

■ **Zu gut für die Konkurrenz.** Nach wie vor steht die DGB Rechtsschutz GmbH für erfolgreiche Rechtsvertretung. **Seite 2**

■ **Neu aufgelegt.** Aktualisierte Themen-Flyer der DGB Rechtsschutz GmbH können ab sofort bestellt werden. **Seite 2**

■ **Keine Chance für Drückeberger.** Ein Austritt aus dem Arbeitgeberverband ist keine Loslösung vom Tarifvertrag. **Seite 3**

■ **Abwarten wäre ein Armutszeugnis.** Ingo Kolf vom DGB über das jüngste Urteil zum Hartz-IV-Regelsatz. **Seite 4**

Zwischen den Zeilen

## Kopf durch Wand

Dickköpfe machen einem das Leben nicht immer leicht. Auch im Fall eines Supermarkt-Mitarbeiters soll es Missfallensbekundungen von Kollegen wegen seiner Sturheit gegeben haben. Dabei war der vom DGB Rechtsschutz-Büro Bamberg vertretene Arbeitnehmer nur der Meinung, eine Betriebsvereinbarung, die von ihm Samstagarbeit verlangt, verstöße gegen den geltenden Manteltarifvertrag. Das Landesarbeitsgericht Nürnberg befand am 19. Juli 2011 (Az. 7 Sa 607/09), dass er sich nicht hätte weigern dürfen, samstags zu arbeiten. Seine Auslegung des Manteltarifvertrages war nicht korrekt. Bei Verkündung dieses Urteils war der Fall schon mehr als acht Jahre verhandelt worden. Der Arbeitnehmer hatte sich gegen seine außerordentliche Kündigung wegen Arbeitsverweigerung gewehrt. Immer wieder berief er sich auf den Manteltarifvertrag. Die Richter schließlich sprachen ein mutiges Urteil. Die Voraussetzungen einer Auflösung des Arbeitsverhältnisses liegen nicht vor: „Das Haben einer wenn auch falschen Rechtsmeinung kann kein Kündigungsgrund sein.“ Einem Arbeitnehmer dürfe nicht verwehrt sein, vor Gericht auf seiner Rechtseinschätzung zu beharren, auch wenn diese unzutreffend sei.

Nachgezählt

## 23

**Prozent weniger verdienten Frauen in Deutschland 2011 im Vergleich zu Männern. Die Lohndiskriminierung ist in keinem anderen europäischen Land größer, stellte die Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD) fest.**

## Aus für Gehaltswillkür

Trotz gleicher Tätigkeiten verdiente eine Chemielaborantin aus Hanau viel weniger als ihr männlicher Kollege. Dagegen klagte sie mit Hilfe des DGB Rechtsschutz-Büros Hanau.

Versuchsreihen durchführen, Stoffe analysieren, chemische Substanzen herstellen: Im Grunde erledigte die Chemielaborantin die gleichen Tätigkeiten wie ihr männlicher Kollege in der Abteilung, der täglich mit ihr zusammenarbeitete – in der gleichen Position, bei derselben Arbeitszeit von 37,5 Stunden. Nur bei der Entlohnung unterschieden sich beide erheblich: Während er mit 2.470,98 Euro brutto monatlich nach Hause ging, musste sie sich mit 1.920,73 Euro brutto begnügen. Zu Unrecht, wenn man das Benachteiligungsverbot des § 7 Absatz 1 Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG) heranzieht: „Nach diesem Gesetz sind Bestimmungen, die eine Person wegen des Geschlechts benachteiligen, unwirksam – also auch das arbeitsvertraglich geregelte Gehalt meiner Mandantin“, erklärt Christoph Hunger vom DGB Rechtsschutz-Büro Hanau, der die Chemielaborantin vertrat und für sie die Lohndifferenz von 550,25 Euro einklagte.

### Häufig werden ‚Nasenprämien‘ gezahlt

Eine Ungerechtigkeit, die in einem Chemieunternehmen mit Tarifbindung so nicht hätte passieren können, denn in den gewerkschaftlichen Tarifverträgen kommt eine Unterscheidung nach Geschlecht längst nicht mehr vor. Im betreffenden Unternehmen allerdings gab es nur individualrechtliche Einzelarbeitsverträge: „Hier spielen häufig so genannte ‚Nasenprämien‘ eine Rolle, bei denen Arbeitgeber nach Gutdünken die Arbeit ihrer Beschäftigten vergüten“, weiß der Jurist. Als sich nun ein Gerichtsverfahren anbahnte, bot der Arbeitgeber eine Gehaltserhöhung von 5 Prozent bei einer 40-Stunden-Woche an. Aber auch hier lohnte es sich, genau hinzuschauen: „Beim Nachrechnen bemerkten wir, dass meine Mandantin bei 2,5 Stunden mehr Arbeit wöchentlich sogar einen geringeren Stundenlohn erhalten hätte.“

Vor Gericht gelang es dem Arbeitgeber nicht, die Lohndifferenz zu erklären und einen Verstoß gegen die Bestimmungen zum Schutz von Benachteiligten zu widerlegen. Eine unterschiedliche Behandlung wegen beruflicher Anforderungen gemäß § 8 Absatz 1 AGG konnte das Unternehmen mit circa 60 Beschäftigten nicht glaubhaft beweisen: Zwar wurde dem männlichen Kollegen



Foto: Dieter Kögel

kurzfristig eine Gruppenleiterfunktion zugeschrieben, allerdings wirkte sich diese weder im organisatorischen Betriebsablauf noch anderweitig aus. In einer Zeugenanhörung gab er zu Protokoll, dass er erst zwei Wochen vor dem gerichtlichen Gütertermin seiner Kollegin über seine Ernennung zum Gruppenleiter informiert worden sei. Auch die Behauptung, den Chemielaboranten aufgrund seiner zehn Jahre längeren Betriebszugehörigkeit höher zu vergüten, taugte nicht: „Das Gericht erkannte hierin kein generalisierendes Prinzip des Arbeitgebers, das meine Mandantin mit ihrer Klage durchbrechen würde“, erklärt Christoph Hunger.

