

Olaf Deinert
Michael Kittner

Arbeits- und Sozialrecht

Rückblick 2018
Ausblick 2019



Exklusiv-Report

Superhelden der Betriebsratsarbeit

Im Einsatz für die Guten



Kittner

Arbeits- und Sozialordnung

Gesetze/Verordnungen
Einleitungen
Checklisten/Übersichten
Rechtsprechung

44. Auflage
2019

Online-Zugriff auf alle Inhalte

Gesetze plus

BUND VERLAG

Kittner
Arbeits- und Sozialordnung
Gesetze/Verordnungen · Einleitungen ·
Checklisten/Übersichten · Rechtsprechung
44., aktualisierte Auflage 2019.
2.012 Seiten, kart. inkl. Online-Ausgabe
€ 32,-
ISBN 978-3-7663-6856-0

Christian Schoof

Betriebsratspraxis von A bis Z

Das Lexikon für die betriebliche Interessenvertretung **13. Auflage**

Online-Zugriff auf alle Arbeitshilfen

Basiscommentar

BUND VERLAG

Schoof
Betriebsratspraxis von A bis Z
Das Lexikon für die betriebliche
Interessenvertretung
13., aktualisierte Auflage 2018. 2.430 Seiten,
gebunden inklusive Online-Ausgabe
€ 56,-
ISBN 978-3-7663-6704-4

Klebe/Ratayczak/
Heilmann/Spoo

Betriebsverfassungsgesetz

Basiskommentar mit
Wahlordnung

20. Auflage

Basiscommentar

BUND VERLAG

Klebe / Ratayczak / Heilmann / Spoo
Betriebsverfassungsgesetz
Basiskommentar mit Wahlordnung
20., aktualisierte Auflage
2018. 975 Seiten, kartoniert
€ 39,90
ISBN 978-3-7663-6703-7

Zum Erscheinen der neuen, 44. Auflage der »Arbeits- und Sozialordnung« präsentieren Michael Kittner und Olaf Deinert hier einen Überblick über die darin enthaltenen Neuerungen in Rechtsprechung und Gesetzgebung (Stand: 1.1.2019) und geben einen Ausblick auf die laufenden Gesetzgebungsvorhaben.

Näheres | Ganz aktuell

Alle Verweise im Text beziehen sich auf die aktuelle, 44. Auflage 2019 der »Arbeits- und Sozialordnung«.



Dr. Michael Kittner, Professor em. für Wirtschafts-, Arbeits- und Sozialrecht an der Universität Kassel. Langjähriger Justitiar der IG Metall.



Dr. Olaf Deinert, Professor für Bürgerliches Recht, Arbeits- und Sozialrecht an der Universität Göttingen. Ehrenamtlicher Richter am Bundesarbeitsgericht.

Arbeits- und Sozialrecht: Rückblick 2018, Ausblick 2019

Exklusiv-Report von Olaf Deinert und Michael Kittner

Hier erfahren Sie mehr

- über die Gesetzesänderungen im Jahr 2018
- die Entwicklungslinien in der Rechtsprechung 2018
- über Gesetzesvorhaben in 2019

I. Einführung

Nach der Bundestagswahl im September 2017 ist das Land gewissermaßen in eine arbeits- und sozialrechtliche Schockstarre von gut einem Jahr geraten. Nachdem es zunächst bis in das neue Jahr hinein dauerte, eine Regierung zu bilden, die zudem durch zahlreiche Querelen auf anderen Feldern belastet war, nahm der Zug der Gesetzgebung erst gegen Jahresende langsam wieder Fahrt auf. Beachtung verdienen insbesondere die Einführung der Brückenteilzeit (II. 1.) sowie das Qualifizierungschancengesetz (II. 4.) und das Teilhabechancengesetz (II. 5.). Eine Konstante der Entwicklung im Arbeitsrecht ist freilich die Rechtsprechung (unten III.), die sich angesichts der weitgehenden Untätigkeit des Gesetzgebers offenbar besonders herausgefordert fühlte.

II. Aktuelle Gesetzgebung

1. Brückenteilzeit und weitere Änderungen im Teilzeitrecht

Mit dem Gesetz zur Weiterentwicklung des Teilzeitrechts¹ soll es ermöglicht werden, neben der Berufstätigkeit in größerem Umfang auch privaten Anliegen nachzugehen. Das soll es insbesondere erlauben, Vereinbarkeit von Familie und Beruf zu verbessern, Wünschen nach einem fließenden Übergang in den Ruhestand zu entsprechen, Weiterbil-

¹ Gesetz zur Weiterentwicklung des Teilzeitrechts – Einführung einer Brückenteilzeit v. 11.12.2018, BGBl. I 2384; dazu *Preis/Schwarz*, NJW 2018, 3673 ff.; *Bayreuther*, NZA 2018, 1577 ff.; *Löwisch*, BB 2018, 3061 ff.; Entwurf: BR-Drs. 281/18; zu einem vorausgegangenen Referentenentwurf *Bayreuther*, NZA 2018, 566 ff.

derung außerhalb der Arbeitszeit zu betreiben oder sonstigen Freizeitinteressen nachzugehen. Zu diesem Zweck soll zunächst die sogenannte »Teilzeitfalle« vermieden werden. Sie ergab sich daraus, dass Arbeitnehmer zwar nach § 8 TzBfG bislang einen Anspruch auf Verringerung der Arbeitszeit hatten, nicht aber auf eine Rückkehr zum bisherigen Arbeitsvolumen. Auch korrespondierte dem kein Anspruch auf Erhöhung der Arbeitszeit. § 9 TzBfG sah lediglich eine bevorzugte Berücksichtigung vor. Durch die neue Regelung soll nun Arbeitgeber und Arbeitnehmer bei einer zeitlich begrenzten Arbeitszeitverringerung Planungssicherheit verschafft werden.

Der Anspruch auf befristete Verringerung der Arbeitszeit, die sogenannte Brückenteilzeit, nach § 9a TzBfG baut im Wesentlichen auf die Anspruchsvoraussetzungen und Verfahrensregelungen des allgemeinen Teilzeitanpruchs nach § 8 TzBfG auf. Ansprüche auf Arbeitszeitverringerung wegen bestimmter Zwecke, etwa nach dem PflegeZG oder dem BEEG, bleiben neben dem Anspruch auf Brückenteilzeit gemäß § 9a TzBfG weiterhin bestehen.

Der Anspruch setzt eine Wartezeit von sechs Monaten voraus. Er besteht auch nur in Unternehmen mit mehr als 45 Arbeitnehmern. In kleineren Unternehmen bis 200 Arbeitnehmern gibt es einen sogenannten Überforderungsschutz für den Arbeitgeber durch bestimmte Höchstquoten in § 9a Abs. 2 TzBfG. Hat der Arbeitgeber wegen dieses Überforderungsschutzes einen Anspruch abgelehnt, kann ein solcher frühestens nach einem Jahr erneut geltend gemacht werden. Die befristete Teilzeit bezieht sich auf einen Zeitraum zwischen einem und fünf Jahren, wobei das Zeitfenster nach § 9a Abs. 6 TzBfG tarifvertraglich verändert werden kann. Das Zeitfenster ist auch nur für die Durchsetzung eines Anspruchs gegen den Willen des Arbeitgebers maßgeblich. Freiwillig können die Parteien ohne weiteres auf einen anderen Zeitrahmen wechseln. Während der verkürzten Arbeitszeit kann der Arbeitnehmer keine weiteren Ansprüche auf Veränderung der Arbeitszeit gegen den Arbeitgeber geltend machen, es sei denn, es greifen spezialgesetzliche Ansprüche.

Der Arbeitgeber kann einem Anspruch auf Brückenteilzeit betriebliche Gründe entgegensetzen. Diese können etwa darin liegen, dass es ihm nicht gelingt, eine adäquate Ersatzkraft zu finden. Der Arbeitnehmer kann dann frühestens nach einem Jahr einen erneuten Antrag stellen.

Nach Ablauf der Befristung der Arbeitszeitverringerung greift eine Wartezeit von einem Jahr für die Geltendmachung eines erneuten Anspruchs.

Das Gesetz hat aber noch weitere Änderungen mit sich gebracht. So wird beim Anspruch auf Verlängerung der Arbeitszeit gemäß § 9 TzBfG die Beweislast verändert. Künftig muss der Arbeitgeber, um den Anspruch des Arbeitnehmers erfolgreich abzuwehren, darlegen und im Bestreitensfalle beweisen können, dass ein entsprechender freier Arbeitsplatz nicht vorhanden ist, der Arbeitnehmer nicht mindestens gleich geeignet ist wie der bevorzugte Bewerber,

andere Arbeitszeitwünsche anderer teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer oder dringende betriebliche Gründe entgegenstehen.

In § 7 Abs. 2 TzBfG wurde ein allgemeiner Erörterungsanspruch mit Blick auf Veränderungen von Lage und/oder Dauer der Arbeitszeit eingeführt.

Des Weiteren wurde die Variabilität von Abrufarbeit begrenzt. Gemäß § 12 Abs. 2 TzBfG ist bei einer Mindestarbeitszeit ein zusätzlicher Abruf von Arbeit im Umfang von maximal 25 % zulässig, bei vereinbarter Höchstarbeitszeit ein geringerer Abruf um maximal 20 %.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) finden Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 32.

2. Tarifeinheit

Nachdem das Bundesverfassungsgericht das Tarifeinheitsgesetz insoweit beanstandet hatte, als es keine ausreichenden Vorkehrungen dafür hatte, dass die Interessen von Berufsgruppen, deren Tarifvertrag verdrängt wird, hinreichend berücksichtigt werden,² hat der Gesetzgeber dem Auftrag des Gerichts entsprechend das Gesetz nachgebessert. Dazu wurde § 4a Abs. 2 Satz 2 TVG im Zuge des Qualifizierungschancengesetzes (dazu u. 4.) ergänzt: Wenn diese Gruppen bei der Verhandlung des Mehrheitstarifvertrags nicht angemessen und ernsthaft berücksichtigt wurden, sind auch die Rechtsnormen des Minderheitentarifvertrags anzuwenden. Die Bedeutung des Gesetzes ist freilich gering. Denn es hat überhaupt nur auf zwei Feldern einen potentiellen Anwendungsbereich, nämlich bei der Bahn und bei Ärzten.³

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Tarifvertragsgesetz (TVG) ist in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 31 abgedruckt.

3. Betriebsräte im Luftverkehr

Aus Anlass einer öffentlichkeitswirksamen Auseinandersetzung um einen Tarifvertrag über die Interessenvertretung im Luftverkehr wurde § 117 BetrVG über die tarifliche Einrichtung einer betrieblichen Interessenvertretung im Zuge des Qualifizierungschancengesetzes (vgl. dazu sogleich u. 4.) geändert. Danach ist mangels eines Tarifabschlusses das gesetzliche Regelungsprogramm für Betriebsräte als Auffangregelung vorgesehen. Allerdings haben bestehende Tarifverträge grundsätzlich Nachwirkung und sind insoweit vorrangig.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) hat in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« die Nr. 12.

² BVerfG 11.7.2017 – 1 BvR 1571/15 u.a., NZA 2015, 1271.

³ Näher: *Kittner*, 50 Urteile, Frankfurt/M. 2019, S. 241.

4. Arbeitsförderung

Eine der ersten Maßnahmen der neugebildeten Großen Koalition war eine Verlängerung verschiedener befristeter Regelungen des Arbeitsförderungsrechts:⁴

- assistierte Ausbildung nach § 130 SGB III,
- Leistungen an Asylbewerber mit guter Bleibeperspektive nach § 131 SGB III,
- verkürzte Anwartschaftszeit nach § 142 Abs. 2 SGB III sowie
- Saison-Kurzarbeitergeld im Gerüstbauerhandwerk nach § 133 SGB III.

Vor dem Hintergrund der Herausforderungen des digitalen und demographischen Wandels wird die Verbesserung der Qualifizierung von Arbeitnehmern immer wichtiger. Das Qualifizierungschancengesetz⁵ ermöglicht künftig Fortbildungen zum Erhalt der Qualifikation und nach Möglichkeit zum beruflichen Aufstieg. Die Weiterbildungsförderung wird für den Fall der drohenden Substitution infolge der Digitalisierung oder sonstigen Strukturwandels für alle Arbeitnehmer unabhängig von Betriebsgröße, Alter und Vorqualifikation geöffnet. Die Rahmenfrist beim Arbeitslosengeld wird ab 2020 auf 30 Monate heraufgesetzt. Der Beitragssatz zur Arbeitslosenversicherung wurde auf 2,6 % gesenkt. Dieser wurde sodann durch Verordnung nochmals – befristet bis Ende 2022 – auf 2,5% gesenkt.⁶

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Sozialgesetzbuch III (SGB III) finden Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 30 III.

