

Newsletter Arbeitsrecht 2. Ausgabe 2015

THEMEN:

- Editorial ... 1
- Weiterhin Geriatriezulage für Altenpflegekräfte ... 2
- Altersdiskriminierende Kündigung im Kleinbetrieb unwirksam ... 3
- Kürzung des Urlaubs wegen Elternzeit ... 4
- „Verlängerung der Probezeit“ zur Bewährung ... 5
- Darlegungslast bei konkludenter Anordnung von Überstunden ... 6
- Ist Betriebsratsarbeit Arbeitszeit? Nein, aber... ... 7

Bildquelle: aboutpixel.de / SchmidtKöln

Redaktion:
Rechtsanwalt & Fachanwalt Peter Sausen
Rechtsanwältin & Fachanwältin Dr. Gabriele Reinhardt

Von den unabhängigen
juristischen Branchenbüchern

LEGAL500 Deutschland
2008/2009/2010

und

The LEGAL500 Europe
2008/2009/2010

empfohlene Kanzlei für
ARBEITSRECHT

STEINRÜCKE . SAUSEN - Büro Köln
Gustav-Heinemann-Ufer 58, 50968 Köln

T.: 0221-340926-0 / F.: 0221-340926-99
Koeln@Steinruecke-Sausen.de

WWW.STEINRUECKE-SAUSEN.DE

KÖLN - BERLIN



Editorial

Von Rechtsanwalt & Fachanwalt für Arbeitsrecht Peter Sausen, STEINRÜCKE . SAUSEN Köln

Liebe Leserinnen,
liebe Leser,

in unserem 2. Newsletter haben wir wieder einige aktuelle Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts und von Landesarbeitsgerichten zusammengestellt. Informieren Sie sich über neue Entwicklungen zu Kündigungen im Kleinbetrieb, zur Urlaubskürzung bei Elternzeit, zu Möglichkeiten der Probezeitverlängerung, zu Fallstricken bei Überstundenprozessen sowie zur weiter ebenso praxisrelevanten wie streitigen Frage, ob es sich bei Betriebsratsarbeit eigentlich um Arbeitszeit im Sinne des Arbeitszeitgesetzes handelt.

Darüber hinaus möchten wir Sie einladen, unsere Homepage (www.steinruecke-sausen.de) zu besuchen, die u.a. einen Schwerpunkt zum brandaktuellen Thema „Mindestlohn“ beinhaltet.

Wir wünschen Ihnen eine spannende Lektüre!

Mit freundlichen Grüßen aus Köln

Peter Sausen
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Arbeitsrecht

PSausen@Steinruecke-Sausen.de



Weiterhin Geriatriezulage für Altenpflegekräfte

Urteil des LAG Baden-Württemberg vom 20.07.2015, AZ.:1 Sa 4/15

Von Rechtsanwalt & Fachanwalt für Arbeitsrecht Peter Sausen, STEINRÜCKE . SAUSEN Köln

Die Geriatriezulage nach der Entgeltordnung des Tarifvertrags für den öffentlichen Dienst der Länder ist nicht nur an Pflegekräfte in Krankenhäusern, sondern auch an Pflegekräfte in stationären Altenpflegeeinrichtungen zu zahlen. Die Zulage fällt nicht dadurch weg, dass heute aufgrund des demografischen Wandels in Einrichtungen der Altenpflege überwiegend krankenpflegebedürftige Bewohner zu versorgen sind. Diese Grundsätze hat das Landesarbeitsgericht (LAG) Baden-Württemberg mit Urteil vom 20.07.2015 - AZ: 1 Sa 4/15 aufgestellt.