### 321,70 Euro mehr Gehalt durchgesetzt

Zwar konnte Christoph Hunger keine Erschwerniszulage für seine Mandantin durchsetzen – diese erhielt der Kollege für eine frühere Tätigkeit in der Produktion –, dennoch zahlt der Arbeitgeber anstandslos seit dem Urteil des Arbeitsgerichts Hanau rückwirkend für zwei Jahre und mit Wirkung für die Zukunft eine erhöhte Vergütung um 321,70 Euro an die Chemielaborantin. „Eigentlich hatte ich fest mit einer Berufung gerechnet“, fasst Jurist Hunger zusammen, „aber offensichtlich hatte der Arbeitgeber sich das erspart, da er merkte, dass er hier nicht gegen das AGG ankommt.“

Arbeitsgericht Hanau am 25. Mai 2011,  
Az. 3 Ca 319/10

**Christoph Hunger, DGB Rechtsschutz-Jurist aus Hanau, berief sich auf das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz und konnte vor Gericht mehr Gehalt für seine Mandantin durchsetzen.**

DGB Rechtsschutz GmbH

## Zu gut für die Konkurrenz

Mit neuem Slogan und in bewährter Qualität steht die DGB Rechtsschutz GmbH nach wie vor für erfolgreiche Rechtsvertretung im Arbeits- und Sozialrecht.



Foto: DGB Rechtsschutz GmbH

Die DGB Rechtsschutz GmbH hilft Gewerkschaftsmitgliedern bei Fragen im Arbeits-, Sozial- und Beamtenrecht. Im vergangenen Jahr vertraten bundesweit rund 370 Juristinnen und Juristen in 45 Arbeitseinheiten mit 111 Büros die Interessen ihrer Mandantinnen und Mandanten vor Gericht – unterstützt von der gleichen Anzahl von Verwaltungsangestellten.

Um auf die Leistungen der DGB Rechtsschutz GmbH hinzuweisen, warb die DGB Rechtsschutz GmbH in der Vergangenheit mit dem Slogan „Größte Fachkanzlei im Arbeits- und Sozialrecht“. Dies war einem Konkurrenten ein Dorn im Auge und er klagte gegen diese Formulierung. In einem im Februar 2012 geschlossenen Vergleich hat sich die DGB Rechtsschutz GmbH verpflichtet, den Begriff „Größte

Fachkanzlei“ vorübergehend nicht mehr zu verwenden. „Dennoch ist die DGB Rechtsschutz GmbH nach wie vor die größte Anbieterin von Rechtsschutzleistungen im Arbeits- und Sozialrecht für Gewerkschaftsmitglieder, die überaus erfolgreich deren Interessen vertritt“, betont Geschäftsführer Reinhard Vorbau (Foto).

### Mitglieder gut geschützt

Erst kürzlich kam die Studie „Trade union membership and dismissals“ der Universitäten Trier und Bielefeld zu dem Ergebnis, dass nicht organisierte Arbeitnehmer mit einer Wahrscheinlichkeit von 3,6 Prozent von einer Kündigung bedroht sind – Gewerkschaftsmitglieder hingegen haben eine Entlassungswahrscheinlichkeit von nur 2,2 Prozent. Die Studie begründet

dies vor allem mit dem kostenlosen Rechtsschutz, der Gewerkschaftsmitgliedern im Streitfall zur Verfügung steht. Dieser erhöhe die Bereitschaft, juristisch gegen eine Kündigung vorzugehen und dies wiederum steigere das finanzielle Risiko für den Arbeitgeber.

„Selbst im Vergleich zu Rechtsschutzversicherungen schneidet der gewerkschaftliche Rechtsschutz besser ab, da die dort üblichen, oftmals hohen Selbstbeteiligungen entfallen“, betont Geschäftsführer Vorbau. „Auch steht keine Kündigung der Versicherung ins Haus, wenn es zu mehr als zwei Streitfällen jährlich kommt, wie es bei Rechtsschutzversicherungen durchaus gängige Praxis ist. Deshalb ist die DGB Rechtsschutz GmbH immer eine gute Wahl.“



### +++ TICKER +++

Als Mann der Tat erwies sich **Daniel Capellaro vom DGB Rechtsschutz-Büro Landshut**: Der Teamleiter

schlüpfte in die gelbe Warnweste und unterstützte die Landshuter IG Metall-Kolleginnen und Kollegen im Mai beim Warnstreik. Zuvor beriet er die Gewerkschafter juristisch und setzte Schutzschriften zur Abwehr einstweiliger Verfügungen gegen Streiks auf. +++ Sichtlich wohl fühlen sich die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in ihrem neuen Büro am Servatiiplatz 3 in 48143



