geringfügig beschäftigten Arbeitnehmer gelten Aufzeichnungs- und Dokumentationspflichten nach § 17 MiLoG, nicht hingegen für Arbeitskräfte, die in der Gleitzone arbeiten. Für Minijobber muss ein Stundenlohn von 8,50 €/brutto gezahlt werden. Hinzukommen die Pauschalbeiträge des Arbeitgebers zu Krankenversicherung, Rentenversicherung, Ausgleich für Krankheit, Mutterschaft und Insolvenz sowie Steuer. Wird durch die Zahlung des Mindestlohnes die jährliche Geringfügigkeitsgrenze von 5.400 € überschritten, dann unterfällt das Arbeitsverhältnis der sogenannten Gleitzone, die von 450,01 € bis 850,00 € reicht. Eine Lösung, um im Minijob-Arbeitsverhältnis zu bleiben ist, die Arbeitsstunden zu reduzieren. Ebenso denkbar ist die Einstellung der geleisteten Arbeitsstunden in ein Arbeitszeitkonto.

### **Wann ist der Mindestlohn fällig?**

Der Mindestlohn ist entweder zum bereits vereinbarten Zeitpunkt, spätestens am letzten Bankarbeitstag des folgenden Monats zu zahlen. Für den Monat Februar ist somit der letzte Fälligkeitstag der 31. März. Für die Berechnung des Mindestlohns wird dadurch eine Zweimonatsregel eingeführt. Verstreicht diese Zeit ohne Zahlung, liegt eine bußgeldbewehrte Ordnungswidrigkeit vor.

### **Wie berechnet sich der Mindestlohn?**

Der Arbeitgeber wird durch das MiLoG verpflichtet, einen Mindestlohn in Höhe von 8,50 €/brutto pro Zeitstunde zu bezahlen. Das Gesetz selbst sieht keine Regelungen für die Anrechnung von Lohnbestandteilen oder von sonstigen Lohnzusatzleistungen vor. Es ist davon auszugehen, dass die Rechtsprechung künftig nur Zusatzleistungen für „normale Arbeitsleistungen“ als anrechenbar gelten lassen wird. Darunter fällt also das laufend gezahlte Gehalt, auch Erfolgsvergütungen, Provisionen, auch Sachbezüge wie Firmenwagen oder Essensgutscheine. Nicht anzu-

rechnen sind wohl alle Leistungen, die einen eigenen Zweck verfolgen oder mit denen eine über das Normalmaß hinausgehende Arbeitsleistung vergütet wird. Demnach dürften künftig wohl Nacht- oder Überstundenzuschläge, vermögenswirksame Leistungen, Abfindungszahlungen, Trinkgelder, freiwillig gezahltes Urlaubsgeld, Akkordprämien usw. nicht in die Berechnungen des Mindestlohnes einbezogen werden.

### **Wann haftet der Auftraggeber für die Einhaltung des Mindestlohngesetzes seiner Subunternehmer?**

Das Mindestlohngesetz gibt zwingend vor, dass der Unternehmer, der Werk- oder Dienstleistungen in Auftrag gibt, für die Zahlung des Mindestlohnes bei seinem Subunternehmer haftet. Seine Haftung reicht soweit runter, wie die Auftragskette reicht. Der Arbeitnehmer, der nicht den gesetzlichen Mindestlohn erhält, kann diesen sowohl von seinem direkten Arbeitgeber oder auch von dem Auftraggeber nach § 13 MiLoG fordern. Dadurch wird eine verschuldensunabhängige Haftung des Auftraggebers eingeführt.

### **Für wen gelten Aufzeichnungs- und Dokumentationspflichten?**

Branchenübergreifend müssen alle Arbeitgeber von geringfügig oder kurzfristig Beschäftigten die tägliche Arbeitszeit aufzeichnen und auch aufbewahren. Auch die Arbeitgeber, die in den Branchen des § 2 a Schwarzarbeitbekämpfungsgesetzes tätig sind, müssen die entsprechenden Aufzeichnungen anfertigen. Diese müssen Beginn, Dauer und Ende der täglichen Arbeitszeit enthalten. Die Verpflichtung muss der Arbeitgeber nicht selbst durchführen, sondern kann sie auf seine Mitarbeiter übertragen. Nach dem MiLoG beträgt die Aufbewahrungspflicht zwei Jahre. Da Betriebsprüfungen typischerweise alle vier Jahre durchgeführt werden, sollten die Dokumente auch über diesen Zeitraum hinaus aufbewahrt werden.

