

Übersicht zum Arbeitsrecht

© Rechtsanwalt Prof. Dr. Stefan Ernst, Freiburg/Br. 2013

I. Allgemeines zum Arbeitsrecht

Das Arbeitsrecht regelt die **Rechtsverhältnisse zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer**. Es entstand im 19. Jahrhundert als Arbeitnehmerschutzrecht und ist heute noch ein sehr „politisches“ Recht.

Rechtsgrundlagen des Arbeitsrechts:

- **Gesetze** (vorrangig diverse Bundesgesetze; es gibt kein umfassendes Arbeitsgesetz; stark geprägt durch EU-Regelungen)
- **Tarifverträge** (Arbeitgeberverbände/Gewerkschaften)
- **Betriebsvereinbarungen** (zwischen Betrieb und Betriebsrat)
- **Einzelarbeitsverträge**

Günstigkeitsprinzip

Es gilt das Günstigkeitsprinzip. Das bedeutet folgendes: Kommt die Anwendung mehrerer Regelungen für ein Arbeitsverhältnis in Betracht (= Kollision), ist die für den Arbeitnehmer Günstigste anzuwenden. Damit ist eine (tarif-)vertragliche Vereinbarung grundsätzlich immer zulässig und verdrängt höherrangiges Recht, soweit sie Änderungen zugunsten des Arbeitnehmers enthält.

Arbeitsbehörden:

- Bundesarbeitsministerium
zuständig für Arbeitsrecht, Arbeitsmarktpolitik, Sozialversicherung
- Landesarbeitsministerien
- Gewerbeaufsichtsämter
Überwachung der Arbeitsschutzgesetze
- Bundesagentur für Arbeit

Koalitionsfreiheit:

Art. 9 Abs. 3 GG garantiert das **Recht zur Bildung von Gewerkschaften** und Arbeitgeberverbänden. Die Mitgliedschaft ist freiwillig. Ihre Aufgaben sind überparteilich und überkonfessionell:

Aufgabe der Gewerkschaften:

- Einflussnahme auf Sozial-, Wirtschafts- und Gesellschaftspolitik
- Erreichung günstiger Arbeitsbedingungen durch den Abschluß **von Tarifverträgen**
- **Betreuung der Mitglieder** in allen sozial- und arbeitsrechtlichen Angelegenheiten
- Arbeitskampfmittel: **Streik**

Aufgabe der Arbeitgeberverbände:

- Einflussnahme auf Sozial-, Wirtschafts- und Gesellschafts**politik**
- Abschluss von **Tarifverträgen** unter für ihre Mitglieder akzeptablen Bedingungen
- **Betreuung der Mitglieder**
- Arbeitskampfmittel: **Aussperrung**

II. Der Arbeitsvertrag

Der Arbeitsvertrag ist kein besonders gesetzlich normierter Vertragstyp. Er begründet ein Arbeitsverhältnis zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber und gilt als Unterart des in §§ 611 ff. BGB geregelten Dienstvertrages. Die Besonderheit des Arbeitsvertrages im Vergleich zum „gewöhnlichen“ Dienstvertrag liegt in der persönlichen Abhängigkeit des Arbeitnehmers. Er ist in die Arbeitsorganisation des Arbeitgebers eingegliedert und an seine Weisungen über Inhalt, Durchführung, Zeit, Dauer und Ort der Tätigkeit gebunden.

1. Form und Zustandekommen

Ein Arbeitsvertrag ist **formlos** gültig. Auch eine mündliche Vereinbarung ist wirksam. Die Schriftform empfiehlt sich allerdings insbesondere aus **Beweisgründen**.

Nur in seltenen Fällen besteht ein „Schnupperarbeitsverhältnis“. Die Bezeichnung eines Vertrags durch die Parteien ist grds nicht entscheidend – es gilt das „gelebte“ Recht.

Ein mündlicher Vertrag enthält keine Probezeitregelung, sondern wird idR zu gesetzlichen Konditionen geschlossen sein (Beweisproblem).

Der Schriftform bedürfen Wettbewerbsabreden (§ 90a HGB). Zuweilen wird eine Schriftform auch durch Tarifvertrag vorgeschrieben.

Erhält der Arbeitnehmer keinen schriftlichen Arbeitsvertrag, hat der Arbeitgeber innerhalb eines Monats die wesentlichen Vertragsbedingungen schriftlich zu fixieren und dem Arbeitnehmer auszuhändigen (§ 2 NachwG). Der Vertrag ist aber unabhängig von dieser wirksam.

Einen Arbeitsvertrag kann jeder **Volljährige**, aber auch ein Minderjähriger mit Zustimmung der gesetzlichen Vertreter abschließen (§§ 107, 113 BGB).

Vereinbarungen, die den Minderjährigen in besonderem Maße verpflichten, bedürfen der ausdrücklichen Zustimmung der gesetzlichen Vertreter.

Geht ein Betrieb durch Kauf oder Erbfolge auf einen **neuen Inhaber** über, bleiben die Arbeitsverträge bestehen (§ 613a BGB bzw. §§ 1922, 1967 BGB). Beim Verkauf haftet der Altinhaber für die Lohnverpflichtungen bis 1 Jahr nach Verkauf weiter, falls der neue Inhaber zahlungsunfähig wird (§ 613a II BGB).

Der AN soll zu den gleichen Bedingungen weiterarbeiten können und kann nicht wegen des Betriebsübergangs gekündigt werden.

Dies gilt auch beim Übergang von Betriebsteilen. Der Begriff ist wirtschaftlich zu bestimmen. Unproblematisch bei sachlichen und immateriellen Betriebsmitteln. Er kann u.U. aber auch allein durch Übernahme von Mitarbeitern erfüllt sein (Rspr.: Christel Schmidt EuGH 1994 zu weit, ArbG Bonn Ayse Sücen 1997 Funktionsnachfolge ohne AN-Übernahme kein § 613a, ArbG Lörrach Ziemann 1998 Übernahme von Teilen der Belegschaft als „wirtschaftliche Einheit“ und damit als BÜ?).

2. Vertragsarten

- **Arbeitsvertrag auf unbestimmte Zeit**
= gesetzlicher Regelfall
- **Arbeitsvertrag auf bestimmte Zeit**
→ möglich (§ 620 III BGB),

aber grds. nur bei **sachlichem Grund** (§ 14 I 1 TzBfG), weil sonst der gesetzliche Kündigungsschutz umgangen würde (insb. bei Kettenarbeitsverträgen).

Bsp. für sachlichen Grund (§ 14 I 2 TzBfG): Schwangerschaftsvertretung;

aber: § 14 II TzBfG gestattet bei der Neueinstellung (auch nach Ausbildung) bis zu zwei Jahre ohne Grund, wobei innerhalb dieser Dauer bis zu drei Verlängerungen (nicht: Neuverträge) erfolgen können (bei echten Neugründungen bis 4 J.).

Dies gilt nach BAG 2007 nicht bei Übernahme eines Auszubildenden: Dieser darf nur einmal befristet werden.

Mit Arbeitnehmern über 58 konnten früher Befristungen ohne Einschränkung vereinbart werden, doch wurde diese Regelung vom EuGH gekippt. Jetzt gestattet § 14 III TzBfG bei AN über 52 J., die zuvor arbeitslos waren, Befristungen bis zu 5 Jahren.

Achtung: Die Befristung muss schriftlich vereinbart werden (§ 14 IV TzBfG); ansonsten gilt der Vertrag gem. § 16 TzBfG als unbefristeter Vertrag.

Will der Arbeitnehmer geltend machen, dass eine Befristung rechtsunwirksam ist, muss er innerhalb von drei Wochen nach Ende des Arbeitsvertrages **Klage** beim Arbeitsgericht erheben. Nur so kann er einen unbefristeten Vertrag erlangen. Tut er dies nicht, ist das Arbeitsverhältnis wirksam beendet (§ 17 TzBfG).

- **Arbeitsvertrag zur Probe**

→ möglich nur, wenn **vereinbart** oder vorgeschrieben

- ausdrücklich zwischen Arbeitgeber und -nehmer
- im Tarifvertrag
- Ausnahme: gesetzlich zwingend § 20 BBiG im Ausbildungsverhältnis (1-4 Monate)

Wird dieser zulässig vereinbart, kann die Kündigungsfrist auf 2 Wochen reduziert sein, § 622 III BGB.

- **Leiharbeitsvertrag**

Die Entleihe des Arbeitnehmers bedarf dessen Zustimmung (§ 613 S. 2 BGB). Arbeitgeber, die als Verleiher Dritten Leiharbeiter gewerbsmäßig überlassen, bedürfen einer Erlaubnis der Bundesagentur für Arbeit (§ 1 I S. 1 AÜG). Die Arbeitsbedingungen des Arbeitnehmers sind schriftlich niederzulegen (§ 11 AÜG). Der Vertrag zwischen Arbeitgeber und Entleiher bedarf der Schriftform (§ 12 I S. 1 AÜG).

Fehlt die Erlaubnis, kommt ein Arbeitsverhältnis zwischen dem AN und dem Entleiher zustande (§§ 9, 10 I S. 1 AÜG).

Keine AÜ liegt dann vor, wenn:

- es um eine Überlassung an eine Arbeitsgemeinschaft geht, deren Mitglied der Arbeitgeber ist und weitere Voraussetzungen vorliegen
- bei Vorliegen eines Werkvertrages
- bei Vorliegen eines Dienstvertrages

Ein Werkvertrag liegt im Gegensatz zur AÜ insbesondere dann vor, wenn:

- der Unternehmer hinsichtlich der Arbeitnehmer weiterhin eigenständig disponieren kann
- ein qualitativ individualisierbares und dem Unternehmer zurechenbares Werkergebnis entsteht
- der Unternehmer weisungsbefugt bleibt gegenüber den im Betrieb des Bestellers

- eingesetzten Arbeitnehmern
- das Unternehmensrisiko vom Unternehmer zu tragen ist (insbesondere hinsichtlich der Gewährleistung)
- eine herstellungsbezogene Vergütungsregelung besteht

Ein Dienstvertrag liegt im Gegensatz zur AÜ insbesondere dann vor, wenn:

- der Dienstnehmer eine bestimmte Tätigkeit schuldet, die er durch den Arbeitnehmer als Erfüllungsgehilfen erbringen lässt und
 - die Arbeitnehmer nach Weisung des Dienstnehmers arbeiten
- Im Übrigen gilt ähnliches wie beim Werkvertrag.