**Münster** (Tel.: 0251/132320). Das Foto zeigt das Team am **Tag der Büroeröffnung am 4. Mai mit Teamleiter Peter Ihme (4.v.l.)** +++ Das **Büro Hanau** der DGB Rechtsschutz GmbH ist umgezogen und seit dem 14. Mai in **Offenbach erreichbar**. Die neue Anschrift lautet: Berliner Str. 220, 63067 Offenbach. Die Kolleginnen und Kollegen sind unter Tel.: 069/25612880 erreichbar. +++ Auch das **Büro Essen** hat eine neue Adresse. Seit April sind die Kolleginnen und Kollegen in der Teichstr. 4 (45127 Essen, Tel.: 0201/8107120) zu finden. +++ Das DGB Rechtsschutz-**Büro Hameln** ist umgezogen und befindet sich nun in der Bahnhofstr. 18-20 (31785 Hameln), Tel.: 05151/9366860.



*Informativ und leicht verständlich: Seit 2006 ist die Flyer-Reihe der DGB Rechtsschutz GmbH kontinuierlich ausgebaut worden.*

Flyer-Reihe

## Neu aufgelegt

Die erfolgreichen Flyer der DGB Rechtsschutz GmbH sind komplett überarbeitet worden und können für die Gewerkschafts- und Betriebsratsarbeit bestellt werden.

Informativ, leicht verständlich, kurz und knapp: Seit dem Erscheinen des ersten Themen-Flyers der DGB Rechtsschutz GmbH im Herbst 2006 hat sich die Reihe zu einem gefragten Medium bei ratsuchenden Arbeitnehmern und Mandanten sowie bei Gewerkschaften und Betriebsräten entwickelt. Seither sind zehn weitere Themen-Flyer sowie ein Image-Flyer über die Arbeit der

DGB Rechtsschutz GmbH erarbeitet worden. Alle 12 Flyer sind nun inhaltlich überarbeitet und aktualisiert worden. Sie können für die Gewerkschafts- und Betriebsratsarbeit ab sofort bestellt werden – bis 100 Stück je Sorte kostenfrei.

**Bei Interesse bitte mailen an: [office@ranverlag.de](mailto:office@ranverlag.de)**

# Keine Chance für Drückeberger

Ein KFZ-Mechaniker klagte auf Zahlung einer tariflichen Sondervergütung aus dem Jahr 2010, obwohl der Arbeitgeber zu diesem Zeitpunkt bereits aus dem Arbeitgeberverband ausgetreten war. Mit Erfolg, denn es gilt eine Nachbindung.

## ARBEITSVERTRAG ZÄHLT

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat bereits mehrfach über die Frage entschieden, ob der jeweils gültige Tarifvertrag weiter Wirkung entfaltet, wenn der Arbeitgeber aus dem Arbeitgeberverband ausgetreten ist. In seinem Urteil vom 22.10.2008 (Az. 4 AZR 793/07) gaben die Richter einem gewerkschaftlich organisierten Arbeitnehmer Recht. Dieser klagte auf **Gewährung einer Entgelterhöhung und einer tariflichen Einmalzahlung**, die der Arbeitgeber nicht zahlen wollte, da er 2005 aus dem Arbeitgeberverband ausgetreten war und die Ansprüche aus einem Tarifvertrag vom April 2006 herrührten. Der Arbeitnehmer berief sich auf eine **Klausel in seinem Arbeitsvertrag**, wonach die tarifvertraglichen Bestimmungen gelten sollen. Der Arbeitgeber hielt entgegen, dass es sich hierbei lediglich um eine **Gleichstellungsklausel** handele. Ziel sei eine Gleichstellung von in der Gewerkschaft organisierten und nicht-organisierten Arbeitnehmern gewesen. Nach dem Verbandsaustritt sei die Regelung daher nicht mehr anwendbar. Das Gericht sah in der Klausel jedoch keine Gleichstellungsabrede. Die Klausel sei daher auch nach Verbandsaustritt des Arbeitgebers noch anwendbar. Das BAG hatte auch in zwei weiteren Urteilen (Az. 4 AZR 536/04 vom 14.12.2005, Az. 4 AZR 652/05 vom 18.04.2007) entschieden, dass bei einer arbeitsvertraglichen Bezugnahme Klausel **nicht mehr ohne weiteres von einer Gleichstellungsabrede auszugehen sei**.

Um die Zahlung einer Sondervergütung herumkommen wollte ein Arbeitgeber aus Hagen. Der Betreiber eines Autohauses verweigerte einem seit 1986 bei ihm beschäftigten KFZ-Mechaniker die Zahlung des Weihnachtsgeldes für das Jahr 2010. Begründung: Das Autohaus sei seit einigen Jahren kein Mitglied der örtlichen Innung für das KFZ-Gewerbe mehr und somit nicht mehr zur Zahlung der Sondervergütung an seinen langjährigen Beschäftigten verpflichtet. „Aber so einfach, wie sich der Geschäftsführer das vorgestellt hatte, geht es nicht“, erklärt Martin Kühtz vom DGB Rechtsschutz-Büro Hagen, der den Fall mit bearbeitet hatte, „denn ein Austritt aus dem Arbeitgeberverband, mit dem ein Verbandstarifvertrag geschlossen wurde, beendet die Bindung an einen Tarifvertrag nicht.“ Vielmehr gilt der Tarifvertrag zunächst auch über einen Verbandsaustritt hinaus unmittelbar und mit zwingender Wirkung weiter. Der ausgetretene Arbeitgeber und die bei ihm beschäftigten Gewerkschaftsmitglieder bleiben solange ganz normal an den Tarifvertrag gebunden, bis der Tarifvertrag endet – sei es durch Kündigung oder durch Zeitablauf. „Diese Nachbindung ist in § 3 Absatz 3 Tarifvertragsgesetz geregelt“, erklärt der Jurist, „der Tarifvertrag findet nach wie vor Anwendung.“