5. Teilhabechancengesetz

Das Teilhabechancengesetz⁷ zielt darauf, arbeitsmarktfremden Langzeitarbeitslosen eine Rückkehr in den Arbeitsmarkt zu ermöglichen. Vorgesehen sind dazu die Instrumente der Eingliederung von Langzeitarbeitslosen nach § 16e SGB II und – befristet bis 2025 – der Teilhabe am Arbeitsmarkt nach § 16i SGB II. Begleitet werden soll dies im Sinne einer nachhaltigen Rückkehr durch eine beschäftigungsbegleitende Betreuung. Beide Instrumente führen zur Versicherungsfreiheit in der Arbeitslosenversicherung. In sozialpolitischer Hinsicht ist allerdings nicht unproblematisch, dass diese Instrumente wiederum auf eine Form des zweiten Arbeitsmarktes sowie die Gefahr eines Lohnkosten-Unterbietungswettbewerbs hinauslaufen.⁸

⁴ Gesetz zur Verlängerung befristeter Regelungen im Arbeitsförderungsrecht und zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/2102 über den barrierefreien Zugang zu den Websites und mobilen Anwendungen öffentlicher Stellen v. 10.7.2018, BGBl. I 1117.

⁵ Gesetz zur Stärkung der Chancen für Qualifizierung und für mehr Schutz in der Arbeitslosenversicherung (Qualifizierungschancengesetz) v. 18.12.2018, BGBl. I 2651, Entwurf: BR-Drs. 467/18; krit. dazu SOPINFO 46/2018.

⁶ Verordnung über die Erhebung von Beiträgen zur Arbeitsförderung nach einem niedrigeren Beitragssatz für die Kalenderjahre 2019 bis 2022 (Beitragssatzverordnung 2019 – BeiSaV 2019) v. 18.12.2018, BGBl. I 2663.

⁷ Zehntes Gesetz zur Änderung des Zweiten Buches Sozialgesetzbuch – Schaffung neuer Teilhabechancen für Langzeitarbeitslose auf dem allgemeinen und sozialen Arbeitsmarkt (Teilhabechancengesetz – 10. SGB II-ÄndG) v. 17.12.2018, BGBl. I 2583; Entwurf: BR-Drs. 366/18.

⁸ Vgl. *Künkler, SozSich* 2018, 268.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Sozialgesetzbuch II (SGB II) ist in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 30 II abgedruckt.

6. Leistungsverbesserungen und Stabilisierung in der Rentenversicherung

Durch das RV-Leistungsverbesserungs- und -Stabilisierungsgesetz⁹ wurden Leistungen für Erwerbsminderungsrentner durch Verlängerung der sogenannten Zurechnungszeit verbessert. Außerdem wurden die Regelungen zur Mütterrente durch Anerkennung eines weiteren halben Kindererziehungsjahres für vor 1992 geborene Kinder ergänzt. Darüber hinaus wurde die Rentenformel so angepasst, dass das Sicherungsniveau vor Steuern bis 2025 bei 48 % gewährleistet ist. Der Beitragssatz wurde zugleich auf 18,6 % festgesetzt und eine Erhöhung des Beitragssatzes über 20 % hinaus bis 2025 ausgeschlossen. Gegenfinanziert wird das durch Steuergelder. Ein Konzept zur Stabilisierung von Beiträgen und Leistungen in der Zeit danach soll durch die sogenannte Rentenkommission »Verlässlicher Generationenvertrag« (s.u. IV. 2. e.) erarbeitet werden.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Sie finden das Sozialgesetzbuch VI (SGB VI) in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 30 VI.

7. Finanzierung der gesetzlichen Krankenversicherung

Abgeschafft wurde die Sonderbelastung von Arbeitnehmern bei der Krankenversicherungsfinanzierung durch Zusatzbeiträge. Durch das GKV-Versichertenentlastungsgesetz¹⁰ erfolgte insoweit eine Rückkehr zur vollständigen paritätischen Beitragsfinanzierung durch Arbeitgeber und Arbeitnehmer.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Sozialgesetzbuch V (SGB V) hat in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« die Nr. 30 V.

8. Geringfügige Beschäftigung

Im Zuge des Qualifizierungschancengesetzes (s.o. 4.) wurde das Recht der geringfügigen Beschäftigung (§ 8 SGB IV) im Hinblick auf kurzfristige Beschäftigungen geändert. Die Zeitgrenze liegt nun dauerhaft bei einer Begrenzung der Beschäftigung auf bis zu drei Monaten oder 70 Arbeitstagen.

⁹ Gesetz über Leistungsverbesserungen und Stabilisierung in der gesetzlichen Rentenversicherung (RV-Leistungsverbesserungs- und -Stabilisierungsgesetz) v. 28.11.2018, BGBl. I 2016; dazu *Dünn/Steckmann*, RVaktuell 2018, 212 ff.; Entwurf: BT-Drs. 19/4668.

¹⁰ Gesetz zur Beitragsentlastung der Versicherten in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-Versichertenentlastungsgesetz – GKV-VEG) v. 11.12.2018, BGBl. I 2387.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Sozialgesetzbuch IV (SGB IV) finden Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 30 IV.

9. Aus der »Gleitzone« wird ein »Übergangsbereich«

Durch das RV-Leistungsverbesserungs- und -Stabilisierungsgesetz¹¹ wurden die Regelungen zur Gleitzone, in der oberhalb geringfügiger Beschäftigung ein allmähliches Hineinwachsen in die volle Sozialversicherungspflicht erfolgt, reformiert und umgetauft. Der neue »Übergangsbereich« reicht nun bis zu einer Obergrenze von 1300 €. Die in diesem Übergangsbereich verringerten Beiträge führen gleichwohl nicht zu verringerten Rentenleistungen.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Der Übergangsbereich ist im Sozialgesetzbuch IV (SGB IV) geregelt. Dieses finden Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 30 IV.

10. Weiteres

§ 622 Abs. 2 Satz 2 BGB, der vorsah, dass bei der Berechnung der Dauer des Arbeitsverhältnisses zum Zwecke der Ermittlung der Kündigungsfrist, Zeiten vor Vollendung des 25. Lebensjahres nicht berücksichtigt werden, war als verbotene Altersdiskriminierung nicht mehr anzuwenden.¹² Diese unionsrechtswidrige Bestimmung wurde nun im Zuge des Qualifizierungschancengesetzes (s.o. 4.) auch formal beseitigt. Dasselbe gilt für die entsprechende Bestimmung des § 29 Abs. 4 Satz 2 HAG.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) finden Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 14, das Heimarbeitsgesetz (HAG) unter Nr. 22.

Durch das 5. SGB XI-Änderungsgesetz¹³ wurde der Beitragsatz zur sozialen Pflegeversicherung auf 3,05 % (3,3 % für Kinderlose) angehoben.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Sozialgesetzbuch XI (SGB XI) ist in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 30 XI abgedruckt.

Der gesetzliche Mindestlohn wurde zum 1.1.2019 auf 9,19 € pro Stunde angehoben; zum 1.1.2020 soll er auf 9,35 € steigen.¹⁴

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Mindestlohngesetz (MiLoG) finden Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 31b.

Der Grundsicherungsbedarf wurde durch die RSBFV 2019 angepasst.¹⁵ Der Bedarf einer erwachsenen Person ohne Kosten der Unterkunft und Heizung beträgt nunmehr 424 € monatlich.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Sozialgesetzbuch II (SGB II) hat in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« die Nr. 30 II.

III. Rechtsprechung

Wie in jedem Jahr zeigte sich auch 2018, dass die Rechtsprechung ein wesentlicher Faktor bei der Entwicklung des Arbeits- und Sozialrechts ist. Nachfolgend bieten wir eine Auswahl besonders wichtiger Entscheidungen, die im Jahr 2018 veröffentlicht wurden. Schwerpunkte liegen dabei auf Mindestlohn (s.u. 2., ferner 4. und 5.), Diskriminierungsverboten (s.u. 6.), Kündigungs- und Befristungsrecht (s.u. 10. und 11.), Betriebsverfassungs- und Tarifvertragsrecht (s.u. 14. und 15.).

1. Allgemeines Arbeitsvertragsrecht

Das BAG hat die lange erwartete Entscheidung zur Frage eines Anspruchs auf Zahlung der 40 €-Pauschale nach § 288 Abs. 5 BGB im Falle des Zahlungsverzugs getroffen. Zwar ist der Arbeitsvertrag ein Vertrag im Sinne des Allgemeinen Schuldrechts des BGB. Gleichwohl können mit Rücksicht auf bestimmte arbeitsrechtliche Besonderheiten einzelne Regelungen des Allgemeinen Schuldrechts doch nicht zur Anwendung kommen. Dies hat das BAG nun auch für die Verzugschuld angenommen. Diese komme nicht zur Anwendung, weil § 12a Abs. 1 Satz 1 ArbGG allgemein jeden Ersatzanspruch wegen Beitreibungskosten ausschließt.¹⁶ Die Wirksamkeit einer Gesamtfälligkeit des Rückzahlungsanspruchs aus einem Arbeitgeberdarlehen unterliegt der Prüfung auf ihre Angemessenheit gemäß § 307 Abs. 1 BGB. Knüpft die Gesamtfälligkeit lediglich an die Beendigung des Arbeitsverhältnisses, bedeutet dies eine unangemessene Benachteiligung des Arbeitnehmers mit der Folge, dass die Regelung unwirksam ist und der ursprüngliche Tilgungs- und Zinsplan zur Anwendung kommt. Möglich ist eine solche Regelung nur unter Ausschluss von Fallgestaltungen, in denen der Arbeitnehmer es nicht in der Hand hat, durch Betriebstreue und vertragsgerechtes Verhalten die Gesamtfälligkeit zu vermeiden.¹⁷ Insbesondere müssen also betriebsbedingte Kündigungen sowie vom Arbeitgeber

¹¹ S.o. Fn. 9.

¹² BAG 1.9.2010 – 5 AZR 700/09, DB 2010, 2060; BAG 9.9.2010 – 2 AZR 714/08, DB 2011, 665.

¹³ Fünftes Gesetz zur Änderung des Elften Buches Sozialgesetzbuch – Beitragsatzanpassung v. 17.12.2018, BGBl. I 2587.

¹⁴ Zweite Verordnung zur Anpassung der Höhe des Mindestlohns (Zweite Mindestlohnanpassungsverordnung – MiLoV2) v. 13.11.2018, BGBl. I 1876.

¹⁵ Regelbedarfsstufen-Fortschreibungsverordnung 2019 (RSBFV 2019) v. 19.10.2018, BGBl. I 1766.

¹⁶ BAG 25.9.2018 – 8 AZR 26/18.

¹⁷ BAG 28.9.2017 – 8 AZR 67/15, NZA 2018, 589.

veranlasste Eigenkündigungen des Arbeitnehmers ausklammert bleiben.

Die vorstehende Entscheidung ist aber auch aus einem anderen Grunde bedeutsam. Das BAG hatte zugleich über die Wirksamkeit einer Ausschlussklausel zu entscheiden. Die fragliche Klausel hatte entgegen § 309 Nr. 7 lit. b BGB keine Ausnahme für die Haftung für Schäden vorgesehen, die auf einer grob fahrlässigen Pflichtverletzung des Arbeitgebers oder einer vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Pflichtverletzung seiner gesetzlichen Vertreter und Erfüllungshelfen beruhen. Mit Rücksicht auf die arbeitsrechtliche Besonderheit, dass Schäden wegen derartiger Pflichtverletzungen typischerweise nicht vom Arbeitnehmer, sondern vom Arbeitgeber geltend gemacht werden und die Klausel insoweit vor allem den Arbeitnehmer privilegiert und nur im Ausnahmefall zu Gunsten des Arbeitgebers wirkt, hielt das Gericht diese für wirksam.¹⁸

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) ist in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 14, das Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG) unter Nr. 5 abgedruckt.

2. Mindestlohn

Nach der Rechtsprechung sind alle Leistungsansprüche, die im Austauschverhältnis für die Arbeitsleistung stehen, mindestlohnwirksam, d.h. alle diesbezüglichen Leistungen des Arbeitgebers sind auf die Zahlung des Mindestlohnes anzurechnen. Auf dieser Grundlage hat das BAG nun entschieden, dass auch eine allgemeine Anwesenheitsprämie mindestlohnwirksam ist.¹⁹ Dasselbe gilt für eine Besitzstandszulage.²⁰

Politisch besonders umstritten waren bei Erlass des Mindestlohngesetzes vor allem die Ausnahmen (§ 22 MiLoG) sowie die besondere Übergangsregelung mit Ausnahmen für Zeitungszusteller (§ 24 Abs. 2 MiLoG; inzwischen aber ausgelaufen). Letztgenannte Sonderregelung für Zeitungszusteller hat das BAG nun aber für verfassungsgemäß erklärt.²¹

Eine Ausschlussklausel, die den Anspruch auf den Mindestlohn zu Fall bringt, ist nach § 3 Satz 1 MiLoG insoweit unwirksam, wie das BAG klargestellt hat.²² Das bedeutet, dass sie nur hinsichtlich des Mindestlohnes, nicht aber im Übrigen unwirksam ist. Von dieser Unwirksamkeitsfolge ist indes auch ein Entgeltfortzahlungsanspruch wegen Krankheit erfasst. Durch diese Unabdingbarkeit wird auch die Möglichkeit tarifvertraglicher Ausschlussklauseln eingeschränkt. Das ist nach der Rechtsprechung des BAG aber im Hinblick auf den Schutz von Menschenwürde und Berufsfreiheit des Arbeitnehmers gerechtfertigt. Das BAG hat

darüber hinaus entschieden, dass eine Ausschlussklausel, die ab dem Inkrafttreten des MiLoG, also ab dem 1.1.2015, geschlossen wurde und den Mindestlohn nicht ausnimmt, eine unzutreffende Rechtslage vorspiegelt und daher wegen Intransparenz gem. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB insgesamt unwirksam ist.²³

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Mindestlohngesetz (MiLoG) finden Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 31b.

