THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe

Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94

www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

AKTUELLES - AUSGABE APRIL 2009

Themen dieser Ausgabe

- BAG, Urteil vom 21.01.2009 -10 AZR 219/08 – Freiwilligkeitsvorbehalt bei Sonderleistungen
- BAG, Urteil vom 06.11.2008 – 2 AZR 701/07 – AGG gilt auch für Kündigungen
- LAG Baden-Württemberg, Beschluss vom 18.02.2009 – 12 TaBV 17/08 – Anspruch auf Einrichtung eines Internetzugangs für den Betriebsrat
- LAG Baden-Württemberg, Beschluss vom 02.02.2009 – 4 TaBV 1/09 – Kein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 99 Abs. 1 BetrVG bei der Zuordnung eines Arbeit nehmers in die Entgeltgruppen nach dem ERA-Tarifvertrag
- LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 28.11.2008 – 7 Sa 54/08 – Anwendung des Tarifvertrages bei Gewerkschafts-eintritt in der Nachbindungsphase

THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe

Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94

www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

BAG, Urteil vom 21.01.2009 – 10 AZR 219/08 – Freiwilligkeitsvorbehalt bei Sonderleistungen

Nach Inkrafttreten des Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts am 01.01.2002 hat das Bundesarbeitsgericht wiederholt Freiwilligkeitsvorbehalte in Arbeitsverträgen beanstandet und wegen Verstoßes gegen das Transparentgebot gemäß § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB für unwirksam erklärt. Unklar sind nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts insbesondere Klauseln, in denen der Arbeitgeber arbeitsvertraglich zunächst eine Leistung, z.B. ein Weihnachtsgeld in Höhe eines Bruttomonatsgehalts, verspricht und diese Leistung anschließend als freiwillig bezeichnet. Die Vereinbarung eines Freiwilligkeitsvorbehaltes ist jedoch auch nach Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes grundsätzlich möglich, wenn er klar und verständlich im Arbeitsvertrag formuliert ist. Das gilt auch dann, wenn die Sonderzahlung ausschließlich im Bezugszeitraum geleistete Arbeit zusätzlich vergütet und nicht gleichzeitig auch Betriebstreue belohnen soll, wie dies bei Sonderzahlungen häufig üblich ist.

Die Verpflichtung des Arbeitgebers zur Leistung der Sonderzahlung werde unabhängig von dem mit der Sonderzahlung verfolgten Zweck von vorn herein nicht begründet, wenn ein entsprechender Vorbehalt eindeutig erklärt worden sei. Mit der Formulierung, dass aus der Leistung einer Sonderzahlung keinerlei Rechte hergeleitet werden können oder wiederholte Zahlungen keinen Rechtsanspruch für die Zukunft begründen, mache der Arbeitgeber hinreichend deutlich, dass er gerade keine Rechtsfolge im Sinne einer Erfüllungspflicht herbeiführen wolle. Ein Anspruch entstehe dann jeweils nur für die zugesagte Sonderzahlung. Nach erfolgter Zahlung erlösche dieser Anspruch.

THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe

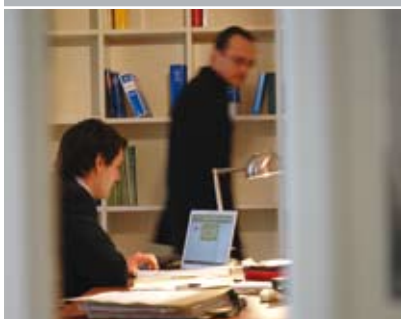
Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94

www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

Im entschiedenen Fall hatte der Arbeitgeber im Arbeitsvertrag formuliert: „Die Gewährung sonstiger Leistungen (z.B. Weihnachts- und Urlaubsgeld, 13. Gehalt etc.) durch den Arbeitgeber erfolgen freiwillig und mit der Maßgabe, dass auch mit einer wiederholten Zahlung kein Rechtsanspruch für die Zukunft begründet wird. …“

Die unter einem Freiwilligkeitsvorbehalt gestellten Sonderzahlungen sind in dieser Klausel nur pauschal erwähnt. Sagt der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer im Formulararbeitsvertrag aber eine bestimmte Sonderzahlung ausdrücklich zu und ist auch die Höhe der versprochenen Sonderzahlung präzise bestimmt (z.B.: „Die Firma zahlt ein Weihnachtsgeld in Höhe eines 13. Monatsgehalts.“) fehlt es an der erforderlichen Transparenz, wenn eine andere Vertragsklausel im Widerspruch dazu bestimmt, dass der Arbeitnehmer keinen Rechtsanspruch auf die Sonderzahlung hat. Widersprüchlich ist auch die Kombination eines Freiwilligkeits- mit einem Widerrufvorbehaltes (BAG, Urteil vom 30.07.2008 – 10 AZR 606/07).