Veranstaltungshinweis: „Der gesetzliche Mindestlohn“

Referent: Rechtsanwalt Eric Schulien, Eric Schulien GmbH Rechtsanwaltsgesellschaft, Saarbrücken

Termin: Dienstag, 24. Februar 2015, 18.00 - 20.00 Uhr,

Ort: IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Straße 9, 66119 Saarbrücken

### **Mindestlohndokumentationspflichten-Einschränkungs-Verordnung**

Das Bundeskabinett hat am 17.12.2014 die "Verordnung zur Beschränkung der Dokumentationspflichten nach § 16 und 17 des Mindestlohngesetzes in Bezug auf bestimmte Arbeitnehmergruppen" (Mindestlohndokumentationspflichten-Einschränkungs-Verordnung - MiLodokEV) beschlossen. Die Verordnung wurde am 29.12.2014 im Bundesgesetzblatt verkündet. Die Verordnung sieht u. a. vor, dass Arbeitnehmer mit einem monatlichen Bruttoentgelt von über 2.958 Euro von der Aufzeichnungspflicht gem. § 17 Abs. 1 und 2 MiLoG ausgenommen werden. Der ursprüngliche Verordnungsentwurf sah eine Entgeltgrenze von 4.500 Euro vor.

#### **IHK-Position:**

Die Absenkung ist zwar ein richtiger Schritt, den auch die IHK-Organisation gefordert hatte. Allerdings ist die Entgelthöhe weiterhin zu hoch und betrifft eine Vielzahl von Arbeitsverhältnissen, die weit über dem Mindestlohn von 8,50 Euro liegen. Das verursacht unnötige Bürokratie. Eine weitere Absenkung auf 2.200 bis 2.400 Euro wäre dringend erforderlich.

Zunächst im Verordnungsentwurf zusätzlich enthaltene Voraussetzungen zur Ausnahme von der Dokumentationspflicht sind entfallen. Diese betrafen Kriterien, dass Arbeitnehmer Mitglieder des Vertretungsorgans bzw. der Personengesellschafter sein sollten. Zudem wurde auf Generalvollmacht oder Prokura bzw. den Begriff des leitenden Angestellten abgestellt. Dieser Wegfall ist richtig, da die genannten Kriterien praxisfern gewesen sind.

## **Datenschutzrechtlicher Hinweis zum Mindestlohngesetz**

Zu Anfragen von Unternehmen zur Forderung von personalisierten Verdienstnachweisen haben zwei Landesdatenschutzaufsichten eine kurze Einschätzung gegeben, die wir Ihnen übermitteln wollen.

Das Mindestlohngesetz sieht in § 13 vor, dass das auftraggebende Unternehmen dafür haftet, wenn der Auftragnehmer den Mindestlohn nicht an seine Arbeitnehmer zahlt. Das führt dazu, dass sich Auftraggeber nachweisen lassen wollen, dass die Auftragnehmer den Mindestlohn zahlen. Hierzu werden in etlichen Fällen Verdienstbescheinigungen verlangt, aus denen im Zweifel weit mehr als nur der Verdienst hervorgeht. Zu denken wäre hier z. B. auch an Religionszugehörigkeit usw.. Leider enthält die Gesetzesbegründung keine Angaben dazu, wie detailliert diese Bescheinigungen sein sollen bzw. müssen, auch der Verweis auf § 14 Arbeitnehmerentsendegesetz hilft nicht bei der Beantwortung der Frage.

Nach Auskunft der Datenschutzaufsicht in Rheinland-Pfalz und in Berlin gibt es trotz der in § 13 Mindestlohngesetz in Verbindung mit § 14 Arbeitnehmerentsendegesetz vorgesehenen "Bürgerhaftung" keine datenschutzrechtliche Rechtfertigung für die Übermittlung von personenbezogenen Verdienstnachweisen. Jedenfalls überwiegen die schutzwürdigen Interessen der einzelnen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern die berechtigten Interessen des Arbeitgebers an der Übermittlung.