Der Sachverhalt

Auf das Arbeitsverhältnis einer examinierten Altenpflegekraft findet der TV-L Anwendung. Der Arbeitgeber betreibt vorwiegend in Baden-Württemberg 65 Pflegeheime. Die Zahlung der Geriatriezulage nach der Vorbemerkung Nr. 5 Abs.1 c) der Entgeltordnung des TV-L verweigerte er den Pflegekräften. Nach der Vorbemerkung Nr. 5 Abs.1 c) der Entgeltordnung des Tarifvertrags für den öffentlichen Dienst der Länder (TV-L) erhalten Pflegepersonen, die die Grund- und Behandlungspflege zeitlich überwiegend bei Kranken in geriatrischen Abteilungen oder Stationen ausüben, für die Dauer dieser Tätigkeit eine monatliche Zulage. Diese sogenannte Geriatriezulage beträgt je nach Eingruppierung der Pflegekräfte 46,02 € oder 90,00 €. Der

Arbeitgeber argumentierte, dass die Zulage nur an Pflegekräfte in Krankenhäusern zu zahlen sei. Die Mitarbeiterin zog vor das Arbeitsgericht (ArbG) Stuttgart und klagte auf Zahlung einer monatlichen Geriatriezulage in Höhe von 46,02 € (brutto). Die Pflegekraft verwies auf Urteile des Bundesarbeitsgerichts (BAG) aus den Jahren 1973 und 1999 zu gleichlautenden Vorgängerregelungen im Bundes-Angestelltentarifvertrag und ähnlichen Tarifwerken. In diesen älteren Entscheidungen hatte das BAG bestätigt, dass die Zulage als Erschwerniszulage nicht nur an Pflegekräfte in Krankenhäusern, sondern auch an Pflegekräfte in Altenheimen zu zahlen sei, sofern überwiegend krankenpflegebedürftige Bewohner zu pflegen seien. Nachdem das Arbeitsgericht Stuttgart der Mitarbeiterin Recht gegeben hatte, ging der Arbeitgeber in Berufung.

Die Entscheidung

Wie schon das ArbG, verurteilte das LAG den Arbeitgeber zur Zahlung der Zulage und folgt der bisherigen Rechtsprechung des BAG. Nach Auffassung der Richter ist Zweck der Zulage, die über die „normale“ Altenpflege hinausgehenden besonderen Belastungen der Pflegekräfte bei der Pflege kranker alter Menschen auszugleichen, nach wie vor gegeben. Die Berufungsverhandlung habe zwar ergeben, dass - anders als früher - alte Menschen

so lange wie möglich in ihrer häuslichen Umgebung verblieben und daher meist in einem erkrankten Zustand in den Pflegeheimen untergebracht würden. Der demografische Wandel habe deshalb zur Folge, dass die Zahlung der Geriatriezulage praktisch der Normalfall geworden sei. Dies bedeute für die betroffenen Arbeitgeber einen beträchtlichen finanziellen Mehraufwand. Dennoch sei der Zweck der Zulage immer noch gegeben. Den geänderten gesellschaftlichen Verhältnissen könne nicht durch eine Rechtsprechungsänderung Rechnung getragen werden, etwa dahin, dass die Zulage nur noch bei der Pflege von schwerst pflegebedürftigen Menschen zu zahlen sei. Es sei die Aufgabe der Tarifvertragsparteien, eine Äußerung des Zulagensystems zu vereinbaren, wenn dieses ihrer Auffassung nach nicht mehr zeitgemäß sei.

Praxishinweis

Mit der vorliegenden Entscheidung ist für Arbeitgeber im Anwendungsbereich des TV-L und vergleichbarer Tarifwerke klargestellt, dass Pflegekräfte in stationären Altenpflegeeinrichtungen weiterhin Anspruch auf die Geriatriezulage haben. Dies gilt auch vor dem Hintergrund des demografischen Wandels und trotz hoher finanzieller Belastungen der Arbeitgeber durch die Zulage.

