

INHALT

- ▶ **Bestens vertreten.** Sind unsere Mandanten zufrieden? Die Umfrageergebnisse von 2007 bestätigen die positiven Resultate der Vorjahre. [Seite 2](#)
- ▶ **Gesundheitsreform falsch verstanden.** Nach dem Auslaufen des Bundesangestelltentarifvertrages versuchen immer mehr private Träger, die arbeitsvertraglichen Vereinbarungen einfach abzustreiten. [Seite 3](#)
- ▶ **Wichtiges Signal an die Mitglieder.** Die DGB Rechtsschutz GmbH ist ein Bindeglied zwischen den einzelnen Gewerkschaften im DGB, sagt der DGB-Vorsitzende Michael Sommer im RECHT SO!-Interview. [Seite 4](#)

28.000 Euro Ordnungsgeld

Nicht gehört

Einer Kranvermietungs-GmbH in Kaiserslautern wurde vom Arbeitsgericht ein kräftiges Ordnungsgeld auferlegt, weil sie es unterlassen hatte, die Zustimmung des Betriebsrats bei der Einstellung von Arbeitnehmern einzuholen.

Der Betriebsrat der Firma, vertreten von der DGB Rechtsschutz GmbH, Büro Kaiserslautern, stellte den Antrag, die fortgesetzte Unterlassung des Arbeitgebers mit einem Ordnungsgeld zu ahnden. In 28 Fällen hatte die Unternehmensleitung gegen den § 99 BetrVG verstoßen, der ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei personellen Einzelmaßnahmen vorsieht. Die Geschäftsführung nahm weder zum gerichtlichen Antrag des Betriebsrates Stellung, noch erschien sie zur mündlichen Anhörung. Die Kammer sah daher keinen Anlass zu weiteren Ermittlungen und erklärte den Antrag des Betriebsrates für zulässig und begründet. Das Ordnungsgeld in Höhe von 1.000 Euro pro Verstoß hielt das Gericht für angemessen, bei weiteren Zuwiderhandlungen muss die Firma mit einer Erhöhung rechnen.

*Arbeitsgericht Kaiserslautern
am 24.01.2007, Az. 8 BV 67/06*

▶▶ Erziehungszeit wird ausgeklammert

Bei der Berechnung des Arbeitslosengeldes dürfen Mütter nicht diskriminiert werden, urteilte das Sozialgericht Detmold.

Das Arbeitsverhältnis endete zum 30. April 2005. Dabei hatte die junge Mutter, die vor dem Sozialgericht Detmold über die Höhe ihres Arbeitslosengeldes stritt, erst kurz zuvor ihren Job wieder aufgenommen. Nach über drei Jahren Elternzeit war sie auf ihren Posten als Sachbearbeiterin in einem Metall-Betrieb zurückgekehrt. Für die Arbeitsagentur waren die drei Monate, die sie danach wieder gearbeitet hatte, zu kurz, um die Höhe des Arbeitslosengeldes berechnen zu können. „Normalerweise gilt hier ein Bemessungsrahmen von einem Jahr“, erklärt Rechtssekretär Michael Ludwig, „in Sonderfällen können es auch schon mal zwei Jahre sein.“ Das Arbeitslosengeld beträgt dann 60 Prozent des in diesem Zeitraum erzielten durchschnittlichen Monatsnettoehalts. Bei Arbeitslosen mit Kind sind es 67 Prozent.

Berufung auf das Grundgesetz

„Weil die Frau aber erst kurz vorher aus dem Erziehungsurlaub gekommen war“, sagt der Jurist weiter, „wurde eine fiktive Bemessung zugrunde gelegt.“ Dies wurde notwendig, weil die Klägerin in den letzten zwei Jahren weniger als 150 Tage gearbeitet hatte. „Die fiktive Berechnung richtet sich nach der Qualifikation, die für den Beruf nötig ist“, erläutert Ludwig weiter. „Nimmt man aber die letzten zwölf Monate ihrer tatsächlichen Arbeitszeit als Grundlage und klammert dabei die Elternzeit aus, käme mehr Arbeitslosengeld dabei heraus.“

Die Frau fühlte sich als Mutter diskriminiert, klagte gegen die Berechnung und machte dabei verfassungsrechtliche Bedenken geltend. „Dem ist das Sozialgericht Detmold gefolgt“, so der Rechtssekretär. „Dabei hat es sich einem ähnlichen Urteil aus Berlin angeschlossen.“ Um den im Grundgesetz verankerten Schutz von Ehe

und Familie zu gewährleisten, wird der Bemessungszeitraum auch über die gesetzlich festgeschriebenen zwei Jahre hinaus erweitert, wobei Erziehungszeiten außer Betracht zu bleiben haben. Hier habe sich das Gericht auch „am europarechtlichen Diskriminierungsverbot für Frauen zu orientieren“, heißt es in der Urteilsbegründung.

Im vorliegenden Fall wurden daher auch die schon vier Jahre zurückliegenden Monate Mai bis Dezember 2001 in die Berechnung miteinbezogen. Für die Klägerin hat sich der Gang zum Gericht gelohnt. Allein das Bruttojahreseinkommen, das für die Berechnung ihres Arbeitslosengeldes zugrunde gelegt wurde, stieg durch die Änderung des Bemessungszeitraums um rund 9.000 Euro.