Die zwingende Tarifbindung erlischt erst mit dem Ende des Tarifvertrages. Aber selbst danach finden alle ‚alten‘ tariflichen Regelungen auf das Arbeitsverhältnis weiterhin so lange Anwendung, bis Arbeitgeber und Arbeitnehmer sie durch eine neue, eigenständige Vereinbarung ändern oder ersetzen – über die so genannte ‚Nachwirkung‘ laut § 4 Absatz 5 Tarifvertragsgesetz (TVG). Mitunter kann dies sogar dazu führen, dass ältere Arbeitnehmer aufgrund tariflicher Regelungen ordentlich nicht mehr gekündigt werden können, obwohl ihr Arbeitgeber schon seit vielen Jahren nicht mehr tarifgebundenes Verbandsmitglied ist.

## Arbeitnehmeranspruch bleibt bestehen

So half es dem Arbeitgeber auch im konkreten Fall vor Gericht wenig, dass er sich um eine bestehende Verbandsmitgliedschaft herumlavierte: Anhand der Unterlagen aus den letzten zehn Jahren



Foto: Alexander Wulf | DGB Rechtsschutz GmbH

*„Ein Austritt aus dem Arbeitgeberverband, mit dem ein Verbandstarifvertrag geschlossen wurde, beendet die Bindung an einen Tarifvertrag nicht“, erklärt Martin Kühtz, DGB Rechtsschutz-Jurist im Büro Hagen.*

könne er nicht genau ersehen, so der Beklagte, wann seine Mitgliedschaft beendet wurde, und überhaupt sei daraus konkret keine Mitgliedschaft aus der Vergangenheit ersichtlich. „Dieser Versuch war umso unverständlicher, da der Geschäftsführer noch im Gütetermin zu Protokoll gegeben hatte, das Unternehmen sei vor circa sechs Jahren aus dem Arbeitgeberverband des KFZ-Gewerbes ausgetreten“, erläutert Martin Kühtz. Und entscheidend ist der Zeitpunkt, zu dem der Tarifvertrag geschlossen wurde: „Das Autohaus war am 22. Mai 2004 Mitglied der KFZ-Innung gewesen – dem Tag des Inkrafttretens des Tarifvertrags für die Arbeitnehmer des Kraftfahrzeuggewerbes, der das Weihnachtsgeld regelt“, erklärt Jurist Kühtz. Entsprechend überzeugte der Vortrag des Arbeitgebers das Arbeitsgericht Hagen nicht. Die Richter sahen alle Voraussetzungen für die erforderliche Zahlung des Weihnachtsgeldes als gegeben an: Der Arbeitnehmer war langjähriges Mitglied der IG Metall, der Arbeitgeber war zumindest 2004 nachweislich Mitglied des Arbeitgeberverbandes des KFZ-Gewerbes; der Tarifvertrag galt folglich nach wie vor. Das Urteil fiel entsprechend positiv für den Mandanten aus: Das Autohaus musste die Sondervergütung für 2010 in Höhe von 1.150 Euro brutto nebst Zinsen an seinen KFZ-Mechaniker zahlen.

## Nur Mitglieder haben Anspruch

Im Übrigen lohnte sich auch in diesem Fall eine Gewerkschaftsmitgliedschaft: Die Zahlung der Sondervergütung können nur Gewerkschaftsmitglieder einklagen – sie haben darauf einen rechtlichen Anspruch. Beschäftigte, die nicht in einer Gewerkschaft sind, gehen im Fall einer Nichtzahlung leer aus, da sie sich rechtlich nicht auf das Tarifvertragsgesetz berufen können.

Arbeitsgericht Hagen am 14. September 2011,  
Az. 3 Ca 1135/11

*Steht im Arbeitsvertrag, dass auf das Beschäftigungsverhältnis die jeweils geltenden tariflichen Bestimmungen Anwendung finden, ist der Arbeitgeber daran in der Regel auch noch gebunden, nachdem er aus dem Arbeitgeberverband ausgetreten ist.*



Foto: ANZ | fotolia.com

Nach dem Urteil zum Hartz-IV-Regelsatz

# Abwarten wäre ein Armutszeugnis

Anstatt auf ein neues Urteil des Bundesverfassungsgerichts zu warten, sollte der Gesetzgeber die Zeit nutzen, um den Hartz-IV-Regelsatz insgesamt zu überprüfen, fordert Ingo Kolf, Referatsleiter Arbeitsmarktpolitik beim DGB.