PSausen@Steinruecke-Sausen.de



Altersdiskriminierende Kündigung im Kleinbetrieb unwirksam

Urteil des BAG vom 23.07.2015 – 6 AZR 457/14

Von Rechtsanwältin & Fachanwältin für Arbeitsrecht Dr. Gabriele Reinhardt, STEINRÜCKE . SAUSEN Köln

In Kleinbetrieben, d.h. in Betrieben mit nicht mehr als 10 Arbeitnehmern, gilt das Kündigungsschutzgesetz nicht. Der Arbeitgeber darf hier also grundsätzlich kündigen, ohne dass besondere Gründe für die Kündigung vorliegen, geschweige denn im Kündigungsschreiben genannt werden müssten. Dennoch ist bei einer solchen Kündigung im Kleinbetrieb – insbesondere bei der Formulierung des Kündigungsschreibens – Vorsicht geboten, wie ein jüngst vom Bundesarbeitsgericht (BAG) entschiedener Fall zeigt.

Der Sachverhalt

Die 1950 geborene Klägerin war seit 1991 als Arzthelferin bei einer Arztpraxis beschäftigt. In der Praxis waren noch vier weitere, jüngere Arbeitnehmerinnen tätig. Die Klägerin war zuletzt überwiegend im Labor eingesetzt. Die Gesellschafter der Praxis kündigten das Arbeitsverhältnis der Klägerin mit Schreiben vom 24. Mai 2013 zum 31. Dezember 2013 wegen Veränderungen im Laborbereich, welche eine Umstrukturierung der Praxis erforderten. Dabei führten sie an, die Klägerin sei „inzwischen pensionsberechtigt“. Den anderen Beschäftigten wurde nicht gekündigt. Mit ihrer Klage wandte sich die Klägerin gegen die Kündigung und verlangte zudem eine Entschädigung wegen Altersdiskriminierung. Das Kündigungsschreiben

lasse eine Benachteiligung wegen ihres Alters vermuten. Die Beklagte entgegnete, sie habe die Kündigung lediglich freundlich und verbindlich formulieren wollen. Die Kündigung sei allein wegen eines zu erwartenden Entfalls von 70 bis 80 % der abrechenbaren Laborleistungen erfolgt. Die Klägerin sei mit den übrigen Arzthelferinnen nicht vergleichbar, weil sie schlechter qualifiziert sei. Deshalb sei ihr gekündigt worden.

Die Entscheidung

Arbeitsgericht und Bundesarbeitsgericht wiesen die Klage ab; die Revision der Klägerin vor dem Sechsten Senat des BAG hatte jedoch Erfolg.

Das BAG sah einen Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 AGG als gegeben. Die Formulierung im Kündigungsschreiben, die Klägerin sei inzwischen „pensionsberechtigt“, lasse eine Altersdiskriminierung vermuten. Nach den Bestimmungen des AGG hätte die beklagte Praxis diese Vermutung widerlegen müssen. Dies sei ihr nicht gelungen. Sie habe zwar auf betriebsbedingte Kündigungsgründe und auf eine beabsichtigte freundliche Formulierung der Kündigung verwiesen. Diese Einlassungen überzeugten das BAG jedoch nicht. Weil die Beklagte keinen ausreichenden Beweis dafür angeboten habe, dass die wegen der Erwähnung der

„Pensionsberechtigung“ zu vermutende Altersdiskriminierung nicht vorlag, erklärte das BAG die Kündigung wegen Altersdiskriminierung für unwirksam. Ob und ggf. in welcher Höhe der Klägerin der geltend gemachte Entschädigungsanspruch zusteht, konnte das BAG nicht selbst feststellen. Die Sache wurde insoweit zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Fazit

Unüberlegte Formulierungen im Kündigungsschreiben können den Arbeitgeber teuer zu stehen kommen. Lässt eine Formulierung im Kündigungsschreiben den Schluss auf eine unzulässige Diskriminierung zu, ist es im Prozess nahezu unmöglich, die vermutete Diskriminierung zu widerlegen. Besonders ärgerlich war im vorliegenden Fall, dass die Nennung der Pensionsberechtigung im Kündigungsschreiben völlig überflüssig war; besondere Gründe für die Kündigung mussten weder tatsächlich vorliegen (weil es sich um einen Kleinbetrieb handelte) noch mussten sie im Kündigungsschreiben benannt werden. Dass der Arbeitgeber dennoch einen Grund genannt hat, wurde ihm zum Verhängnis. Weniger wäre hier – wie so oft – mehr gewesen.