Daher muss die schriftliche Erklärung des Subunternehmens, die Voraussetzungen des Mindestlohngesetzes einzuhalten, für den Auftraggeber ausreichen. Allenfalls kann es stichprobenhafte Kontrollen von – geschwärtzen - Verdienstbescheinigungen geben. Ggf. kann dem Interesse des Auftraggebers durch die Vereinbarung von Sonderkündigungsrechten und Haftungsfreistellung Rechnung getragen werden. Der Haftung kann er allerdings auch dadurch nicht entgehen.

## **Gesetzentwürfe der Grünen und der Linken zum Whistleblowerschutz**

Hinweisgeber sollen nach dem Willen der Grünen künftig besser vor Diskriminierungen geschützt werden. Diese haben am 06.11.2014 einen Entwurf für ein Whistleblower-Schutzgesetz vorgelegt. Auch die Fraktion „Die Linke“ hat am 04.11.2014 einen Antrag mit Forderungen an die Bundesregierung gestellt, der in dieselbe Richtung geht.

In dem Entwurf der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen (18/3039) wird beklagt, dass Menschen, die auf Missstände und rechtswidrige Vorgänge in Unternehmen, Institutionen oder Behörden hinweisen, neben Mobbing auch arbeitsrechtliche Konsequenzen bis hin zur Kündigung oder gar strafrechtliche Konsequenzen drohen. Hierdurch entstehe für Mitarbeiter ein Gewissenskonflikt, weil sie entscheiden müssten, ob sie über Missstände sprechen oder lieber schweigen, schreiben die Grünen. Sie schlagen deshalb verschiedene Gesetzesänderungen zugunsten von Hinweisgebern vor, unter anderem im Bürgerlichen Gesetzbuch, im Berufsbildungsgesetz, Bundesbeamtengesetz und im Beamtenstatusgesetz. Diese sollen einen arbeits- und dienstrechtlichen Diskriminierungsschutz sicherstellen und regeln, unter welchen Bedingungen sich Mitarbeiter an eine außerbetriebliche Stelle, eine andere Behörde oder an die Öffentlichkeit wenden dürfen. Änderungen im Strafgesetzbuch sollen Hinweisgeber unter bestimmten Bedingungen straffrei stellen. Im Bürgerlichen Gesetzbuch wollen die Grünen unter anderem festschreiben, dass ein Arbeitnehmer sich zuerst an eine innerbetriebliche Stelle wenden muss, sofern er Missstände entdeckt. Wenn diese nicht besteht oder der Arbeitgeber dem Verlangen nach Abhilfe nicht nachkommt, soll der Arbeitnehmer das Recht bekommen, sich an die Öffentlichkeit zu wenden. In die gleiche Richtung geht ein Antrag der Fraktion „Die Linke“ vom 04.11.2014.

**IHK-Position:** Durch die bisherige Rechtsprechung sind Whistleblower schon bisher nicht schutzlos. Wichtig ist jedenfalls, dass sich ein Arbeitnehmer zunächst an eine innerbetriebliche Stelle wenden muss, bevor er sich an Behörden oder die Presse wendet.

## **Praktikum oder Arbeitsverhältnis - kein Tariflohn für Praktikantin eines Supermarkts**

Die Abgrenzung zwischen einem Arbeitsverhältnis und einem lediglich der Berufsausbildung dienenden Praktikum ist immer schwierig. Entscheidend ist, ob der Lernzweck im Vordergrund des Rechtsverhältnisses steht, oder aber eine Arbeitsleistung gegen Entgelt.

Das LAG Hamm hatte nun einen Fall zu entscheiden, der zuvor in der Presse für Aufmerksamkeit gesorgt hatte. Eine Dauerpraktikantin einer großen Supermarktkette hatte für ein vom 25.10.2012 bis zum 04.07.2013 dauerndes Praktikum einen Tariflohn in Höhe von insgesamt rund 17.000 € geltend gemacht. Nachdem sie in erster Instanz vor dem ArbG Bochum noch Erfolg hatte, lehnte das LAG Hamm nun die Zahlung der Vergütung mit der Begründung ab, es habe kein Arbeitsverhältnis vorgelegen (LAG Hamm vom 17.10.2014 - 1 Sa 664/14).