3. Angestellte – Arbeiter

Maßgebend (siehe § 133 II SGB VI a.F.) für die Unterscheidung ist die **Art der Tätigkeit**:

- Gewerbliche Arbeiter verrichten überwiegend **körperliche oder handwerkliche Arbeit**
Bsp.: Hilfsarbeiter, Geselle, Vorarbeiter
- Angestellte verrichten **vorwiegend kaufmännische oder büromäßige Arbeit** bzw. haben **leitende oder aufsichtsführende Funktion**
Bsp.: Verkäufer, Ausbildungsmeister, Werkmeister, Betriebsleiter

Die Unterscheidung zwischen Angestellten und Arbeitnehmer ist arbeitsrechtlich überholt und hat keine Bedeutung mehr. Nach Auffassung des BVerfG liegt in dieser Unterscheidung ein Verstoß gg. Art. 3 I GG (BVerG 62, 256; 82, 126).

Der „leitende Angestellte“ spielt dagegen noch heute in der Betriebsverfassung eine wichtige Sonderrolle. Trotz seiner Arbeitnehmer-Rolle ist er dem Arbeitgeber funktional so nahe, dass er vom Geltungsbereich des BetrVG ausgenommen wird (§ 5 III, IV BetrVG) und sein Kündigungsschutz schwächer ausgestaltet ist (§ 14 II 2 KSchG).

III. Vertragspflichten des Arbeitgebers

1. LOHNZAHLUNGSPFLICHT
2. BESCHÄFTIGUNGSPFLICHT
3. FÜRSORGEPFLICHT

1. Lohnzahlungspflicht

Die Lohnzahlungspflicht besteht aus verschiedenen Elementen:

a) Zahlung des Entgelts

Der Arbeitgeber schuldet für die Arbeitsleistung eine angemessene Vergütung, deren Höhe mit dem Arbeitnehmer frei vereinbart werden kann (§§ 611, 612 BGB). Besteht ein verbindlicher Tarifvertrag, dürfen die dort festgelegten Tarife nicht unterschritten werden.

Man unterscheidet zwischen:

- **Zeitlohn** (Stunden-/Wochen-/Monatslohn)
- **Leistungslohn**
(Akkord-/Stücklohn/Provision/Gewinn-/Umsatzbeteiligung)
- **Zuschläge** und deren Höhe richten sich nach Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung oder Einzelarbeitsvertrag (z.B. Mehr-, Nacht-, Sonntagsarbeit)
- **Zulagen** werden in Form von Leistungszulagen, Montagezulagen bei auswärtiger Beschäftigung, Gefahren-/Schmutz-/Hitzezulagen gezahlt.
- **Sondervergütungen** sind zusätzliche Entgeltleistungen (Gratifikationen, Weihnachtsgeld, vermögenswirksame Leistungen). Ein Anspruch auf Weihnachtsgeld besteht nur, wenn er entweder vertraglich vereinbart oder mindestens 3 Jahre nacheinander ohne Vorbehalt gezahlt wurde (sog. „Betriebliche Übung“).

Gezahlt wird in der Regel am Monatsende (§ 614 BGB).

b) Lohnabrechnung

Der Arbeitgeber ist (zumindest auf Verlangen) zur Aushändigung einer schriftlichen Lohnabrechnung verpflichtet, die die Höhe des Bruttoentgelts, alle Zuschläge, die Abzüge und das verbleibende Nettoentgelt ausweist (§ 242 BGB i.V.m. Arbeitsvertrag§ 41 b I 3 EStG).

c) Zahlung des Entgelts ohne Arbeit

Grundsätzlich besteht ein Anspruch auf Lohn nur für geleistete Arbeit.

Ausnahmen:

- **vom Arbeitgeber zu vertretender Arbeitsausfall** (§ 615 S. 3 BGB)
(Arbeitsmangel, Betriebsstörung)

- **Feiertage** (§ 2 EFZG i.V.m. § 9 ff. ArbZG)

Arbeitnehmer, die am Tage vor/nach Feiertagen unentschuldigt fehlen, haben auch keinen Anspruch auf Feiertagslohn (§ 2 III EFZG)

- **Krankheit**

Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall (§ 3 EFZG) – Voraussetzungen:

- * seit 4 Wochen bestehendes Arbeitsverhältnis (§ 3 III EFZG)
- * unverschuldete Krankheit (§ 3 I 1 EFZG)
verschuldet: z.B. Trunkenheitsfahrt; unverschuldet: z.B. Risikosport
- * Dauer bis zu 6 Wochen (§ 3 I 1 EFZG)

Grds. nicht aber über Beendigung des Arbeitsverhältnisses hinaus, es sei denn der Arbeitgeber kündigt aus Anlass der Arbeitsunfähigkeit oder der Arbeitnehmer kündigt fristlos, weil ihm aus vom Arbeitgeber zu vertretenen Gründen die Fortsetzung unzumutbar ist.

Ausnahme Fortsetzungskrankheit: unter bestimmten Voraussetzungen besteht bei erneuter Arbeitsunfähigkeit aufgrund der gleichen Krankheit ein erneuter Anspruch für höchstens weitere 6 Wochen (§ 3 I 2 EFZG)

Für Kur- und Heilverfahren gelten die gleichen Grundsätze.

Höhe der Fortzahlung:

100 % des Arbeitsentgeltes (§ 4 EFZG) – ohne Überstunden

Arbeitnehmerpflichten:

- **Anzeigepflicht:** Der Arbeitnehmer ist verpflichtet, die Arbeitsunfähigkeit und ihre voraussichtliche Dauer unverzüglich mitzuteilen (§ 5 I 1 EFZG).
- **Nachweispflicht:** Dauert sie länger als drei Tage, hat er am vierten Arbeitstag ein Attest vorzulegen (§ 5 I 2 EFZG). Der Arbeitgeber kann es auch früher verlangen (S. 3). Wird kein Attest vorgelegt, kann der Arbeitgeber die Lohnzahlung solange verweigern (§ 7 EFZG).

Ist die Arbeitsunfähigkeit durch einen Dritten verschuldet (zB Autounfall), gehen Schadensersatzansprüche in Höhe des Lohnzahlungsanspruches auf den Arbeitgeber über (§ 6 EFZG).

Ausgleichsverfahren:

Für Betriebe bis zu 20 Arbeitnehmern findet ein Ausgleichsverfahren über die Orts- und Innungskrankenkassen statt (§§ 1 ff. AAG). Diese zahlen 80 % bei Krankheit, 100 % bei Mutterschaft der Arbeitgeberkosten. Für das Ausgleichsverfahren zahlen die Betriebe Umlagebeträge.

Bei der Ermittlung der Betriebsgröße werden Azubis, Schwerbehinderte und Kurzzeitbeschäftigte (10 h wöchentl./45 h monatl.) nicht, andere Teilzeitbeschäftigte anteilig mitgerechnet.

- **Urlaub**

Der Urlaubsanspruch und seine Höhe ergeben sich aus Bundesurlaubsgesetz, Jugendarbeitsschutzgesetz, Schwerbehindertengesetz, Tarifvertrag und Einzelarbeitsvertrag.

Die Gesetze regeln Mindestbedingungen:

Erwachsene	24 Werktage bei 6 Tage Woche (§ 3 BUrlG)
Jugendliche	25 (17 Jahre), 27 (16 Jahre), 30 (unter 16), § 19 JArbSchG
Schwerbehinderte	5 Tage zusätzlich (§ 125 SGB IX)

Urlaubsjahr ist das Kalenderjahr.

Der gesetzliche Mindestanspruch von 24 Werktagen entspricht vier Wochen. Beachte die Abgrenzung von Werk- und Arbeitstagen!

Teilzeitbeschäftigte haben den gleichen Urlaubsanspruch wie Vollbeschäftigte; lediglich die Urlaubsvergütung ist geringer.

Auch bei längeren Ausfallzeiten (zB Krankheit) steht dem Arbeitnehmer grds. der volle Urlaubsanspruch zu. (vgl. § 10 BUrlG)

Krankheit im Urlaub führt zum Erhalt des Urlaubsanspruchs (§ 9 BUrlG).

Der volle Urlaubsanspruch entsteht nach 6 Monaten.

- **Musterung**
- **Berufsschule** (§ 7 BBiG)
- **unverschuldete unerhebliche Abwesenheit aus persönlichem Grund** (§ 616 BGB, zB Bestattung Familienangehöriger)

- Exkurs: Lohnsicherung

Die Lohnsicherung dient der **Existenzsicherung** des Arbeitnehmers:

- **Lohnpfändungsschutz** - **Schutz gegen Gläubiger**

Nur bestimmte Teile des Lohns sind pfändbar (§§ 850 ff. ZPO). Die Höhe richtet sich nach Nettoentgelt und Unterhaltsverpflichtung des Arbeitnehmers:

Unpfändbar sind:

- monatlich EUR 1045,04 - (wöchentlich 240,50, täglich 48,10)
- zuzüglich 3/10 des Mehreinkommens
- zuzüglich Unterhaltsleistungen

Bei Pfändungen wegen Unterhaltsverpflichtungen setzt das Gericht den unpfändbaren Betrag fest.

Eine Pfändung erfolgt durch Pfändungs- und Überweisungsbeschluß des Amtsgerichts. Ab Zustellung des Beschlusses darf der Arbeitgeber den gepfändeten Teil nur noch an den Gläubiger überweisen.

