



Webinar

Briefing für Personalverantwortliche

Q2/2016

14. Juni 2016

Dr. Nicolas Rößler, LL.M.
Rechtsanwalt, Partner
T +49 69 7941 2681
nroessler@mayerbrown.com

Jörg Salzmänn
Rechtsanwalt, Associate
T +49 69 7941 1072
jsalzmänn@mayerbrown.com

Agenda

- **Neues vom AGG – Diskriminierung durch Altersfreizeit**
- Reform der Arbeitnehmerüberlassung – Koalition einigt sich
- Überwachung am Arbeitsplatz – Welcher Betriebsrat ist zuständig?
- Berechnung von Kündigungsfristen – Was ist „günstiger“?

Neues vom AGG – Diskriminierung durch Altersfreizeit (1/5)

BAG vom 22. Oktober 2015 – 8 AZR 168/14

Sachverhalt (1/2)

- Die Parteien streiten über Nachzahlungsverpflichtungen wegen einer ungerechtfertigten Ungleichbehandlung
- Bei dem Arbeitgeber gilt eine Gesamtbetriebsvereinbarung, die altersabhängige Arbeitszeitregelung verankert:
 - Bis Alter 40: 38 Stunden
 - Von Alter 40 – 50: 36,5 Stunden
 - ab Alter 50: 35 Stunden

Die Arbeitszeit wird ohne Gehaltsanpassung reduziert.

Neues vom AGG – Diskriminierung durch Altersfreizeit (2/5)

BAG vom 22. Oktober 2015 – 8 AZR 168/14

Sachverhalt (2/2)

- Die Klägerin arbeitet in Teilzeit mit einer vereinbarten Arbeitszeit von 28,5 Stunden
- Der Arbeitgeber stellt ihr frei, ob sie bei Erreichen der jeweiligen Altersgrenzen ihre Arbeitszeit entsprechend reduzieren will oder die Stundenzahl beibehält und dafür erhöhtes Entgelt bezieht
 - Mit Alter 40 wählt die Klägerin Entgelterhöhung
 - d.h. sie arbeitet 28,5 Stunden mit einem Stundenlohn, den ein Vollzeitmitarbeiter bezogen auf 36,5 Stunden erhält
 - Mit Alter 50 Anpassung der Arbeitszeit
 - d.h. ihre Arbeitszeit wird verringert, ihre Entlohnung bleibt gleich
- Die Klägerin hält die Regelung zur Altersfreizeit bei der Beklagten für diskriminierend und verlangt deshalb eine „Anpassung nach oben“

Neues vom AGG – Diskriminierung durch Altersfreizeit (3/5)

BAG vom 22. Oktober 2015 – 8 AZR 168/14

Entscheidungsgründe (1/3)

- Die fragliche Regelung verstößt gegen das Benachteiligungsverbot aus § 4 TzBfG. Nach § 4 Abs. 1 Satz 2 TzBfG ist einem teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer Arbeitsentgelt mindestens in dem Umfang zu gewähren, der dem Anteil seiner Arbeitszeit an der Arbeitszeit eines vergleichbaren vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmers entspricht
- Im Falle eines Verstoßes ist die leistungsgewährende Bestimmung grundsätzlich durch „Anpassung nach oben“ mit demjenigen Inhalt anzuwenden, der die Benachteiligung entfallen lässt. Danach hat der benachteiligte Arbeitnehmer Anspruch auf Nachzahlung des Arbeitsentgelts bis zu der Höhe, die dem Umfang des Anteils seiner Arbeitszeit an der Arbeitszeit eines vergleichbaren vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmers entspricht

Neues vom AGG – Diskriminierung durch Altersfreizeit (4/5)

BAG vom 22. Oktober 2015 – 8 AZR 168/14

Entscheidungsgründe (2/3)

- Die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit eines vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmers, der im streitgegenständlichen Zeitraum bereits das 40. Lebensjahr, jedoch noch nicht das 50. Lebensjahr vollendet hat, beträgt 35 Stunden. Die Staffelung der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit nach dem Lebensalter benachteiligt die jüngeren Beschäftigten gegenüber den älteren Beschäftigten. Diese unmittelbare Benachteiligung ist nicht gerechtfertigt
- Damit haben die Vollzeitbeschäftigten, die zwar das 40., allerdings noch nicht das 50. Lebensjahr vollendet haben, Anspruch auf dieselben Vorteile, die den über 50-jährigen Vollzeitbeschäftigten eingeräumt werden
- Die Vergütung der Klägerin pro Stunde ist also im Vergleich zu vergleichbaren Vollzeitbeschäftigten nachteilig

Neues vom AGG – Diskriminierung durch Altersfreizeit (5/5)