GReinhardt@Steinruecke-Sausen.de



Kürzung des Urlaubs wegen Elternzeit

Urteil des BAG vom 19.05.2015 - 9 AZR 725/ 13

Von Rechtsanwältin & Fachanwältin für Arbeitsrecht Dr. Stephanie Buscher, STEINRÜCKE . SAUSEN Köln

Bei Arbeitnehmern, die während der Elternzeit nicht arbeiten, ruht das Arbeitsverhältnis. In diesem Falle entstehen keine wechselseitigen Ansprüche wie beispielsweise auf Lohnzahlung. Anders verhält es sich mit den Urlaubsansprüchen. Diese entstehen auch während der Elternzeit. Allerdings können die Urlaubsansprüche gemäß § 17 Abs. 1 Satz 1 Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG) gekürzt werden. Nach § 17 Abs. 1 Satz 1 BEEG kann der Arbeitgeber den Erholungsurlaub, der dem Arbeitnehmer für das Urlaubsjahr zusteht, für jeden vollen Kalendermonat der Elternzeit um 1/12 kürzen.

Ob diese Kürzungsmöglichkeit nach § 17 Abs. 1 BEEG dem Arbeitgeber auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses zusteht, hat das Bundesarbeitsgericht (BAG) nunmehr in seinem Urteil vom 19.05.2015 - 9 AZR 725/13 entschieden.

Der Sachverhalt

Die klagende Arbeitnehmerin war in einem Seniorenheim als Ergotherapeutin beschäftigt. Bei einer 5-Tage-Woche standen ihr im Kalenderjahr 36 Urlaubstage zu. Die Arbeitnehmerin befand sich nach der Geburt ihres Sohnes im Dezember 2010 ab Mitte Februar 2011 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit Ablauf des 15. Mai 2012 in Elternzeit.

Mit Anwaltsschreiben von Mai 2012 verlangte sie von dem Seniorenheim die Abrechnung und Abgeltung ihrer Urlaubsansprüche aus den Jahren 2010 bis 2012. Im September 2012 und damit erst nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses erklärte das Seniorenheim die Kürzung des Erholungsurlaubs der Arbeitnehmerin wegen der Elternzeit.

Während das Arbeitsgericht die Klage abgewiesen hatte, entschied das Landesarbeitsgericht zugunsten der Arbeitnehmerin und verurteilte den Arbeitgeber zur Urlaubsabgeltung. Die erst nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses vorgenommene Kürzung des Erholungsurlaubs der Klägerin erachtete das Landesarbeitsgericht für unwirksam.

Die Entscheidung

Das BAG hat das Urteil des Landesarbeitsgerichtes bestätigt und der Klägerin ihren Urlaubsabgeltungsanspruch zugesprochen.

Die Beklagte konnte nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses im Mai 2012 mit ihrer Kürzungserklärung im September 2012 den Anspruch der Klägerin auf Erholungsurlaub wegen der Elternzeit nicht mehr verringern. Das BAG begründete seine Auffassung damit, dass die in § 17 Abs. 1 Satz 1 BEEG enthaltene Kürzungsbefugnis voraussetze, dass der Anspruch auf Urlaub selbst noch bestehe.

Das ist aber dann nicht mehr der Fall, wenn das Arbeitsverhältnis erst einmal beendet ist. Der Arbeitnehmer hat dann nur noch einen Anspruch auf Urlaubsabgeltung. Aufgrund dessen kann nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses die in § 17 Abs. 1 BEEG normierte Kürzungsmöglichkeit keine Anwendung mehr finden.

Fazit

Mit dieser Entscheidung bestätigt das BAG seine neuere Rechtsprechung zur Urlaubsabgeltung.

Nach der Auffassung des BAG ist die Urlaubsabgeltung nämlich kein Surrogat des Urlaubsanspruches mehr, sondern ein reiner Geldanspruch. Ist der Abgeltungsanspruch entstanden, unterscheidet er sich in rechtlicher Hinsicht nicht von anderen Zahlungsansprüchen des Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber. Er kann deshalb nach Ende des Arbeitsverhältnisses auch nicht mehr durch eine einseitige Erklärung des Arbeitgebers gekürzt werden.