- **Lohnaufrechnungsverbot** - **Schutz gegen Arbeitgeber**

Der Arbeitgeber kann Gegenforderungen gegen den Arbeitnehmer nur im Rahmen des pfändbaren Lohns aufrechnen (§ 394 BGB i.V.m. §§ 850 ff. ZPO).

(Ausnahme: bei vorsätzlicher Schädigung des Arbeitgebers durch den Arbeitnehmer)

- **Lohnabtretungsverbot** - **Schutz gegen sich selbst**

Lohnansprüche können nicht abgetreten werden, soweit sie der Pfändung entzogen sind (§ 400 BGB i.V.m. §§ 850 ff. ZPO).

- Insolvenzgeld in Höhe der Nettobezüge (§§ 183 ff. SGB III) für Entgeltansprüche aus den letzten drei Monaten vor Insolvenzverfahrenseröffnung. Ansprüche nach Verfahrenseröffnung werden Masseverbindlichkeiten.

- Verjährung

Lohnansprüche verjähren grundsätzlich in drei Jahren (§ 195 BGB). Kürzere Fristen können sich aus Tarifverträgen ergeben. Im Arbeitsvertrag können auch kürzere Ausschlussfristen vereinbart werden, nach deren Ablauf ohne (gerichtliche) Geltendmachung der Lohnanspruch erlischt. Diese Fristen dürfen jedoch nicht kürzer als 3 Monate sein und müssen gleichermaßen für Ansprüche des Arbeitgebers (z.B. auf Schadensersatz) gelten.

2. Beschäftigungspflicht

- Anspruch des Arbeitnehmers auf Beschäftigung (§§ 611, 613, 242 einklagbar) – „Fensterplatz“-Problematik“
- entsprechend der vereinbarten Tätigkeit
- mit geringerwertigen Arbeiten nur im Einvernehmen bzw. Notfall
- Schadensersatz bei Nichtbeschäftigung

3. Fürsorgepflicht

- Angemessene Berücksichtigung der Arbeitnehmerinteressen (zB Einrichtung von Spinden)
- Einhaltung der allgemeinen und gesetzlichen Fürsorgepflichten
- Einhaltung der Arbeitsschutz- und Unfallverhütungsvorschriften
- Haftung bei Verletzung der Fürsorgepflicht

4. Betriebliche Altersversorgung

Keine Verpflichtung, aber zuweilen üblich ist die Gewährung zusätzlicher **betrieblicher Altersversorgung**. Betriebliche Alter-, Invaliditäts- und Hinterbliebenenversorgungen gibt es in Form von einzelvertraglichen Versorgungszusagen, Lebensversicherungen und Pensionskassen.

Nach dem Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung verliert ein Arbeitnehmer auch bei vorzeitigem Ausscheiden aus dem Betrieb seine Versorgungsanwartschaft nicht, wenn er über 35 Jahre und seit 12 Jahren im Betrieb tätig war (§ 1 BetrAVG). Darüber hinaus müssen die Versorgungszusage 10 Jahre und sein Anspruch 3 Jahre alt sein.

IV. Pflichten des Arbeitnehmers

ARBEITSPFLICHT + TREUEPFLICHT

1. Arbeitspflicht

- Leistung der vereinbarten Arbeit
- Einhaltung der Arbeitszeit
- Ggf. Mehrarbeit
- Beachtung der Weisungen des Arbeitgebers (im Rahmen des Arbeitsvertrages)
- Sorgfaltspflicht bei Arbeit und im Umgang mit Betriebseigentum

2. Treuepflicht

- Wahrnehmung der **berechtigten Interessen des Betriebes**
- Unterlassen dessen, was den Interessen zuwiderläuft

Bsp: keine Abwerbung von Kunden, keine Schwarzarbeit, Einhaltung der Verschwiegenheitspflicht, keine Störung des Betriebsfriedens, Meldung von betriebsschädlichen Vorgängen

3. Problem einer eventuellen Schadensersatzpflicht des Arbeitnehmers

Der Arbeitnehmer ist gehalten, die ihm übertragenen Arbeiten sorgfältig, in angemessener Zeit und unter pfleglicher Behandlung von Betriebseinrichtungen durchzuführen. Verletzt er diese Pflichten, kann er sich schadensersatzpflichtig machen:

Da sich der Arbeitnehmer hierbei jedoch erheblichen Haftungsrisiken ausgesetzt sieht, die in keinem Verhältnis zum Arbeitslohn stehen, hat die Rechtsprechung hier – abweichend vom allgemeinen Schadensrecht – den sog. „**innerbetrieblichen Schadensausgleich**“ entwickelt, der den Arbeitnehmer (teilweise) schützt. Die Einstandspflicht des Arbeitnehmers orientiert sich dabei am Verschuldensgrad, kann im Einzelfall jedoch auch höher oder niedriger ausfallen.

- | | | |
|---------------------------|----|--|
| • Vorsatz | -> | volle Haftung des Arbeitnehmers |
| • grobe Fahrlässigkeit | -> | volle Haftung |
| | | Ausnahme: Missverhältnis Risiko / Lohn |
| • mittlere Fahrlässigkeit | -> | Aufteilung des Schadens |
| | | (Quote nach Billigkeit/Zumutbarkeit) |
| • leichte Fahrlässigkeit | -> | keine Haftung des Arbeitnehmers |

Das für die Feststellung von Fahrlässigkeit (§ 276 II BGB) erforderliche Verschulden muss sich dabei sowohl auf die Pflichtverletzung als auch auf den Schadenseintritt beziehen (Vorhersehbarkeit). Die Beweislast liegt entgegen § 280 BGB beim AG (§ 619a BGB). Die Privilegierung des AN gilt nicht bei Handlungen außerhalb der Arbeitspflichten/-zeit (Bsp.: Gabelstaplerfahrer fährt zum Spaß; wohl auch private PC-Nutzung).

V. Beendigung des Arbeitsverhältnisses

1. Rechtliche Mittel zur Beendigung

a) Einvernehmliche Beendigung (Aufhebungsvertrag)

Ein Aufhebungsvertrag ist jederzeit, auch sofort möglich, sofern die Wirksamkeitsvoraussetzung der Schriftform (!) eingehalten wird (§ 623 BGB).

Allerdings wirkt sich dies für den Arbeitnehmer insoweit nachteilig aus, da er für den Bezug von ALG eine Sperrzeit bekommt (§ 159 I Nr. 1 SGB III).

Abzugrenzen vom Aufhebungsvertrag ist der **Abwicklungsvertrag**, der nach erfolgter Kündigung die notwendigen Abwicklungsfragen wie Freistellung und Entschädigung regelt.

b) Ordentliche Kündigung

Unter Einhaltung der Kündigungsfrist und der zwingenden Schriftform möglich (§ 623 BGB).

- Änderungskündigung

= Kündigung des Arbeitsvertrages unter gleichzeitigem Angebot eines neuen (mit veränderten Arbeitsbedingungen ausgestalteten) Arbeitsvertrag. Akzeptiert der Vertragspartner die Änderung, wird das Arbeitsverhältnis zu geänderten Bedingungen fortgesetzt. Anderenfalls endet es mit Ablauf der Kündigungsfrist.

- Wirksamkeit der ordentlichen Kündigung

Die Kündigung muss **schriftlich** erfolgen (§ 623 BGB). Die Schriftform der Kündigung erfordert eine Original-Unterschrift – keine e-Mail, SMS und auch kein Fax genügt.

Die Kündigung wird wirksam, wenn sie dem anderen **zugeht**. Dies ist der Fall etwa dann, wenn sie in seinem Briefkasten landet. Ob er sie tatsächlich liest, ist unerheblich. Eine Kündigung kann selbst dann zugehen, wenn der AG weiß, dass der AN im Urlaub ist – der AG hat bei unverschuldeter Unkenntnis von der Kündigung aber länger die Möglichkeit, gerichtlich dagegen vorzugehen (§ 5 KSchG).

Besteht ein **Betriebsrat**, muss er unter Mitteilung des Kündigungsgrundes vor der Kündigung **angehört** werden (§ 102 BetrVG). Hat er Bedenken, muss er sie dem Arbeitgeber innerhalb einer Woche mitteilen. Kündigt der Arbeitgeber dennoch, muss er die Stellungnahme des Betriebsrates dem Arbeitnehmer mitteilen.

- Kündigungsfristen (§ 622 BGB)

- Gesetzliche Kündigungsfrist: vier Wochen zum 15./31.
- Während einer (gesondert vereinbarten oder tarifvertraglichen) **Probezeit** von 6 Monaten: 14 Tage (§ 622 III BGB)
- Während Probezeit im Ausbildungsverhältnis jederzeit (§ 22 I BBiG)

- **Arbeitgeberkündigung** nach längerer Beschäftigung (§ 622 II BGB):

2 Jahre: 1 Monat	5 Jahre: 2 Monate	8 Jahre: 3 Monate
10 Jahre: 4 Monate	12 Jahre: 5 Monate	15 Jahre: 6 Monate
20 Jahre: 7 Monate		
- Diese gesetzlichen Fristen können **durch Tarifvertrag verlängert oder auch verkürzt** werden (§ 622 IV BGB). Im Einzelvertrag können nur längere Fristen vereinbart werden.
- In **Kleinbetrieben** (< 20) kann die Frist von vier Wochen ohne bestimmten Endtermin vereinbart werden (§ 622 V Nr. 2 BGB).
- Berechnung Betriebsgröße: < 10 h/Woche: 0,25 Stelle, bis 20 h 0,5, bis 30 h 0,75.
- Bei **Aushilfsbeschäftigungen** von < 3 Monaten kann jede beliebige Kündigungsfrist vereinbart werden (§ 622 V Nr. 1 BGB).
- Für die Kündigung durch den Arbeitnehmer darf in keinem Fall eine längere Frist vereinbart werden als für die des Arbeitgebers (§ 622 VI BGB).
- **Auszubildende** sind nach der Probezeit nur aus außerordentlich kündbar, können selbst aber mit 4-Wochen-Frist kündigen (§ 22 II BBiG).
- Die Kündigung eines **Schwerbehinderten** bedarf der Zustimmung des Integrationsamtes (früher: Hauptfürsorgestelle), wenn er mehr als 6 Monate im Betrieb war (§ 85 SGB IX iVm § 90 SGB IX). In diesem Fall beträgt die Mindestkündigungsfrist stets mindestens vier Wochen (§ 86 SGB IX).

c) Außerordentliche Kündigung

Jede Seite kann das Arbeitsverhältnis ohne Einhaltung einer Frist sofort kündigen, wenn ihm die Fortsetzung **unzumutbar** ist (§ 626 BGB).