3. Arbeitszeit

Ein neuerliches Kapitel bei der Frage, welche Zeiten im arbeitsschutzrechtlichen Sinne als Arbeitszeiten anzusehen sind, was letztlich über Höchstarbeitszeiten und Mindestruhezeiten entscheidet, wurde nun in Bezug auf die Rufbereitschaft aufgeschlagen. Anders als Bereitschaftsdienste setzt Rufbereitschaft regelmäßig keine Anwesenheit am Arbeitsplatz voraus und ist daher, obwohl ständige Erreichbarkeit gefordert ist, grundsätzlich nicht als Arbeitszeit anzusehen, weil der Arbeitnehmer freier über seine Zeit verfügen und seine eigenen Interessen verfolgen kann. Anders ist es natürlich, wenn während der Rufbereitschaft tatsächlich gearbeitet werden muss. Dann handelt es sich um Arbeitszeit. Von dieser grundsätzlichen Einordnung hat der EuGH nun in einem besonderen Fall eine Ausnahme gemacht. Der Arbeitnehmer musste dort innerhalb von 8 Minuten einem Ruf seines Arbeitgebers zum Einsatz Folge leisten. Im Hinblick darauf, dass die Möglichkeiten, anderen Interessen nachzugehen, durch dieses enge Zeitfenster erheblich eingeschränkt sind, ist in einem solchen Fall von Arbeitszeit auszugehen.²⁴

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Arbeitszeitgesetz (ArbZG) hat in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« die Nr. 8.

4. Urlaub

Nachdem das BAG den EuGH um Vorabentscheidung gebeten hatte, hat dieser entschieden, dass der Tod des Arbeitnehmers nicht zum abgeltungslosen Verlust des Urlaubsanspruchs führt. Das BAG hatte unter Berufung auf angeblich entgegenstehendes deutsches Erbrecht angenommen, nach deutschem Recht könne der Erbe keinen Abgeltungsanspruch erhalten.²⁵ Der EuGH hält dies für unvereinbar mit dem Unionsrecht.²⁶ Einen etwa entgegenstehenden Rechtssatz müsse das Gericht unangewendet lassen. Das folge bei einem staatlichen Arbeitgeber aus einer unmittelbaren Anwendung von Art. 7 der Arbeitszeitrichtlinie 2003/88/EG. Bei einem privaten Arbeitgeber verlange dies das Grundrecht auf bezahlten Jahresurlaub aus Art. 31

18 BAG 28.9.2017 – 8 AZR 67/15, NZA 2018, 589.

19 BAG 11.10.2017 – 5 AZR 621/16, NZA 2017, 1598; BAG 6.12.2017 – 5 AZR 864/16, NZA 2018, 525.

20 BAG 6.12.2017 – 5 AZR 699/16, NZA 2018, 582, Rn. 24 ff.

21 BAG 25.4.2018 – 5 AZR 25/17, NZA 2018, 1145.

22 BAG 20.6.2018 – 5 AZR 377/17, DB 2018, 2766.

23 BAG 18.9.2018 – 9 AZR 162/18, NZA 2018, 1619.

24 EuGH 21.2.2018 – C-518/15, NZA 2018, 293 – Matzak.

25 BAG 18.10.2016 – 9 AZR 196/16 (A), NZA 2017, 207.

26 EuGH 6.11.2018 – C-569/16 u.a., NZA 2018, 1467 – Bauer und Broßonn.

Abs. 2 der Grundrechtecharta. Tatsächlich bereitet es schon einige Mühe, einen solchen erbrechtlichen Grundsatz zu entdecken, den das BAG als entgegenstehend betrachtet. Vor diesem Hintergrund wird es ihm keine Probleme bereiten, entsprechend unionsrechtskonforme Zustände herzustellen.

Die Berechnung des Urlaubsanspruchs kann einen Bruchteil an Urlaubstagen ergeben. Dabei bleibt es dann. Bruchteilige Urlaubstage werden in Ermangelung einer entsprechenden Bestimmung, die zum Beispiel in einem Tarifvertrag enthalten sein könnte, nicht gerundet.²⁷

Im Hinblick auf das Urlaubsentgelt hat das BAG entschieden, dass eine tarifliche Regelung wegen mittelbarer Benachteiligung von Teilzeitkräften nichtig sein kann, wenn sie dieses allein nach dem ausgefallenen Arbeitsentgelt regelt, selbst wenn der Urlaub während einer Tätigkeit mit höherem Arbeitszeitdeputat und entsprechend höherem Entgelt erworben wurde.²⁸ Dadurch würde ein entsprechend höheres erworbenes Urlaubsentgelt unzulässig gekürzt.

Bei der Berechnung des Urlaubsentgelts muss, wie das BAG nun klargestellt hat, als Geldfaktor mindestens der gesetzliche Mindestlohn nach dem MiLoG zugrunde gelegt werden.²⁹

Zum Verfall am Ende des Urlaubsjahres steht nun fest, dass ein solcher ausscheidet und stattdessen eine Übertragung in das nächste Jahr vorgenommen werden muss, wenn der Arbeitnehmer allein deshalb keinen Urlaub genommen hat, weil der Arbeitgeber nicht bereit war, ihm das Urlaubsentgelt zu zahlen.³⁰

Überdies hat der EuGH auf Vorabentscheidungsersuchen des BAG³¹ entschieden, dass der Urlaubsanspruch nicht schon allein deshalb verfallen darf, weil der Arbeitnehmer den Urlaub nicht beantragt hat, sofern dies nicht aus freiem Willen in Kenntnis seiner Rechte und der Konsequenzen des Anspruchsverfalls geschehen ist.³² Dem Arbeitgeber obliegt es demnach zwar nicht, den Arbeitnehmer notfalls gegen dessen Willen in den Urlaub zu schicken. Macht er dies aber nicht und hat er nicht dafür gesorgt, dass der Arbeitnehmer hinreichend unterrichtet ist, läuft er Gefahr, dass der Arbeitnehmer später erfolgreich die Urlaubsübertragung oder einen Abgeltungsanspruch geltend macht.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) finden Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 17.

5. Entgeltfortzahlung bei Krankheit

Im Fall einer Regelung über Arbeitszeitgutschriften für jeden auf einen Wochentag fallenden Feiertag hat das BAG entschieden, dass § 12 EFZG, wonach nicht zu Ungunsten des Arbeitnehmers vom EFZG abgewichen werden darf, neutrale Regelungen ebenso zulässt wie ambivalent wirkende Regelungen, die sowohl günstiger als auch ungünstiger sein können.³³

Da das MiLoG an sich nur einen Anspruch auf einen Mindestlohn für geleistete Arbeitsstunden vorsieht, war nicht ganz zweifelsfrei, ob es auch maßgeblich ist für Entgeltansprüche für ausgefallene Arbeitszeit. Die Rechtsprechung verneint dies, erkennt aber an, dass der Mindestlohn sehr wohl eine Rolle spielen kann für die Frage, in welcher Höhe Entgelt ausgefallen ist, was Grundlage für anderweitige Ansprüche sein kann. Der Geldfaktor für die Entgeltfortzahlung muss deshalb mindestens den gesetzlichen Mindestlohn nach dem MiLoG umfassen, wenn nicht aus anderen Gründen ein höherer Geldfaktor maßgeblich ist.³⁴

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Entgeltfortzahlungsgesetz (EFZG) hat in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« die Nr. 18; das Mindestlohngesetz (MiLoG) die Nr. 31b.

6. Gleichbehandlung

Mit Spannung erwartet worden war die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache *Egenberger*. Hier ging es um die Nichtberücksichtigung einer Bewerberin wegen fehlender christlicher Konfessionszugehörigkeit. Nach § 9 Abs. 1 AGG kann eine Ungleichbehandlung wegen der Religion gerechtfertigt sein, wenn eine Religionsgemeinschaft eine bestimmte Religion als berufliche Anforderung verlangt. Das soll auch »im Hinblick auf ihr Selbstbestimmungsrecht« möglich sein. Das steht vor dem Hintergrund, dass die deutsche verfassungsgerichtliche Rechtsprechung bislang den Religionsgemeinschaften eine weitgehend autonome Bestimmung von Glaubensanforderungen an ihr Personal zugestand.³⁵ Der EuGH hat in der Rechtssache *Egenberger* nun aber entschieden, dass eine derart weite Autonomie nicht mit der Richtlinie 2000/78/EG in Übereinstimmung zu bringen ist: Danach können die Kirchen zwar in Ausübung ihrer Autonomie Glaubensanforderungen stellen. Die Gerichte müssen aber prüfen, ob diese Anforderungen hinsichtlich der konkreten Tätigkeit mit Blick auf das Ethos der Kirche gerechtfertigt sind.³⁶ Die Rechtsprechung wird § 9 Abs. 1 AGG künftig in diesem Sinne auszulegen haben. Entsprechend hält das BAG eine Rechtfertigung mit Anforderungen, die allein auf das Selbstbestimmungsrecht gestützt werden, für ausgeschlossen und lässt nur eine Rechtfertigung

27 BAG 23.1.2018 – 9 AZR 200/17, NZA 2018, 653; BAG 8.5.2018 – 9 AZR 578/17, NZA 2018, 1011.

28 BAG 20.3.2018 – 9 AZR 486/17, NZA 2018, 851.

29 BAG 6.12.2017 – 5 AZR 699/16, NZA 2018, 582.

30 EuGH 29.11.2017, C-214/16, BB 2017, 3068 – King.

31 BAG 13.12.2016 – 9 AZR 541/15 (A), NZA 2017, 271.

32 EuGH 6.11.2018 – C-684/16, NZA 2018, 1474 – Max-Planck-Gesellschaft; ferner EuGH 6.11.2018 – C-619/16, NZA 2018, 1612 – Kreuziger.

33 BAG 6.12.2017 – 5 AZR 118/17, NZA 2018, 597.

34 BAG 6.12.2017 – 5 AZR 699/16, NZA 2018, 582.

35 Vgl. BVerfG 11.10.1977 – 2 BvR 209/76, DB 1977, 2379.

36 EuGH 17.4.2018 – C-414/16, NZA 2018, 569 – *Egenberger*; dazu *Junker*, NJW 2018, 1850 ff.; *Klocke/Wolters*, BB 2018, 1460 ff.

mit Rücksicht auf die Art der Tätigkeit zu.³⁷ Freilich bleibt abzuwarten, ob auch das BVerfG seine Rechtsprechung zur Kirchenautonomie in diesem Lichte nachjustieren wird. Von ähnlicher Brisanz ist eine weitere kirchenarbeitsrechtliche Entscheidung. In dem Fall der Wiederverheiratung eines Chefarztes eines Krankenhauses der Caritas ging es um die Berechtigung nach § 9 Abs. 2 GG, ein loyales und aufrichtiges Verhalten im Sinne des kirchlichen Selbstverständnisses zu verlangen. Der EuGH fordert insoweit, dass unterschiedliche Loyalitätsanforderungen an die Beschäftigten je nach Konfession einer besonderen Rechtfertigung durch eine berufliche Anforderung bedarf, die mit Rücksicht auf das kirchliche Ethos gestellt wird und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entspricht. Die Rechtsprechung muss daher § 9 Abs. 2 AGG insoweit europarechtskonform auslegen und notfalls unangewendet lassen, soweit dieser eine weitergehende Rechtfertigung beinhaltet.³⁸ Auch wenn am Ende die deutsche Rechtsprechung entscheiden muss, geht der EuGH davon aus, dass das an Katholiken gerichtete Verlangen, ein Verbot der Wiederverheiratung im Privatleben zu akzeptieren, nicht gerechtfertigt werden kann.

Ein wahrhafter Dauerbrenner ist die Gleichbehandlung bei der betrieblichen Altersversorgung. Dabei folgt aus § 10 Satz 3 Nr. 4 AGG, dass die Festlegung von Altersgrenzen für betriebliche Altersversorgungssysteme grundsätzlich zulässig ist.³⁹ Ferner hat das BAG entschieden, dass auch Altersgrenzen in Bezug auf die Berücksichtigung von Beschäftigungszeiten für die Betriebsrente zulässig sein können.⁴⁰ Zwei weitere Entscheidungen hinsichtlich der Hinterbliebenenversorgung sind im Hinblick auf die Gleichbehandlung ebenfalls von Interesse. So hat das BAG entschieden, dass eine Altersabstandsklausel zulässig ist, nach der eine Hinterbliebenenrente ausscheidet, wenn der Ehegatte 15 Jahre jünger ist als der versorgungsberechtigte Arbeitnehmer.⁴¹ Überdies wurde eine sogenannte Späthenklausel als wirksam anerkannt.⁴² Sie sah eine Hinterbliebenenrente nur vor, wenn die Ehe vor Erreichen der Altersgrenze geschlossen wurde.