Soweit sich die Arbeitgeber auf die Kürzungsmöglichkeiten des § 17 Abs. 1 Satz 1 BEEG berufen wollen, ist es nach dieser Rechtsprechung nunmehr unumgänglich, die Kürzungserklärung unbedingt vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses abzugeben.

SBuscher@Steinruecke-Sausen.de



„Verlängerung der Probezeit“ zur Bewährung LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 06.05.2015 - 4 Sa 94/14

Von Rechtsanwalt & Fachanwalt für Arbeitsrecht Matthias Ecks, STEINRÜCKE . SAUSEN Köln

Kann die Probezeit zu Beginn eines Arbeitnehmers verlängert werden, um dem Arbeitnehmer eine Chance zu geben, sich doch noch zu bewähren?

Bei der Gestaltung ist Vorsicht geboten, will der Arbeitgeber sich nicht dem Vorwurf der Umgehung zwingenden Kündigungsschutzrechts aussetzen. Eine aktuelle Entscheidung des Landesarbeitsgerichts (LAG) Baden-Württemberg zeigt dazu Möglichkeiten auf.

Der Sachverhalt

Der Arbeitgeber hatte gegen Ende der Probezeit eines Vertriebsmitarbeiters Zweifel, ob er die Probezeit als bestanden ansehen könne. Er kündigte deshalb kurz vor Ende der Probezeit innerhalb der ersten sechs Monate des Arbeitsverhältnisses. Dabei wandte der Arbeitgeber aber nicht die gesetzliche Frist einer Probezeitkündigung von zwei Wochen an, sondern sprach die Kündigung mit einer Frist von drei Monaten aus. Dabei gab er keine verbindliche Wiedereinstellungszusage. Zweck dieser Gestaltung war aber, dem Vertriebsmitarbeiter noch eine Chance zu geben. Im Fall der Bewährung hätte der Arbeitgeber ihn tatsächlich weiterbeschäftigt.

Der Arbeitnehmer hielt das Vorgehen des Arbeitgebers für rechtsmissbräuchlich und erhob Klage vor dem Arbeitsgericht.

Die Entscheidung

Dort scheiterte er ebenso wie vor dem LAG Baden-Württemberg; beide hielten die Kündigung für wirksam. Das LAG erkannte insbesondere keine missbräuchliche und funktionswidrige Umgehung des KSchG. Es wies weiter darauf hin, dass während der Wartezeit für den Arbeitgeber Kündigungsfreiheit bestehe. Arbeitnehmer seien lediglich vor sitten- bzw. treuwidrigen Kündigungen geschützt. Von Treuwidrigkeit könne aber nur die Rede sein, wenn eine Kündigung bewusst erst kurz vor Ablauf der Wartezeit erklärt wird, um zielgerichtet zu verhindern, dass der Arbeitnehmer Kündigungsschutz genießt.

Gerade dann, wenn sich der Arbeitgeber offenbar gar nicht vom Arbeitnehmer trennen wolle, sondern lediglich den Eintritt des Kündigungsschutzes verhindern wolle, liege es nahe, dass lediglich eine Umgehung des Kündigungsschutzgesetzes bezweckt sei. Hiervon sei aber erst auszugehen, wenn der Arbeitgeber die Kündigung nicht zum erstmöglichen Termin nach der Wartezeit, sondern mit einer „sehr langen Kündigungsfrist“ ausspricht.

Für maßgeblich hält das LAG im Kern, ob der Regelungsinhalt eine alsbaldige Beendigung vorsehe oder der Arbeitgeber vielmehr die befristete Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses beabsichtige.

Hiervon ausgehend hält das LAG auch die Überschreitung der Mindestkündigungsfrist für unschädlich, wenn sie nicht im zumindest überwiegenden Arbeitgeberinteresse liege.