Bsp: Arbeitnehmer klaut, beschädigt Maschinen; Arbeitgeber ist zudringlich, zahlt den Lohn nicht

Eine außerordentliche Kündigung wg. Fehlverhalten des AN kann i.d.R. aber nur erfolgen, wenn er vorher wegen ähnlicher Verstöße abgemahnt wurde (z.B. Verspätung) oder der Pflichtverstoß außerordentlich gravierend ist (z.B. Diebstahl).

Die fristlose Kündigung muss **innerhalb von zwei Wochen** erfolgen (§ 626 II BGB). Die Frist läuft ab Kenntnis vom Kündigungsgrund. Schriftform ist zwingend (§ 623 BGB).

Besteht ein **Betriebsrat**, muss der Arbeitgeber diesen anhören und dieser unverzüglich (max. 3 Tage) schriftlich Stellung nehmen. Ein Widerspruchsrecht besteht nicht (§ 102 BetrVG).

2. Kündigungsschutzprozess

Innerhalb von **drei Wochen** nach Zugang kann der Arbeitnehmer beim Arbeitsgericht gegen eine Kündigung **klagen** (§§ 4, 7 KSchG). Dies gilt

auch bei der außerordentlichen Kündigung (§ 13 I 2 KSchG). Lässt er diese Frist verstreichen, ist die Kündigung wirksam. Schriftform und Kündigungsfrist müssen aber immer eingehalten werden, damit die Kündigung wirksam ist.

3. Die Abmahnung

Einer verhaltensbedingten Kündigung soll nach Möglichkeit zumindest eine Abmahnung vorausgehen, die auf diese Weise verschiedene **Funktionen** erfüllt:

- Hinweisfunktion

(Der Arbeitnehmer wird auf sein Fehlverhalten hingewiesen; eine genaue Bezeichnung des abgemahnten Verhaltens ist erforderlich!)

- Ermahnungsfunktion

(Er wird aufgefordert, dies in Zukunft zu unterlassen)

- Warnfunktion

(Für die Zuwiderhandlung wird insb. eine Kündigung angedroht)

- Dokumentationsfunktion

(Der Vorgang wird zu Beweis Zwecken in der Personalakte dokumentiert, mit Bestätigungsvermerk des AN als Erhaltsquittung)

An diesen Funktionen hat sich auch der Inhalt der Abmahnung zu orientieren. Ob und wie viele Abmahnungen im Einzelfall einer Kündigung vorauszugehen haben, ist Fallfrage und hängt von allen Umständen des Einzelfalls ab (Schwere der Tat, Wiederholungsgefahr, Vorverhalten usw.).

4. Rechtswidrige fristlose Kündigung

Wird das Arbeitsverhältnis von einem Teil unberechtigt ohne Einhaltung der Kündigungsfrist gekündigt, hat der andere Teil Anspruch auf Schadensersatz, wenn er einen Schaden nachweisen kann (§ 628 I BGB).

Bsp: Lohn für die Dauer der ordentlichen Kündigungsfrist, Schadensersatzpflicht des Arbeitnehmers für Produktionsausfall

Im Einzelarbeitsvertrag/Tarifvertrag können darüber hinaus Vertragsstrafen vorgesehen werden. Diese sind an den Nachweis eines Schadens nicht gebunden, dürfen aber nicht gegen AGB-Recht verstoßen (§ 305ff. BGB).

5. Arbeitspapiere, Zeugnis etc.

Mit Beendigung des Arbeitsverhältnisses schuldet der Arbeitgeber die Herausgabe folgender Arbeitspapiere. Er hat sie auszuhändigen bzw. zuzusenden.

- **Arbeitszeugnis (§ 630 BGB)**

einfaches: Name, Geburtsdatum, Adresse, Art und Dauer der Arbeit
qualifiziertes (auf Verlangen): zusätzlich Führung und Leistung

Das Zeugnis muß alle wesentlichen Tatsachen und Bewertungen enthalten, die für die Gesamtbeurteilung des Arbeitnehmers von Bedeutung und für künftige Arbeitgeber von Interesse sind. Einmalige Vorfälle u.ä. gehören nicht hinein. Bedeutsame Vorkommnisse müssen aufgenommen werden, auch wenn sie für den Arbeitnehmer nachteilig sind.

Der Anspruch auf ein Zeugnis entsteht mit Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Ein Zwischenzeugnis kann in der Regel erst ab Kündigung ausgestellt werden.

- Lohnsteuerkarte
- Sozialversicherungsnachweisheft
- Urlaubsbescheinigung
- Arbeitsbescheinigung
- je nach Beruf weitere Papiere

Der Arbeitgeber darf diese Papiere auch dann **nicht zurückbehalten**, wenn er Forderungen gegen den Arbeitnehmer besitzt. Entsteht dem Arbeitnehmer durch Verzögerungen bei der Übergabe der Papiere ein Schaden (zB Lohnausfall), trägt diesen der Arbeitgeber.

Als **Ausgleichsquittung** bezeichnet man die schriftliche Erklärung des Arbeitnehmers, mit der er bestätigt, keinerlei Ansprüche mehr aus dem Arbeitsverhältnis und dessen Beendigung zu haben. Dabei verzichtet er mit einer solchen Erklärung auch auf alle möglicherweise noch bestehenden Ansprüche (Ausn: unverzichtbare Mindesturlaubs- und Tarifansprüche).

VI. Kündigungsschutz

Das Kündigungsrecht des Arbeitgebers ist durch gesetzliche Kündigungsschutzvorschriften eingeschränkt.

1. Betriebsgröße

In Unternehmen mit **mehr als zehn** (Ausn. für Alt-AN bis 2003) **Arbeitnehmern** (§ 23 I 2 KSchG; $<10 \text{ h} = 0,25$; $< 20 = 0,5$; $< 30 = 0,75$) ist die Kündigung eines Arbeitnehmers, der länger als **6 Monate** beschäftigt (§ 1 I KSchG) ist, unwirksam, wenn sie **sozial ungerechtfertigt** ist.

2. Soziale Rechtfertigung einer Kündigung (§ 1 II KSchG):

Erfordernis eines Grundes:

- **Gründe in der Person des Arbeitnehmers** (zB ständige Krankheit)
= Eignungsmangel
- **Gründe im Verhalten des Arbeitnehmers** (zB fortgesetztes vertragswidriges Verhalten)
= vorwerfbare Verletzung der Haupt- und Nebenpflichten des Arbeitsverhältnisses
Wegen des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit ist die Kündigung aber grundsätzlich nur nach **Abmahnung**, die auf Mängel hinweist und bei Wiederholung Kündigung androht, möglich.
In seltenen Fällen sind auch Gründe außerhalb des Betriebes möglich.
- **Dringende betriebliche Erfordernisse** (zB dauerhafter Arbeitsengpass)
= Wegfall der Beschäftigungsmöglichkeit für Arbeitnehmer
Dabei hat eine soziale Auswahl unter Berücksichtigung von Betriebszugehörigkeit, Lebensalter, Unterhaltspflicht sowie Kenntnissen, Fähigkeiten und Leistungen stattzufinden.

Nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit muss der Arbeitgeber vor jeder ordentlichen Beendigungskündigung dem Arbeitnehmer eine Weiterbeschäftigung ggf. zu geänderten Bedingungen anbieten.

3. Kündigungsschutzklage und Abfindung

Gegen eine sozial nicht gerechtfertigte Kündigung kann der Arbeitnehmer innerhalb von **drei Wochen** nach Zustellung **Klage** beim Arbeitsgericht erheben (§ 4 KSchG). Stellt das Gericht fest, daß die Gründe nicht ausreichen, besteht das Arbeitsverhältnis fort.

Ist dem Arbeitnehmer die Fortsetzung nicht zumutbar, kann das Arbeitsgericht zur Zahlung einer **Abfindung** verurteilen (§§ 9 f. KSchG):

< 50 Jahre	-	bis zu 12 Bruttomonatsentgelte
50-55 Jahre	15 Betriebsjahre	bis zu 15 Bruttomonatsentgelte
> 55 Jahre	20 Betriebsjahre	bis zu 18 Bruttomonatsentgelte

> 65 Jahre

max. 12 Bruttomonatsentgelte

§ 1a KSchG: Gesetzliche Abfindung bei betriebsbedingter Kündigung; Höhe: 0,5 Monatsgehälter je Beschäftigungsjahr (gerundet).

4. Besonderer Kündigungsschutz

- **Betriebsräte und Jugendvertreter**

Während der Amtszeit und 1 Jahr nach Beendigung ist eine ordentliche Kündigung von Mitgliedern des Betriebsrates bzw. der Jugend- und Auszubildendenvertretung unzulässig (§ 15 KSchG). Sie können nur aus wichtigem Grund gekündigt werden (mit Zustimmung des Betriebsrates oder hilfsweise des Arbeitsgerichts, § 15 KSchG i.V.m. § 103 BetrVG). Geschützt ist auch der Wahlvorstand und der Wahlbewerber für den Betriebsrat.

Beabsichtigt der Arbeitgeber, einen Auszubildenden, der Mitglied in der Jugend- und Auszubildendenvertretung oder im Betriebsrat ist, nach Ausbildungsende nicht zu übernehmen, muß er ihm dies drei Monate vor Ausbildungsende schriftlich mitteilen.