BAG vom 22. Oktober 2015 – 8 AZR 168/14

Entscheidungsgründe (3/3)

- Nach § 10 Satz 1 AGG ist eine unterschiedliche Behandlung wegen des Alters zulässig, wenn sie objektiv und angemessen und durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt ist. Nach § 10 Satz 2 AGG müssen die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich sein. Die Darlegungs- und Beweislast für die Rechtfertigung trägt der Arbeitgeber
- Die Beklagte hat vorgebracht, die Herabsetzung der Arbeitszeit diene dem Schutz „älter werdender“ bzw. älterer Arbeitnehmer durch sukzessive Berücksichtigung ihres erhöhten Ruhe- und Erholungsbedürfnisses. Es sei anerkannt, dass ältere Beschäftigte ein höheres Ruhe- und Erholungsbedürfnis hätten; dies werde auch durch Studien und Vorgaben, u.a. der Internationalen Arbeitsorganisation belegt
- Nach Auffassung des BAG war der Vortrag der Beklagten nicht ausreichend substantiiert

Agenda

- Neues vom AGG – Diskriminierung durch Altersfreizeit
- **Reform der Arbeitnehmerüberlassung – Koalition einigt sich**
- Überwachung am Arbeitsplatz – Welcher Betriebsrat ist zuständig?
- Berechnung von Kündigungsfristen – Was ist „günstiger“?

Reform der Arbeitnehmerüberlassung – Koalition einigt sich (1/8)

Überlassungsdauer

- Überlassungshöchstdauer von 18 Monaten
- Abweichung von Überlassungshöchstdauer durch Tarifverträge der Einsatzbranche
- Einschränkungen für nicht tarifgebundene Unternehmen
 - Öffnungsklausel
 - Überlassungshöchstdauer grundsätzlich auf 24 Monate beschränkt
 - Längere Überlassungsdauer bei abweichender Regelung im Tarifvertrag
 - Anwendung des repräsentativen Tarifvertrags
- Karenzzeit von drei Monaten zwischen den Einsätzen der Leiharbeitnehmer
- Überlassungszeiten vor dem 1. Januar 2017 werden nicht berücksichtigt

Reform der Arbeitnehmerüberlassung – Koalition einigt sich (2/8)

Verdeckte Arbeitnehmerüberlassung

- Legaldefinition des Arbeitnehmerbegriffs
- Offenlegungsgebot
 - Ausdrückliche Bezeichnung als Arbeitnehmerüberlassung
 - Konkretisierung der Person des Leiharbeitnehmers
- Keine vorsorglich beantragte Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis

Reform der Arbeitnehmerüberlassung – Koalition einigt sich (3/8)

Unwirksamkeit

- Überschreitung der Überlassungshöchstdauer
- Verdeckte Arbeitnehmerüberlassung
- Verleiher besitzt keine Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis

Rechtsfolgen

- Arbeitsverhältnis zwischen Entleiher und Leiharbeitnehmer wird fingiert
- Widerspruchsrecht des Arbeitnehmers
- Ordnungswidrigkeit/bußgeldbewehrt
- Schadensersatzanspruch
- Versagung der Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis oder ihrer Verlängerung

Reform der Arbeitnehmerüberlassung – Koalition einigt sich (4/8)

Gleichstellungsgrundsatz

- Equal Pay Anspruch
- Abweichungsmöglichkeiten vom Equal Pay Anspruch
 - Ausschluss in den ersten neun Monaten durch Tarifverträge
 - Längere Abweichung von maximal 15 Monaten durch (Branchen-) Zuschlagstarifverträge
- Inbezugnahme der Tarifverträge und (Branchen-) Zuschlagstarifverträge durch nicht tarifgebundene Arbeitgeber und Arbeitnehmer
- Karenzzeit von drei Monaten zwischen den Einsätzen der Leiharbeitnehmer
- Überlassungszeiten vor dem 1. Januar 2017 werden nicht berücksichtigt

Reform der Arbeitnehmerüberlassung – Koalition einigt sich (5/8)

Verbot des Einsatzes von Leiharbeitnehmern als Streikbrecher

- Verbot von Streikbrechertätigkeiten bei unmittelbarer Arbeitskampfbetroffenheit des Entleihers
- Streikbrecher ist derjenige Leiharbeitnehmer, der:
 - Tätigkeiten von Streikenden übernimmt oder
 - Tätigkeiten von Arbeitnehmern übernimmt, welche ihrerseits Tätigkeiten von Streikenden übernehmen
- Verbot gilt unabhängig vom Zeitpunkt der Arbeitnehmerüberlassung
- Generelles Leistungsverweigerungsrecht bei unmittelbarer Arbeitskampfbetroffenheit des Entleihers
- Ordnungswidrigkeit/bußgeldbewehrt