Foto: privat

**Ingo Kolf ist Referatsleiter in der Abteilung Arbeitsmarktpolitik beim DGB-Bundesvorstand. Zuvor absolvierte er eine Berufsausbildung in der kommunalen Sozialverwaltung, arbeitete als wissenschaftlicher Mitarbeiter eines Bundestagsabgeordneten und war arbeitsmarktpolitischer Referent in der SPD-Bundestagsfraktion.**

**Du hast für den DGB-Bundesvorstand Kontakt zu den (statistischen) Gutachtern gehalten, die den Juristen der DGB Rechtsschutz GmbH wichtige Erkenntnisse für das Verfahren vor dem Berliner Sozialgericht geliefert haben. Was genau werfen die Statistiker dem Gesetzgeber vor?**

Nach den beiden Gutachten sind die neuen Regelsätze in zehn Punkten verfassungswidrig. So ist die maßgebliche Referenzgruppe der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe, aus deren Ausgabeverhalten die Regelsätze abgeleitet werden, nicht sauber abgegrenzt. „Verdeckte Arme“, erwerbstätige Hartz-IV-Aufstocker oder auch Personen mit sehr niedrigem Einkommen sind nicht ausgeklammert worden und verzerren das Ergebnis nach unten. Bei einzelnen Warengruppen ist die Stichprobe so klein, dass sie keine validen Ergebnisse liefert. Durch die – zudem oft unbegründete – Streichung von Verbrauchspositionen wie Zimmerpflanzen oder Haustiere ist der Regelsatz so niedrig, dass das Prinzip des internen Ausgleichs verletzt ist. Das heißt, Hilfeempfänger haben faktisch keinen Spielraum mehr für ein flexibles Ausgabeverhalten je nach persönlichem Bedarf.

**Die vom Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vom Februar 2010 geforderte Nachbesserung des Hartz-IV-Regelsatzes ist nun wieder zurück auf dem verfassungsrechtlichen Prüfstand. Sind die vom Sozialgericht festgestellten Mängel in der Verfassungsmäßigkeit das**

**Ergebnis von Schlamperei beim Gesetzgeber – oder war es Kalkül?**

Die Erhöhung um fünf Euro war meines Erachtens eine fiskalpolitisch gesetzte Größe. Der Gesetzgeber hat den vom Bundesverfassungsgericht eingeräumten Gestaltungsspielraum bei der Bemessung des Existenzminimums „bis zum Anschlag“ beziehungsweise nach unserer Auffassung sogar darüber hinaus ausgeschöpft und das Risiko einer erneuten Verfassungswidrigkeit dabei in Kauf genommen. Im Vermittlungsverfahren wurde deutlich, dass die Bundesregierung lieber Zugeständnisse an anderer Stelle machte, als den Regelsatz zu erhöhen. Dabei ist der Zusammenhang mit dem Steuerrecht wesentlich, denn jede Erhöhung der Regelsätze führt zu einer Erhöhung der Grundfreibeträge bei der Einkommensteuer.

**Der DGB hält die so genannte Nachbesserung des Gesetzgebers für ungerecht – und vor allem für methodisch unsauber in seinen Berechnungen. Um welche Vorwürfe geht es konkret?**

Die EVS-Daten zeigen keine Bedarfe, sondern Ausgaben für einzelne Güter, geschichtet nach Haushaltseinkommen. Am Ende der Einkommenspyramide spiegeln sie eher den Mangel an Bedarfsdeckungsmöglichkeiten wider. Es fehlt eine Plausibilitätsprüfung („Bedarfs-TÜV“), die checkt, ob mit diesen Beträgen zum Beispiel eine gesunde Ernährung überhaupt möglich ist. Zudem: Durch die hohen Abschläge – bei Alleinstehenden fast 30 Prozent von den Ausgaben der Einkommensärmsten – haben Hilfeempfänger faktisch keine Chance, innerhalb eines Budgets eigenverantwortlich über ihre Ausgaben zu entscheiden. Die Streichungen einzelner Güter wie Tabak oder Alkohol führen zu Kürzungen bei allen Hilfeempfängern, da sie das Gesamtbudget verringern.

**Es droht jetzt vor den Sozialgerichten wieder ein „Stau“ bei Entscheidungen über die Anwendung des Regelsatzes. Betroffen sind wieder diejenigen, die keinen Cent zu verschenken haben. Soll der Gesetzgeber auf ein erneutes Urteil des Bundesverfassungsgerichtes warten?**

Ein Abwarten wäre ein Armutszeugnis für die Politik. Der DGB fordert die sofortige Berufung einer unabhängigen Expertenkommission, die dem Gesetzgeber Vorschläge für eine bedarfsgerechte Regelsatzermittlung macht. Eine Überprüfung in einigen konkreten Punkten wie bei der Verteilung von Haushaltskosten auf die Köpfe im Haushalt steht ohnehin im Sommer 2013 an. Die Bundesregierung sollte dies nutzen, um insgesamt den Regelsatz auf den Prüfstand zu stellen.

**»Der Gesetzgeber hat bei der Bemessung des Existenzminimums das Risiko einer erneuten Verfassungswidrigkeit in Kauf genommen.«**

## ZUM LEBEN ZU WENIG

Der Hartz-IV-Regelsatz ist zu niedrig – trotz der Nachbesserungen des Gesetzgebers ab Januar 2011. Das entschied das Sozialgericht Berlin am 25. April 2012 (Az. S 55 AS 32349/11). Alleinstehende müssten 36 Euro mehr bekommen, Familien rund 100 Euro. Anders sei eine menschenwür-

dige Existenz nicht möglich. Nun muss sich das Bundesverfassungsgericht mit dem Fall beschäftigen. Mit ihrem Urteil entsprachen die Richter dem Antrag der DGB Rechtsschutz GmbH, die eine Bedarfsgemeinschaft mit Vater, Mutter und ihrem 15-jährigen Sohn vertritt.