Verlangt der Arbeitnehmer innerhalb der letzten drei Monate schriftlich die Weiterbeschäftigung, gilt ein Arbeitsverhältnis als abgeschlossen. Bis zwei Wochen nach Ausbildungsende kann der Arbeitgeber beim Arbeitsgericht feststellen lassen, daß eine Weiterbeschäftigung nicht zumutbar ist, wenn Gründe hierfür vorliegen.

- **Wehrpflichtige**

Von der Zustellung des Einberufungsbescheids bis zur Ende des Grundwehrdienstes/der Wehrübung ist eine ordentliche Kündigung durch den Arbeitgeber nicht zulässig (§§ 1, 2 ArbPISchG). Dies gilt auch für Soldaten auf Zeit bis 2 Jahre (§ 16a ArbPISchG) und Zivildienstleistende. Eine Kündigung aus wichtigem Grund ist zulässig.

In Betrieben bis zu 5 Beschäftigten (ohne Auszubildende) kann allerdings unter Einhaltung einer Frist von 2 Monaten zum Ende des Wehrdienstes gekündigt werden; bei einem Dienst von mehr als 6 Wochen, wenn der Arbeitnehmer unverheiratet ist und dem Arbeitgeber die Weiterbeschäftigung der Ersatzkraft nach Ende des Wehrdienstes nicht zugemutet werden kann.

Nach Beendigung eines Ausbildungsverhältnisses darf die Übernahme nicht aus Anlaß der Einberufung abgelehnt werden.

- **Schwerbehinderte**

Die ordentliche Kündigung eines Schwerbehinderten oder Gleichgestellten bedarf der vorherigen Zustimmung des Integrationsamtes (§ 85 SGB IX). Gleiches gilt für die außerordentliche Kündigung, die innerhalb von zwei Wochen nach Kenntnis des Grundes beantragt werden muß (§ 91 SGB IX). Die Zustimmung ist nicht erforderlich, wenn das Arbeitsverhältnis noch keine 6 Monate besteht (§ 90 I Nr. 1 SGB IX).

Einstellungen auf Probe und die Beendigung von Arbeitsverhältnissen Schwerbehinderter müssen dem Integrationsamt ansonsten angezeigt werden.

- **Werdende Mütter**

Während der Schwangerschaft und vier Monate nach der Entbindung ist jede ordentliche oder außerordentliche Kündigung unzulässig, wenn dem Arbeitgeber die Schwangerschaft bekannt ist oder spätestens innerhalb von zwei Wochen nach Zugang der Kündigung mitgeteilt wird (§ 9 I MuSchG). Auf Antrag kann die für den Arbeitsschutz zuständige oberste Landesbehörde ausnahmsweise die Kündigung zulassen (zB bei Betriebsstillegung; § 9 III MuSchG).

Die Arbeitnehmerin kann während der Schwangerschaft und acht Wochen nach Entbindung ohne Frist zum Ende der Schutzfrist kündigen.

- **Elternzeit**

Der Arbeitgeber darf das Arbeits-/Ausbildungsverhältnis ab dem Verlangen auf Erziehungsurlaub frühestens jedoch acht Wochen vor Beginn und währenddessen weder ordentlich noch außerordentlich kündigen (§ 18 BEEG).

Auf Antrag kann die für den Arbeitsschutz zuständige oberste Landesbehörde ausnahmsweise die Kündigung zulassen (zB bei Betriebsstillegung, eklatante Verstöße gegen Arbeitnehmerpflichten, Existenzgefährdung des Arbeitgebers).

Der Arbeitnehmer kann nur mit einer Frist von 3 Monaten zum Ende des Erziehungsurlaubs kündigen (§ 19 BEEG).

5. Kündigungsschutz bei Massenentlassungen

Der Arbeitgeber ist verpflichtet (§ 17 KSchG), der Bundesagentur für Arbeit unter Beifügung der Betriebsratsstellungnahme Massenentlassungen schriftlich anzuzeigen, wenn er innerhalb eines Monats

bei 21-59 Arbeitnehmern über 5

bei 60-499 ab 26 **bzw. 10 %**

bei 500 ab 30 Arbeitnehmer entlässt.

Aufhebungsvereinbarungen und vom Arbeitgeber veranlasste Eigenkündigungen werden mitgerechnet; nicht aber nicht: fristlose Kündigungen (§ 17 IV KSchG) oder Kündigungen von Organen oder Betriebsleitern mit besonderer Personalverantwortung (§ 17 V KSchG).

Anzeigepflichtige Entlassungen werden vor Ablauf eines Monats nach Eingang der Anzeige bei der Bundesagentur für Arbeit nur mit dessen Zustimmung wirksam (§ 18 KSchG). Diese kann die Sperrfrist verkürzen oder auch auf 2 Monate verlängern.

VII. Tarifvertrag

Tarifverträge werden von den **Tarifvertragsparteien** (Arbeitgeberverbände und Gewerkschaften; im Handwerk Gewerkschaften und Innungsverbände) abgeschlossen.

Der Tarifvertrag ist **verbindlich**, wenn

- beide Arbeitsvertragspartner Mitglied der zuständigen Tarifvertragspartei sind
- oder der Tarifvertrag für allgemeinverbindlich erklärt wurde (Liste beim Bundesarbeitsministerium im Internet erhältlich)

Ist der Tarifvertrag verbindlich, darf **nur zugunsten des Arbeitnehmers** von ihnen abgewichen werden (**Günstigkeitsprinzip**, vgl. § 4 III, 5 TVG). Tarifansprüche sind unabdingbar und unverzichtbar. Der Arbeitgeber muss die für ihn geltenden Tarifverträge im Betrieb auslegen. Besteht keine Tarifbindung, können dennoch die Regelungen eines Tarifvertrages in den Arbeitsvertrag einbezogen werden (= Bezugnahmeklauseln); hierbei handelt es sich dann jedoch um „gewöhnliche“ arbeitsvertragliche Vereinbarungen. Daher sind auch Abänderungen der tarifvertraglichen Vorgaben zum Nachteil des Arbeitnehmers möglich.

Die Tarifverträge **regeln** die **beiderseitigen Rechte und Pflichten** der Arbeitgeber und Arbeitnehmer im Arbeitsverhältnis.

VIII. Betriebsverfassung

1. Errichtung von Betriebsräten und Jugendvertretern

In Betrieben mit mind. fünf wahlberechtigten (§ 7 BetrVG, > 18 Jahre incl. der Auszubildenden) Arbeitnehmern, von denen mind. drei wählbar (§ 8 BetrVG, 6 Monate im Betrieb) sein müssen, kann ein Betriebsrat gewählt werden. Der Betriebsrat wird alle vier Jahre in der Zeit März-Mai gewählt (§ 13 BetrVG). Die Durchführung obliegt dem Wahlvorstand (ggf. der Betriebsversammlung, §§ 16 ff. BetrVG)

In Betrieben mit in der Regel mindestens fünf jugendlichen Arbeitnehmern oder Auszubildenden unter 25 kann neben dem Betriebsrat eine Jugend- oder Auszubildendenvertretung gewählt werden, die deren Belange wahrnimmt. Diese wird alle zwei Jahre im Okt./Nov. gewählt (§§ 60 ff. BetrVG).

Die Zahl der Betriebsratsmitglieder bestimmt sich nach der Zahl der Wahlberechtigten (§ 9 BetrVG): 5-20 -> 1 Mitglied, 21-50 -> 3 Mitglieder, 51- 150 -> 5 Mitglieder. Bei der Jugend-/Auszubildendenvertretung: 5-20 -> 1, 21-50 -> 3, 51-200 -> 5. Vollzeit-Betriebsräte gibt es ab 200 Arbeitnehmern (§ 38 BetrVG).

Zur Wahrnehmung der Aufgaben nach dem Betriebsverfassungsgesetz hat die im Betrieb (mit mind. einem Mitglied) vertretene Gewerkschaft nach Unterrichtung des Arbeitgebers ein erzwingbares Zugangsrecht zum Betrieb (§ 2 II BetrVG). Sie kann im Rahmen ihrer Initiativrechte die Einleitung und Durchführung der Betriebsratswahl veranlassen.

2. Rechte und Pflichten des Betriebsrates

Die Amtszeit beträgt 4 Jahre (§ 21 BetrVG). Während dieser Zeit ist der Betriebsrat unter Fortzahlung des Lohnes **von der Arbeit freizustellen**,

- wenn und soweit dies zur ordnungsgemäßen Erledigung der Betriebsratstätigkeit erforderlich ist (§ 37 II BetrVG)
- für notwendige Schulungs- und Bildungsveranstaltungen (§ 37 VI BetrVG)
- zur Teilnahme an anerkannten Schulungs- und Bildungsveranstaltungen für die Dauer von drei Wochen (§ 37 VII BetrVG)

Betriebsrat bzw. Jugend-/Auszubildendenvertreter dürfen in der Ausübung dieser Tätigkeit nicht behindert werden. Sie sind weder zu benachteiligen noch zu bevorzugen. Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse müssen gewahrt bleiben. Kosten und Sachaufwand des Betriebsrates trägt der Arbeitgeber, zB Schreibmaterial, evtl. Computer (§ 40 BetrVG).

Die **Sitzungen** des Betriebsrates finden **nach Bedarf** in der Regel während der Arbeitszeit statt (§§ 30 ff. BetrVG). **Teilnahmeberechtigt** sind die Jugend-/Auszubildenden- und die Schwerbehindertenvertretung. Unter bestimmten Voraussetzungen können auch der Arbeitgeber und eine im Betrieb vertretene Gewerkschaft daran teilnehmen.

Der Betriebsrat kann während der Arbeitszeit nach Bedarf **Sprechstunden** einrichten, wobei Ort/Zeit mit dem Arbeitgeber abzustimmen sind. Der Besuch dieser Sprechstunde durch einen Mitarbeiter darf diesem nicht vom Lohn abgezogen werden.