Vorsicht bei Freiwilligkeitsvorbehalten ist auch bei Leistungen geboten, die ein Entgelt für die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers darstellen, wie z.B. Prämien oder andere leistungsabhängige Entgeltbestandteile. Der 5. Senat des Bundesarbeitsgerichts ist der Auffassung, dass diese Leistungen nicht unter Freiwilligkeitsvorbehalt gestellt werden dürfen.



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe

Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94

www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

BAG, Urteil vom 06.11.2008 – 2 AZR 701/07 – AGG gilt auch für Kündigungen

Die Diskriminierungsverbote des allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes finden nach dem Urteil des Bundesarbeitsgerichts auch im Bereich des Kündigungsschutzes Anwendung. Die in § 2 Abs. 4 AGG nach intensiver politischer Diskussion in das allgemeine Gleichbehandlungsgesetz aufgenommene Ausnahme, der zufolge es bei der Überprüfung einer Kündigung ausschließlich bei den Vorschriften des Kündigungsschutzgesetzes bleiben sollte, wurde damit wie von vielen erwartet als europarechtswidrig ausgehebelt. Eine nach dem Kündigungsschutzgesetz bisher als rechtswirksam angesehene Kündigung kann damit wegen Verstoßes gegen das Diskriminierungsverbot sozialwidrig und damit unwirksam sein (§ 1 KschG).

Im Bereich des Kündigungsschutzes ist insbesondere das Verbot der Benachteiligung wegen Alters (§§ 7, 1 AGG) von erheblicher Bedeutung. Im Rahmen der Sozialauswahl führt die Berücksichtigung des Lebensalters und der Betriebszugehörigkeit zu einer unmittelbaren bzw. mittelbaren Benachteiligung jüngerer Arbeitnehmer wegen des Alters.

Mit Rücksicht auf die schlechteren Chancen älterer Arbeitnehmer auf dem Arbeitsmarkt hat das Bundesarbeitsgericht die Einbeziehung des Lebensalters in die Sozialauswahl auch nach dem AGG im Grundsatz gebilligt.

In dem zur Entscheidung gestellten Fall hatte der Arbeitgeber Sozialpunkte nach Maßgabe des Lebensalters vergeben, die Sozialauswahl anschließend aber auf zuvor gebildete Altersgruppen, die jeweils zehn Jahrgänge umfassten, beschränkt.

THOMSEN RECHTSANWÄLTE

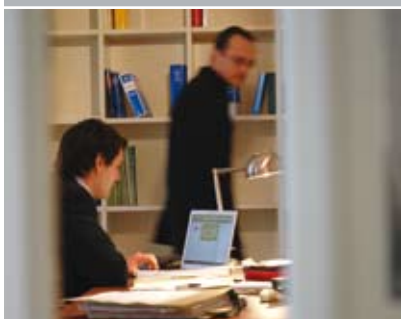
Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe

Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94

www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

Durch die Altersgruppenbildung relativiert sich das Gewicht des Lebensalters, weil entsprechend ihrem Anteil an der Gesamtbelegschaft auch Arbeitnehmer aus Gruppen höherer Jahrgänge (mit in der Regel gleichzeitig hoher Betriebszugehörigkeit) von Kündigungen betroffen sind. Es bleibt abzuwarten, ob das Bundesarbeitsgericht auch eine Sozialauswahl billigt, bei der ältere Arbeitnehmer mit hoher Betriebszugehörigkeit zu Lasten jüngerer Arbeitnehmer praktisch vollständig verschont werden, weil keine Altersgruppen zur Begrenzung der Sozialauswahl gebildet wurden.

Die Unwägbarkeiten bei der Durchführung der Sozialauswahl sind durch die Entscheidung nicht geringer geworden.



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe

Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94

www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

LAG Baden-Württemberg, Beschluss vom 18.02.2009 – 12 TaBV 17/08 – Anspruch auf Einrichtung eines Internetzugangs für den Betriebsrat

Der Arbeitgeber hat dem Betriebsrat gemäß § 40 Abs. 2 BetrVG für die Sitzungen, die Sprechstunden und die laufende Geschäftsführung im erforderlichen Umfang Räume, sachliche Mittel, Büropersonal sowie Informations- und Kommunikationstechnik zur Verfügung zu stellen. Bei der Frage, welche Sachmittel als erforderlich anzusehen sind, billigt das Gesetz dem Betriebsrat einen Beurteilungsspielraum zu. Bei der Entscheidung hat der Betriebsrat aber die betrieblichen Verhältnisse und die sich ihm stellenden Aufgaben zu berücksichtigen.