Auch Vorruhestandsleistungen sind durch ihren Altersbezug anfällig für den Vorwurf von Diskriminierungen. Im Fall einer Verkürzung des Vorruhestandsverhältnisses für den Fall eines vorgezogenen Rentenbeginns hat das BAG in Bezug auf eine vorgezogene Altersrente für schwerbehinderte Menschen entschieden, dass es sich insoweit um eine unzulässige Diskriminierung wegen der Behinderung handele, weil andere Arbeitnehmer längere Vorruhestandsleistungen im Hinblick auf den späteren Rentenbeginn beanspruchen können. Der Vorteil für schwerbehinderte Arbeitnehmer aus dem früheren Rentenbeginn ändere daran

nichts.⁴³ Von Interesse sind in dem Zusammenhang auch die Ausführungen zur Bedeutung von § 15 Abs. 6 AGG. Danach begründet der Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot keinen Anspruch auf Begründung eines Arbeitsverhältnisses. In diesem Fall ging es aber nicht um die Begründung, sondern um die Unwirksamkeit einer Beendigung. Vor der Fortführung eines Rechtsverhältnisses (hier des Vorruhestandsverhältnisses), das in diskriminierender Weise beendet werden soll, schützt diese Regelung nach dem BAG hingegen nicht.⁴⁴

Da die Beweisführung bei einer unzulässigen Diskriminierung schwerfällt, sieht § 22 AGG eine Beweislastumkehr für den Fall vor, dass eine Partei Indizien beweist, die eine Benachteiligung vermuten lassen. Welche Umstände als solche Indizien in Betracht kommen, beschäftigt die Rechtsprechung immer wieder. Kürzlich hat das BAG entschieden, dass bei schwerbehinderten Menschen die Regelung des § 164 Abs. 1 Satz 9 SGB IX diesem Zusammenhang relevant ist. Sie sieht eine Information aller Beteiligten und damit auch der schwerbehinderten Menschen über die Einstellungsentscheidung des Arbeitgebers im Rahmen seiner Prüfpflicht vor, falls er die Pflichtquote nach § 154 Abs. 1 SGB IX hinsichtlich der Beschäftigung behinderter Menschen nicht erfüllt. Wenn der Arbeitgeber entgegen dieser Bestimmung den behinderten Bewerber nicht unverzüglich von seiner Einstellungsentscheidung unterrichtet, ist dies ein Indiz für eine Benachteiligung.⁴⁵ Demgegenüber soll eine Stellenbeschreibung durch ein »junges, dynamisches Unternehmen« kein Indiz für eine Benachteiligung wegen des Alters liefern.⁴⁶

Während das EU-Freizügigkeitsrecht Wanderarbeitnehmern Schutz vor Benachteiligungen (Diskriminierungen) gewährleistet, vermittelt es Inländern keinen Anspruch auf Schutz vor Diskriminierungen gegenüber Wanderarbeitnehmern. Die sogenannte »Inländerdiskriminierung« ist unionsrechtlich unregelt. Sie muss allerdings dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG standhalten.⁴⁷

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) finden Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 2, das Sozialgesetzbuch IX (SGB IX) unter Nr. 30 IX. Das Freizügigkeitsrecht ist in Art. 45 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) und in der Freizügigkeitsverordnung geregelt. Diese sind unter Nrn. 20a und 20c abgedruckt.

37 BAG 25.10.2018 – 8 AZR 501/14.

38 EuGH 19.9.2018 – C-68/17, NZA 2018, 1187 – IR / JQ.

39 Vgl. BAG 26.9.2017 – 3 AZR 72/16, NZA 2018, 315.

40 BAG 26.4.2018 – 3 AZR 19/17, NZA 2018, 1006.

41 BAG 20.2.2018 – 3 AZR 43/17, BB 2018, 1148.

42 BAG 14.11.2017 – 3 AZR 781/16, NZA 2018, 453.

43 BAG 21.11.2017 – 9 AZR 141/17, NZA 2018, 786.

44 BAG 21.11.2017 – 9 AZR 141/17, NZA 2018, 786, Rn. 39.

45 BAG 28.9.2017 – 8 AZR 492/16, NZA 2018, 519.

46 BAG 23.11.2017 – 8 AZR 604/16, NZA 2018, 584.

47 BAG 25.1.2018 – 6 AZR 791/16, NZA 2018, 1201.

7. Datenschutz

Das BAG hat entschieden, dass derjenige, der vorsätzlich eine Straftat zulasten des Arbeitgebers begeht, regelmäßig damit rechnen muss, dass eine Videoaufzeichnung als Beweismittel zum Zwecke der Verfolgung aufbewahrt wird.⁴⁸ Nur ganz ausnahmsweise könne eine Speicherung der Aufzeichnung, die zulässigerweise angefertigt wurde, unzulässig sein, wenn es etwa darum gehe, sich Mittel aufzusparen, um den Arbeitnehmer später unter Druck setzen zu können. Fast noch wichtiger aber sind die Ausführungen zur Frage eines Verwertungsverbotes in dieser Entscheidung. Das Gericht hat nämlich klargestellt, dass selbst bei einer eventuellen Löschungspflicht eine Verwertung als Beweismittel im Prozess nicht ausgeschlossen ist. Auch wenn solche Informationen und Beweismittel unter Verletzung des Persönlichkeitsrechtes des Arbeitnehmers gewonnen oder archiviert werden, hindert dies die Verwertung im Prozess nur dann, wenn das Gericht dadurch den Grundrechtsverstoß erneuern bzw. aufrechterhalten oder vertiefen würde. Ein solcher Fall sei in der Verwertung von Bildmaterial, das einer Löschpflicht unterliege, nicht zu sehen. Denn das Verbot der weiteren Speicherung diene der Bekämpfung eventuellen Missbrauchs personenbezogener Daten durch Vereitelung einer Zweckentfremdung. Das sei bei der Verwendung als Beweismittel für die Tat nicht berührt. Eine davon zu trennende Frage ist dann, ob das Bildmaterial als Beweismittel überzeugen kann. In dem Zusammenhang hat das Gericht aber auch klargestellt, dass ein Arbeitgeber, der Videoaufzeichnungen in den Prozess einführt, die völlig ungeeignet zur Beweisführung sind, eine schwerwiegende Persönlichkeitsverletzung begeht, die ihn nach § 823 Abs. 1 BGB i.V.m. Art. 2 Abs. 1 und Art. 1 Abs. 1 GG zu einer Entschädigung verpflichtet.

Einen gewissen Schutz findet die elektronische Kommunikation am Arbeitsplatz auch durch die Gewährleistung des Schutzes des Privatlebens nach Art. 8 EMRK. Dazu hat der EGMR entschieden, dass der Arbeitgeber zwar an dienstlichen Rechnern die Einhaltung eines Verbots der Privatnutzung überwachen kann, der Arbeitnehmer aber mit Rücksicht auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit von dieser Möglichkeit informiert worden sein und gerichtlichen Rechtsschutz in Anspruch nehmen können muss.⁴⁹

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Regelungen zur Videoüberwachung finden Sie im Bundesdatenschutzgesetz (BDSG). Dieses hat in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« die Nr. 15.

8. Leiharbeit

Die wohl wichtigste arbeitsrechtliche Konsequenz der Verletzung bestimmter leiharbeitsrechtlicher Regelungen ist die Unwirksamkeit des Leiharbeitsvertrages bei gleichzei-

tiger Fiktion eines Arbeitsverhältnisses zwischen Entleiher und Leiharbeitnehmer gem. § 10 Abs. 1 AÜG im Falle einer fehlenden Verleiherlaubnis, des Betriebens verdeckter Arbeitsvermittlung sowie der Überschreitung der Höchstüberlassungsdauer. Ob das Recht, sich auf ein solches fingiertes Arbeitsverhältnis zu berufen, verwirkt werden kann, hat das BAG offengelassen. Es hat aber entschieden, dass jedenfalls die widerspruchslöse Wiederaufnahme der Arbeit beim Verleiher nach Beendigung des Einsatzes beim Entleiher noch nicht zur Annahme einer Verwirkung genügt.⁵⁰ Ein Leiharbeitnehmer kann also auch danach noch geltend machen, dass ein Arbeitsverhältnis mit dem Entleiher, bei dem er beschäftigt war, zustande gekommen ist.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG) finden Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 4.

9. Betriebliches Eingliederungsmanagement

Eine Weisung, die auf den Gesundheitszustand des Arbeitnehmers gestützt wird, ist nach einer Entscheidung des BAG in ihrer Wirksamkeit nicht von der Durchführung eines vorherigen betrieblichen Eingliederungsmanagements nach § 167 Abs. 2 SGB IX abhängig.⁵¹

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Sozialgesetzbuch IX (SGB IX) hat in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« die Nr. 30 IX.

10. Kündigungsrecht

Eine nach § 17 KSchG anzeigepflichtige Massenentlassung liegt vor, wenn bestimmte, je nach Betriebsgröße variierende, Schwellenwerte von Entlassungen innerhalb von 30 Tagen überschritten werden. Diese knüpfen an die Zahl der in der Regel in einem Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer an. Ob dabei auch regelmäßig beschäftigte Leiharbeitnehmer berücksichtigt werden müssen, beantwortet das Gesetz nicht. Das BAG bezweifelt dies, weil diese nicht vom entleihenden Unternehmer entlassen werden können, sondern vom Verleiher, was dafür spricht, dass Massenentlassungsschutz beim Verleiher gewährt werden muss. Da dies aber nicht zweifelsfrei ist, hat das BAG diese Auslegungsfrage dem EuGH im Wege eines Vorabentscheidungsersuchens vorgelegt.⁵²

Grundsätzlich sind Verträge bindend und eine schlechtere Ertragslage des Arbeitgebers rechtfertigt keine Reduzierung des Entgelts. Ganz ausnahmsweise erkennt die Rechtsprechung allerdings eine Änderungskündigung zur Entgeltabsenkung an. Dafür gibt es hohe Hürden. Eine ordentliche Änderungskündigung zur Entgeltabsenkung kommt nur in Betracht, wenn anderenfalls absehbar eine Reduzierung der Belegschaft oder eine Schließung des

⁴⁸ BAG 23.8.2018 – 2 AZR 133/18, MZA 2018, 1329.

⁴⁹ EGMR 5.9.2017 – 61496/08, NZA 2017, 1443 – Bărbulescu; dazu Kramer, NZA 2018, 637 ff.

⁵⁰ BAG 20.3.2018 – 9 AZR 508/17, NZA 2018, 931.

⁵¹ BAG 18.10.2017 – 10 AZR 47/17, NZA 2018, 162.

⁵² BAG 16.11.2017 – 2 AZR 90/17 (A), NZA 2018, 245.

Betriebes unausweichlich ist und ein umfassender Sanierungsplan alle milderen Mittel ausgeschöpft hat. Eine außerordentliche Änderungskündigung ist nur unter noch höheren Voraussetzungen möglich und setzt eine existenzbedrohende Lage voraus, bei der die Sanierung mit den Eingriffen in die Arbeitsverträge »steht und fällt«. Eine solche Lage hat das BAG in Bezug auf den griechischen Staat als Betreiber einer Ergänzungsschule in Deutschland angesichts der Finanzkrise und der nachfolgenden Krisengesetzgebung angenommen.⁵³

Im Falle der Kündigung einer Schwangeren hat der EuGH zum spanischen Recht entschieden, dass es nicht genüge, wenn die Kündigung nicht grundsätzlich präventiv verboten sei und im Falle einer widerrechtlichen Kündigung lediglich die Unwirksamkeit als Wiedergutmachung geltend gemacht werden könne.⁵⁴ Umstritten ist, was dies für das deutsche Recht bedeutet. Teilweise wird angenommen, dass die deutsche Rechtslage diesen Anforderungen im Hinblick auf das Erfordernis der behördlichen Zustimmung gemäß § 17 MuSchG genüge.⁵⁵ Nach anderer Ansicht ist die Rechtslage unionsrechtlich defizitär, weil es keine weitergehende Wiedergutmachung als die Möglichkeit der Kündigungsschutzklage gibt.⁵⁶

Der EuGH hat ferner entschieden, dass Fehlzeiten aufgrund behinderungsbedingter Erkrankung dann zur Rechtfertigung einer Kündigung herangezogen werden dürfen, wenn dies der Bekämpfung von »Absentismus« im Betrieb dienen soll.⁵⁷ Offensichtlich bezieht sich das darauf, dass das Interesse des Arbeitgebers, betrieblichen Beeinträchtigungen durch häufige Fehlzeiten entgegenzutreten, die Kündigung rechtfertigt. Unter diesem Blickwinkel dürfte davon auszugehen sein, dass auch die Grundsätze zur krankheitsbedingten Kündigung im deutschen Recht den europarechtlichen Maßstäben genügen.⁵⁸

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Kündigungsschutzgesetz (KSchG) finden Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 25, das Mutterschutzgesetz (MuSchG) unter Nr. 28.