## Impressum



**RECHT SO!**  
Der Newsletter der  
DGB Rechtsschutz GmbH

ISSN 1861-7174

**Ausgabe 3\_12** (Juni 2012)  
Gedruckte Auflage: 19.000  
Erscheint fünfmal jährlich.  
Nächste Ausgabe: Oktober 2012

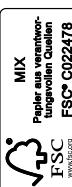
**Herausgeber:**  
DGB Rechtsschutz GmbH  
Hans-Böckler-Straße 39  
40476 Düsseldorf

**Verantwortlich:**  
Reinhard Vorbau

**Redaktion:**  
Katja Brittig, Robert Filgner,  
Ulrich Kalhöfer (ran Verlag),  
Sabine Burgschat, Tatjana Dette,  
Michael Mey, Hans-Martin  
Wischnath (DGB Rechtsschutz  
GmbH).

**Grafik & Produktion,  
Redaktionsadresse:**  
ran Verlag  
Amsterdamer Straße 228  
50735 Köln  
Telefon: 0221/97328-0  
E-Mail: redaktion.rechtso@  
ranverlag.de

**Druck:** Gebrüder Kopp, Köln



» Übernahme Jugend- und Auszubildendenvertreter | Weiterbeschäftigungsverlangen per E-Mail

## Treu und Glauben: Anspruch auf Weiterbeschäftigung trotz nicht genügender Schriftform

Übersendet ein Auszubildender, der Mitglied einer Jugend- und Auszubildendenvertretung war oder ist, dem Arbeitgeber per E-Mail sein **Übernahmeverlangen**, kann sich dieser nicht grundsätzlich auf das Fehlen der von **§ 126 BGB geforderten Schriftform** berufen, so das Bundesarbeitsgericht. Das **Gewerkschaftliche Centrum für Revision und Europäisches Recht** der DGB Rechtsschutz GmbH hatte ein ehemaliges JAV-Mitglied vertreten, das seine Abschlussprüfung wegen Krankheit um ein Jahr verschieben musste und zwischenzeitlich aus der JAV ausgeschieden war. Insgesamt schickte der Kläger vier Übernahmeverlangen an den Arbeitgeber: zwei Briefe und zwei E-Mails, wobei die beiden Briefe nicht innerhalb der von § 78a Absatz 2 Satz 1 BetrVG geforderten Dreimonatsfrist den Arbeitgeber erreichten. Der Azubi war mit beiden Schreiben zu früh. Die E-Mails mit dem

Übernahmeverlangen gingen ihm fristgerecht zu. Der Arbeitgeber hatte die freien Stellen **mit anderen Bewerbern besetzt**, weil er der Meinung war, die Schriftform sei mit einer **E-Mail** nicht gewahrt. Diesen Formmangel bestätigten auch die Richter, kamen in dem Beschlussverfahren trotzdem zu der Entscheidung, dass der Arbeitnehmer Anspruch auf Weiterbeschäftigung habe. Begründung: Das Verhalten des Arbeitgebers sei in diesem Fall **treuwidrig nach § 242 BGB**. Er habe sich immer wieder auf die mangelnde Schriftform berufen, obwohl der Auszubildende viermal seine Weiterbeschäftigung verlangt habe. Damit ziele sein Verhalten darauf ab, den Azubi von der form- und fristgerechten Geltendmachung seines Weiterbeschäftigungsverlangens abzuhalten. Deshalb sei es ihm nach „**Treu und Glauben**“ verwehrt, sich auf den Formverstoß zu berufen.

Bundesarbeitsgericht am  
15. Dezember  
2011, Az. 7 ABR  
40/10

### Die Vorschriften

#### BetrVG | § 78a Schutz Auszubildender in besonderen Fällen (Auszug)

(1) Beabsichtigt der Arbeitgeber, einen Auszubildenden, der Mitglied der Jugend- und Auszubildendenvertretung, des Betriebsrats (...) nach Beendigung des Berufsausbildungsverhältnisses nicht in ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit zu übernehmen, so hat er dies drei Monate vor Beendigung des Berufsausbildungsverhältnisses dem Auszubildenden schriftlich mitzuteilen.

(2) Verlangt ein in Absatz 1 genannter Auszubildender innerhalb der letzten drei Monate vor Beendigung des Berufsausbildungsverhältnisses schriftlich vom Arbeitgeber die Weiterbeschäftigung, so gilt zwischen Auszubildendem und Arbeitgeber im Anschluss an das Berufsausbildungsverhältnis ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit als begründet. Auf dieses Arbeitsverhältnis ist insbesondere § 37 Abs. 4 und 5 entsprechend anzuwenden.

(3) Die Absätze 1 und 2 gelten auch, wenn das Berufsausbildungsverhältnis vor Ablauf eines Jahres nach Beendigung der Amtszeit der Jugend- und Auszubildendenvertretung, des Betriebsrats (...) endet.

#### BGB | § 126 Schriftform (Auszug)

(1) Ist durch Gesetz schriftliche Form vorgeschrieben, so muss die Urkunde von dem Aussteller eigenhändig durch Namensunterschrift oder mittels notariell beglaubigten Handzeichens unterzeichnet werden. (...)

(3) Die schriftliche Form kann durch die elek-

tronische Form ersetzt werden, wenn sich nicht aus dem Gesetz anderes ergibt.