*Sozialgericht Detmold
am 27. September 2006, Az. S 3 AL 100/05*



Rechtssekretär
Michael Ludwig aus
dem Büro Detmold
erstritt für seine
Mandantin mehr
Arbeitslosengeld.

■ ■ ■ Bemessungszeitraum

Mit der Berechnung des Arbeitslosengeldes unter Einbeziehung von Erziehungszeiten hatte sich bereits das Sozialgericht Berlin befasst. In ihrer Entscheidung vom 29. Mai 2006 (Az. S 77 AL 961/06) führten die Richter laut der Vorschrift des § 130 Abs. 2 Satz 1 SGB III aus, dass Erziehungszeiten für die Ermittlung

des Bemessungszeitraums außer Betracht zu bleiben haben und dass es sich bei Erziehungszeiten in jedem Fall um Pflichtversicherungszeiten handele. Das Sozialgericht Detmold berief sich im vorliegenden Fall auf das Berliner Urteil und erweiterte den Bemessungszeitraum der klagenden Mutter entsprechend.

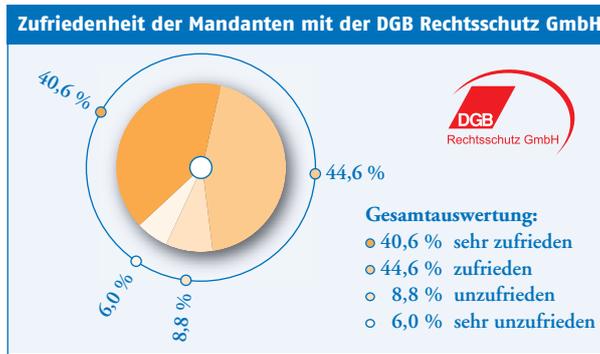
► Bestens vertreten

Sind unsere Mandanten zufrieden? Die Umfrageergebnisse von 2007 bestätigen die positiven Resultate der Vorjahre.

Bei der im Mai 2007 durchgeführten Mandantenbefragung gab es gute Noten für die DGB Rechtsschutz GmbH: Mehr als 85 Prozent der Befragten zeigten sich zufrieden oder sehr zufrieden. In die Antworten floss ausdrücklich auch die Bewertung des eigenen gerichtlichen Ergebnisses ein – vor diesem Hintergrund ist der Anteil der nicht Zufriedenen zu sehen. Gut schnitt die DGB Rechtsschutz GmbH im Vergleich mit freien Anwaltskanz-

leien ab: Hier wurde die Arbeit der Rechtssekretäre als deutlich besser beurteilt als die der frei-

en Anwälte. Insgesamt wurden 906 Fragebogen ausgewertet (Rücklaufquote: 30,2 Prozent).



Bedenkliche Entscheidung



Mit dem Tarifvertrag über das Entgelt-Rahmenabkommen hat die IG Metall den Einstieg in ein neues Tarifsystem geschafft: Die Zweiklassenaufteilung in Arbeiter und Angestellte beim Entgelt ist aufgehoben. Landen umstrittene ERA-Eingruppierungen beim Arbeitsgericht, müssen die Juristen der DGB Rechtsschutz GmbH viel Zeit und Arbeit investieren, so Teamleiter Michael Mey (Foto) im Interview.

Die ersten Rechtsfälle im Zusammenhang mit dem Entgelt-Rahmenabkommen (ERA) in der Metall- und Elektroindustrie beschäftigen die Arbeitsgerichte. Es geht um die Frage, ob Arbeitnehmer sich vor Gericht gegen ihre Eingruppierung wehren können. Ein Interview mit Michael Mey, Teamleiter der DGB Rechtsschutz GmbH in Hagen.

Wie viele ERA-Fälle bearbeitet ihr derzeit?
Circa 100 – so viel wie kein anderes Rechtsschutz-Büro in NRW. Sechs hat das Arbeitsgericht Iserlohn bisher negativ entschieden.

Warum das?

Beim ERA geht es um die Eingruppierung einzelner Arbeitnehmer durch den Arbeitgeber. Wer damit nicht einverstanden ist, kann zur Klärung eine paritätisch besetzte Kommission im Betrieb anrufen. In den uns vorliegenden Fällen hat die Kommission die Eingruppierung bestätigt. Dagegen hat der Arbeitnehmer jeweils mit Unterstützung der IG Metall geklagt. Die Richter haben es sich einfach gemacht und sich auf den Standpunkt gestellt, die Beschlüsse der Kommission seien nicht justiziabel. Nur bei groben Fehlern gebe es die Möglichkeit der gerichtlichen Korrektur. Eine sehr bedenkliche Entscheidung – deshalb haben wir das Landesarbeitsgericht Hamm angerufen.

Mit welcher Begründung?

Es muss doch die Möglichkeit geben, Entscheidungen des Arbeitgebers gerichtlich zu überprüfen. Ansonsten müssten wir den Arbeitnehmern von vornherein raten, die betriebliche ERA-Kommission zu umgehen

und sich sofort an das Gericht zu wenden, wenn sie mit der Eingruppierung nicht einverstanden sind. Das kann doch nicht im Sinne des ERA-Tarifvertrages sein.