In dem vorliegenden Fall hatten die Parteien einen als „Praktikumsvertrag“ bezeichneten Vertrag geschlossen. Vertraglich festgehalten war, dass die Klägerin einen Einblick in das Berufsfeld mit seinen Arbeitsbedingungen und Arbeitsanforderungen erhalten sollte und Grundkenntnisse des Berufsbildes vermittelt werden sollten. Nachdem das Praktikum zunächst nur für einen Monat vorgesehen war, wurde es durch mehrfache Verlängerung in dem oben dargestellten zeitlichen Umfang durchgeführt. Während ihrer Tätigkeit erhielt die Klägerin von der Bundesagentur für Arbeit eine sog. Berufsausbildungsbeihilfe und von einem Trägerverein Zuschüsse für eine Monatsfahrkarte im öffentlichen Personennahverkehr. Sie hatte die Vergütung mit der Begründung geltend gemacht, dass keine Ausbildung, sondern ihre Arbeitsleistung im Vordergrund des Vertragsverhältnisses gestanden habe. Dem war die Beklagte entgegengetreten.

Nachdem das ArbG Bochum noch von einem Arbeitsverhältnis ausgegangen war und der Klägerin insoweit ca. 17.000 € zugesprochen hatte, änderte nun das LAG Hamm diese Entscheidung. Es entschied, dass zwar die Klägerin teilweise reguläre Arbeitstätigkeiten verrichtet habe, dies sei allerdings im Rahmen eines sozialversicherungsrechtlich geprägten Praktikantenverhältnisses geschehen. Die Klägerin sei Teilnehmerin einer berufsvorbereitenden Maßnahme der Bundesagentur für Arbeit gewesen und in diesem Rahmen sei auch das Praktikum erfolgt.

**Praxistipp:** Die Entscheidung zeigt, dass die Frage, ob ein Arbeitsverhältnis vorliegt, immer eine Frage des Einzelfalls ist. Hier sprachen wohl insbesondere der Bezug von Leistungen der Bundesagentur für Arbeit und die Eingliederung der Tätigkeit in eine Maßnahme der Bundesagentur gegen ein Arbeitsverhältnis. Auf der anderen Seite muss natürlich der erhebliche zeitliche Umfang der Tätigkeit der Klägerin beachtet werden, in dem sie auch teilweise Arbeitsleistungen erbrachte. Da eine Revision nicht zugelassen wurde, wird diese Entscheidung in Rechtskraft erwachsen.

Arbeitgeber müssen bei der Ausgestaltung eines Praktikums darauf achten, dass tatsächlich Kenntnisse vermittelt und eine Ausbildung des/der Beschäftigten stattfindet. Es besteht ansonsten die Gefahr, dass der Eindruck entsteht, dass die Arbeitspflicht im Vordergrund des Arbeitsverhältnisses steht. Dann drohen unter Umständen Zahlungsansprüche der Beschäftigten.

## **Rückzahlung von Fortbildungskosten bei Eigenkündigung**

Viele Arbeitsverträge enthalten Regelungen, wann und in welcher Höhe Fortbildungskosten, die der Arbeitgeber übernommen hat, bei einem Ausscheiden aus dem Unternehmen zurück zu zahlen sind. Diese Klauseln müssen transparent und für den Mitarbeiter zumutbar sein. Diese

Rechtsprechung wendete auch das BAG an:

Eine Klausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die die Rückzahlung von Fortbildungskosten in jedem Fall einer vom Arbeitnehmer ausgesprochenen Kündigung vorsieht, ohne solche Kündigungen des Arbeitnehmers auszunehmen, die aus Gründen erfolgen, die der Sphäre des Arbeitgebers zuzurechnen sind, benachteiligt den Arbeitnehmer unangemessen und ist nach § 307 I 1 BGB unwirksam.