Betriebsversammlungen finden **vierteljährlich** in der Regel während der Arbeitszeit statt. Die Teilnahme ist wie Arbeitszeit zu vergüten. Der Arbeitgeber ist hierzu einzuladen (§§ 42 ff. BetrVG).

3. Zusammenarbeit zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat

Arbeitgeber und Betriebsrat sollen unter Beachtung der geltenden Tarifverträge **vertrauensvoll** und in Zusammenarbeit mit den im Betrieb vertretenen Gewerkschaften und **Arbeitgeberverbänden zum Wohl der Arbeitnehmer und des Betriebes zusammenarbeiten** (§ 2 I BetrVG).

Arbeitgeber und Betriebsrat können schriftliche **Betriebsvereinbarungen** treffen (§ 77 I BetrVG; zB über gleitende Arbeitszeit, Betriebsurlaub, Fahrtkostenerstattung), die im Betrieb auszulegen sind. Arbeitsentgelte und –bedingungen, die Gegenstand eines Tarifvertrages sind, können in der Regel nicht hier geregelt werden (§ 77 III BetrVG). Arbeitskämpfe zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber sind hingegen unzulässig (§ 74 III S.1 BetrVG). Der **Betriebsfrieden** darf nicht gestört werden. Zur Beilegung von Meinungsverschiedenheiten ist die Bildung von Einigungsstellen vorgesehen (§ 76 BetrVG). Sie besitzen einen unparteiischen Vorsitzenden, der ggf. vom Arbeitsgericht bestimmt wird.

4. Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates

Aufgabe des Betriebsrates ist es, darüber zu **wachen**, dass **Gesetze, Tarifverträge, Betriebsvereinbarungen und Unfallverhütungsvorschriften eingehalten** werden. Zu diesem Zwecke hat er ein Recht auf rechtzeitige und umfassende Unterrichtung durch den Arbeitgeber, ggf. durch Vorlage von Unterlagen.

- **Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten (§ 87 BetrVG)**

Mitbestimmung bei:

- Ordnung des Betriebes und Verhalten der Arbeitnehmer im Betrieb,
- Arbeitszeitbeginn, -ende und Pausen,
- Zeit/Ort/Art der Lohnzahlung,
- Aufstellung von Urlaubsgrundsätzen, - Einführung und Anwendung von technischen Einrichtungen zur Überwachung von Verhalten oder Leistung der Arbeitnehmer,
- Maßnahmen zu Gesundheitsschutz/Unfallverhütung

- **Mitwirkung in personellen Angelegenheiten (§§ 92 ff. BetrVG)**

Bei allgemeinen und bei einzelnen personellen Maßnahmen ist der Betriebsrat einzuschalten. Personalfragebögen/allg. Beurteilungsgrundsätze bedürfen der

Zustimmung. Bei der Durchführung betrieblicher Bildungsmaßnahmen hat der Betriebsrat mitzubestimmen.

- **Anhörung und Zustimmungsrecht bei Kündigungen** (s.o., §§ 102 f. BetrVG)

in Betrieben mit in der Regel mehr als 20 wahlberechtigten Arbeitnehmern zudem

- **Mitbestimmung bei personellen Einzelmaßnahmen (§§ 99 ff. BetrVG)**

Der Betriebsrat ist vor jeder Einstellung, Eingruppierung, Umgruppierung oder Versetzung zu unterrichten. Bewerbungsunterlagen müssen zur Verfügung gestellt werden. In begründeten Fällen kann er die Zustimmung verweigern.

- **Mitwirkung in wirtschaftlichen Angelegenheiten (§§ 111 ff. BetrVG)**

Bei geplanten Betriebsänderungen mit möglichen Nachteilen für die Belegschaft (Einschränkung, Stilllegung, Verlegung des Betriebes, Zusammenschluss mit anderen Betrieben, Einführung neuer Arbeitsmethoden etc.) bestehen Unterrichts- und Anhörungspflichten. Es soll ein Interessenausgleich herbeigeführt und ggf ein Sozialplan erstellt werden (§§ 112, 122a BetrVG). Ggf. kann die Bundesagentur für Arbeit dann eine Einigungsstelle einschalten.

5. Rechte des einzelnen Arbeitnehmers nach dem BetrVG

- Unterrichtung über Aufgaben, Verantwortung und Einordnung in den Arbeitsablauf
- Unterrichtung über Unfall- und Gesundheitsgefahren
- Unterrichtung über Berechnung und Zusammensetzung des Arbeitsentgelts
- Behandlung nach Recht und Gesetz
- Anhörung in betrieblichen Angelegenheiten, die ihn betreffen
- Beschwerderecht gegenüber Betrieb und Betriebsrat
- Einsicht in die eigene Personalakte

IX. Arbeitsschutz

Arbeitsschutzgesetze dienen der Sicherheit und der Gesundheit der Beschäftigten bei der Arbeit. Sie sind zwingend und müssen von Arbeitgebern und –nehmern beachtet werden. Ihre Einhaltung ist mit Bußgeldern und Strafandrohungen bewehrt. Der **soziale Arbeitsschutz** (Arbeitszeit-, Jugend-, Heimarbeiter-, Mutter-, Schwerbehindertenschutz) regelt vorrangig den Arbeitszeitschutz, der **betriebliche Arbeitsschutz** bezweckt den Schutz der Arbeitnehmer vor Gefahren am Arbeitsplatz. Beides wird durch Gewerbeaufsichtsämter bzw. Berufsgenossenschaften überwacht.

- Arbeitszeitgesetz

täglich **8 Stunden**, wöchentlich 48 (6-Tage-Woche);
verlängerbar auf 10 Stunden, wenn innerhalb eines **Ausgleichszeitraums** von 24 Wochen 8 Stunden nicht überschritten werden – der Arbeitgeber hat hierüber zwei Jahre lang Aufzeichnungen aufzubewahren (§ 3 ArbZG)
Weitere Überschreitung sind nur in außergewöhnlichen Fällen, etwa bei drohendem Verderb von Lebensmitteln, möglich, wenn die Situation nicht vom AG herbeigeführt wurde; darüber hinaus z.B. bei unaufschiebbaren Tätigkeiten bei der Pflege von Menschen oder Tieren (§ 14 ArbZG).

Reisezeit gilt im Regelfall **nicht** als Arbeitszeit, es sei denn, es wird während der Reise gearbeitet.

Ruhepausen 6-9 Stunden -> 30 Minuten
über 9 Stunden -> 45 Minuten
am Stück oder in 15-Minuten-Pausen (§ 4 ArbZG)

Ruhezeit: Nach Beendigung der Arbeitszeit mindestens **11 Stunden** (§ 5 ArbZG)

Nachtarbeit: Nachtzeit 23-06 h (Bäckerei/Konditorei bis 5 h, § 6 ArbZG)
Nachtarbeit ist jede Arbeit, die mehr als 2 h der Nachtzeit umfaßt – hier gelten besondere Bestimmungen hinsichtlich Mehrarbeit u.ä.

An **Sonn- und Feiertagen** dürfen Arbeitnehmer nicht beschäftigt werden.
Ausn.: insb. Bäckerei/Konditorei 3 h, Gaststätte, Verkehrsgewerbe, Haushalt, Messen, Notfälle (§§ 9 ff. ArbZG)

- Jugendschutz

Das Jugendarbeitsschutzgesetz gilt für Kinder (< 15) und Jugendliche (< 18). Soweit die Jugendlichen vollzeitschulpflichtig sind, finden die Vorschriften für Kinder Anwendung.

Die Beschäftigung von Kindern ist verboten.

Ausn: Betriebspraktikum während der Vollschulpflicht
ab 13 leichte Tätigkeit bis zu 2 h/5 Tage mit Einwilligung Sorgeberechtigte
ab 15 max. 4 Wochen/Jahr in den Schulferien bei Vollzeitschulpflicht
nicht mehr der Vollzeitschulpflicht unterliegende Kinder in der Ausbildung

Als **Arbeitszeit** gilt die Zeit von Beginn bis Ende der täglichen Beschäftigung ohne Pausen. Maximal **8 Stunden** täglich/40 wöchentlich (§ 8 JArbSchG). Bei

Ausgleich bis zu 8,5 h täglich. Max. **5-Tage-Woche**; die beiden Ruhetage nach Möglichkeit zusammenhängend (§ 15 JArbSchG).

Schichtzeit ist die tägliche Arbeitszeit incl. Ruhepausen. Sie darf 10, in Gaststätten, Bau und Montage 11 h nicht überschreiten (§ 12 JArbSchG).

Berufsschule (§ 9 JArbSchG)

- Die Beschäftigung vor einem um 9 Uhr beginnenden Schultag ist unzulässig (gilt auch, wenn Arbeitnehmer über 18 ist).
- An einem Tag mit mehr als 5 Schulstunden dürfen Jugendliche nicht beschäftigt werden.
- Die Schulzeit gilt als Arbeitszeit; ein Schultag von mehr als 5 Schulstunden gilt als 8-stündiger Arbeitstag.
- Für die Teilnahme an Prüfungen und überbetrieblichen Ausbildungsmaßnahmen sowie am Tage vor der schriftlichen Abschlußprüfung sind Jugendliche unter Fortzahlung und Anrechnung der Arbeitszeit freizustellen.

Freizeit

Nach Beendigung der Arbeit müssen mindestens 12 Stunden Freizeit folgen (§ 13 JArbSchG).