Was sagen die Tarifparteien dazu?

IG Metall und Arbeitgeber haben uns gegenüber bestätigt, dass es nicht in ihrer Absicht stand, den Arbeitnehmern eine rechtliche Überprüfung zu versagen. Ich bin deshalb sicher, dass die nächste Instanz die Position des Arbeitsgerichts aufgeben wird.

Steht ERA insgesamt in der Kritik?

Nein. Die Fälle, die wir bearbeiten, sind eher die Ausnahmen – sie betreffen zwei, drei Betriebe. Aber die wirbeln den Arbeitstag unserer Juristen heftig durcheinander.

Warum?

Die ERA-Klageschriften sind sehr arbeitsintensiv. Es ist eine schwierige Materie, bei der wir uns in einzelne Arbeitsschritte einfühlen müssen. Das macht oft stundenlange Rücksprachen nötig. Wir träumen nachts schon von ERA. Aber unser Engagement trägt Früchte: Ich kenne keinen niedergelassenen Anwalt, der sich damit beschäftigt. Unser Know-how ist konkurrenzlos!

Neuer Service

Das „Gewerkschaftliche Centrum für Revision und Europäisches Recht“ nimmt seine Arbeit auf.

Das Centrum mit Sitz in Kassel ist eine Einrichtung der DGB Rechtsschutz GmbH. Es analysiert die höchstrichterliche Rechtsprechung, bewertet juristische Entwicklungen und initiiert Vorlageverfahren vor dem europäischen Gerichtshof. „Mit der Schaffung des Centrums“, so Klaus Westermann, Geschäftsführer der DGB Rechtsschutz GmbH, „würdigen wir zwei Entwicklungen: Erstens unsere in Aussicht gestellte Postulationsfähigkeit vor dem Bundesarbeitsgericht und zweitens die gewachsene Bedeutung des internationalen Rechts für das deutsche Arbeits- und Sozialrecht.“

+++ Ticker +++

Die DGB Rechtsschutz GmbH hat einen juristischen Nachwuchspreis ausgeschrieben. Er richtet sich an Studierende des Hauptstudiums, an Examenskandidaten sowie Promovierende mit Schwerpunkt Arbeits- oder Sozialrecht. Erbeten werden juristische Fachaufsätze aus dem arbeits- oder sozialrechtlichen Bereich. Einsendeschluss ist der 31.10.2007. Mehr Infos: Dr. Anja Niklaß, Tel: 0211/4301-389 +++ Gert Groppe, bisher Teamleiter der Arbeitseinheit Potsdam, ist neuer Regionalleiter für die Region Nordost in Berlin. +++ Mit Info-Ständen ist die DGB Rechtsschutz GmbH auf dem ver.di-Bundeskongress (30.09.-06.10.) und dem IG-Metall-Gewerkschaftstag (04.-10.11.), die beide in Leipzig stattfinden werden, präsent. +++ Immer mehr Beschäftigungsverhältnisse werden befristet abgeschlossen. Was Arbeitnehmer, die einen befristeten Arbeitsvertrag haben, beachten müssen, beantwortet der neue Themen-Flyer „Befristete Beschäftigungsverhältnisse“, der – ebenso wie der neue Themen-Flyer „Teilzeitarbeit“ – unter www.dgbrechtsschutz.de heruntergeladen werden kann. Größere Mengen sind per E-Mail bei anja.niklass@dgbrechtsschutz.de zu bestellen (bis 100 Stück kostenfrei).



► Gesundheitsreform falsch verstanden

Nach dem Auslaufen des Bundesangestelltentarifvertrages versuchen immer mehr private Träger, die arbeitsvertraglichen Vereinbarungen einfach abzustreiten. Zum Glück fast immer erfolglos.

Jahrelang haben private Gesundheitsdienstleister ihre Angestellten nach den Vergütungstarifverträgen des Bundesangestelltentarifvertrages (BAT) bezahlt und die jeweiligen Tariflohnerhöhungen weitergegeben. Um auf Kosten der Beschäftigten Geld zu sparen, versuchen immer mehr Arbeitgeber aus diesem Bereich, sich hiervon zu lösen und die Anwendbarkeit der arbeitsvertraglich getroffenen Vereinbarungen zu bestreiten.

Vergütung nach BAT verankert

Beispielhaft für dieses Vorgehen ist Pro Seniore, ein Unternehmen mit Sitz in Saarbrücken, das bundesweit 106 Einrichtungen mit rund 17.000 Wohn- und Pflegeplätzen unterhält. Der Träger war zwar nicht tarifgebunden und verfügte auch nicht über eine bundesweit einheitliche Tarifregelung, hatte aber eine Klausel in den Formulararbeitsverträgen verankert, die ausdrücklich Bezug nahm auf die Anwendung des Bundesmanteltarifvertrages für Angestellte bei Bund und Ländern (BAT) in seiner jeweils gültigen Fassung und die dazu ergangenen Vergütungstarifverträge in der jeweils gültigen Fassung.