Die Vorteile der Ausbildung und die Dauer der Bindung des Arbeitnehmers an das Unternehmen durch die Rückzahlungsklausel müssen in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen. Will oder kann der Arbeitgeber die durch die Fortbildung erlangte weitere Qualifikation des Arbeitnehmers nicht nutzen, kann der Bleibedruck, den die Dauer der Rückzahlungsverpflichtung auf den Arbeitnehmer ausübt, nicht gegen ein Interesse des Arbeitgebers an einer möglichst weitgehenden Nutzung der erworbenen Qualifikation des Arbeitnehmers abgewogen werden. Eine Bindungsdauer von drei Jahren ist dann regelmäßig unangemessen lang. (Orientierungssätze der Richterinnen und Richter des BAG)  
(BAG, Urteil vom 18.03.2014 - 9 AZR 545/12)

**Praxistipp:** Jeder Arbeitgeber sollte seine verwendeten Arbeitsverträge daraufhin überprüfen, ob die Rückzahlungsklauseln entsprechend differenziert sind. Wenn nein, sollte er den Vertrag abändern.

### **Erforderliche Abmahnung bei Kündigung wegen privater Internetnutzung**

Die unzulässige private Nutzung des Internets am Arbeitsplatz war schon oft Gegenstand der Rechtsprechung. Die Reaktionsmöglichkeiten des Arbeitgebers reichen von dem Ausspruch einer Abmahnung über eine fristgemäße bis hin zur fristlosen Kündigung. Im Normalfall muss eine Abmahnung ausgesprochen werden, so das ArbG Berlin:

Auch die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses wegen (an sich untersagter) privater Internetnutzung kommt nach dem Prinzip der Verhältnismäßigkeit in aller Regel erst nach vergeblicher Abmahnung des Arbeitnehmers (bildhaft: „gelbe Karte“) in Betracht.

Eine Abmahnung, so das Gericht, ist nicht bereits deshalb entbehrlich, weil der betreffende Arbeitnehmer nicht ernsthaft mit Billigung, Gestattung oder Duldung seiner privaten Internetnutzung habe rechnen können. Die Frage entsprechender „Bösgläubigkeit“ entspricht zwar dem historischen Ursprung des Abmahnungsgebots im deutschen Dienstvertragsrecht. Sie erschöpft aber nicht seinen Geltungsgrund, der heute neben dem besagten „Vertrauensschutz“ im schon erwähnten Prinzip der Verhältnismäßigkeit liegt. Danach ist die Abmahnung allenfalls dann entbehrlich, wenn nach den Umständen des Falles auch die mit ihr verlautbarte ultimative Missbilligung der privaten Internetnutzung eine künftig einschlägig störungsfreie Vertragserfüllung des Arbeitnehmers nicht erwarten lässt.

(ArbG Berlin, Urteil vom 09.05.2014 – 28 Ca 4045/14)

**Praxistipp:** Der Ausspruch einer Abmahnung sollte der Normalfall sein. Inhalt und Abfassung einer Abmahnung erklärt unser Infoblatt **A13** „Abmahnung“ unter der Kennzahl **67** auf [www.saarland.ihk.de](http://www.saarland.ihk.de).

### **Befristeter Arbeitsvertrag und mittelbare Vertretungsbefristung**

Die Darlegungslast für den Kausalzusammenhang hinsichtlich der Abwesenheitsvertretung erfasst die gesamte Vertretungskette.

Eine Abwesenheitsvertretung i.S.v. § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 TzBfG setzt einen Kausalzusammenhang zwischen der Abwesenheit des zu vertretenden Beschäftigten und dem Einsatz des Vertreters voraus. Die Vertretungskraft muss gerade wegen des durch den zeitweiligen Ausfall des zu vertretenden Mitarbeiters entstandenen vorübergehenden Beschäftigungsbedarfs eingestellt worden sein.