11. Befristungsrecht

Die Regelung des § 41 Satz 3 SGB VI gestattet es, ein Arbeitsverhältnis, das durch Altersgrenze endet, zu verlängern, gegebenenfalls auch mehrfach. Das LAG Bremen hatte Zweifel an der Vereinbarkeit der Regelung mit dem Unionsrecht und hat daher den EuGH um Vorabentscheidung ersucht.⁵⁹ Dieser hat nun entschieden, dass es sich nicht um eine unzulässige Altersdiskriminierung handele, weil der Arbeitnehmer ja die Wahl habe, ob er sein Arbeits-

verhältnis beenden oder fortsetzen wolle.⁶⁰ Auch verstoße die Regelung nicht gegen die europäische Befristungsrichtlinie 1999/70/EG, solange es sich dabei nicht um ein Mittel zu Kettenbefristungen handelt. Das BAG hat die Bestimmung im Anschluss als verfassungs- und unionsrechtskonform angesehen.⁶¹

Das BAG hatte das sogenannte Anschlussbefristungsverbot des § 14 Abs. 1 Satz 2 TzBfG, wonach eine sachgrundlose Befristung unwirksam ist, wenn bereits zuvor ein Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien bestanden hatte, verfassungskonform einschränkend dahin ausgelegt, dass Beschäftigungen, die mehr als drei Jahre zurückliegen, insoweit unschädlich sind.⁶² Das Bundesverfassungsgericht⁶³ sieht darin eine unzulässige Rechtsfortbildung, sodass im Grundsatz jede Vorbeschäftigung der Befristung entgegensteht. Allerdings hält es die Regelung im Hinblick auf die Berufsfreiheit des Arbeitgebers für unzumutbar, wenn es um Fälle geht, in denen die Gefahr einer Kettenbefristung unter Ausnutzung der Unterlegenheit des Arbeitnehmers nicht besteht, etwa wenn die frühere Beschäftigung sehr lange zurückliegt, insbesondere bei früheren Nebenbeschäftigungen von Schülern oder Tätigkeiten als Werkstudenten. In einem solchen Fall hält das Gericht eine verfassungskonforme Auslegung des Gesetzes für geboten. Das Gericht hat dem BAG insoweit folglich beigepliziert, als es ein einschränkendes Verständnis des Gesetzes für möglich hält, beschränkt die Fälle, in denen dieses zulässig ist, aber deutlich stärker als das BAG es bislang tat.

Was die Befristung eines Arbeitsvertrags mit sachlichem Grund gemäß § 14 Abs. 1 TzBfG angeht, hat das BAG in zwei Entscheidungen Klärungen zur Befristung mit Rücksicht auf die Eigenart der Arbeitsleistung (Nr. 4) herbeigeführt. So können nach einer Abwägung zwischen Kunstfreiheit (Art. 5 Abs. 3 GG) und Bestandsschutzinteresse des Arbeitnehmers Arbeitsverhältnisse mit Schauspielern befristet werden.⁶⁴ Ebenso können befristete Verträge mit Lizenzfußballspielern der 1. Fußballbundesliga durch die Eigenart der Arbeitsleistung gerechtfertigt werden.⁶⁵

Eine Zweckbefristung enthält das Berufsbildungsverhältnis gemäß § 21 BBiG. Es endet mit Ablauf der Ausbildungszeit, verlängert sich allerdings bei Nichtbestehen der Prüfung bis zur nächstmöglichen Wiederholungsprüfung, höchstens aber um ein Jahr. Ferner endet es bereits vor Ende der Ausbildungszeit mit Bekanntgabe des Ergebnisses der erfolgreichen Abschlussprüfung. Im Falle der Weiterarbeit im Anschluss an das Berufsbildungsverhältnis kommt es gem. § 24 BBiG auch ohne ausdrückliche Vereinbarung zur Fiktion eines Arbeitsverhältnisses auf unbestimmte Zeit. Das BAG hat aber klargestellt, dass ein solches Anschlussar-

53 BAG 20.10.2017 – 2 AZR 783/16 (F), NZA 2018, 440.

54 EuGH 22.2.2018 – C-103/16, NZA 2018, 432 – Porras Guisado.

55 Temming/Haase, JurisPR-ArbR 31/2018, Anm. 5.

56 Methfessel/Weck, DB 2018, 1469.

57 EuGH 18.1.2018 – C-270/16, NZA 2018, 159 – Ruis Conejero.

58 Bayreuther, EuZW 2018, 212, 213; Hänlein, ZESAR 2018, 489, 496.

59 LAG Bremen 23.11.2016 – 3 Sa 78/16, NZA-RR 2017, 290.

60 EuGH 28.2.2018 – C-46/17, NZA 2018, 355 – John.

61 BAG 19.12.2018 – 7 AZR 70/17.

62 BAG 6.4.2011 – 7 AZR 716/09, NZA 2011, 905.

63 BVerfG 6.6.2018 – 1 BvL 7/14, NZA 2018, 774.; dazu Bayreuther, NZA 2018, 905 ff.; Lakies, AuR 18, 500 ff.

64 BAG 30.8.2017 – 7 AZR 864/15, NZA 2018, 229.

65 BAG 16.1.2018 – 7 AZR 312/16, NZA 2018, 703.

beitsverhältnis die Kenntnis des Ausbildenden vom Ende des Ausbildungsverhältnisses und von der Weiterarbeit voraussetzt.⁶⁶

Die Regelung des § 173 Abs. 3 SGB IX, die bewirkt, dass schwerbehinderte Menschen keinen Sonderkündigungsschutz genießen, wenn sie nicht wenigstens drei Wochen vor der Kündigung den Antrag auf Anerkennung gestellt haben, greift nach einer Entscheidung des BAG auch im Falle des erweiterten Beendigungsschutzes nach § 175 SGB IX bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses ohne Kündigung infolge des Eintritts einer Erwerbsminderung,⁶⁷ die häufig in Tarifverträgen des öffentlichen Dienstes vorgesehen ist.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) ist in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 32, das Berufsbildungsgesetz (BBiG) unter Nr. 10, das Sozialgesetzbuch VI (SGB VI) unter Nr. 30 VI und das Sozialgesetzbuch IX (SGB IX) unter Nr. 30 IX abgedruckt.

12. Teilzeitarbeit

Der bereits weiter oben angesprochene Anspruch auf Verlängerung der Arbeitszeit gemäß § 9 TzBfG (s.o. II. 1.) bezieht sich nur auf freie Arbeitsplätze. Ein solcher freier Arbeitsplatz soll aber nicht vorliegen, wenn der Arbeitgeber unabhängig von Arbeitsplätzen lediglich ein bestimmtes Arbeitszeitvolumen zur Erhöhung der Arbeitszeit zur Verfügung stellt, sofern er seine Organisationsfreiheit nicht zur Umgehung von § 9 TzBfG genutzt hat.⁶⁸ Es ist offenkundig, dass diese Rechtsprechung Streitigkeiten um missbräuchliche Umgehungen geradezu provoziert.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) hat in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« die Nr. 32.

13. Betriebsübergang und Umwandlung

Der EuGH hatte zu entscheiden, ob ein Betriebsübergang auch bei Neuvergabe eines Dienstleistungsvertrages nach mehrmonatiger Unterbrechung vorliegen kann.⁶⁹ Er betonte dazu, dass das Recht des Betriebsübergangs die Kontinuität der Arbeitsverhältnisse im Rahmen einer wirtschaftlichen Einheit gewährleisten solle. Entscheidend ist also der Fortbestand einer wirtschaftlichen Einheit, die ihre Identität bewahrt. Im konkreten Fall einer Musikschule, deren Betrieb vor Ende des laufenden Schuljahres eingestellt worden war, die von der Stadt als Eigentümerin zum nächsten Schuljahr durch Dienstvertrag einem neuen Betreiber unter Übertragung der Nutzung von Räumlichkeiten, Instrumenten und anderen Betriebsmitteln zugewiesen worden war,

nahm der EuGH eine solche Identität der wirtschaftlichen Einheit an.

Das Widerspruchsrecht gegen den Übergang des Arbeitsverhältnisses im Rahmen eines Betriebsübergangs nach § 613a Abs. 6 BGB muss innerhalb eines Monats nach Zugang der Unterrichtung über die in § 613a Abs. 5 BGB genannten Umstände ausgeübt werden. Mangels Unterrichtung läuft die Frist nicht. Gleichwohl kann das Widerspruchsrecht verwirkt werden. Das ist aber regelmäßig nur anzunehmen, wenn der Arbeitnehmer vom Übergang seines Arbeitsverhältnisses und vom Zeitpunkt sowie vom Gegenstand des Betriebsübergangs sowie vom Betriebsübernehmer Kenntnis hat und über das Widerspruchsrecht als solches belehrt worden war, aber dennoch widerspruchslos über einen Zeitraum von mindestens sieben Jahren hinweg weiterarbeitet.⁷⁰

Wenn in Arbeitsverträgen dynamisch auf Tarifverträge in ihrer jeweiligen Fassung verwiesen wird, bleibt diese Dynamik auch nach einem Betriebsübergang erhalten, weil der Arbeitsvertrag mit diesem Inhalt gemäß § 613a Abs. 1 BGB auf den Erwerber übergeht. Denn der Inhalt des Tarifvertrages ist durch die Verweisung Inhalt des Arbeitsvertrages und dies erstreckt sich auch auf künftige Änderungen des Tarifvertrages. Nachdem der EuGH Bedenken an einer solchen dauerhaften Bindung des Betriebserwerbers mit Rücksicht auf die unternehmerische Freiheit erhoben hatte,⁷¹ hatte er im vergangenen Jahr klargestellt, dass es zum Schutz der unternehmerischen Freiheit des Arbeitgebers genüge, wenn der Erwerber die Möglichkeit habe, seine Interessen im Hinblick auf die Arbeitsbedingungen in einem zum Vertragsschluss führenden Verfahren geltend zu machen, ohne dass er sich in jedem Falle aus der Dynamik der Verträge lösen können müsste.⁷² Auf dieser Grundlage hat das BAG nunmehr entschieden, dass die dynamische Bindung an Tarifverträge auch beim Erwerber grundsätzlich erhalten bleibt, er aber die Möglichkeit hat, mit dem Arbeitnehmer über eine Änderung des Vertrages zu verhandeln oder unter den entsprechenden Voraussetzungen (§ 2 KSchG) eine Änderungskündigung zu erklären.⁷³ In gleicher Weise kann ein (nicht-kirchlicher) Arbeitgeber an die Dynamik kirchlicher Arbeitsvertragsrichtlinien, die in einem Vertrag mit dem Betriebsveräußerer vereinbart war, gebunden bleiben.⁷⁴

Im Falle einer Aufspaltung nach dem UmwG kann der Spaltungs- und Übernahmevertrag eine Zuordnung des Arbeitnehmers zu einem der übernehmenden Rechtsträger vorsehen. Das BAG hat aber klargestellt, dass dies gleichwohl eine Zustimmung des Arbeitnehmers voraussetzt. Anderenfalls kann der Arbeitnehmer wählen, mit welchem Rechtsträger er sein Arbeitsverhältnis fortsetzen möchte.

66 BAG 20.3.2018 – 9 AZR 479/17, NZA 2018, 943.

67 BAG 16.1.2018 – 7 AZR 622/155, NZA 2018, 925.

68 BAG 17.10.2017 – 9 AZR 192/17, NZA 2018, 174.

69 EuGH 7.8.2018 – C-472/16, NZA 2018, 1123 – Solino Següenza.

70 BAG 24.8.2017 – 8 AZR 265/16, NZA 2018, 168.

71 EuGH 18.7.2013 – C-426/11, NZA 2013, 835 – Alema-Herron.

72 EuGH 27.4.2017 – C-680/15, NZA 2017, 573 – Asklepios.

73 BAG 30.8.2017 – 4 AZR 95/14, NZA 2018, 255; BAG 30.8.2017 – 4 AZR 443/15, NZA 2018, 363.

74 BAG 23.11.2017 – 6 AZR 683/16, NZA 2018, 311.

Allerdings kann nach § 323 Abs. 2 UmwG in einem Interessenausgleich eine Zuordnung der Arbeitnehmer erfolgen, die nur auf grobe Fehler überprüft werden kann. Ist der Interessenausgleich in der Hinsicht grob fehlerhaft, bleibt es dabei, dass die Zuordnung zu einem übernehmenden Rechtsträger der Zustimmung des Arbeitnehmers bedarf.⁷⁵

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

§ 613a Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) ist in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 14, das Umwandlungsgesetz (UmwG) unter Nr. 33 abgedruckt.

14. Betriebsverfassungsrecht

§ 20 Abs. 2 BetrVG regelt das Verbot der Wahlbeeinflussung, dessen Verletzung auch eine Wahlanfechtung begründen kann. Die Wahlbeeinflussung bezieht sich allerdings auf Zufügung und Androhung von Nachteilen sowie Gewährung und Versprechen von Vorteilen. Ein weitergehendes striktes Neutralitätsgebot leitet die Rechtsprechung daraus nicht ab. Dementsprechend sind kritische Äußerungen des Arbeitgebers oder Werbung für Kandidaten oder Listen noch nicht als Wahlbeeinflussung anzusehen.⁷⁶ Ausdrücklich offengelassen hat das BAG aber, ob die Meinungsfreiheit des Arbeitgebers während der Betriebsratswahlen mit Rücksicht auf den Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit eingeschränkt sein könnte. Eine Missachtung eines solchen Mäßigungsverbot würde aber noch keine Wahlanfechtung zum Erfolg führen.