„Das hat jahrelang wunderbar funktioniert“, weiß Ellen Kapla vom DGB Rechtsschutz-Büro in Freiburg. Bis 2003 – ab da behauptete Pro Seniore, sie hätten lediglich freiwillig nach BAT gezahlt und damit wäre jetzt Schluss. Die Tariflohner-

höhung würden sie nicht übernehmen und gleichzeitig auch das Weihnachtsgeld und Urlaubsgeld streichen. Die Freiburger Rechtsexpertin vermutet, dass der erhöhte Kostendruck durch die damals erfolgte Gesundheitsreform mit verminderten Vergütungen ausgeglichen werden sollte.

„Das gab natürlich Ärger“, erklärt Ellen Kapla, die seitdem für die DGB Rechtsschutz GmbH viele Pro Seniore-Beschäftigte vor Gericht vertritt, „weil die Mitarbeiter damit nicht einverstanden waren“. Zu Recht, wie das Arbeitsgericht Freiburg in zahlreichen Verfahren feststellte. Dessen Rechtsauffassung wurde durch alle Instanzen bis zum Bundesarbeitsgericht bestätigt.

Weiterhin Tariflohnerhöhungen

Auch das DGB Rechtsschutz-Büro in Ulm hatte Pro Seniore als Verfahrensgegner – dabei ging es erneut um die verweigerter Weitergabe von Tariflohnerhöhungen. Den Klagen wurde rechtskräftig stattgegeben. Durchgehend stellten die Gerichte fest, dass die Ansprüche der von der DGB Rechtsschutz GmbH vertretenen Kläger sich aus den jeweils abgeschlossenen Arbeitsverträgen ergäben. Die Formulierungen in den Arbeitsverträgen ließen offen, wie mit tariflichen Lohnerhöhungen umzugehen sei.

Die Gerichte hielten beide Auffassungen für möglich: sowohl eine statische,

nach der die zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses geltende Fassung der Tarifregelung gültig sei, als auch eine dynamische Anwendung mit einer Anpassung an Tariflohnerhöhungen. Diese Zweifel bei der Auslegung der Formulararbeitsverträge gehen jedoch zu Lasten des Arbeitgebers, was sich aus der Regelung des § 305 c Abs. 2 BGB ergibt. Fazit der Ulmer Richter: Die Löhne der Pro Seniore-Angestellten müssen weiterhin an die Tariflohnerhöhungen angepasst werden.

*Arbeitsgericht Ulm
am 09.05.2007, Az. 9 Ca 483/06 und
am 23.06.2007, Az. 9 Ca 17/07*



Ellen Kapla, Rechtssekretärin im Büro Freiburg, erstritt für viele, bei Pro Seniore angestellte Mandanten Tariflohnerhöhungen nach dem BAT.

Unklarheiten gehen zu Lasten des Arbeitgebers

Wenn sich aus dem Wortlaut und Zusammenhang der arbeitsvertraglichen Regelungen nicht eindeutig ergibt, ob eine statische oder dynamische Verweisung gewollt ist, führt dies nach der so genannten Unklarheitenregelung des § 305 c Abs. 1 und 2 BGB zu einer Auslegung zu Lasten des Arbeitgebers.

Dort heißt es: „Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die nach den Umständen, insbesondere nach dem äußeren Erscheinungsbild des Vertrages, so ungewöhnlich sind, dass der Vertragspartner des Verwenders mit ihnen nicht zu rechnen braucht, werden nicht Vertragsbestandteil. Zweifel bei der Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen gehen zu Lasten des Verwenders.“

■■■ Im Zweifel dynamisch

Das Bundesarbeitsgericht beschäftigte sich am 9. November 2005 mit der Auslegung eines Formulararbeitsvertrages bei fehlender Tarifbindung des Arbeitgebers. Dabei bestätigte das Gericht die Rechtsauffassung des DGB Rechtsschutz-Büros Freiburg, das in 20 Verfahren die Weitergabe der Tariflohnerhöhung gegen Pro Seniore erstritten hat.

So urteilten die Erfurter Richter: „Bei Fehlen einer Tarifbindung des Arbeitgebers oder des Arbeitnehmers kommen nicht für allgemeinverbindlich erklärte Tarifverträge regelmäßig nicht unmittelbar auf das Arbeitsverhältnis zur Anwen-

dung. Arbeitsverträge verweisen freilich häufig auf den Inhalt von Tarifverträgen. Das ist zulässig.

Ob die Arbeitsvertragsparteien eine statische Verweisung allein auf das bei Vertragsabschluss geltende Tarifrecht oder eine dynamische Verweisung auf das jeweils geltende Tarifrecht vereinbart haben, ist durch Auslegung zu ermitteln. Bei der Auslegung von Formulararbeitsverträgen gehen Zweifel zu Lasten des Arbeitgebers.“

*Bundesarbeitsgericht am 09.11.2005,
Az. 5 AZR 128/05
(Pressemitteilung Nr. 67/05)*

► Wichtiges Signal an die Mitglieder

Die DGB Rechtsschutz GmbH ist ein Bindeglied zwischen den einzelnen Gewerkschaften im DGB, sagt der DGB-Vorsitzende Michael Sommer im RECHT SO!-Interview.