Wird die Tätigkeit des zeitweise ausfallenden Mitarbeiters nicht von dem Vertreter, sondern einem anderen Arbeitnehmer oder mehreren Arbeitnehmern ausgeübt (mittelbare Vertretung), hat der Arbeitgeber zur Darstellung des Kausalzusammenhangs grds. die Vertretungskette zwischen dem Vertretenen und dem Vertreter darzulegen. Hierzu müssen die Beschäftigten, die die Kette bilden, die Arbeitsaufgaben des jeweils in der Kette „vorgelagerten“ Beschäftigten übernommen haben. An dem erforderlichen Kausalzusammenhang kann es fehlen, wenn bereits zum Zeitpunkt des befristeten Vertrags feststeht, dass der Arbeitnehmer, der den abwesenden Arbeitnehmer unmittelbar vertritt und der seinerseits von dem befristet eingestellten Arbeitnehmer ersetzt wird, nicht auf seinen Arbeitsplatz zurückkehren wird. (Orientierungssätze der Richterinnen und Richter des BAG)  
(BAG, Urteil vom 06.11.2013 - 7 AZR 96/12)

Die Darlegungslast des Arbeitgebers bei der Abwesenheitsvertretung richtet sich danach, ob es sich um eine unmittelbare oder mittelbare Vertretung handelt.

- Geht es um eine unmittelbare Vertretung, hat der Arbeitgeber darzulegen, dass der Vertreter nach dem Arbeitsvertrag mit Aufgaben betraut worden ist, die vorher dem vorübergehend abwesenden Arbeitnehmer übertragen waren.
- Wird die Tätigkeit des zeitweise ausfallenden Mitarbeiters nicht von dem Vertreter, sondern einem anderen Arbeitnehmer oder mehreren anderen Arbeitnehmern ausgeübt (mittelbare Vertretung) hat der Arbeitgeber zur Darstellung des Kausalzusammenhangs grds. die Vertretungskette zwischen dem Vertretenen und dem Vertreter darzulegen. Auch ohne dass eine Vertretungskette vorliegt, kann die Kausalität bei der mittelbaren Vertretung auch dann bestehen, wenn der Arbeitgeber - was ihm auch im Vertretungsfall unbenommen ist - die Aufgaben in seinem Betrieb oder seiner Dienststelle neu verteilt. Er hat dann zunächst die bisher dem vertretenen Mitarbeiter übertragenen Aufgaben darzustellen. Anschließend ist die Neuverteilung dieser Aufgaben auf einen oder mehrere Mitarbeiter zu schildern. Schlüssig ist darzulegen, dass sich die dem Vertreter zugewiesenen Tätigkeiten aus der geänderten Aufgabenzuweisung ergeben.

**Praxistipp:** Eine Vertretungskette in diesem Sinn setzt eine geschlossene Kette bei der Aufgabenübertragung voraus. D.h., die Beschäftigten, die die Kette bilden, müssen die Arbeitsaufgaben des jeweiligen in der Kette „vorgelagerten“ Beschäftigten übernommen haben und diese Aufgabenübertragung muss eine Verbindung zwischen dem abwesenden Beschäftigten und dem zur Vertretung eingestellten Arbeitnehmer begründen. Nur dann liegt ein Sachgrund vor, der eine Befristung des Arbeitsverhältnisses rechtfertigt.

## **Urlaubsanspruch bei Wechsel von Vollzeit- in Teilzeittätigkeit**

Bereits entstandener Urlaubsanspruch aus einer Vollzeittätigkeit, dessen Ausübung im Bezugszeitraum nicht möglich war, wird bei einem Wechsel in eine Teilzeitbeschäftigung nicht gekürzt. Dies wurde durch das Landesarbeitsgericht (LAG) Niedersachsen in seinem Urteil vom 11.6.2014 bestätigt. Nach Ansicht des Gerichts stellt eine nachträgliche Quotierung des Anspruchs auf Jahresurlaub, der in der Zeit der Vollzeitbeschäftigung erworben wurde, eine unzu-

lässige Benachteiligung nach § 4 Abs. 1 Teilzeitbefristungsgesetz dar.

**Praxistipp:** Bei der Urlaubsberechnung sollten Arbeitgeber bei einem Wechsel von Voll- in Teilzeit nach den jeweiligen Zeitabschnitten unterscheiden.

## **VERANSTALTUNGEN**

### **Rechtssicher werben im Internet**

**Donnerstag, 22. Januar 2015, 18.00 - 20.00 Uhr,** Raum 1, IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Str. 9, 66119 Saarbrücken.