#### BGB | § 242 Leistung nach Treu und Glauben

Der Schuldner ist verpflichtet, die Leistung so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern.

#### Der Kommentar

Das Bundesarbeitsgericht akzeptiert in diesem Fall das nicht per Brief geschickte Übernahmeverlangen als rechtmäßig eingegangen – eine seltene Ausnahme und nur der Tatsache geschuldet, dass der von der DGB Rechtsschutz GmbH unterstützte Kläger sein Übernahmeverlangen mehrfach an den Arbeitgeber geschickt hatte: zweimal korrekt als Brief, aber außerhalb der Dreimonatsfrist und zweimal inkorrekt als E-Mail innerhalb der Dreimonatsfrist. Für das Gericht hat er damit sein ehrliches Interesse an einer Weiterbeschäftigung dokumentiert. Den Arbeitgeber nimmt das Erfurter Gericht über den § 242 BGB in die Pflicht. Ihm sei treuwidriges Verhalten vorzuwerfen, weil besondere, außergewöhnliche Umstände hinzugetreten seien. Das Verhalten des Arbeitgebers habe darauf abgezielt, den Auszubildenden von der form- und fristgerechten Geltendmachung seines Weiterbeschäftigungsverlangens abzuhalten.

#### Der Praxistipp

Bei einem Übernahmeverlangen ist es ratsam, dass sich Jugend- und Auszubildendenvertreter Hilfe von Betriebsrat oder Ge-

werkschaft holen, die sich mit den entsprechenden Fristen auskennen. Nicht immer geht es so gut aus wie im vorliegenden Fall.

#### Weitere Urteile zur Schriftform

##### Bundesarbeitsgericht am 9. Dezember 2008, Az. 1 ABR 79/07

Auch ein nicht eigenhändig unterzeichneter Brief eines Betriebsratsvorsitzenden, in dem dieser dem Arbeitgeber seine Weigerung der Zustimmung zu einer Eingruppierungsmaßnahme mitteilt, genügt dem Schriftlichkeitsanfordernis des § 99 Absatz 3 Satz 1 BetrVG. Diese soll gewährleisten, dass der Arbeitgeber auf sichere Weise Kenntnis von den Gründen erhält, die den Betriebsrat zur Verweigerung seiner Zustimmung bewogen haben. Diesem Informations- und Klarstellungszweck genügt ein dem Arbeitgeber zugegangenes Verweigerungsschreiben auch ohne eigenhändige Namensunterschrift des Betriebsratsvorsitzenden.

##### Bundesarbeitsgericht am 11. Oktober 2000, Az. 5 AZR 313/99

Auch wenn eine Gewerkschaft die Ansprüche auf Zahlung des im Tarifvertrag zugesicherten Arbeitslohns gegenüber einem Arbeitgeber per Telefax geltend macht, ist die Schriftform gewahrt. Damit hat der klagende Arbeitnehmer seine Ausschlussfrist gegenüber dem Arbeitgeber fristgerecht gewahrt, so das BAG. Das Telefax-Schreiben gebe maschinenschriftlich die Forderung des Klägers nach Lohnnachzahlung wieder.

*Verstößt der Arbeitgeber gegen die Grundsätze von Treu und Glauben, kann er sich bei einem per E-Mail geäußerten Weiterbeschäftigungsverlangen nicht auf die mangelnde Schriftform berufen.*

Centrum für  
Revision und  
Europäisches  
Recht  
34117 Kassel  
Karsten Jessolat

## ► Laufbahnnachzeichnung bei Personalräten | Antrag auf Höhergruppierung

# Auch teilfreigestellter Personalrat hat Anspruch

Seine Tätigkeit in einem Personalrat darf einen Arbeitnehmer nicht in seiner **beruflichen Laufbahn** benachteiligen. Das entschied das Arbeitsgericht Stuttgart in einem Verfahren, in dem das DGB Rechtsschutz-Büro Göppingen einen **teilfreigestellten Personalratsvorsitzenden** (24 Wochenstunden) gegen die Stadtverwaltung einer Kreisstadt vertreten hatte. Der Diplom Sozialpädagoge ist seit 1995 bei der Stadt beschäftigt, unter anderem als stellvertretender Schulleiter. In der internen Jobbörse, die nach einer Dienstvereinbarung vom Arbeitgeber gegenüber externen Stellenausschreibungen bevorzugt beachtet werden muss, hatte sich der Kläger zweimal innerhalb von drei Jahren erfolglos auf dieselbe Stelle der Sachgebietsleitung beworben. Nach der zweiten Ablehnung hatte er einen **Antrag auf Höhergruppierung** gestellt. Die Ablehnung begründete der Dienstherr mit einer mangelnden Qualifikation für die Stelle. Eine **Laufbahnnachzeichnung**, in der die fiktive berufliche Weiterentwicklung von freigestellten Interessenvertretern festgestellt wird, sei in diesem Fall nicht erforderlich, da der Kläger nur zu 61 Prozent freigestellt sei. Die Stuttgarter Richter dagegen stellten fest, dass der Arbeitnehmer über die gleichen beruflichen Qualifikation verfüge wie die erfolgreiche Bewerberin. Deshalb sei er **als Per-**

**sonalratsmitglied** in seinem beruflichen Werdegang **benachteiligt** worden. Des Weiteren widersprach das Gericht dem Arbeitgeber auch bezüglich seiner **Laufbahnnachzeichnungspflicht**: Diese bestehe selbst dann, wenn der Arbeitnehmer als Personalratsmitglied nur **teilweise freigestellt** sei. Deshalb habe er Anspruch auf eine Höhergruppierung.