Derzeit wird ein Gesetz vorbereitet, mit dem die DGB Rechtsschutz GmbH auch vor dem Bundesarbeitsgericht postulationsfähig ist. Dann dürfen die Rechtsschutz-Juristen ihre Mandanten – wie bereits im Sozialrecht – auch im Arbeitsrecht bis zur letzten Instanz vertreten. Was würde dies für die Gewerkschaftsmitglieder bedeuten?

– mit Erfolg, wie ich gehört habe: Gerade wurde einem deutschen Postbeamten, der in Österreich lebt und täglich über die Grenze pendelt, der Status eines Wanderarbeiters anerkannt. Mit der Folge, dass seine österreichische Ehefrau nun das zuvor verweigerte Erziehungsgeld bekommt.

Im RECHT SO!-Interview vom Februar 2005 hast du gefordert, die DGB Rechtsschutz GmbH solle sich zu einem juristischen Kompetenz- und Dienstleistungszentrum um die Themen Arbeit und Beruf weiterentwickeln. Welche Erfolge siehst du heute auf diesem Weg?

Die DGB Rechtsschutz GmbH hat – für alle Gewerkschaftsmitglieder wahrnehmbar – an Profil gewonnen. Die aktuellen Mandantenbefragungen signalisieren eine große Zufriedenheit mit der Arbeit der Rechtsschutz-Juristen. Mit ihren Kompetenz-Centren, den regelmäßigen Fachkonferenzen, den verschiedenen Medien und der Homepage unterstützt die DGB Rechtsschutz GmbH zudem den Wissens- und Know-how-Transfer zu den gewerkschaftlichen Arbeits- und Sozialrechtsexperten sowie den Betriebs- und Personalräten.

Die DGB Rechtsschutz GmbH hat – vergleichen mit den Gewerkschaften – die höchste Dichte an Büros in Deutschland.

»Die DGB Rechtsschutz GmbH liefert allen Gewerkschaftsmitgliedern ein einheitliches Dienstleistungsangebot.«

Michael Sommer

Warum ist flächendeckender gewerkschaftlicher Rechtsschutz so wichtig?

Der gewerkschaftliche Rechtsschutz muss unter Beachtung der Wirtschaftlichkeit die größtmögliche Nähe zu den Mitgliedern haben.

Welche Bedeutung hat für dich die DGB Rechtsschutz GmbH und damit ein einheitlich organisierter Rechtsschutz?

Die DGB Rechtsschutz GmbH liefert allen Gewerkschaftsmitgliedern ein einheitliches Dienstleistungsangebot und ist damit ein wichtiges Bindeglied zwischen den einzelnen Gewerkschaften im DGB.



DGB-Vorsitzender Michael Sommer: „Der gewerkschaftliche Rechtsschutz muss die größtmögliche Nähe zu den Gewerkschaftsmitgliedern haben.“

Die Mitglieder haben dann die komplette Bandbreite des Rechtsschutzes im Arbeits- und Sozialrecht aus einer Hand. Es ist ein wichtiges Signal an die Gewerkschaftsmitglieder, wenn sie bis zur letzten Instanz von gewerkschaftlichen Juristen vertreten werden. Aber mir ist noch ein anderer Aspekt wichtig: Die Zulassung vor dem Bundesarbeitsgericht verdeutlicht letztlich auch die Kompetenz, die die Gewerkschaften beim Thema Arbeit haben.

Welche Bedeutung hat für die Gewerkschaften das seit dem 1. Juli bestehende „Gewerkschaftliche Centrum für Revision und Europäisches Recht“, wo die DGB Rechtsschutz GmbH die sozialrechtlichen und später dann auch die arbeitsrechtlichen Revisionen bearbeitet?

Die oberste Rechtsprechung nicht nur im Arbeitsrecht wird zunehmend europäisch. In diesem Zusammenhang ist es folgerichtig, wenn die DGB Rechtsschutz GmbH auch am Europäischen Gerichtshof auftritt

■ ■ ■ Rechtsschutz auf dem Weg nach Europa

Die DGB Rechtsschutz GmbH will den Gewerkschaftsmitgliedern einen umfassenden Rechtsschutz bieten und wird voraussichtlich noch in diesem Jahr die letzte Lücke schließen können: Nach dem geplanten „Rechtsdienstleistungsgesetz“ werden die Rechtsschutz-Juristen die Postulationsfähigkeit auch vor dem Bundesarbeitsgericht erhalten. Dann darf die DGB Rechtsschutz GmbH ihre Mandanten im Arbeitsrecht von der ersten bis zur letzten Instanz vertreten. Im Sozialrecht ist dies heute schon möglich.

Mit ihrem neuen „Gewerkschaftlichen Centrum für Revision und Europäisches Recht“ hat sich die DGB Rechtsschutz GmbH zudem einen organisatorischen Rahmen geschaffen, um in Zukunft auch Rechtsfälle vor dem Euro-

päischen Gerichtshof (EuGH) noch intensiver betreuen zu können. Einen wichtigen Fall konnte das Centrum kürzlich dort erfolgreich abschließen: Ein deutscher Postbeamter hatte seinen Wohnsitz nach Österreich verlegt und übt sein Dienstverhältnis seitdem als Grenzgänger aus. Seiner nicht erwerbstätigen (österreichischen) Ehefrau wurde vom Freistaat Bayern das Erziehungsgeld für ihre drei Kinder verweigert, weil die Familie nicht in Deutschland wohnt. Der EuGH sprach der Frau das Erziehungsgeld zu: Der Beamte kann den Status eines Wanderarbeiters für sich in Anspruch nehmen. Außerdem verstoße es gegen die Freizügigkeitsrechte von Arbeitnehmern, wenn die nicht erwerbstätige Ehefrau vom Bezug des deutschen Erziehungsgeldes ausgeschlossen sei.