So lag es hier: Die Arbeitgeberin wollte dem Vertriebsmitarbeiter erklärtermaßen eine Chance zur Bewährung geben; sie hatte signalisiert, mit ihm über einen neuen Arbeitsvertrag zu sprechen. Damit habe die Verlängerung der Kündigungsfrist aber auch den beruflichen und sozialen Belangen des Klägers gedient. Einer verbindlichen Wiedereinstellungszusage bedurfte es angesichts dessen nicht.

Das Fazit

Mit seiner Entscheidung hat das LAG Baden-Württemberg die Linie der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) weiterentwickelt, nach der Kündigungen mit längerer Kündigungsfrist, alternativ der Abschluss von Aufhebungsverträgen mit längerer Frist zulässig sind

Der Rechtsklarheit hätte es gedient, wenn dabei konkretisiert worden wäre, wie weit denn die Kündigungsfrist verlängert werden darf. Das BAG spricht von einer „überschaubar langen Kündigungsfrist“.

Jedenfalls im Bereich von bis zu drei Monaten dürfen Arbeitgeber auf Basis der Entscheidung des LAG auf der sicheren Seite sein.

MEcks@Steinruecke-Sausen.de



Darlegungslast bei konkludenter Anordnung von Überstunden

Urteil des LAG Mecklenburg-Vorpommern vom 12.03.2015 - 5 Sa 192/14

Von Rechtsanwältin Basak Avgan, STEINRÜCKE . SAUSEN Köln

Welche genauen Anforderungen an die Darlegungs- und Beweislast eines Kraftfahrers zu stellen sind, der die Auszahlung von konkludent angeordneten Überstunden durch den Arbeitgeber geltend macht, hat das Landesarbeitsgerichts (LAG) Mecklenburg-Vorpommern mit Urteil vom 12.03.2015 - AZ: 5 Sa 192/14 entschieden.

Der Sachverhalt

Die Parteien streiten um Überstundenvergütung. Der Kläger war bei der Beklagten als Kraftfahrer beschäftigt. Zu der vertraglich geschuldeten Tätigkeit des Klägers gehörte das Führen eines Lkw sowie das Be- und Entladen. Der Kläger hat im Prozess vor dem Arbeitsgericht für jeden Tag je eine Uhrzeit zu Arbeitsbeginn und Arbeitsende vorgetragen und zudem dargelegt, dass es ihm aufgrund der Tourenplanung nicht möglich war, Pausen zu nehmen. Die Beklagte behauptet, dass die verschiedenen Fahrstrecken sowie das Be- und Entladen des Lkw in kürzerer Zeit zu bewältigen seien und der Kläger länger als die übrigen Mitarbeiter brauche. Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben.

Die Entscheidung

Das LAG hat die Berufung der Beklagten für unbegründet erachtet. Es geht davon aus, dass der Kläger die von ihm behauptete

ten Überstunden tatsächlich geleistet hat. Der die Bezahlung von Überstunden begehrende Arbeitnehmer muss im Rahmen einer abgestuften Darlegungs- und Beweislast zunächst darlegen, dass Überstunden abgeleistet worden sind. Hierzu muss er für jeden einzelnen Tag, für den er Überstunden geltend macht, durch konkrete Benennung der Uhrzeiten darstellen, von welcher tatsächlich geleisteten Arbeitszeit er ausgeht. Hierfür ist ausreichend, den Arbeitsbeginn und das Arbeitsende zu benennen. Behauptet der Kläger, er habe keine Pausen gehabt und benennt hierzu auch konkrete Gründe, so ist auch dieser Vortrag des Klägers zunächst ausreichend. Sodann ist es Aufgabe des Arbeitgebers, unter Auswertung der pflichtgemäßen nach § 21 a VII 1 ArbZG aufgezeichneten Daten substantiiert darzulegen, an welchen Tagen der Arbeitnehmer aus welchen Gründen in geringerem zeitlichen Umfang als von ihm behauptet gearbeitet haben muss. Es ist nicht ausreichend, wenn der Arbeitgeber pauschal behauptet, dass die vom Kläger benannten Zeiten nicht stimmen könnten. Selbiges gilt, wenn die vom Arbeitgeber sodann behaupteten Zeiten das Ergebnis einer behaupteten und inhaltlich nicht offen gelegten Durchschnittsbetrachtung seien und er meint, dass Zeiten über dem Durchschnitt nicht anzuerkennen seien. Eine Durchschnittsbetrachtung ist schon deshalb ungeeignet,