Kaum ein Unternehmen, das nicht über einen eigenen Internetauftritt verfügt. Das Medium Internet bietet sich geradezu an, um werbend auf das eigene Unternehmen, auf die eigenen Produkte oder die eigenen Dienstleistungen hinzuweisen. Dabei sind die wettbewerbsrechtlichen Vorgaben zu beachten, damit keine Abmahnung ins Haus flattert.

Frau Rechtsanwältin Kathrin Berger, Fachanwältin für IT-Recht, Kanzlei Dr. Palzer/Berger, Saarbrücken, wird in ihrem praxisorientierten Vortrag aufzeigen, welche Vorschriften Werbetexte beachten müssen. Da gerade im Internet auch Fotos und Abbildungen benutzt werden, ist die rechtssichere Nutzung von Fotos ein weiterer Schwerpunkt des Vortrages. Abgerundet wird der Vortrag durch einen prüfenden Blick auf Logos, die von vielen Unternehmen in ihren Internetauftritt eingebunden werden.

Die Referentin beschäftigt sich seit Jahren mit der Beratung von kleinen und mittleren Unternehmen, die sich rechtssicher im Internet bewegen wollen.

Anmeldungen **bis 21. Januar 2015** unter E-Mail: [rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de](mailto:rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de).

### **„FIT FÜR ... die Vermeidung der Stolpersteine vor und nach der Gründung“**

**Dienstag, 27. Januar 2015, 18.00 Uhr - 20.00 Uhr,** Raum 0.01, Seminargebäude, IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Straße 9, 66119 Saarbrücken.

Unternehmer werden ist nicht schwer! Es gibt eine Fülle von Informationen, Hilfestellungen und Beratungen, die jedem potenziellen Existenzgründer zur Verfügung stehen. Die Stolpersteine der Existenzgründung können so bereits sehr früh aus dem Weg geräumt werden. Auftragsakquise, Finanzierung, Abwicklung der Formalitäten und vor allen Dingen die Buchhaltung mitsamt der Besteuerung sind die Hürden, die jeder Gründer überwinden kann.

Herr Uwe Schwan, GUB Gesellschaft für Unternehmensanalyse und Betriebsberatung AG, Kirkel, erklärt, wie Sie als Gründer Schritt für Schritt den erfolgreichen Weg in die Selbstständigkeit gehen können. Er zeigt auch auf, welche finanzrechtlichen Regeln zur Anwendung kommen.

Wir stellen Ihnen außerdem die Dienstleistungen des EA-Saar vor. Über ihn können Sie Ihre Gewerbemeldung durchführen, Kontakte zu den saarländischen Behörden aufnehmen und Zugang zu den Registern erhalten. Dieser IHK-Service ist für Unternehmen kostenlos.

Anmeldungen **bis 26. Januar 2015** unter E-Mail: [rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de](mailto:rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de).

## Tag der IT-Sicherheit

**Donnerstag, 5. Februar 2015, 10:00 Uhr - 17:00 Uhr**, Raum: Saalbau, IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Str. 9, 66119 Saarbrücken.

Cyberkriminalität, Wirtschaftsspionage, Datenklau – Schlagworte, die immer öfter in den Medien auftauchen. Die Bedrohung ist durch die fortschreitende Digitalisierung und die damit verbundene zunehmende Flut an Daten sehr real, und macht vor keinem Unternehmen halt.

Ein Grund, sich mit IT-Sicherheit zu beschäftigen und seine Strategie zu überdenken. Die technische Sicherheit und der rechtliche Schutz der Daten spielen in diesem Zusammenhang eine bedeutende Rolle. Aber auch das Wissen um aktuelle Bedrohungen und wie man ihnen begegnen kann.

Mit dem Tag der IT-Sicherheit wollen IHK Saarland, saar.is und eBusiness-Lotse Saar über die aktuelle Bedrohungslage, angemessene und bezahlbare sichere IT-Infrastruktur und die rechtlichen Anforderungen an die IT-Sicherheit informieren.

Anmeldung **bis 30.01.2015** per Fax an 0681 5846125 oder online unter [www.ebusiness-lotse-saar.de/veranstaltungen](http://www.ebusiness-lotse-saar.de/veranstaltungen).