Reform der Arbeitnehmerüberlassung – Koalition einigt sich (6/8)

Berücksichtigung von Leiharbeitnehmern bei Schwellenwerten der Mitbestimmung

- Betriebsverfassungsrechtliche Schwellenwerte
 - Insbesondere: Betriebsverfassungsgesetz, Europäisches-Betriebsräte-Gesetz, Wahlordnungen
 - Ausnahme: § 112a BetrVG (Sozialplanpflicht)
- Schwellenwerte der Unternehmensmitbestimmung
 - Insbesondere: Mitbestimmungsgesetz, Mitbestimmungsänderungsgesetz, Montan-Mitbestimmungsgesetz, Drittelbeteiligungsgesetz, Gesetz über Mitbestimmung der Arbeitnehmer bei einer grenzüberschreitenden Verschmelzung, SE-Beteiligungsgesetz, SCE Beteiligungsgesetz, Wahlordnungen
 - Einsatzdauer muss sechs Monate übersteigen

Reform der Arbeitnehmerüberlassung – Koalition einigt sich (7/8)

Informations- und Unterrichtsrechte des Betriebsrats

- Unterrichtung des Betriebsrats über den zeitlichen Umfang des Einsatzes, den Einsatzort und die Arbeitsaufgaben der Leiharbeitnehmer, § 80 Abs. 2 Satz 1 BetrVG n.F.
- Zurverfügungstellung der Verträge, die der Beschäftigung der Leiharbeitnehmer zugrunde liegen, § 80 Abs. 2 Satz 3 BetrVG n.F.
- Unterrichtung des Betriebsrats über die geplante Beschäftigung von Leiharbeitnehmern, § 92 Abs. 1 Satz 1 BetrVG n.F.

Reform der Arbeitnehmerüberlassung – Koalition einigt sich (8/8)

Praxishinweise

- Vermeidung höherer Personalkosten durch Vereinbarung kurzer Überlassungszeiten
- Abschluss von befristeten Arbeitsverträgen bei Projekten von mehr als 18 Monaten
- Sorgfältige Bestimmung des für die Branche repräsentativen Tarifvertrags bei darauf beruhender Überschreitung der Überlassungshöchstdauer
- Eingehende Prüfung von Werk- und Dienstverträgen in Abgrenzung zu Arbeitnehmerüberlassungsverträgen

Agenda

- Neues vom AGG – Diskriminierung durch Altersfreizeit
- Reform der Arbeitnehmerüberlassung – Koalition einigt sich
- **Überwachung am Arbeitsplatz – Welcher Betriebsrat ist zuständig?**
- Berechnung von Kündigungsfristen – Was ist „günstiger“?

Überwachung am Arbeitsplatz – Welcher Betriebsrat ist zuständig? (1/3)

BAG vom 26. Januar 2016 – 1 ABR 68/13

Sachverhalt

- Antragstellerin ist Konzernobergesellschaft
- Auf dem Betriebsgelände der Antragstellerin werden Überwachungseinrichtungen (Kameras, Monitore) installiert. Von diesen Überwachungseinrichtungen werden auch Arbeitnehmer anderer Konzernunternehmen, die Werk- und Dienstleistungen auf dem Betriebsgelände der Antragstellerin erbringen, erfasst
- Antragstellerin und Konzernbetriebsrat streiten über die Zuständigkeit des Konzernbetriebsrats für den Abschluss einer Betriebsvereinbarung über den Einsatz der Überwachungseinrichtungen

Überwachung am Arbeitsplatz – Welcher Betriebsrat ist zuständig? (2/3)

BAG vom 26. Januar 2016 – 1 ABR 68/13

- Entscheidungsgründe (1/2)
 - Für die Wahrnehmung von Mitbestimmungsrechten ist in erster Linie der von den Arbeitnehmern unmittelbar durch Wahl legitimierte Betriebsrat zuständig
 - Der Konzernbetriebsrat ist für die Behandlung von Angelegenheiten zuständig, die mehrere Unternehmen betreffen und für die objektiv nach Inhalt und Zweck des Mitbestimmungstatbestands ein zwingendes Erfordernis für eine unternehmensübergreifende Regelung besteht
 - Bei der Mitbestimmung gegenüber der Ausgestaltung des eingesetzten visuellen Aufzeichnungssystems handelt es sich nicht um eine mehrere Unternehmen betreffende Angelegenheit iSd. § 58 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 1 BetrVG
 - Die der Mitbestimmung unterliegenden Gegenstände betreffen unterschiedliche betriebliche Vorgänge