Impressum



RECHT SO!

Der Newsletter der DGB Rechtsschutz GmbH
ISSN 1861-7174

Ausgabe 4_07 (September 2007)

Gedruckte Auflage: 18.000
Erscheint fünfmal jährlich.

Herausgeber:

DGB Rechtsschutz GmbH
Hans-Böckler-Straße 39
40476 Düsseldorf
Telefon: 0211. 43 01-508/-516
Telefax: 0211. 43 01-501

Verantwortlich:

Klaus Westermann

Redaktion:

Katja Brittig (ran Verlag GmbH),
Ulrich Kalhöfer (ran Verlag GmbH),
Dr. Reinold Mittag
(DGB Rechtsschutz GmbH),
Dr. Anja Niklaß
(DGB Rechtsschutz GmbH),
Klaus Westermann
(DGB Rechtsschutz GmbH),
Hans-Martin Wischnath
(DGB Rechtsschutz GmbH)

Fotos:

Michael Bamberger, Thomas Range.

Grafik & Produktion,

Redaktionsadresse:
ran Verlag GmbH
Amsterdamer Straße 228
50735 Köln
Telefon: 0221. 973 28-0
Telefax: 0221. 973 28-28
E-Mail:
redaktion.rechtso@ranverlag.de

www.dgbrechtsschutz.de

► Tarifliche Rückgruppierung | Vertrauensrecht

Wiederholte korrigierende Rückgruppierung ist unzulässig

Die Entscheidung
Bundesarbeitsgericht
am 23. August 2006
Az. 4 AZR 417/05

Der Arbeitgeber, der korrigierend rückgruppiert, nimmt aus der Sicht des betroffenen Arbeitnehmers für sich in Anspruch, die bisherige Eingruppierung mit besonderer Sorgfalt überprüft zu haben und dabei zu einem Ergebnis mit höherer Richtigkeitsgewähr gekommen zu sein als bei seiner ursprünglichen nun als fehlerhaft erkannten tariflichen Bewertung der vereinbarten Tätigkeit.

Der hiervon betroffene Arbeitnehmer muss nicht damit rechnen, dass der Arbeitgeber diese Korrektur selbst erneut in Frage stellt, ohne dass sich die arbeitsvertragliche Tätigkeit oder die Tarifrechtslage geändert haben.

Der Sachverhalt

Die Klägerin war rückgruppiert worden, hatte dieser Eingruppierung in einem schriftlichen Arbeitsvertrag zugestimmt und den Bewährungsaufstieg beantragt und bewilligt erhalten. Einige Jahre später sollte sie wieder rückgruppiert werden.

Die Entscheidungsgründe

Es bleibt offen, ob die Voraussetzungen einer korrigierenden Rückstufung erfüllt sind. Der Beklagten ist es nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) verwehrt, sich auf eine etwaige Fehlerhaftigkeit der Eingruppierung der Klägerin zu berufen und eine korrigierende Rückgruppierung zu vollziehen. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts kann es im Einzelfall gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB) in der Erscheinungsform des widersprüchlichen Verhaltens („venire contra factum proprium“) verstoßen, wenn sich der Arbeitgeber auf die Fehlerhaftigkeit der bisherigen tariflichen Bewertung beruft. Nach dem **Grundsatz des Verbotes widersprüchlichen Verhaltens** ist ein Verhalten dann als rechtsmissbräuchlich anzusehen, wenn besondere Umstände die Rechtsausübung als treuwidrig erscheinen lassen. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn durch das Verhalten der einen Seite – bewusst oder unbewusst – für die andere ein **schützenswertes Vertrauen auf den Fortbestand des Bisherigen** geschaffen worden ist. Ein solches Vertrauen kann auch durch Umstände begründet werden, die nach der Eingruppierung eingetreten sind. Es kann sich aus der Gesamtschau einzelner Umstände ergeben,

auch wenn die einzelnen Umstände für sich allein keinen hinreichenden Vertrauenstatbestand begründen können. Die Eingruppierung der Klägerin in die Vergütungsgruppe VC/VB BAT-O erfolgte zum 01.07.91 und hatte nach sechsjähriger Bewährung eine Eingruppierung nach VerGr. Vb BAT-Ost zur Folge. Die Klägerin durfte daher darauf vertrauen, zutreffend eingruppiert zu sein, da **nach rund zehn Jahren ein Vertrauenstatbestand gegeben** war.