## „FIT FÜR ... die Einstellung von Mitarbeitern“

**Dienstag, 10. Februar 2015, 18.00 Uhr - 20.00 Uhr**, Raum 0.01, Seminargebäude, IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Straße 9, 66119 Saarbrücken.

Für jeden Unternehmer schlägt irgendwann die Stunde der Entscheidung: Er muss Mitarbeiter einstellen, um seine anfallende Arbeit zu bewältigen. Er wird damit erstmals Arbeitgeber.

**Frau Silke Brombach, teras Anwaltskanzlei Brombach, Boghossian, Kuhn & Partner | Rechtsanwälte, Saarbrücken**, wird in der Veranstaltung darüber informieren, wie ein Arbeitsverhältnis begründet wird und welche Rechte und Pflichten der Arbeitgeber als auch der Arbeitnehmer aus seinem Arbeitsverhältnis haben. Wichtig für den Arbeitgeber zu wissen ist auch, welche Weisungsrechte er hat, ob und wann er eine Abmahnung aussprechen muss und wie letztendlich ein Arbeitsverhältnis beendet werden kann.

Frau Silke Brombach ist seit Jahren auf die arbeitsrechtliche Beratung von kleinen und jungen Unternehmen spezialisiert. Sie steht für Fragen und Antworten der Teilnehmer zur Verfügung.

Anmeldungen **bis 9. Februar 2015** unter E-Mail: [rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de](mailto:rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de).

## **Internet und Arbeitsrecht**

**Montag, 23. Februar 2015, 18.00 - 20.00 Uhr**, Raum 1, Saalgebäude, IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Str. 9, 66119 Saarbrücken.

Die Arbeitswelt von heute ist ohne die modernen Kommunikationsmittel nicht mehr möglich. An vielen Arbeitsplätzen befindet sich der Firmen-PC, die mobilen Zusatzgeräte bzw. bringen die Mitarbeiter ihre eigenen mobilen Endgeräte mit. Dies stellt den Arbeitgeber vor die Frage, was und vor allem wie er die Nutzung der diversen Geräte regeln kann bzw. eventuell auch soll.

Herr Rechtsanwalt Stephan Weingart, Saarlouis, wird aufzeigen, welche arbeitsrechtlichen Regelungen möglich sind, unter welchen Voraussetzungen eine einmal erteilte Erlaubnis zurückgenommen werden kann und inwieweit der Arbeitgeber für die Nutzungen seiner Mitarbeiter haftet.

Der Referent zeigt im Rahmen der Veranstaltung auf, welche arbeitsrechtlichen Besonderheiten bei der Benutzung von mobilen Geräten bestehen und steht für Fragen und Antworten während und nach der Veranstaltung zur Verfügung.

Anmeldungen **bis 20. Februar 2015** unter E-Mail: [rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de](mailto:rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de).

## **Der gesetzliche Mindestlohn**

**Dienstag, 24. Februar 2015, 18.00 - 20.00 Uhr**, Raum 1 - 3, Saalgebäude, IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Str. 9, 66119 Saarbrücken.

Ab Januar 2015 gilt deutschlandweit der gesetzliche, branchenunabhängige Mindestlohn von 8,50 € brutto/Stunde. Herr Rechtsanwalt Eric Schulien, Rechtsanwaltskanzlei Eric Schulien GmbH Rechtsanwaltsgesellschaft, Saarbrücken, wird die arbeitsrechtlichen Auswirkungen des neuen Rechts aufzeigen. So erfordert die Einführung des Mindestlohns beispielsweise die Prüfung von Kollisionen mit bestehenden Tarif- und Arbeitsverträgen. Geklärt werden müssen auch die Möglichkeiten der Anrechenbarkeit anderer Vergütungsbestandteile wie Zulagen oder Gratifikationen auf den Mindestlohn. Zudem müssen Dokumentations- und Meldepflichten überprüft und angepasst werden, insbesondere bei Mini-Jobs.

Mit unserer Veranstaltung wollen wir Ihnen einen ersten Blick darüber geben, ob und ggf. welcher Handlungsbedarf sich in Ihrem Unternehmen aus dem Mindestlohngesetz ergibt.

Anmeldungen **bis 23. Februar 2015** 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)