Das BAG hatte bereits früher entschieden, dass aus dem allgemeinen Überwachungsrecht gemäß § 80 Abs. 1 BetrVG kein Anspruch des Betriebsrats gegen den Arbeitgeber auf Durchführung von Gesetzen und Tarifverträgen folgt. Der Betriebsrat kann den Arbeitgeber daher beispielsweise nicht gerichtlich verpflichten lassen, dem Arbeitnehmer bestimmte Rechte zu gewähren. Korrespondierend dazu hat das Gericht nunmehr entschieden, dass sich aus der Regelung auch kein Anspruch auf Unterlassung einer Verletzung bestimmter Vorschriften herleiten kann (was im Ergebnis auf die Gewährung bestimmter Rechte an die Arbeitnehmer hinausläufe).⁷⁷ Der Betriebsrat kann allerdings dort, wo er Mitbestimmungsrechte hat, verlangen, dass der Arbeitgeber eine Verletzung dieser Rechte unterlässt.

Mitbestimmungsrechte können nach der Rechtsprechung während eines Arbeitskampfes eingeschränkt sein, wenn Arbeitskampfmaßnahmen des Arbeitgebers verhindert würden oder sonst nachteilig in das Kampfgeschehen eingegriffen würde. Dies gilt aber nicht, wenn es um die Aufarbeitung von Arbeitsrückständen nach einem Arbeitskampf geht. Entsprechende Maßnahmen unterliegen uneingeschränkt der Mitbestimmung.⁷⁸

Das Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG über Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit erstreckt sich nicht nur auf die Vereinbarung von Dienstplänen, sondern auch auf die Zuordnung der einzelnen Arbeitnehmer zu den Dienstplänen. Das hat das BAG für die erstmalige Zuordnung zu einem Rahmendienstplan entschieden. Klargestellt hat es in dem Zusammenhang, dass die Zustimmung des Betriebsrats zur Einstellung nach § 99 BetrVG nicht zugleich eine Entscheidung über die Lage der Arbeitszeit mit der Folge bedeute, das für die Mitbestimmung nach § 87 BetrVG kein Raum mehr bleibe.⁷⁹

Große Aufregung hatte seinerzeit eine Entscheidung des Ersten Senats des BAG hervorgerufen, wonach der Arbeitgeber, wenn er Arbeitsverträge durch Allgemeine Geschäftsbedingungen stellt, erkennbar eine kollektive Regelung verfolge, was es mit sich bringe, dass der Arbeitnehmer durch Abschluss des Vertrages implizit sein Einverständnis dazu gebe, dass die Arbeitsbedingungen durch Betriebsvereinbarung – auch zu seinem Nachteil – verändert werden.⁸⁰ Damit sind praktisch die allermeisten Arbeitsverträge »betriebsvereinbarungsoffen«. Diese Rechtsprechung ist sehr kritisch zu sehen, weil Arbeitnehmer sich derartige Gedanken regelmäßig nicht machen und daher auch bei Abschluss des Arbeitsvertrages keine Möglichkeit haben, sich davor effektiv zu schützen. Nunmehr hat der Vierte Senat des BAG gegen diese Deutung ebenfalls erhebliche Bedenken geäußert. Am Ende hat er die Frage aber offengelassen und entschieden, dass jedenfalls bei einer gleichzeitigen dynamischen Verweisung auf einen Tarifvertrag dessen Regelungen einer ungünstigeren Betriebsvereinbarung in jedem Falle vorgehen.⁸¹

Hinsichtlich Regelungen über Sonderzahlungen in Betriebsvereinbarungen gilt allgemein der betriebsverfassungsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz (§ 75 Abs. 1 BetrVG). Gemessen daran hat das BAG eine Betriebsvereinbarung gebilligt, die für Arbeitnehmer, die früher auf Entgeltbestandteile verzichtet hatten, höhere Sonderzahlungen vorsah als für Arbeitnehmer, die keinen entsprechenden Verzicht geleistet hatten, ohne dass die Regelung eine Überkompensation bewirkte.⁸²

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) finden Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 12.

15. Tarifvertragsrecht

Das BAG hat eine Entscheidung, die die Tariffähigkeit der DHV angenommen hatte, aufgehoben, konnte aber nicht abschließend entscheiden, weil weitere Sachverhaltsermittlungen erforderlich waren. Klargestellt hat es aber, dass die Anforderungen an Durchsetzungsfähigkeit und

⁷⁵ BAG 19.10.2017 – 8 AZR 63/16, NZA 2018, 370.

⁷⁶ BAG 25.10.2017 – 7 ABR 10/16, NZA 2018, 458; dazu Husemann, RdA 2018, 375 ff.

⁷⁷ BAG 22.8.2017 – 1 ABR 24/16, NZA 2018, 115.

⁷⁸ BAG 20.3.2018 – 1 ABR 70/16, NZA 2018, 1081; dazu Meyer, RdA 2018, 380 ff.; Kleinmann/Fündling, NZA 2018, 1386 ff.

⁷⁹ BAG 22.8.2017 – 1 ABR 4/16, BB 2018, 1021.

⁸⁰ BAG 5.3.2013 – 1 AZR 417/12, DB 2013, 1852; vgl. Creutzfeldt, NZA 2018, 1111.

⁸¹ BAG 11.4.2018 – 4 AZR 119/17, NZA 2018, 1273.

⁸² BAG 20.9.2017 – 10 AZR 610/15, NZA 2018, 670.

Leistungsfähigkeit für die Tariffähigkeit nicht mit Rücksicht auf das zwischenzeitliche Inkrafttreten des MiLoG und des Tarifeinheitsgesetzes abzusenken seien.⁸³

Nachdem das BAG in mehreren Entscheidungen die Unwirksamkeit der Allgemeinverbindlicherklärungen der Sozialkassentarifverträge des Baugewerbes angenommen hatte,⁸⁴ hat der Gesetzgeber verschiedene Tarifverträge durch rückwirkendes Gesetz allgemeinverbindlich gemacht.⁸⁵ Das Sozialkassensicherungsgesetz ist, wie das BAG nunmehr klargestellt hat, verfassungskonform.⁸⁶

Nachdem durch das Tarifautonomiestärkungsgesetz⁸⁷ unter anderem die Regelungen zur Allgemeinverbindlicherklärung von Tarifverträgen in § 5 TVG reformiert wurden, genügt nunmehr ein öffentliches Interesse an der Allgemeinverbindlicherklärung des Tarifvertrages. Das frühere sogenannte 50 %-Quorum, wonach der Tarifvertrag nur für allgemeinverbindlich erklärt werden konnte, wenn die tarifgebundenen Arbeitgeber mindestens 50 % der unter den Geltungsbereich fallenden Arbeitnehmer beschäftigen, ist entfallen. Diese Regelung hat das BAG nunmehr als verfassungsgemäß bestätigt.⁸⁸

Im Falle der Nachwirkung behält ein Tarifvertrag nach seinem Ende gemäß § 4 Abs. 5 TVG zwar die unmittelbare Wirkung, ist aber nicht mehr zwingend, sodass die Vertragsparteien von ihm abweichen können. Die Nachwirkung schließt also regelungslose Arbeitsverhältnisse mangels anderweitiger Regelung aus. Das BAG hat entschieden, dass dies aber nur für Arbeitsverhältnisse gilt, für die der Tarifvertrag zuvor unmittelbar und zwingend gegolten hat. Wenn die Tarifgebundenheit erst im Nachwirkungszeitraum begründet wird, etwa durch Gewerkschaftsbeitritt, kommt es folglich ebenso wenig zur Nachwirkung wie bei der Begründung eines Arbeitsverhältnisses erst im Nachwirkungszeitraum.⁸⁹ Die frühere Rechtsprechung, wonach eine Bezugnahme-Klausel im Arbeitsvertrag auf den Tarifvertrag im Zweifel eine Gleichstellungsabrede sei, mithin nur bewirke, dass der Arbeitnehmer wie ein tarifgebundener Arbeitnehmer behandelt wird, hatte zur Folge, dass mit Fortfall der Tarifbindung des Arbeitgebers die Bezugnahme-Klausel ins Leere ging. Diese Rechtsprechung hat das BAG vor einigen Jahren aufgegeben mit der Folge, dass der in Bezug genommene Tarifvertrag im Arbeitsverhältnis unabhängig von einer Tarifbindung des Arbeitgebers gilt. Allerdings sollte für »Altverträge«, die bis zum 31.12.2001 abgeschlossen worden waren, weiterhin die bisherige Rechtslage gelten.⁹⁰ Ein »Neuvertrag«, für den die neue Rechtsprechung zur Anwen-

dung kommt, liegt aber nicht nur in Fällen vor, in denen der Arbeitsvertrag erst nach dem Stichtag geschlossen wurde. Vielmehr ist dies auch in allen Fällen der Fall, in denen der Vertrag geändert wurde und die Bezugnahme-Klausel Gegenstand der Willensbildung der Parteien war. Dazu hat das Gericht nunmehr entschieden, dass eine Änderungsvereinbarung als Neuvertrag in diesem Sinne anzusehen ist, wenn neben bestimmten Änderungen vereinbart wird, dass die »nicht genannten Regelungen [weiter] gelten« sollen.⁹¹ Dieses weite Verständnis eines Neuvertrages dürfte zur Folge haben, dass viele Arbeitsverträge inzwischen so zu verstehen sind, dass es sich um eine sogenannte konstitutive dynamische Bezugnahme-Klausel, die unabhängig von der Tarifgebundenheit des Arbeitgebers eingreift, handelt. Schließlich hat das BAG entschieden, dass ein Betriebsrat den Arbeitgeber nicht im Beschlussverfahren verpflichten lassen kann, einen Tarifvertrag in einer bestimmten (vom Betriebsrat favorisierten) Auslegung anzuwenden.⁹²

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Tarifvertragsgesetz (TVG) hat in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« die Nr. 31.

16. Arbeitskampf

Nachdem der EGMR bereits vor fast zehn Jahren entschieden hatte, dass ein generelles Streikverbot im öffentlichen Dienst (der Türkei) mit der Europäischen Menschenrechtskonvention unvereinbar ist,⁹³ war das ungeschriebene, als hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums (Art. 33 Abs. 5 GG) angesehene Streikverbot für Beamte auch im deutschen Recht in die Diskussion um seinen Bestand geraten. Das Bundesverwaltungsgericht war allerdings davon ausgegangen, dass dieses nach wie vor maßgeblich sei, bis der Gesetzgeber die konventionsrechtswidrige Lage auflöste.⁹⁴ Dem hat das BVerfG aber einen Riegel vorgeschoben.⁹⁵ Das Beamtenstreikverbot sei verfassungsrechtlich vorgegeben. Zudem kollidiere es nicht mit der Europäischen Menschenrechtskonvention. Insoweit bleibt ein weiteres Verfahren beim EGMR zur Klärung, ob nicht nur ein türkisches, sondern auch ein deutsches generelles Streikverbot im öffentlichen Dienst konventionsrechtswidrig ist, unausweichlich.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Grundgesetz (GG) finden Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 20.

83 BAG 26.6.2018 – 1 ABR 37/16.

84 Vgl. insb. BAG 21.9.2016 – 10 ABR 33/15, NZA-Beilage 1/2017, 12; BAG 25.1.2017 – 10 ABR 43/15, NZA 2017, 731.

85 Gesetz zur Sicherung der Sozialkassenverfahren im Baugewerbe (Sozialkassenverfahrensicherungsgesetz – SokaSiG) v. 16.5.2017, BGBl. I 1210.

86 BAG 20.11.2018 – 10 AZR 121/18.

87 V. 11.8.2014, BGBl. I 1348.

88 BAG 21.3.2018 – 10 ABR 62/16, BB 2018, 2231; dazu *Ulber*, NZA Beilage 1/2018, 3 ff.; *Greiner/Zoglowek*, BB 2018, 2996 ff.

89 BAG 27.9.2017 – 4 AZR 630/15, NZA 2018, 177.

90 BAG 14.12.2005 – 4 AZR 536/04, NZA 2006, 607.

91 BAG 27.3.2018 – 4 AZR 151/15, NZA 2018, 1204.

92 BAG 19.12.2017 – 1 ABR 33/16, NZA 2018, 678.

93 EGMR 21.4.2009 – 68959/01, NZA 2010, 1423, 1424 – *Enerji Yapı-Yol Sen.*

94 BVerwG 27.2.2014 – 2 C 1.13, NZA 2014, 616.

95 BVerfG 12.6.2018 – 2 BvR 1738/12 u.a., NVwZ 2018, 1121; dazu *Hofmann*, ZESAR 2018, 475 ff.; *Klein*, AuR 2018, 479 ff.