Die Beklagte sieht darin keinen das Vertrauen der Klägerin stützenden Umstand – ihre Tätigkeit entspreche jedenfalls den Anforderungen der VergGr. Vc/Vb. Sie macht zum einen geltend, eine korrigierende Rückgruppierung beziehe sich lediglich auf die Fehlerhaftigkeit der zuvor mitgeteilten Vergütungsgruppe. Zum anderen leitet sie daraus die Folgerung ab, sie habe mit der ersten Rückgruppierung sogar zum Ausdruck gebracht, sich auch in Zukunft weiterhin tarifgerecht verhalten zu wollen, will heißen: ggf. eine weitere Rückgruppierung vorzunehmen.

Diese Bewertung der Selbstkorrektur des Arbeitgebers bei der Prüfung widersprüchlichen Verhaltens wird der Bedeutung der korrigierenden Rückgruppierung

aus der Sicht beider Vertragsparteien nicht gerecht. Der Vollzug einer korrigierenden Rückgruppierung durch den Arbeitgeber beinhaltet dessen **Eingeständnis, sich bei der vormaligen tariflichen Bewertung der Tätigkeit des Arbeitnehmers geirrt zu haben**. Da die nunmehr gewonnene Erkenntnis des Arbeitgebers, wie der Arbeitnehmer tarifgerecht eingruppiert ist, für dessen Vergütung maßgebend sein soll, misst ihr der Arbeitgeber ein **höheres Maß an Richtigkeitsgewähr** zu als der korrigierten Eingruppierung.

Diese Wertung ist nur dann berechtigt, wenn der Arbeitgeber nunmehr die Eingruppierung des Arbeitnehmers mit besonderer Sorgfalt überprüft hat. Dies darf der Arbeitnehmer, der für dieselbe Tätigkeit geringer bezahlt werden soll, mit Fug und Recht erwarten. Er muss daher nicht damit rechnen, der Arbeitgeber werde die nunmehrige, die Beseitigung eines – angeblichen – Eingruppierungsfehlers beinhaltende Korrektur selbst erneut in Frage stellen. Die **wiederholte korrigierende Rückgruppierung des Arbeitnehmers bei unveränderter Tätigkeit und Tarifrechtslage** ist daher regelmäßig unzulässig.

Anmerkungen

In der Entscheidung des BAG vom 11.10.06, Az. 4 AZR 534/94, wird die **Darlegungs- und Beweislast** für eine gleich bleibende Eingruppierung durch die Rückgruppierung im Zuge einer einvernehmlichen Übernahme einer neuen Tätigkeit abgegrenzt von der Darlegungs- und Beweislast bei korrigierender Rückgruppierung. In diesem Fall war eine neue Tätig-

keit aufgenommen worden. Bei der korrigierenden Rückgruppierung (BAG vom 05.11.03, Az. 4 AZR 689/02) kommt es für die Darlegung des Arbeitgebers nicht nur darauf an, einen Fehler in der damaligen Mitteilung zu benennen, sondern zugleich muss dieser Fehler entscheidend sein für die gerechtfertigte neue – schlechtere – Eingruppierung.

aus: Aktuelle
Rechtsschutz-
information der
DGB Rechts-
schutz GmbH

STR/TV 094
vom
25.06.2006

» Betriebsbedingte Kündigung | Anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit

Vor der Kündigung Leiharbeit abbauen

Der Arbeitgeber muss vor einer Kündigung wegen Wegfalls der bisherigen Beschäftigungsmöglichkeit prüfen, ob er den Arbeitnehmer anderweitig beschäftigen kann. Sind auf einem in Frage kommenden Arbeitsplatz Leiharbeiter beschäftigt, ist die **Kündigung unwirksam**, wenn der Arbeitgeber nicht zuvor die Leiharbeit zurückgeführt hat, um den Arbeitsplatz mit dem gekündigten Arbeitnehmer zu besetzen. Das entschied das

Landesarbeitsgericht Hamm. Einer Näherin war gekündigt worden, weil ihr Arbeitsplatz weggefallen war. Gleichzeitig aber beschäftigte der Arbeitgeber weiterhin in der Abteilung Leiharbeiter. Das Gericht: Es bestehe kein **betriebsbedingter Kündigungsgrund**, weil die Kündigung sozial ungerechtfertigt sei. Der von Leiharbeitnehmern besetzte Arbeitsplatz sei eine „**anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit**“.

Der Kommentar

Setzt der Arbeitgeber Leiharbeiter ein, ist kein **betriebsbedingter Kündigungsgrund** anzunehmen, wenn deren **Einsatz dauerhaft** erfolgt. Anders kann dies bei **vorübergehendem Einsatz** oder bei Vergabe der Arbeit an einen anderen Betrieb sein.

Der Praxistipp

Will der Betriebsrat zur Abwendung einer Kündigung nachweisen, dass Leiharbeiter dauerhaft gebraucht werden (also **unabhängig**

von Krankheit oder Auftragsspitzen), kann jede Unterlage und jede Gesprächsnotiz hilfreich sein. Folgende Fragen sind wichtig: Wann (*Datum*) waren Leiharbeiter im Einsatz, als es keine Krankheitsausfälle gab? Wann (*Datum*) waren sie nicht zur Bewältigung von Auftragsspitzen beschäftigt? Wann (*Datum*) waren fest angestellte Arbeitnehmer als Vertreter für fehlende Leiharbeiter eingeteilt? Der Arbeitgeber hat nach § 80 Abs. 2 S. 1, 2. Halbsatz BetrVG eine **Auskunftspflicht gegenüber dem Betriebsrat**. Das kann dieser auch gerichtlich durchsetzen.