Ruhepausen: nach 4,5 h Arbeitszeit

bei bis zu 6 h -> 30 min.

bei mehr als 6 h -> 60 min. (§ 11 JArbSchG)

Beschäftigungsverbote

- **Mehrarbeit**, es sei denn Notfall
- **Nachtarbeit zwischen 20 und 6 h**, Ausn: über 16 Jahre in Bäckerei ab 5 h, in Gaststätten bis 22 h, im Schichtbetrieb bis 23 h, ab 17 Jahre in Bäckereien ab 4 h (§ 14 JArbSchG)
- **Samstagsarbeit**, § 16 JArbSchG, Ausnahme: Laden, Bäckerei, Friseur, Gaststätte
- **Sonn-/Feiertage** (§§ 17 f. JArbSchG)
- **24./31.12. ab 14 h** (§ 18 JArbSchG)
- **Schwerarbeit**
- **Gefährliche Arbeit**, es sei denn zur Ausbildung oder unter Aufsicht, § 22 JArbSchG
- **Akkordarbeit** (§ 23 JArbSchG)

Gesundheitliche Betreuung (§§ 32 ff. JArbSchG)

Mit der Beschäftigung eines Jugendlichen darf nur begonnen werden, wenn er innerhalb der letzten 14 Monate ärztlich untersucht wurde und eine entsprechende Bescheinigung vorlegt. Ein Jahr nach Arbeitsaufnahme hat sich der Arbeitgeber eine Bescheinigung über eine Nachuntersuchung vorlegen zu lassen. Legt der Jugendliche diese nicht vor, hat der Arbeitgeber ihn unter Hinweis auf das Beschäftigungsverbot (nach 14 Monaten) hierzu schriftlich aufzufordern (Durchschriften an Sorgeberechtigte und Betriebsrat). Die Untersuchungen sind kostenfrei. Es besteht freie Arztwahl. Der Jugendliche ist für die Untersuchung von der Arbeit freizustellen.

Das Jugendschutzgesetz regelt den Schutz der Jugendlichen in der Öffentlichkeit (Filme, Rauchen, Alkoholabgabe etc.). Veranstalter und Gewerbetreibende haben in Zweifelsfällen das Lebensalter zu überprüfen. Bei Verstößen drohen Geldbußen und Strafen.

- **Heimarbeiterschutz (§§ 1 ff. HAG)**

Heimarbeiter sind auch Arbeitnehmer im Sinne des Arbeits- und Sozialversicherungsrechts. Wer Heimarbeit vergibt, hat bei erstmaliger Ausgabe eine Mitteilung an das Gewerbeaufsichtsamt zu machen, eine Liste über die beschäftigten Heimarbeiter zu führen und dem Amt zu übersenden, den Heimarbeitern kostenlos Entgeltbücher auszuhändigen und dem Amt auf Verlangen ggf. unter Vorlage der erforderlichen Unterlagen Auskunft zu erteilen.

Das Beschäftigungsverhältnis kann beiderseits an jedem Tag für den Ablauf des folgenden Tages ordentlich gekündigt werden, Nach einer Beschäftigungsdauer von mehr als vier Wochen und in Fällen, in denen der Arbeitnehmer überwiegend von einem Arbeitgeber beschäftigt wird, gelten längere Fristen.

Der Urlaubsanspruch richtet sich nach Tarif, mindestens aber nach dem Bundesurlaubsgesetz. Urlaubs-, Feiertags- und Krankheitsentgelt werden in Form von Zuschlägen prozentual nach dem Arbeitseinkommen gewährt.

- **Mutterschutz**

Im Zusammenhang mit der Mutterschaft bestehen besondere Vorschriften zum Schutze der Arbeitnehmerin und des Kindes:

- **Beschäftigungsverbote während der Schwangerschaft**
verboten sind gefährliche Arbeiten, schwere körperliche Arbeit, Arbeit unter gesundheitsgefährdenden Umständen (Staub, Lärm etc.), Akkordarbeit, ab 6. Monat ständig stehende Arbeiten, Mehr-, Nacht-, Sonntagsarbeit (§§ 3 f. MuSchG)
Höchst Arbeitszeit: 8,5 h (unter 18 Jahre 8 h) sowie 90 h (80 h) in der Doppelwoche (§ 8 MuSchG)
- **Mutterschutzlohn (§ 13 MuSchG)**
Eine Einbuße an Arbeitsentgelt darf durch die Beschäftigungsverbote nicht entstehen. Bei schwankenden Bezügen gilt das Durchschnittsentgelt der letzten 3 Monate vor der Schwangerschaft. Künftige Tarifierhöhungen sind zu berücksichtigen.
- **ärztliche Betreuung**
- **Schutzfristen 6 Wochen vor, 8 Wochen nach Entbindung**
6 Wochen vor der Entbindung kann die werdende Mutter die Arbeit niederlegen (§ 3 II MuSchG), acht Wochen danach darf sie nicht beschäftigt werden (§ 6 MuSchG; bei Früh-/Mehrlingsgeburt 12 Wochen).
- **Mutterschaftsgeld und Arbeitgeberzuschuß während der Schutzfristen**
EUR 13.-/Tag Mutterschaftsgeld von der Krankenkasse + Differenz zum Arbeitseinkommen als Arbeitgeberzuschuß
Für Betriebe bis 20 (bzw. 30) Arbeitnehmern besteht ein Ausgleichsverfahren (s.o.)

- **Elternzeit** bis zum 3. Geburtstag (§§ 15 ff. BEEGG)
Antrag spätestens sieben Wochen vor Antritt
kann von jedem Elternteil (allein / gemeinsam) genommen werden
während der E. ist eine Beschäftigung bis zu 30 h/Woche möglich
der Jahresurlaub wird entsprechend gekürzt (§ 17 BErzGG)
der Versicherungsschutz (Kranken-, Pflege-, Arbeitslosenversicherung)
bleibt beitragsfrei erhalten
bei Auszubildenden wird die E. nicht auf die Ausbildungszeit
angerechnet (§ 20 BEEG)
- Besonderer **Kündigungsschutz** (§ 18 BEEG; s.o.)

Die Arbeitnehmerin soll dem Arbeitgeber die Schwangerschaft und den mutmaßlichen Tag der Entbindung sofort mitteilen (§ 5 I MuSchG). Der Arbeitgeber muß das Gewerbeaufsichtsamt hiervon benachrichtigen. Auf Verlangen hat die Arbeitnehmerin (auf Kosten des Arbeitgebers, § 5 III MuSchG) einen ärztlichen Nachweis vorzulegen.

- **Schwerbehindertenschutz**

Schwerbehinderte (ab 50%) und Gleichgestellte (30-50%, wenn sie ohne Gleichstellung keinen Arbeitsplatz erlangen/behalten können) sind besonders durch das Schwerbehindertengesetz geschützt (§§ 68 ff. SGB IX). Über den Antrag auf Gleichstellung entscheidet die Bundesagentur für Arbeit. Die Feststellung der Behinderung und deren Grades trifft das Versorgungsamt.

Mind. 5 % der Arbeitsplätze sind mit Schwerbehinderten zu besetzen, sofern der Betrieb mind. 20 Arbeitsplätze hat (§ 71 SGB IX). Für jeden unbesetzten Platz zahlt der Arbeitgeber bis zu EUR 260 monatlich (§ 77 SGB IX).

Der Arbeitgeber hat Schwerbehinderte entsprechend ihren Fähigkeiten und Kenntnissen zu beschäftigen, sie bei innerbetrieblichen Bildungsmaßnahmen zu bevorzugen, Arbeitsräume und -geräte entsprechend einzurichten und ggf. technische Hilfen bereitzustellen (§§ 81 f. SGB IX). Ferner hat er ein Verzeichnis über die beschäftigten Schwerbehinderten und Gleichgestellten zu führen und auf Verlangen dem Hauptintegrationsamt sowie einmal jährlich der Bundesagentur für Arbeit vorzulegen.

Als Interessenvertretung der Schwerbehinderten wird in Betrieben mit regelmäßig mind. 5 Schwerbehinderten ein Vertrauensmann gewählt, der dem AG gegenüber die gleichen Rechte besitzt wie ein Betriebsrat (§§ 94 f. SGB IX, insb. darf er nicht ohne weiteres gekündigt werden). Zum allgemeinen Kündigungsschutz und zum Zusatzurlaub s.o (§§ 85 ff. SGB IX).

Vollzug und Überwachung des Schwerbehindertengesetzes erfolgen durch:

- Versorgungsamt (Feststellung des Grades der Behinderung)
- Bundesagentur für Arbeit (Beratung, Vermittlung, Gleichstellung, Anzeigeverfahren, Überwachung der Beschäftigungspflicht)
- Hauptfürsorgestelle (Ausgleichsabgabe, Zustimmungsverfahren bei Kündigung)

- Betrieblicher Arbeitsschutz

Pflichten des Arbeitgebers: Maßnahmen treffen, um unter Berücksichtigung von Technik und Arbeitsmedizin Gefährdungen zu vermeiden und die Mitarbeiter entsprechend einzuweisen (§ 618 BGB; § 3 ArbSchG); den Arbeitnehmer bei Gefährdungen arbeitsmedizinisch untersuchen zu lassen; bei > 10 Beschäftigten die Maßnahmen des Arbeitsschutzes zu dokumentieren

Pflichten des Arbeitnehmers: für die eigene Sicherheit Sorge zu tragen, Geräte nur bestimmungsgemäß zu benutzen; Gefährdungen zu melden

Vorschriften: Lastenhandhabungsverordnung, Bildschirmarbeitsplatzverordnung, Arbeitsstättenverordnung (Heizung, Lüftung, Beleuchtung etc.), Gewerbeordnung (Sittlichkeit), Arbeitssicherheitsgesetz, Gerätesicherheitsgesetz, Gefahrstoffverordnung, Unfallverhütungsvorschriften

- Betriebsaushänge

Zur Information der Arbeitnehmer und zur Beachtung der Arbeitsschutzvorschriften sehen verschiedene Gesetze Pflichtaushänge am Schwarzen Brett des Betriebs oder an vergleichbarer Stelle vor.