17. Betriebliche Altersversorgung

§ 1 Abs. 1 Satz 3 BetrAVG regelt die Einstandspflicht des Arbeitgebers für die zugesagten Leistungen, selbst wenn die Durchführung nicht unmittelbar über ihn erfolgt. Diese Einstandspflicht greift auch ein, wenn der Pensionsversicherungsverein eine Leistung berechtigt kürzt. Das nützt dem Arbeitnehmer allerdings wenig, weil der Pensionsversicherungsverein ja gerade wegen der Insolvenz des Arbeitgebers eintreten soll. Dessen Einstandspflicht hilft folglich kaum. Deswegen hat das BAG den EuGH um Vorabentscheidung ersucht, ob der Arbeitnehmer mit Rücksicht auf die Insolvenzschutz-Richtlinie 2008/94/EG doch einen entsprechenden weitergehenden Ausgleichsanspruch gegen den Pensionsversicherungsverein herleiten kann.⁹⁶

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Betriebsrentengesetz (BetrAVG) hat in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« die Nr. 11.

IV. Rechtspolitischer Ausblick

1. Europarechtliche Impulse

a. Arbeitgeberdatenschutz: Umsetzung der Geheimnisschutzrichtlinie

Der generellen Verschwiegenheitspflicht im Arbeitsverhältnis, wonach dienstliche Informationen anderen gegenüber nicht offenbart werden dürfen, entspricht es, dass der durch die Richtlinie (EU) 2016/943 v. 8.6.2016⁹⁷ vorgesehene Schutz von Geschäftsgeheimnissen auch gegen Offenbarungen durch Arbeitnehmer gerichtet ist. Da Arbeitnehmer allerdings, die Behörden oder Staatsanwaltschaft auf rechtswidriges Verhalten des Arbeitgebers aufmerksam machen, von ihrem Recht auf Meinungsfreiheit Gebrauch machen und insofern als »Whistleblower« geschützt sein können, regelt Art. 5 lit. b der Richtlinie eine entsprechende Ausnahme. Dazu gibt es nun den Referenten-Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie,⁹⁸ wonach Nutzung und Offenlegung von Geschäftsgeheimnissen gemäß § 3 eines neuen Geschäftsgeheimnisgesetzes (GeschGehG-E) unzulässig ist. Gemäß § 4 GeschGehG-E ist aber die Offenlegung von rechtswidrigen Handlungen oder anderem Fehlverhalten in der Absicht, das allgemeine öffentliche Interesse zu schützen, gerechtfertigt. Dies ist verbunden mit einer Abkehr von der bisherigen Rechtsprechung, die einen Vorrang der innerbetrieblichen Klärung angenommen hatte.⁹⁹

b. Entsenderecht

Inzwischen ist es zu einer Reform der europäischen Entsenderichtlinie 96/71/EG gekommen. Die Änderungsrichtlinie (EU) 2018/957¹⁰⁰ sieht folgende Neuerungen vor, die bis zum 30.7.2020 umgesetzt werden müssen:

- Anwendung tarifvertraglicher Mindestvorschriften auf entsandte Arbeitnehmer in allen Branchen, statt wie bisher nur im Baugewerbe (Art. 3 Abs. 1),
- Anwendung zwingender Lohnvorschriften des Aufnahmestaates, nicht nur der Mindestlöhne (Art. 3 Abs. 1 lit. c),
- Regelungen zu Unterkunft, Zulagen, Reisekosten und Kostenerstattung (Art. 1 Abs. 1 lit. h und i),
- Anwendung der Leiharbeitsvorschriften des Aufnahmestaates bei grenzüberschreitender Arbeitnehmerüberlassung (Art. 3 Abs. 1b) sowie
- vollständige Anwendung des Arbeitsrechts des Aufnahmestaates bei Entsendungen über zwölf Monate hinaus, mit Verlängerungsmöglichkeit auf 18 Monate durch Behörden des Aufnahmestaates (Art. 3 Abs. 1a).

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Die alte Entsenderichtlinie ist im Arbeitnehmer-Entsendegesetz (AEntG) umgesetzt, das Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 31a finden.

c. Vorschlag für eine Transparenzrichtlinie

An die Stelle der bisherigen Nachweisrichtlinie 91/533/EWG soll nach einem Vorschlag der EU-Kommission eine Richtlinie über transparente und verlässliche Arbeitsbedingungen treten.¹⁰¹ Sie erweitert die Informationspflichten des Arbeitgebers (Art. 3) und verlangt künftig den Nachweis der Arbeitsbedingungen bereits ab dem ersten Tag des Arbeitsverhältnisses (Art. 4) bzw. schnellstmöglich, spätestens zum Wirksamwerden einer Änderung (Art. 5). Verletzt der Arbeitgeber diese Pflichten trotz Beanstandung, greifen unwiderlegliche Rechtsvermutungen zugunsten des Arbeitnehmers und ein behördliches Beschwerdeverfahren (Art. 14). Hinzu kommen weitere materielle Mindestanforderungen an Arbeitsbedingungen:

- Höchstdauer der Probezeit von sechs Monaten (Art. 7),
- Verbot von Ausschließlichkeitsklauseln bei Mehrfachbeschäftigungen (Art. 8), Mindestplanbarkeit bei Abrufarbeit, allerdings ohne quantitative Vorgaben für Referenzrahmen und Ankündigungsfrist (Art. 9),
- Recht, nach sechs Monaten um verlässlichere und sicherere Beschäftigungsform zu ersuchen (Art. 10) und
- Kostentragung des Arbeitgebers für verpflichtende Fortbildungen (Art. 11).

⁹⁶ BAG 20.2.2018 – 3 AZR 142/16 (A), NZA 2018, 1142.

⁹⁷ ABl. L 157/1.

⁹⁸ Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2016/943 zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen vor rechtswidrigem Erwerb sowie rechtswidriger Nutzung und Offenlegung; dazu Böning, AuR 2018, 555 ff.

⁹⁹ BAG 3.7.2003 – 2 AZR 235/02, NZA 2004, 129.

¹⁰⁰ Richtlinie (EU) 2018/957 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 28.6.2018 zur Änderung der Richtlinie 96/71/EG über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen, ABl. L 173/16; dazu Kramer, Gute Arbeit 10/2018, 31 ff.; Gagawczuk, DRdA 2018, 329 ff.; Riesenhuber, NZA 2018, 1433 ff.; Sura, BB 2018, 2743; Kellerbauer, EuZW 2018, 846 ff.; Entwurf: COM (2016) 128 final.

¹⁰¹ COM (2017) 797 final, dazu Maul-Sartori, ZESAR 2018, 369 ff.

Diese Mindestanforderungen sollen allerdings tarifdispositiv ausgestaltet werden (Art. 12).

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Nachweisgesetz (NachwG), das die bisherige Nachweisrichtlinie umsetzt, hat in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« die Nr. 29.

d. Vorschlag für eine Vereinbarkeitsrichtlinie

Der Vorschlag für eine sogenannte Vereinbarkeitsrichtlinie in Bezug auf Beruf und Privatleben¹⁰² sieht unter anderem vor:

- Maßnahmen zu einem zehntägigen Vaterschaftsurlaub (Art. 4),
- Urlaub für pflegende Angehörige bis zu fünf Tage pro Jahr (Art. 6),
- Elternurlaub, der im Umfang von vier Monaten nicht übertragbar ist und bis zum zwölften Lebensjahr des Kindes genommen werden muss (Art. 5).

Die Freistellungsansprüche sollen flankiert werden durch Vergütungsansprüche jeweils mindestens in Höhe des Krankengeldes (Art. 8). Arbeitnehmer sollen nach Art. 9 das Recht erhalten, Anträge auf flexible Arbeitszeiten, Arbeitsmodelle oder Arbeitsorte zu stellen, ohne dass der Arbeitgeber diesen freilich entsprechen müsste. Aus dringenden familiären Gründen sollen Arbeitnehmer das Recht auf Arbeitsfreistellung aufgrund höherer Gewalt gemäß Art. 7 erhalten.

e. Mitbestimmung

Eine nicht ganz zu vernachlässigende Gefahr der Erosion der deutschen Mitbestimmung bringt eine Entscheidung des EuGH aus dem vergangenen Jahr mit sich.¹⁰³ Danach kann eine Gesellschaft unter Beibehaltung ihres tatsächlichen Verwaltungssitzes den in der Satzung festgelegten Sitz (Satzungssitz) verlegen, um in den Genuss günstigerer Rechtsvorschriften zu kommen, ohne dass der abgebende Mitgliedstaat diese Gesellschaft durch Löschung daran hindern könnte.¹⁰⁴ Das bewirkt der Sache nach einen grenzüberschreitenden Rechtsformwechsel, wobei im Einzelnen unklar bleibt, welche Maßnahmen die Mitgliedstaaten zum Schutz der Interessen anderer ergreifen können, zu denen die Gläubiger, aber auch die Arbeitnehmer gehören.¹⁰⁵

Der Koalitionsvertrag der Großen Koalition sieht in dem Zusammenhang vor, dass sich die Regierung für eine Mitbestimmungssicherung bei grenzüberschreitenden Sitzverlagerungen auf europäischer Ebene einsetzt.

Dazu gibt es auch einen Richtlinienvorschlag unter anderem zur Änderung der Richtlinie (EU) 2017/1132 über be-

stimmte Aspekte des Gesellschaftsrechts.¹⁰⁶ Darin sind Vorgaben für grenzüberschreitende Verschmelzungen und Spaltungen vorgesehen. Künftig soll es auch Regelungen zur grenzüberschreitenden Umwandlung durch Satzungs-sitzverlegung geben. Der Entwurf der Richtlinie sieht für alle diese Vorhaben einen Sonderbericht der Unternehmensleitung zu den Auswirkungen auf die Arbeitsplätze und die Situation der Arbeitnehmer vor. Bei grenzüberschreitender Umwandlung durch Sitzverlegung soll nach Art. 861 des Entwurfs zwar grundsätzlich das Recht des Zugstaates gelten, dieses aber nach einer Vorher-nachher-Betrachtung unter bestimmten Voraussetzungen nicht zur Anwendung kommen. Das ist insofern missglückt, als dies teilweise entgegen dem Zweck zu einer Vermeidung der Mitbestimmung durch Beibehaltung des Rechts des Wegzugstaates führen kann.¹⁰⁷ Entsprechende Regelungen soll es auch für grenzüberschreitende Spaltungen geben. Während es bei der grenzüberschreitenden Verschmelzung im Wesentlichen bei den bisherigen Regelungen bleibt.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Erläuterungen zum anwendbaren Mitbestimmungsrecht bei internationalen Sachverhalten finden Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« in der Einleitung zur Rom I-VO unter Nr. 14. Die Mitbestimmung bei grenzüberschreitenden Verschmelzungen ist im MgVG geregelt, das unter Nr. 26c abgedruckt ist.

f. Europäische Arbeitsbehörde

Die Europäische Kommission hat nun ihren Plan für eine europäische Arbeitsschutzbehörde veröffentlicht.¹⁰⁸ Dieser sollen vor allem Aufgaben der Information sowie der Förderung der internationalen Zusammenarbeit zugewiesen werden.

2. Innerstaatliche Rechtspolitik

Die Große Koalition hat sich ein ehrgeiziges Programm für das Arbeits- und Sozialrecht vorgenommen, das bislang erst zu geringen Teilen in Angriff genommen wurde.¹⁰⁹

a. Befristete Arbeitsverträge

Die Regierungskoalition plant eine Reform des Befristungsrechts. Sachgrundlose Befristungen sollen künftig nur noch bis zu 18 Monaten möglich sein. Innerhalb dieses Zeitraums soll maximal eine Verlängerung zulässig sein. Kettenbefristungen dürfen nicht mehr über fünf Jahre hinaus erfolgen. Einbezogen werden Leiharbeitseinsätze in den letzten drei Jahren. Neu gestaltet werden soll auch das Anschlussbefristungsverbot. Eine Befristung soll grundsätz-

¹⁰² Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Vereinbarkeit von Beruf und Privatleben für Eltern und pflegende Angehörige und zur Aufhebung der Richtlinie 2010/18/EU des Rates, COM (2017) 253 final.

¹⁰³ Vgl. *Heuschmid*, AuR 2018, 96, 99.

¹⁰⁴ EuGH 25.10.2017 – C-106/16, NJW 2017, 3639 – Polbud.

¹⁰⁵ *Kieninger*, NJW 2017, 3624 ff.

¹⁰⁶ COM (2018) 241 final; dazu *Mücl/Götte*, BB 2018, 2036.

¹⁰⁷ *Hoffmann*, EuZW 2018, 785.

¹⁰⁸ COM (2018) 131 final.

