

PA – Praxiswissen Arbeitsrecht

Liebe Leserinnen und Leser, willkommen zur letzten Ausgabe der PA in diesem Jahr.

Es gibt einige interessante Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts vorzustellen, die sich mit einer "Vorratsanhörung" des Betriebsrats zu zwei Kündigungen, mit der Beseitigung der arbeits- oder tarifvertraglich vereinbarten Ausschlussfrist durch Mitteilungen des Arbeitgebers, mit der Verlängerung der Probezeit über sechs Monate und mit dem Recht von Arbeitnehmern, ein Betriebsratsmitglied zu Besprechungen mit dem Arbeitgeber hinzuzuziehen, auseinanderzusetzen. Damit sind Fragen betroffen, die sich so ständig im Arbeitsalltag stellen.

Ich wünsche Ihnen, Ihren Familien und Ihren Mitarbeitern ein fröhliches Weihnachtsfest und einen guten Rutsch in ein krisenfestes, erfolgreiches und glückliches neues Jahr,

Ihr Stefan von Zdonowski, Fachanwalt für Arbeitsrecht

Gleichzeitige Anhörung des Betriebsrats zu einer Änderungs- und Beendigungskündigung

BAG, Urteil vom 22.04.2010 (2 AZR 991/08) = NJW-Spezial 22/2010 vom 11.11.2010, Seiten 691 ff.

Grundsätzlich sind sogenannte "Vorratsanhörungen" des Betriebsrats zu Kündigungen, deren Ausspruch noch nicht sicher feststeht, unzulässig. Eine Ausnahme gilt dann, wenn der Arbeitgeber den Betriebsrat bereits vor Einleitung des Zustimmungsverfahrens zur beabsichtigten Kündigung eines schwerbehinderten Arbeitnehmers anhört und die Kündigung dann nach Vorliegen der positiven Entscheidung des Integrationsamtes tatsächlich ausgesprochen wird.

Dem nun entschiedenen Fall lag auch eine besondere Konstellation zugrunde.

Im Rahmen eines Betriebsübergangs zu einem anderen Konzernunternehmen als Folge von konzernweiten Umstrukturierungen war der Ausspruch einer Änderungskündigung erforderlich. Der Arbeitgeber hörte den Betriebsrat nicht nur hierzu an, sondern gleichzeitig zu einer Beendigungskündigung für den Fall, dass die Arbeitnehmerin dem Betriebsübergang widersprechen sollte. Nach dem erfolgten Widerspruch sprach der Arbeitgeber die Beendigungskündigung aus.

Das BAG vertritt die Auffassung, dass in diesem Fall die Anhörung zu einer

Kündigung, die noch nicht sicher feststand, zulässig war, weil deren Ausspruch allein von dem Verhalten der Arbeitnehmerin abhing, so dass durch den Widerspruch keine wesentliche Änderung der Umstände eintrat, die eine erneute Betriebsratsanhörung erforderlich gemacht hätte, da der Arbeitgeber deutlich gemacht hatte, dass bestehende Arbeitsverhältnis auf keinen Fall unter den bisherigen Bedingungen weiterführen zu wollen.

Vorbehaltlose Mitteilung über Stand des Arbeitszeitkontos beseitigt Verfall- bzw. Ausschlussfrist

BAG, Urteil vom 28.07.2010 (5 AZR 521/09) = NJW-Spezial 22/2010 vom 11.11.2010, Seite 692

Anerkannt ist, dass eine Lohnabrechnung des Arbeitgebers dazu führt, dass der Arbeitnehmer die darin ausgewiesene Summe nicht mehr innerhalb einer Ausschlussfrist geltend machen muss, wenn sie nicht unter einem Vorbehalt steht, so dass für die

Durchsetzung nur noch die Regelverjährung zu beachten ist. Diesen Grundsatz hat das BAG nun auch auf Arbeitszeitkonten ausgeweitet, deren Saldo durch eine vorbehaltlose Mitteilung des Arbeitgebers streitlos gestellt wird und die

Ausschlussfrist beseitigt. Die Pflicht zur Geltendmachung des Anspruchs soll auch dann nicht wieder aufleben, wenn ein Freizeitausgleichsanspruch sich später – etwa wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses – in einen Zahlungsanspruch umwandelt.

Sachgrund der Erprobung – Verlängerung der Probezeit über 6 Monate hinaus

BAG, Urteil vom 02.06.2010 (7 AZR 85/09) = NZA 22/2010 vom 25.11.2010, Seiten 1293 ff.

Immer wieder stellt sich die Frage, ob man die Probezeit eines Arbeitnehmers, bei dem man sich noch nicht ganz sicher ist, ob man ihn behalten möchte, verlängern kann, um das Arbeitsverhältnis noch nicht der Geltung des Kündigungsschutzgesetzes zu unterwerfen. Möglich wäre dies nur durch eine entsprechende nachträgliche Befristung, die nicht mehr

sachgrundlos erfolgen könnte. Hierzu der erste Orientierungssatz der Richterinnen und Richter des BAG: *"Die Befristung eines Arbeitsvertrags ist nicht nach § 14 I 2 Nr. 5 TzBfG gerechtfertigt, wenn die vereinbarte Dauer der Erprobungszeit in keinem angemessenen Verhältnis zu der in Aussicht genommenen Tätigkeit steht. Im Allgemeinen reichen sechs Monate*

Erprobungszeit aus. Einschlägige Tarifverträge können Anhaltspunkte geben, welche Probezeit angemessen ist. Längere Befristungen zur Erprobung auf Grund besonderer Einzelfallumstände sind möglich." Es bleibt also bei der Einzelfallbetrachtung, ohne dass man allgemeingültige Aussagen treffen kann.

Anspruch auf Hinzuziehung eines Betriebsratsmitglieds

BAG, Beschluss vom 20.04.2010 (1 ABR 85/08) = NZA 22/2010 vom 25.11.2010, Seiten 1307 ff.

Ebenfalls oft stellt sich die Frage, ob ein Arbeitnehmer das Recht hat, zu Gesprächen mit dem Arbeitgeber ein Betriebsratsmitglied hinzuzuziehen. Hierzu der erste Orientierungssatz der Richterinnen und Richter des BAG: *"Aus dem BetrVG folgt kein genereller Anspruch des Arbeitnehmers auf Hinzuziehung eines Betriebsratsmitglieds zu jedem mit dem Arbeitgeber geführten Gesprächs."*

Im vorliegenden Fall hat das BAG das Recht des Arbeitnehmers zwar bejaht,

aber nur deswegen, weil es sich um ein Gespräch über den Inhalt der Tätigkeitsbeschreibung handelte und diese Grundlage der Entgeltfindung ist. Denn in § 82 Abs. 2 Satz 2 BetrVG ist geregelt, dass ein Betriebsratsmitglied unter folgender Bedingung des § 82 Abs. 2 Satz 1 BetrVG hinzugezogen werden kann: *"Der Arbeitnehmer kann verlangen, dass ihm die Berechnung und Zusammensetzung seines Arbeitsentgelts erläutert und dass mit ihm die Beurteilung seiner Leistungen sowie*

die Möglichkeiten seiner beruflichen Entwicklung im Betrieb erörtert werden. Er kann ein Mitglied des Betriebsrats hinzuziehen. ..."

Einen anderen geregelten Fall gibt es jedoch nicht.

IMPRESSUM

Herausgeber und Bearbeiter:
Rechtsanwalt Stefan von Zdonowski
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Konstanzer Strasse 10
10707 Berlin-Wilmersdorf
www.praxiswissen-arbeitsrecht.de
info@praxiswissen-arbeitsrecht.de