Überwachung am Arbeitsplatz – Welcher Betriebsrat ist zuständig? (3/3)

BAG vom 26. Januar 2016 – 1 ABR 68/13

Entscheidungsgründe (2/2)

- Für die im Rahmen von Werk- oder Dienstverträgen in einen anderen Betrieb entsandten Arbeitnehmer, die einer dort eingerichteten Überwachungseinrichtung unterliegen, sind – auch im Konzernverbund – deren Vertragsarbeitgeber und dessen Betriebsrat zuständig
- Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass sich die Arbeitnehmer zur Verrichtung ihrer arbeitsvertraglichen Tätigkeit auf Anweisung des Arbeitgebers in den Betrieb eines anderen Arbeitgebers begeben
- Die Arbeitnehmer unterliegen bei der Arbeit in einem fremden Betrieb weiterhin den Weisungen ihres Vertragsarbeitgebers. Es ist Sache des entsendenden Arbeitgebers dafür zu sorgen, dass der Betriebsrat sein Mitbestimmungsrecht auch bei einem Einsatz von Belegschaftsangehörigen in Betrieben von anderen Unternehmen wahrnehmen kann

Agenda

- Neues vom AGG – Diskriminierung durch Altersfreizeit
- Reform der Arbeitnehmerüberlassung – Koalition einigt sich
- Überwachung am Arbeitsplatz – Welcher Betriebsrat ist zuständig?
- **Berechnung von Kündigungsfristen – Was ist „günstiger“?**

Berechnung von Kündigungsfristen– Was ist „günstiger“ (1/4)

- Gesetzliche Grundkündigungsfrist
 - Vier Wochen
 - Zum 15. oder zum Ende eines Kalendermonats
- Verlängerung der gesetzlichen Grundkündigungsfrist
 - Verlängerung der Grundkündigungsfrist in Abhängigkeit zur Betriebszugehörigkeit, § 622 Abs. 2 BGB
 - Zum Ende eines Kalendermonats
- Vertragliche Kündigungsfristen
 - Verlängerung der gesetzlichen Kündigungsfrist
 - Problem: Bestimmung der günstigeren Kündigungsfrist

Berechnung von Kündigungsfristen– Was ist „günstiger“ (2/4)

BAG vom 29. Januar 2015 – 2 AZR 280/14

Sachverhalt

- Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer ordentlichen Kündigung
- Unter dem 19. Dezember 2012 kündigte die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis mit der Arbeitnehmerin zum **30. Juni 2013** unter Wahrung der **arbeitsvertraglichen Kündigungsfrist** von **sechs Monaten** zum **30. Juni oder 31. Dezember des Jahres**
- Die Arbeitnehmerin vertritt die Ansicht, dass die Kündigungsfrist unzutreffend berechnet worden sei, da ihr gem. § 622 Abs. 2 Satz 1 Nr. 7 BGB eine **gesetzliche Kündigungsfrist** von **sieben Monaten zum Monatsende** zustehe. Das Arbeitsverhältnis könne daher allenfalls zum **31. Juli 2013** aufgelöst werden

Berechnung von Kündigungsfristen– Was ist „günstiger“ (3/4)

BAG vom 29. Januar 2015 – 2 AZR 280/14

Entscheidungsgründe

- Günstigkeitsvergleich zwischen vertraglicher und gesetzlicher Kündigungsfrist
- Vertragliche Kündigungsfristen (hier sechs Monate) und Kündigungstermine (hier 30. Juni oder 31. Dezember) bilden eine Einheit
- Abstrakter Günstigkeitsvergleich
 - Kein konkreter Günstigkeitsvergleich
 - Keine Durchschnittsbetrachtung
 - Vertragliche Kündigungsfristen müssen immer länger als die gesetzliche Kündigungsfrist sein

Berechnung von Kündigungsfristen– Was ist „günstiger“ (4/4)

BAG vom 29. Januar 2015 – 2 AZR 280/14

Praxishinweise

- Anwendungsvorrang der vertraglichen Kündigungsfrist bis zu einer Kollision mit einer Stufe des § 622 Abs. 2 Satz 1 BGB?
- Erhöhte Anforderungen an die Wirksamkeit vertraglicher Kündigungsfristen
- Verzicht auf kurzfristige Quartalskündigungsfristen
- Hilfsweise Kündigung zum nächstmöglichen Kündigungstermin

Ihre Ansprechpartner



Dr. Nicolas Rössler
Partner, Frankfurt am Main
+49 69 7941 2681
nroessler@mayerbrown.com



Jörg Salzmann
Associate, Frankfurt am Main
+49 69 7941 1072
jsalzmann@mayerbrown.com

Vielen Dank!