weil sich ein Durchschnitt mathematisch dadurch ergibt, dass eine Vielzahl von durchgeführten Fahrten oder aber Arbeitnehmern zwangsläufig langsamer als der Durchschnitt sind.

Praxishinweis

Das Urteil betrifft in der Praxis viele Sachverhalte. Kaum ein Arbeitnehmer leistet tatsächlich die Stunden ab, zu denen er arbeitsvertraglich verpflichtet ist. Weist der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer Arbeit zu, die im Ablauf der Normalarbeitszeit nicht geleistet werden kann, ist die Ableistung von Überstunden auch erforderlich und damit konkludent angeordnet. Der Verweis des Arbeitgebers auf Durchschnittsarbeitnehmer ist nicht berücksichtigungsfähig. Er muss vielmehr konkret in Bezug auf den einzelnen Arbeitnehmer und dessen persönliche Leistungsfähigkeit vortragen, sofern er vom Arbeitnehmer dargelegte Arbeitszeiten bestreiten möchte.

BAvgan@Steinruecke-Sausen.



Ist Betriebsratsarbeit Arbeitszeit? Nein, aber...

Beschluss des LAG Niedersachsen vom 20.04.2015 - 12 TaBV 76/14

Von Rechtsanwalt Benjamin Keck, STEINRÜCKE . SAUSEN Köln

Ist Betriebsratsarbeit Arbeitszeit im Sinne des Arbeitszeitgesetzes und somit bei der Grenze der werktäglichen Höchstarbeitszeit mit einzuberechnen? Mit dieser bislang nicht höchstrichterlich entschiedenen Frage hatte sich das Landesarbeitsgericht (LAG) Niedersachsen zu befassen.

Der Sachverhalt

Der Betriebsrat eines bundesweit tätigen Filialunternehmens der Bekleidungsindustrie tagte regelmäßig donnerstags von 08.00 bis 15.00 Uhr. In der Filiale wurde Schichtarbeit in drei Schichten im Zeitraum von 07.00 Uhr bis 20.15 Uhr geleistet. Regelmäßig kam es aufgrund der Dienstplanung der Arbeitgeberin dazu, dass Betriebsratsmitglieder nach Beendigung der Betriebsratssitzung noch bis zum Ende der Spätschicht eingesetzt wurden. Von Beginn der Betriebsratssitzung um 08.00 Uhr bis zum Spätschichtende um 20.15 Uhr waren einige betroffene Betriebsratsmitglieder ununterbrochen im Betrieb tätig.

Der Betriebsrat war der Auffassung, Zeiten der Betriebsratssitzung und der am selben Tag erfolgten Arbeitsleistung müssten zusammengerechnet werden.

Die Entscheidung

Dieser Auffassung ist das LAG Niedersachsen nicht gefolgt. Demnach ist Betriebsratsarbeit keine Arbeitszeit; dennoch muss

auch die Betriebsratsarbeit zeitliche Grenzen haben, so das Gericht.

Die Betriebsratstätigkeit ist ein Ehrenamt. Begrifflich liegt während der Ausübung von Betriebsratstätigkeit keine Arbeitszeit vor. Dieses Ergebnis ist auch zwingend. Andernfalls wäre zu befürchten, dass der Arbeitgeber bei dem Versuch, die Vorgaben des Arbeitszeitgesetzes auch gegenüber dem Betriebsrat durchzusetzen, in dessen autonome Arbeitsorganisation eingreift. Bei einem „Verhandlungsmarathon“ ist es nicht zu gewährleisten, dass der Betriebsrat die strengen Vorgaben des Arbeitszeitgesetzes stets einhält. Es liegt im Rahmen des ihm übertragenen Amtes in seiner eigenen Verantwortung, zu beurteilen, welche Anstrengungen er sich noch zumutet und ab welchem Punkt er dem Erholungsbedürfnis seiner Mitglieder Vorrang gewährt. Es griffe in die Unabhängigkeit der Amtsführung des Betriebsrates ein, wenn dem Arbeitgeber zugestanden würde, den Betriebsrat in der heißen Phase einer Verhandlung „ins Bett zu schicken“, so das LAG Niedersachsen wörtlich.