Die Entscheidung

Landesarbeitsgericht Hamm am 5. März 2007 Az. 11 SA 1338/06

» Erreichbarkeit bei Arbeitslosigkeit | Begründete Ausnahme

Urlaubsverbot aufgehoben

Nach § 3 der Erreichbarkeitsanordnung soll dem/der Arbeitslosen in den ersten drei Monaten der Arbeitslosigkeit nur in „**begründeten Ausnahmefällen**“ Urlaub gewährt werden. Diese Formulierung hatte wohl ein Mitarbeiter der Arbeitsagentur Göppingen übersehen, als er einem zum 30.06.2007 krankheitsbedingt gekündigten Arbeitnehmer den bereits lange vorbereiteten Urlaub kategorisch verweigerte. Der aus Italien stammende Arbeitnehmer wollte in der Heimat Notar- und Familienangelegenheiten

regeln und hatte bereits feste Termine verabredet. Nach Auffassung des wegen der **Eilbedürftigkeit** sofort eingeschalteten Juristen der DGB Rechtsschutz GmbH lag hier ein solcher Ausnahmefall vor. Außerdem werde durch den Urlaub, so schrieb der Rechtssekretär in seinen **Widerspruch**, die berufliche Eingliederung nicht behindert, eine weitere Voraussetzung der Ausnahmeregel, weil kurz nach dem Urlaub eine Reha-Maßnahme beginne. Die Behörde hob das „Urlaubsverbot“ schon am nächsten Arbeitstag auf.

Der Kommentar

Manche Arbeitsagenturen erledigen ihre Aufgaben immer schlechter. Im vorliegenden Fall wurde der Antrag eines Arbeitslosen **ohne Einzelfallprüfung** nur mit Hinweis auf Gesetze und Verwaltungsvorschriften abschlägig beschieden. Diese schlampige Arbeitsweise hat Folgen: Gegen immer mehr Bescheide hat ein Widerspruch Erfolg.

Der Praxistipp

Werden mündliche Anträge, beispielsweise auf Urlaubsgewährung, mündlich beschieden, handelt es sich um einen **mündlichen Verwaltungsakt** nach den §§ 31 und 33 (2) Sozialgesetzbuch X. Dagegen ist Widerspruch möglich. Insbesondere in **Eilfällen** sollte der Arbeitslose nicht erst einen schriftlichen Bescheid verlangen – bis zu seiner Zustellung können mehrere Tage vergehen. Er sollte zeitnah Widerspruch einlegen und eine **Frist setzen**, innerhalb deren eine Entscheidung darüber erwartet wird. Ergeht innerhalb dieser Frist keine Entscheidung, kann beim Sozialgericht nach § 86 b (2) Sozialgerichtsgesetz ein **Antrag auf einstweilige Anordnung** gestellt werden. Es empfiehlt sich, hierauf schon im Rahmen des Widerspruchs hinzuweisen, da dies die Entscheidungsfindung der Agentur für Arbeit beschleunigen könnte.

» Kündigung | Zugang des Schreibens

Kopieren reicht nicht

Eine Kündigung, die dem Arbeitnehmer nur als Kopie zugestellt wird, ist **unwirksam**, so urteilte das Landesarbeitsgericht Düsseldorf im Falle eines Arbeitgebers. Dieser hatte Massenentlassungen durchgeführt und den betroffenen Beschäftigten das Kündigungsschreiben mit Originalunterschrift lediglich vorgelegt, aber nicht ausgehändigt. Zugestellt wurde dann eine Fotokopie. Diese reiche für die gesetzlich geforderte **Schriftform** bei Kündigungsschreiben nicht aus, so die Richter. Eine Kopie gelte als „nicht zugestellt“.

Der Kommentar

Nach § 623 BGB bedarf die Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Kündigung oder Auflösungsvertrag der **Schriftform**. Die elektronische Form ist ausgeschlossen. Ist durch Gesetz die schriftliche Form vorgeschrieben, muss das Dokument vom Aussteller **eigenhändig**, also auf dem Original, unterschrieben sein (§ 126 Abs. 1 BGB). Bei einer kopierten, per Fax oder E-Mail versendeten Kündigung ist dies nicht der Fall – somit ist sie **unwirksam**.

Der Praxistipp

Das Erfordernis der Schriftform bei einer Kündigung gilt natürlich **nicht nur für Arbeitgeber**: Ein Arbeitnehmer sollte niemals mündlich kündigen oder sein Kündigungsschreiben per Fax oder E-Mail an den Arbeitgeber senden. Ansonsten kann sich dieser auf die **Unwirksamkeit der Kündigung** berufen. Beendet der Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis zum vorgesehenen Zeitpunkt, obwohl seine Kündigung den gesetzlichen Formvorschriften widerspricht, kann dies zu **Schadenersatzansprüchen des Arbeitgebers** führen.

Die Entscheidung

Landesarbeitsgericht Düsseldorf am 18. April 2007 Az. 12 Sa 132/07

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