Arbeitszeitgesetz (§ 16 I ArbZG)

Jugendarbeitsschutzgesetz und Anschrift des Gewerbeaufsichtsamtes (falls 1 Jugendlicher, § 47 JArbSchG), Anschlag über Arbeitszeit und Ruhepausen für Jugendliche (bei regelmäßig mehr als 3 Jugendl.; § 48 JArbSchG)

Mutterschutzgesetz (bei mehr als drei Frauen; § 18 I MuSchG)

Ladenschlussgesetz (in Verkaufsstellen; § 12 VII LadÖG BW)

Aushang, Auslage oder Intranetdarstellung des AGG sowie des § 61b ArbGG (§ 12 V AGG)

Unfallverhütungsvorschriften

Adresse der zuständigen Berufsgenossenschaft

Entgelt- und Rahmentarifvertrag (falls der Betrieb tarifgebunden ist)

Entgeltverzeichnis bzw. bindende Festsetzung (wenn Heimarbeit ausgegeben wird)

Betriebsvereinbarungen

X. Arbeitsgerichtsbarkeit

1. Aufbau

Arbeitsgericht (§§ 14 ff. ArbGG)	1 Berufsrichter, 2 Ehrenamtliche	kein Vertretungszwang
Landesarbeitsgericht (Berufung) (§§ 33 ff. ArbGG)	1 Berufsrichter, 2 Ehrenamtliche	Rechtsanwalt/Verbandsvertreter
Bundesarbeitsgericht (Revision) (§§ 40 ff. ArbGG)	3 Berufsrichter, 2 Ehrenamtliche	Rechtsanwalt

2. sachliche Zuständigkeit der Arbeitsgerichte

Zuständig (§§ 1 ff. ArbGG) für Streitigkeiten zwischen:

- Tarifvertragsparteien zu Fragen des Tarifvertrages oder Arbeitskampfes (§ 2 I Nr. 1, Nr. 2 ArbGG)
- Arbeitnehmern und Arbeitgebern zum Berufs-/Ausbildungsverhältnis (§ 2 I Nr. 3 ArbGG)
- Betriebsräten und Arbeitgebern zum Betriebsverfassungsgesetz (§ 2a ArbGG)
- Arbeitnehmern aus gemeinsamer Arbeit (§ 2 I Nr. 9 ArbGG)

3. örtliche Zuständigkeit der Arbeitsgerichte

Örtlich zuständig (§ 46 II ArbGG i.V.m. §§ 12 ff. ZPO) ist das Arbeitsgericht, in dessen Bezirk:

- die streitigen Verbindlichkeiten zu erfüllen sind
- sich der Betrieb befindet
- der AN gewöhnlich seine Arbeit verrichtet (v.a. bei Außendienstmitarbeitern relevant; § 48 Ia ArbGG).

Bei mehreren örtlich zuständigen Arbeitsgerichten hat der Kläger freie **Wahl**.

4. Verfahren

Klageerhebung erfolgt mündlich oder schriftlich unter Angabe der Parteien, des Streitgegenstandes und der Stellung eines Klageantrages.

Die Verhandlung beginnt mit einem **Gütetermin** (§ 54 I ArbGG). Ist eine Einigung nicht möglich, erfolgt streitige Verhandlung. Erscheint eine Partei nicht zum Termin, verliert sie i.d.R. den Prozeß. Rechtsmittelfrist gegen ein solches Versäumnisurteil: 1 Woche (§ 59 ArbGG); gegen normale Urteile 1 Monat (§§ 66, 74 ArbGG).

Die **Kosten** richten sich nach dem Wert des Streitgegenstandes. Bei gütlicher Einigung entfällt die Gerichtsgebühr. Ein Anspruch der obsiegenden Partei auf Ersatz der Anwaltskosten besteht in der ersten Instanz nicht (§ 12 ArbGG). Gegebenfalls kann ein Anwalt beigeordnet oder Prozesskostenhilfe beantragt werden (§ 11a ArbGG).

XI. Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) im Arbeitsrecht

Verbotene Fragen beim Vorstellungsgespräch gab es bereits zuvor (zB nach Schwangerschaft) – Folge: Recht zur Lüge ohne Kündigungs- oder Anfechtungsrecht. Seit 2006 zusätzlich AGG.

1. Verbot einer Benachteiligung wegen (§ 1 AGG):

- Rasse
- ethnischer Herkunft
- Geschlecht
- Religion/Weltanschauung
- Behinderung
- Alter
- sexueller Identität

2. Anwendung auf (§ 6 AGG=):

- Arbeitnehmer
- Auszubildende
- Arbeitnehmer-ähnliche
- Bewerber

2. Benachteiligung (§ 7 AGG)

Grundsätzliches Benachteiligungsverbot wegen der in § 1 AGG genannten Gründe (§ 7 AGG).

Beweislast: AN – es genügt aber die Darlegung von Indizien (§ 22 AGG), dann muss der AG den Vorwurf letztlich widerlegen. Der AG muss also ggf. die Bewerberdaten aufbewahren (soweit datenschutzrechtlich zulässig).

Gesetzliche Ausnahmen (§§ 8-10 AGG)

→ zulässige unterschiedliche Behandlung

- § 8 AGG (berufliche Anforderungen)
 - Art der auszuübenden Tätigkeit oder
 - Bedingungen der Ausübung
 - wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung
 - Zweck rechtmäßig und Anforderung angemessen
 - Dienstalter und Erfahrung gestatten grds. eine Differenzierung des Gehalts
- § 9 AGG (Religion/Weltanschauung)
Rechtfertigungsregel für Religionsgemeinschaften und zugeordnete Betriebe
- § 10 AGG (Alter)

Erfordernis einer einzelfallbezogenen Zweck-Mittel-Prüfung der Rechtfertigung

Weitere vom Arbeitgeber zu beachtenden **Maßgaben**:

- Verbot benachteiligender **Ausschreibungen** (§ 11 AGG)
Geschlechtsneutrale Formulierung u. ä.
- Pflicht des AG zur **Schulung** der Mitarbeiter (§ 12 AGG)

3. Frist zur Geltendmachung

Zwei Monate – schriftlich - (§ 15 IV AGG) ab Kenntnis bzw. Zugang der Ablehnung
Danach Klagefrist drei Monate ab schriftlicher Geltendmachung (§ 61b I ArbGG).

4. Rechte der Betroffenen

- § 13 AGG Beschwerde
- § 14 AGG Arbeitsverweigerung
bei sexueller oder sonstiger Belästigung (§ 3 III, IV AGG)
sofern der AG keine oder offensichtlich ungeeignete Maßnahmen ergreift
Beweislast: AN
„gut gemeint“, aber wenig praktische Bedeutung
- § 16 AGG Maßregelverbot
- **§ 15 AGG Schadensersatz und Entschädigung**
auch für abgelehnte Bewerber
aber: Kein Anspruch auf Vertragsschluss (§ 15 VI AGG)
→ bei Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 AGG (s.o.):
Abs. 1: Schadensersatz
Schaden muss nachgewiesen sein (zB Verdienstausschlag)
Verschulden (Vorsatz/Flk) des AG (auch Organ, Erfüllungsgehilfe)
Abs. 2: Entschädigung des immateriellen „Schadens“
kein Verschulden erforderlich
„Angemessene“ Entschädigung in Geld – Höhe im Ermessen des ArbG
Obergrenze für Nichteinstellung drei Monatsgehälter, aber nur, wenn der Bewerber auch bei diskriminierungsfreier Auswahl nicht eingestellt worden wäre (§ 15 II 2 AGG; Beweislast AG) .

P: AGG-Hopping, zB bei unsauber formulierten Stellenanzeigen o.ä.

P: Diskriminierungsschutz und Kündigungsrecht

XII. Private Mail- und Internetnutzung durch AN

Es steht dem AG frei, die private Nutzung betrieblicher Mittel zu gestatten oder zu verbieten. Ist sie erlaubt, gilt dies nicht arbeitszeitverkürzend, sondern grds allein in den Arbeitspausen oder nach Dienst. Verstöße können Abmahnungen und Kündigungen nach sich ziehen.

Die Rspr. des BAG in Schlagworten:

- Eine zuweilen ins Feld geführte angebliche „Sozialadäquanz“ privaten Surfens am Arbeitsplatz ist in der Praxis ohne arbeitsrechtliche Bedeutung.
- Das unbefugte Herunterladen einer erheblichen Menge von Daten aus dem Internet auf Betriebsrechner kann eine fristlose Kündigung begründen. Dies gilt insbesondere bei hierdurch erzeugter Gefahr möglicher Vireninfiltrierungen oder anderer Störungen sowie bei solchen Daten, deren Rückverfolgung zu Rufschädigungen des Arbeitgebers führen kann (z.B. strafbare oder pornografische Inhalte).
- Entstehen dem Arbeitgeber durch die private Nutzung des betrieblichen Internetanschlusses zusätzliche Kosten, kann dies ebenfalls ein außerordentlicher Kündigungsgrund sein. Zusätzliche Kosten sind aber keine Voraussetzung.
- Selbst wenn die private Nutzung nicht untersagt ist, kann sie eine solche erhebliche Pflichtverletzung sein, dass eine Kündigung ohne vorherige Abmahnung möglich ist. Ob dies der Fall ist, hängt von ihrem Umfang, der etwa damit einhergehenden Versäumnung bezahlter Arbeitszeit oder einer durch die Art oder Nutzung herbeigeführten Gefahr der Rufschädigung ab.
- Die private Nutzung des betrieblichen Internetanschlusses während der Arbeitszeit in nicht unerheblichem Umfang (schon bei 15 Minuten) kann wegen der damit verbundenen Nichtleistung der geschuldeten Arbeit eine außerordentliche Kündigung begründen. Dies gilt auch bei grundsätzlicher Gestattung oder Duldung der privaten Internetnutzung durch den Arbeitgeber.
- Eine nicht derart exzessive Nutzung des Mediums wird in der Regel eine der Kündigung vorangehende Abmahnung erfordern.
- Es gehört nicht zur Darlegungslast des Arbeitgebers, im Einzelnen vorzutragen, ob und wie die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers unter seinen Privatbeschäftigungen während der Arbeitszeit gelitten hat.
- Bei einer fehlenden ausdrücklichen Gestattung oder Duldung des Arbeitgebers ist eine private Nutzung des Internets grundsätzlich nicht erlaubt.
- Die Gestattung oder Duldung der privaten Nutzung des Internets ist vom Arbeitnehmer darzulegen.