Allerdings schränkt das Gericht vermittelnd ein: Nimmt ein Betriebsratsmitglied an einer außerhalb seiner persönlichen Arbeitszeit stattfindenden Betriebsratssitzung teil und ist es ihm deswegen unmöglich oder unzumutbar, seine vor oder nach der Betriebsratssitzung liegende Arbeitszeit

einzuhalten, so hat es einen Anspruch auf bezahlte Arbeitsbefreiung. Eine Unzumutbarkeit liegt nach Auffassung des Gerichts in aller Regel dann vor, wenn die persönliche Arbeitszeit und die Zeit für die Betriebsratstätigkeit die gesetzliche Höchstarbeitszeit von werktäglich acht Stunden überschreiten. Mittelbar sind die Grenzen des Arbeitszeitgesetzes daher zu berücksichtigen - und zwar bei der Ausübung des Weisungsrechts des Arbeitgebers. Dagegen sind solche Zeiten von Betriebsratstätigkeit nicht auf die Arbeitszeit anzurechnen, die sich durch geringe Intensität oder erhebliche Beratungspausen auszeichnen oder aber wenn die im Anschluss noch zu erbringende betriebliche Tätigkeit aufgrund einer Notlage des Arbeitgebers (z. B. Personalengpass wegen eines unerwartet hohen Krankenstandes) noch dringend erforderlich ist. In der Sache wurde die Klage des Betriebsrats aus formalen und tatsächlichen Gründen abgewiesen.

Ausblick

Der Betriebsrat hat die Sache nicht auf sich beruhen lassen und bereits Rechtsbeschwerde beim Bundesarbeitsgericht (BAG) eingelegt. Es bleibt abzuwarten, wie sich die Erfurter Richter zu der Sache äußern.

BKeck@Steinruecke-Sausen.

- Haben Sie Fragen oder Anregungen zu unseren Artikeln?
- Wollen Sie unseren Newsletter bestellen oder abbestellen?

Dann wenden Sie sich per E-Mail an: Newsletter@Steinruecke-Sausen.de

STEINRÜCKE . SAUSEN

Köln

Gustav-Heinemann-Ufer 58
D-50968 Köln
Tel: + 49 (0) 221 340 926 0
Fax: + 49 (0) 221 340 926 99
Koeln@Steinruecke-Sausen.de

Berlin

Schaperstraße 18
D-10719 Berlin
Tel: + 49 (0) 30 887 295 56
Fax: + 49 (0) 30 887 295 57
Berlin@Steinruecke-Sausen.de

www.Steinruecke-Sausen.de

Impressum:

STEINRÜCKE . SAUSEN
Gustav-Heinemann-Ufer 58
50968 Köln
Tel: 0221 340 926 0
Fax: 0221 340 926 99
Koeln@Steinruecke-Sausen.de

Verantwortliche Redakteure: RA Peter Sausen, RAin Dr. Gabriele Reinhardt

Dieser Newsletter enthält nur eine begrenzte Auswahl von Themen zum Arbeitsrecht. Er ersetzt eine anwaltliche Beratung im Einzelfall nicht. Für die Vollständigkeit und Richtigkeit der in diesem Newsletter enthaltenen Informationen und Einschätzungen wird keine Haftung übernommen. Die Verlinkung auf dieses Dokument oder der weitere Gebrauch des Textes oder einzelner Textbausteine/-teile ist nur nach Erteilung einer schriftlichen Genehmigung zulässig.