¹⁰⁹ Ein neuer Aufbruch für Europa, Eine neue Dynamik für Deutschland, Ein neuer Zusammenhalt für unser Land, Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD, 19. Legislaturperiode.

lich unzulässig sein, wenn zuvor ein unbefristetes oder ein oder mehrere befristete Arbeitsverhältnisse mit einer Gesamtdauer von fünf Jahren bestanden haben. Ausnahmen sind vorgesehen für den Sachgrund der Eigenart der Arbeitsleistung, der etwa bei Künstlern und Profisportlern eingreifen kann. Überdies sollen Arbeitgeber mit mehr als 75 Beschäftigten nur noch höchstens 2,5 % der Arbeitsverträge sachgrundlos befristen dürfen. Eine sachgrundlose Befristung soll bei Überschreiten dieser Grenze zu einem unbefristeten Arbeitsverhältnis führen.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Befristungsrecht ist im Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) geregelt, das Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 32 finden.

b. Arbeitszeit

Im Arbeitszeitrecht beabsichtigt die Große Koalition die Schaffung von Tariföffnungsklauseln, um Experimentierräume für tarifgebundene Unternehmen zu schaffen, in denen mehr betriebliche Flexibilität und mehr selbstbestimmte Arbeitszeit der Arbeitnehmer in einer zunehmend digitalen Arbeitswelt erprobt werden können. Es soll auf dieser Grundlage möglich werden, mittels Betriebsvereinbarungen insbesondere Höchstarbeitszeiten flexibler zu regeln. Die Tariföffnungsklauseln könnten, wenn die Beschränkung auf tarifgebundene Unternehmen umgesetzt wird, auch einen Anreiz zum Beitritt zu Arbeitgeberverbänden darstellen und damit die Tarifautonomie stärken.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Arbeitszeitgesetz (ArbZG) hat in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« die Nr. 8.

c. Betriebsverfassung

Eine vorsichtige Weiterentwicklung ist auch hinsichtlich der Betriebsverfassung geplant. Künftig soll das erleichterte Wahlverfahren in Betrieben bis 100 Arbeitnehmern obligatorisch und bis 200 Arbeitnehmern fakultativ sein. Eingeführt werden soll ein Initiativrecht des Betriebsrats für Weiterbildung. Arbeitgeber und Betriebsrat sollen über Berufsbildung beraten und mangels Einigung eine Moderation ohne Einigungszwang in Anspruch nehmen können.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) finden Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 12.

d. Migrationsrecht

Der Koalitionsvertrag der Regierungskoalition sieht die Schaffung eines Fachkräfteeinwanderungsgesetzes vor. Dieses soll die Erwerbsmigration neu und transparent in Orientierung an volkswirtschaftlichen Interessen regeln. Die sogenannte Vorrangprüfung nach § 39 Abs. 2 Nr. 1b AufenthG, die die Versagung der Zustimmung der Bundes-

agentur für Arbeit zu einem Aufenthalt zur Beschäftigung für den Fall vorsieht, dass ein Deutscher oder ein Ausländer mit vorrangigem Zugang zum Arbeitsmarkt zur Verfügung steht, soll dabei weithin entfallen. Im Dezember wurde ein Referenten-Entwurf in diesem Sinne vorgelegt.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Aufenthaltsgesetz (AufenthG) hat in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« die Nr. 9.

e. Dauerbaustelle Rente

Stabilisierung des Beitragssatzes bei gleichzeitiger Sicherung des Versorgungsniveaus in der gesetzlichen Rentenversicherung läuft auf eine Aufgabe hinaus, die der Quadratur des Kreises gleichzukommen scheint. Ebendies aber ist das Ziel einer Rentenreform der großen Koalition. Eine erste Maßnahme, die die Finanzierung der Beitragssatzstabilität aus Steuermitteln bis 2025 beinhaltet, erfolgte durch das RV-Leistungsverbesserungs- und -Stabilisierungsgesetz (s.o. II. 6.). Für die Zeit danach soll die Rentenkommission »Verlässlicher Generationenvertrag« Vorschläge für eine nachhaltige Ausgestaltung des Systems erarbeiten.¹¹⁰ Eine weitere ungelöste Problematik des Rentenrechts ist die Tatsache, dass viele Beschäftigte es nicht schaffen, bis zum Erreichen der Altersrente zu arbeiten. Dazu gab es in der Vergangenheit verschiedene Konzepte. Die Große Koalition plant nun eine Honorierung der Lebensleistung durch eine bedürftigkeitsabhängige sogenannte Grundrente nach 35 Jahren Beitragszeiten, Kindererziehungs- oder Pflegezeiten.¹¹¹ Die Regelungen zum Schonvermögen bei Sozialhilfe und Grundsicherung sollen mit Blick auf das Wohneigentum überarbeitet werden. Darüber hinaus soll die private Altersvorsorge verbessert werden. Geplant sind ein »attraktive(s) standardisierte(s) Riester-Produkt« sowie die Einführung einer säulenübergreifenden Renteninformation. Eine Verbesserung des sozialen Schutzes von Selbstständigen ist ebenfalls angestrebt durch Einbeziehung in die gesetzliche Rentenversicherung, aber mit der Möglichkeit, bei anderweitiger Absicherung herauszuoptieren. Geradezu grotesk wirkt es angesichts dieser gigantischen Systemfragen, wenn man das Produkt erfolgreicher Lobbypolitik mit Blick auf den Beitrag für Minijobs in der Zeitungszustellung sieht. Der Beitrag soll von 15 % auf 5 % »zur Sicherung der bundesweiten Versorgung mit Presseerzeugnissen für alle Haushalte« gesenkt werden.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Sozialgesetzbuch VI (SGB VI) hat in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« die Nr. 30 VI.

¹¹⁰ Vgl. dazu *Lösekrug-Möller/Schiewerling*, BetrAV 2018, 427 f.

¹¹¹ Dazu *Matlok/Jovanovic*, RV aktuell 2018, 183 ff.

f. Familienleistungen

Durch ein Starke-Familien-Gesetz¹¹² soll der Kinderzuschlag nach dem Bundeskindergeldgesetz in zwei Stufen zum 1. Juli 2019 und zum 1. Januar 2020 neu gestaltet werden. Begleitet soll dies von Verbesserungen beim Bildungspaket (Bedarfe für Bildung und Teilhabe im SGB II und SGB XII) werden.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Sozialgesetzbuch II (SGB II) finden Sie in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 30 II, das Sozialgesetzbuch XII (SGB XII) unter Nr. 30 XII.

g. Teilhabe behinderter Menschen

Angestrebt wird eine Senkung der hohen Arbeitslosigkeit von Menschen mit Behinderungen. Dazu will die Große Koalition »passgenaue Unterstützungsangebote« entwickeln. Wieder eingeführt werden soll die Meldepflicht freier Stellen für den öffentlichen Dienst bei der BA. Weiterhin ist eine Stärkung des betrieblichen Eingliederungsmanagements geplant. Schließlich wird eine Verbesserung des Zugangs zur medizinisch-beruflichen Rehabilitation für alle Menschen mit Behinderungen angestrebt.

Näheres in der Arbeits- und Sozialordnung

Das Sozialgesetzbuch IX (SGB IX) ist in der aktuellen »Arbeits- und Sozialordnung« unter Nr. 30 IX abgedruckt.

h. Verbesserung der Pflege

Ein ganzes Bündel von Maßnahmen soll die pflegerische Versorgung verbessern. Das betrifft besonders die Leistungserbringungsseite, beispielsweise durch Schaffung zusätzlicher Stellen oder flächendeckende Anwendung von Tarifverträgen in der Altenpflege. Für pflegende Angehörige ist ein jährliches Entlastungsbudget als Zusammenfassung verschiedener bisheriger Leistungen zur flexiblen Inanspruchnahme vorgesehen.

i. Sonstiges

Hinsichtlich des Beschäftigtendatenschutzes sieht der Koalitionsvertrag die Prüfung der Schaffung eines eigenständigen Gesetzes vor, »das die Persönlichkeitsrechte der Beschäftigten am Arbeitsplatz schützt und Rechtssicherheit für den Arbeitgeber schafft«.

Geplant ist ferner eine Reform der Sozialwahlen. Dies war allerdings auch in der letzten Legislaturperiode der Fall. Das Projekt war aber im Frühjahr 2015 gescheitert.¹¹³

Da Langzeitkonten immer noch vergleichsweise wenig genutzt werden, wollen die Koalitionspartner schließlich prüfen, wie eine bessere Verbreitung erreicht werden kann. Was daraus dann wird, bleibt abzuwarten.

¹¹² Referenten-Entwurf eines Gesetzes zur zielgenauen Stärkung von Familien und ihren Kindern durch die Neugestaltung des Kinderzuschlags und die Verbesserung der Leistungen für Bildung und Teilhabe (Starke-Familien-Gesetz – StaFamG).

¹¹³ Vgl. Leopold, WzS 2015, 111; Mitt. in: SozSich 2015, 45.

50 Urteile, die das Arbeitsrecht prägen



Kittner

50 Urteile

Arbeitsgerichte schreiben Rechtsgeschichte

2019. 344 Seiten, gebunden

€ 38,-

ISBN 978-3-7663-6857-7

www.bund-verlag.de/6857

Welche bahnbrechenden Urteile haben das deutsche Arbeitsrecht nachhaltig geprägt? Michael Kittner geht dieser Frage nach und wählt 50 Entscheidungen aus, die unser Arbeitsrecht in gut 120 Jahren »bewegt« haben. Häufig sind es die Gerichte, die Weichen stellen und die Lesart vorgeben – oder wie Franz Gamillscheg sagte: »Der Richter ist der wahre Herr des Arbeitsrechts«.

Der Autor gliedert sein Buch in drei Epochen: Kaiserreich, Weimarer Republik und Bundesrepublik Deutschland. Inhaltlich bedient er vier Themengebiete: Individualarbeitsrecht, Mitbestimmung, Tarifvertrag und Arbeitskampf. Seine Auswahl berücksichtigt Urteile des Reichsgerichts, der Arbeits- und Landesarbeitsgerichte, des Bundesarbeitsgerichts und des Europäischen Gerichtshofs – von 1890 bis 2011. Von »Christel Schmidt« zu »Mangold«. Vom »Zeitungstreik« zum »Flashmob-Urteil«.

Rückblick auf 120 Jahre Rechtsprechung.

**Spannend in der Einzeldarstellung,
aufschlussreich in der Gesamtschau.**



Däubler / Kittner / Klebe / Wedde (Hrsg.)

BetrVG – Betriebsverfassungsgesetz

mit Wahlordnung und EBR-Gesetz

16., neu bearbeitete und aktualisierte Auflage

2018. 3.062 Seiten, gebunden

€ 99,-

ISBN 978-3-7663-6635-1

www.bund-verlag.de/6635**Arbeitnehmerorientierte Positionen****Aktuelle Rechtsprechung
BVerfG, BAG, LAG, ArbG**

Mastermind.

Innovative Mitbestimmung im Betrieb

Schwerpunkte

Die Änderungen durch neue gesetzliche Regelungen:

- › im Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG) – Schwellenwerte, Auskunftspflichten und Personalplanung
- › im Entgelttransparenzgesetz (EntgTranspG) – Rechte und Aufgaben für Betriebsräte, einschließlich des Rechts auf Einsichtnahme in detaillierte Gehaltslisten
- › im Bundesteilhabegesetz (BTHG) – Integration schwerbehinderter Menschen im Betrieb
- › in der EU-Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) und im neuen Bundesdatenschutzgesetz (BDSG-neu) – erweiterte Handlungsmöglichkeiten für Betriebsräte
- › im Mutterschutzgesetz – erweiterter Geltungsbereich und verbesserte Schutzmaßnahmen
- › in der ArbeitsstättenVO und in weiteren Arbeitsschutzverordnungen

Vorteile auf einen Blick

- › Innovative Lösungen für alle Zweifelsfälle der Mitbestimmung
- › Umfassende Analyse der gesamten Rechtsprechung
- › Höchste Akzeptanz bei Betriebsräten und Fachanwälten

Einfach online bestellen:

1. Einsteigen auf www.bund-verlag.de/6635 2. Daten eingeben 3. Absenden
oder Coupon ausfüllen und abschicken:

Expl.	Best.-Nr. 978-3-7663-	Autor / Kurztitel	Preis / €
	6635-1	Däubler / Kittner / Klebe / Wedde (Hrsg.) BetrVG – Betriebsverfassungsgesetz	99,-

Absender: Frau Herr

Name / Vorname:

Firma / Funktion:

Straße / Nr.:

PLZ / Ort:

Telefon:

E-Mail:

Datum / Unterschrift:

Postfach
60424 Frankfurt am Main**Infotelefon:**
069 / 79 50 10-20**Fax:**
069 / 79 50 10-11**E-Mail:**
kontakt@bund-verlag.dewww.bund-verlag.de**Immer topaktuell informiert sein**

- Ja, ich möchte den kostenlosen Newsletter für **Betriebsräte** nutzen.
 Ja, ich möchte den kostenlosen Newsletter für **Personalräte** nutzen.
 Den Newsletter kann ich jederzeit wieder abbestellen.



SEI SCHLAU. KITTNER.

DER NEUE MIT PLUS

PRINT:

- Konzentriert lesen
- Wissen vertiefen
- Wichtige Stellen markieren



ONLINE:

- Unterwegs nutzen
- Nach Stichwörtern suchen
- Immer aktuell sein

JETZT BESTELLEN:

www.mein-kittner.de · kontakt@bund-verlag.de · Bestellhotline 069 / 79501020


**BUND
VERLAG**