### Der Kommentar

Der Anspruch von **vollständig freigestellten Personalratsmitgliedern** auf eine **fiktive Laufbahnnachzeichnung** gilt auch für **teilweise freigestellte und zeitweilig freigestellte** Personalratsmitglieder. Nach der Entscheidung der Stuttgarter Richter ist der Arbeitgeber verpflichtet, bei einer für eine **Höhergruppierung** maßgeblichen Beurteilung eines teilweise freigestellten Personalratsmitglieds auch **dessen Werdegang ohne Freistellung fiktiv nachzuzeichnen** und die Ergebnisse der Nachzeichnung neben der Bewertung der dienstlichen Leistungen bei der Höhergruppierungsentscheidung zu berücksichtigen.

*Arbeitsgericht  
Stuttgart am  
22. Februar 2012,  
Az. 2 Ca 6204/11  
(rechtskräftig)*

## ► Tariffähigkeit | Unwirksamkeit von Tarifverträgen

# Leiharbeitgeber müssen nachzahlen

Eine Folge der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts, dass die „Tarifgemeinschaft Christlicher Gewerkschaften für Zeitarbeit und Personalserviceagenturen“ (CGZP) nicht tariffähig ist: Die Deutsche Rentenversicherung ist berechtigt, bei den „Leiharbeitgebern“ **Sozialversicherungsbeiträge nachzufordern**, weil Leiharbeitnehmern über Jahre hinweg zu wenig Lohn gezahlt wurde. Das entschied das Landessozialgericht NRW. Der Grundsatz des „**Equal Pay**“ hätte nur durch einen wirksamen Tarifvertrag außer Kraft gesetzt werden können. Ein solcher lag im streitigen Zeitraum **Landessozialgericht NRW am 10. Mai 2012, Az. L 8 R 164/12 B ER** nicht vor. Daher wurde jahrelang nicht nur zu geringer Lohn gezahlt, sondern auch die Sozialversicherungsträger haben zu niedrige Beiträge erhalten. Diese können nun – bis zur Grenze der Verjährung – **nachgefordert** werden. Der Arbeitgeber könne sich nicht darauf berufen, dass er auf die Rechtmäßigkeit des Tarifvertrages mit der CGZP vertraut habe. Es gebe keinen Rechtsgrundsatz,

wonach **guter Glaube an die Wirksamkeit eines Tarifvertrages** oder Tariffähigkeit einer Vereinigung geschützt sei.

### Der Kommentar

Jetzt können Sozialversicherungsträger im Rahmen der **gesetzlichen Verjährung** (vier Kalenderjahre) zu wenig gezahlte Beiträge nachfordern. Das LSG verwies in seiner Entscheidung auch darauf, dass die Arbeitgeber sich auch nicht auf etwa durchgeführte **Betriebsprüfungen** berufen könnten, in welchen keine Beiträge nachgefordert wurden, da die Arbeitgeber stichprobenartig überprüft, **nicht aber geschützt oder entlastet** werden sollten.

### Der Praxistipp

Mit diesem Beschluss des LSG wird die Rechtsprechung der Arbeitsgerichte konsequent fortgeführt und die **Stellung der Leiharbeitnehmer weiter gestärkt**, indem auch die **sozialversicherungsrechtlichen Benachteiligungen** aufgehoben werden. Betroffene, die den CGZP-Tarifverträgen unterfallen waren, sollten daher auch ihre sozialversicherungsrechtlichen Ansprüche **schnellstmöglich überprüfen**.

## ► Kündigung | Umstrukturierung

# Unkündbar

Wenn ein Betrieb Umstrukturierungsmaßnahmen durchführt und danach Reinigungsarbeiten nicht mehr durch eigene Arbeitnehmer durchführen lässt, kann er nicht ohne weiteres die festen Arbeitsverhältnisse der Betroffenen kündigen. So entschied das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg den Fall von Reinigungskräften, die tarifvertraglich ordentlich nicht mehr kündbar waren und die außerordentliche Kündigung erhielten. Diese war unwirksam, der **Tarifvertrag sei bindend**. Das Gericht entschied, dass der Arbeitgeber die Unkündbarkeit von Arbeitnehmern in das **unternehmerische Konzept** bei Umstrukturierungen einbeziehen müsse.

*Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg am  
7. Februar 2012,  
Az. 7 Sa 2164/11*

### Der Kommentar

Es gibt Fallkonstellationen, bei denen eine bestehende **tarifliche Unkündbarkeit** durch Ausspruch einer außerordentlichen Kündigung „umgangen“ werden kann. Dieser Möglichkeit zieht das Landesarbeitsgericht mit seinem Urteil jetzt engere Grenzen.

### Der Praxistipp

Im Fall einer Kündigung sollte ein Arbeitnehmer die Frage einer tariflichen Unkündbarkeit (meist gekoppelt an **Lebensalter** und/oder **Betriebszugehörigkeit**) prüfen. Oftmals erweisen sich dann scheinbar „wasser-dichte“ Kündigungen als unwirksam.

*Diese Urteile liegen z. T. noch nicht in schriftlicher Form vor, sondern lediglich als Pressemitteilung (PM).*