Das Bundesarbeitsgericht war in der Zuerkennung eines Internetzugangs für den Betriebsrat bisher sehr zurückhaltend. In der Regel wurde das Internet für die alltägliche Betriebsratsarbeit nicht als erforderlich angesehen. Das Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg hält diese Zurückhaltung nicht mehr für zeitgemäß. Das Internet sei als inzwischen alle Wirtschaftsbereiche erfassendes Mittel der Informationsbeschaffung geeignet, den Betriebsrat bei der Erfüllung seiner gesetzlichen Aufgaben zu unterstützen. Die Finanzbehörden ermunterten zur Abgabe einer elektronischen Steuererklärung. Die Bundesagentur für Arbeit und des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales informierten umfassend über neue gesetzliche Entwicklungen über das Internet und stellten dort auch Arbeitshilfen zur Verfügung.

Der Entscheidung lässt sich entnehmen, dass dem Betriebsrat ein Internetzugang in Betrieben, in denen ein solcher technisch zur Verfügung steht, praktisch nicht mehr verwehrt werden kann.

THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe

Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94

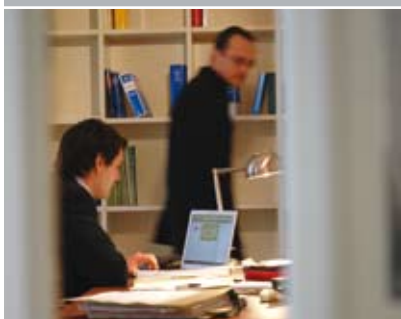
www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

LAG Baden-Württemberg, Beschluss vom 02.02.2009 – 4 TaBV 1/09 – Kein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 99 Abs. 1 BetrVG bei der Zuordnung eines Arbeitnehmers in die Entgeltgruppen nach dem ERA-Tarifvertrag

Bei der Zuordnung der Arbeitnehmer in die Entgeltgruppen nach den §§ 4 ff., ERA-TV Nord-Württemberg/Nordbaden steht dem Betriebsrat kein Mitbestimmungsrecht nach § 99 BetrVG zu.

Nach § 4.1 ERA-TV sei Grundlage des Entgeltanspruchs des Arbeitnehmers die nach den Vorschriften des Tarifvertrages bewertete Arbeitsaufgabe. Die Beschreibung der Arbeitsaufgabe und ihre Bewertung erfolgten dabei ohne jeden personalen Bezug. Deshalb fehle es an einer Verbindung zwischen der Beschreibung der Arbeitsaufgabe, ihrer Bewertung und dem jeweiligen Arbeitnehmer. Eine Ein- oder Umgruppierung im Rechtssinne finde deshalb nicht statt. Für die Überprüfung der Bewertung der Arbeitsaufgabe im Falle von Meinungsverschiedenheiten zwischen Arbeitgeber und dem Betriebsrat bzw. dem betroffenen Arbeitnehmer seien nicht die Arbeitsgerichte, sondern die paritätische Kommission berufen und es sei ein tarifvertragliches Verfahren gemäß § 7 ERA-TV durchzuführen. Die Regelungen des ERA-TV, in deren Umsetzung und Vollzug es keine Mitbestimmung des Betriebsrates bei Ein- und Umgruppierung nach § 99 BetrVG mehr gebe, verstoße nicht gegen das BetrVG oder andere von Tarifparteien zu beachtende Grenzen.

Rechtsbeschwerde zum Bundesarbeitsgericht ist zugelassen. Die Entscheidung ist aus Arbeitgebersicht zu begrüßen, da sie die gerichtiche Überprüfung des Bewertungsprozesses nach dem ERA-TV ausschließt. Ob die Entscheidung allerdings Be-



THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe

Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94

www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

stand haben wird ist fraglich, nachdem die Tarifvertragsparteien bereits bisher zur Überprüfung der Eingruppierung nach dem Entgeltrahmentarifvertrag II ein eigenständiges Reklamationsverfahren normiert hatten und die Rechtsprechung dies nicht daran gehindert hat, eine arbeitsgerichtliche Überprüfung der Eingruppierung gemäß § 99 BetrVG zuzulassen.

THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe

Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94

www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 28.11.2008 – 7 SA 54/08 – Anwendung des Tarifvertrages bei Gewerkschaftseintritt in der Nachbindungsphase

Gegenstand der Entscheidung war die Frage, ob der Arbeitgeber auch nach Austritt aus dem Arbeitgeberverband noch an die Flächentarifverträge der Metall- und Elektroindustrie gebunden ist und ob ein Arbeitnehmer noch nach dem Verbandsaustritt des Arbeitgebers durch Eintritt in die IG Metall die Anwendung des Tarifvertrages auf sein Arbeitsverhältnis erreichen kann.

Nach § 3 Abs. 3 TVG bleibe die Tarifgebundenheit bestehen, bis der Tarifvertrag ende oder geändert werde, weil der ausgetretene Arbeitgeber nach seinem Austritt keinen Einfluss mehr auf den Verband ausüben könne, der durch Vereinbarung mit der Gewerkschaft einen neuen TV abschließt oder einen bestehenden TV ändert.

In der Metallindustrie haben die Tarifvertragsparteien das Inkrafttreten mehrerer zeitgleich am 14.06.2005 abgeschlossener Tarifverträge mit Beginn der sogenannten Einführungsphase nach dem ERA-TV vereinbart (Vgl. § 21 des Manteltarifvertrages für Beschäftigte in Nord-Württemberg/Nordbaden). Einer dieser TV ist ein neuer Manteltarifvertrag, der u.a. die tarifliche wöchentliche Arbeitszeit regelt. Die Nachbindung an die tarifliche Wochenarbeitszeit von 35 Stunden wird durch den neuen Manteltarifvertrag im Grundsatz beendet.

Fraglich ist in diesem Zusammenhang, ob die originäre Tarifbindung des Arbeitgebers (Mitgliedschaft im Verband) im Zeitpunkt

THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe

Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94

www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

der Vereinbarung des neuen TV bereits durch Verbandsaustritt beendet gewesen sein muss oder erst bei seinem Inkrafttreten im Zeitpunkt des Beginns der ERA-Einführung.

Die Einführungsphase begann am 01.03.2005 und endete spätestens am 29.02.2008. In tarifgebundenen Betrieben ist der neue die Tarifbindung ablösende TV demgemäß ab der Einführung von ERA im Betrieb, spätestens jedoch mit Ablauf des 28.02.2008 in Kraft getreten.

Der Arbeitgeber in dem vom LAG entschiedenen Verfahren hatte sich auf den Standpunkt gestellt, dass mit dem Inkrafttreten des neuen TV die Nachbindung geendet habe, so dass er an die bisher in seinem Betrieb geltende tarifliche Arbeitszeitregelung nicht mehr gebunden sei. Im Zeitpunkt des Abschlusses des neuen TV am 14.06.2005 war der Arbeitgeber jedoch noch Mitglied im tarifschließenden Arbeitgeberverband. Nach Auffassung des LAG sei er deshalb an die seinerzeit abgeschlossenen neuen TV noch gebunden, auch wenn diese erst mit Ablauf des 29.02.2008 in Kraft getreten seien.

Während der Nachbindung des Arbeitgebers an den TV könne ein Arbeitnehmer durch Eintritt in die Gewerkschaft noch die Anwendung des neuen TV auf sein Arbeitsverhältnis erreichen.

Für die Frage der Anwendbarkeit des Manteltarifvertrages Nord-Württemberg/Nordbaden mit einer tariflichen Wochenarbeitszeit von 35 Wochenstunden nach einem Verbandsaustritt des Arbeitgebers ist deshalb maßgebend, ob der Austritt vor oder nach dem 14.06.2005 erfolgte.

THOMSEN RECHTSANWÄLTE

Stabelstraße 10
D-76133 Karlsruhe

Tel. +49 (0)721-83024-93
Fax +49 (0)721-83024-94

www.thomsen-ra.de
kontakt@thomsen-ra.de

Impressum:
Der THOMSEN RECHTSANWÄLTE Newsletter ist ein kostenloser Service. Die Verfasser übernehmen keine Gewähr für die Richtigkeit der übermittelten Informationen. Bitte beachten Sie, dass diese Informationen eine Beratung im Einzelfall nicht ersetzen können.

Herausgeber:
THOMSEN RECHTSANWÄLTE
Stabelstr. 10
76133 Karlsruhe
Ansprechpartner (ViSdP):
Rechtsanwalt Klaus Thomas Thomsen