

# DIES & DAS April 2019 im Arbeitsrecht



## Rechtsprechung | Informationen Werkzeuge

Oster-Ausgabe 2019

### HIGHLIGHTS

#### Fragen der Urlaubsgewährung

Verfall von Urlaubsansprüchen

#### Was den Betriebsrat als Organ interessiert / Reisekosten zu einem Seminar

Schmankerl oder Phantasien zum Machterhalt

#### Sozialplanthema

Abfindung und Nachteilsausgleich



## Ihre Arbeitsrechtler im Zeppelin-Carrée

Unsere Anwaltsherzen schlagen für die Arbeitnehmer und ihre Vertretungen, die Betriebsräte. Für alle Probleme und Fragen steht unsere Fachkompetenz zur Verfügung. Die sachgerechte Vertretung der Arbeitnehmer in allen Gebieten des Arbeitsrechts gehört zu unseren selbstverständlichen Dienstleistungen. Die Betriebsräte können auf unsere Jahrzehnte lange Erfahrung zurückgreifen, sei es in der Beratung, der Vertretung in Beschlussverfahren, Einigungsstellen, bei Interessenausgleich und Sozialplan.

# Fragen der Urlaubsgewährung

## Verfall von Urlaubsansprüchen

**R.W.: Ein Dauerthema und ein großes Ärgernis war und ist der Verfall von Urlaub, der bis zum Jahresende nicht gewährt und genommen wird. Das galt nach bisheriger Rechtsprechung selbst für den Fall, dass der Arbeitnehmer den Arbeitgeber rechtzeitig, aber erfolglos aufgefordert hatte, ihm Urlaub zu gewähren. Allerdings konnte der Arbeitnehmer unter bestimmten Voraussetzungen Schadensersatz verlangen, der während des Arbeitsverhältnisses auf Gewährung von Ersatzurlaub und nach dessen Beendigung auf Abgeltung der nicht genommenen Urlaubstage gerichtet war. Gibt es dazu etwas Neues, Frau Rechtsanwältin Behl?**

RAin B.: Ja, der Europäischen Gerichtshof und den Instanzgerichten sei Dank! Er hat mit seiner Vorabentscheidung vom 6. November 2018 (C-684/16) dem Bundesarbeitsgericht die notwendigen Vorgaben zu Änderungen seiner Rechtsprechung gemacht.

RA W.: Die Leser müssen wissen, dass das mit der Sache befasste Landesarbeitsgericht angenommen hat, der Urlaubsanspruch des Klägers sei zwar

zum Jahresende verfallen. Der Kläger habe aber Schadensersatz in Form von Ersatzurlaub verlangen können, weil der Beklagte seiner Verpflichtung, ihm von sich aus rechtzeitig Urlaub zu gewähren, nicht nachgekommen sei. Mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses sei der Ersatzurlaubsanspruch abzugelten. Diese Rechtsprechung war Anlass für das BAG, beim Europäischen Gerichtshof nachzufragen, ob das den europarechtlichen Vorgaben entspricht.

**R.W.: Jetzt bin ich aber gespannt. Frau Behl, wie hat das BAG entschieden?**

RAin B.: Es hat versucht, an seiner Rechtsprechung festzuhalten, was wegen der Vorgaben aber nicht möglich war. Es hat festgestellt, dass § 7 Abs. 1 Satz 1 BUrlG den Arbeitgeber nicht zwingt, dem Arbeitnehmer von sich aus Urlaub zu gewähren, wie es das Landesarbeitsgericht entschieden hat. Allerdings ist nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs der Arbeitgeber gehalten, „konkret und in völliger Transparenz dafür zu sorgen, dass der Arbeitnehmer tatsächlich in der Lage ist, seinen bezahlten Jahresurlaub zu nehmen, indem er ihn - erforderlichenfalls förmlich - auffordert, dies zu tun.

RA W.: Also neue Rechtslage: Der Verfall von Urlaub

kann in der Regel nur eintreten, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer zuvor konkret aufgefordert hat, den Urlaub zu nehmen, und ihn klar und rechtzeitig darauf hingewiesen hat, dass der Urlaub anderenfalls mit Ablauf des Urlaubsjahres oder Übertragungszeitraums erlischt.



### Schlussfolgerung:

Erfüllt der Arbeitgeber diese Obliegenheit nicht, verfällt der Urlaubsanspruch nicht, obwohl der Arbeitnehmer versäumt hat, die Gewährung von Urlaub zu verlangen.

## Vererblichkeit von Urlaub

RA P.: Auch eine weitere Frage hat der Europäischen Gerichtshof (C-569/16 und C-570/16) geklärt. Was ist mit dem nicht genommenen Urlaub, wenn ein Arbeitnehmer im laufenden Arbeitsverhältnis stirbt? Mit dem Tod erloschen?

**R.W.: Seltsame Frage. Die Erben könne doch schwerlich den Urlaub nehmen!**

RA P.: Nur auf den ersten Blick. Durch den Tod wird das Arbeitsverhältnis beendet und bei einer Beendigung eines Arbeitsverhältnisses ist nicht genommener Urlaub abzugelten. Der Urlaub wandelt sich in einen Geldanspruch um.

**R.W.: Verstehe. Die Erben wollen das Geld.**

RA P.: Richtig. Und sie bekommen es auf Grund eu-

roparechtlicher Vorgaben. Der vor seinem Tod nicht mehr genommene bezahlte Jahresurlaub darf nicht untergehen, ohne dass ein Anspruch auf eine finanzielle Vergütung für diesen Urlaub besteht, der im Wege der Erbfolge auf die Rechtsnachfolger des Arbeitnehmers übergehen könnte.

**R.W.: Die Erben erhalten das Geld.**

# Was den Betriebsrat als Organ interessiert & Reisekosten zu einem Seminar

## Schmankerl oder Phantasien zum Machterhalt

RA W. berichtet aus seiner Praxis:

Die Fantasie mancher Betriebsräte zum Zwecke der Herrschaftsabsicherung ist schier grenzenlos, was die vier Minderheitsmitglieder eines elfköpfigen Betriebsrat nach der Neuwahl schmerzlich erfahren mussten. Es kam so: alle elf Betriebsratsmitglieder waren in der Sitzung nach der Konstituierung präsent. Auf der Tagesordnung war unter dem Tagesordnungspunkt 4 die Wahl des Personalausschusses vorgesehen und unter dem Tagesordnungspunkt 5 die Wahl des Betriebsausschusses (auf die Reihenfolge achten!). Als aller erstes wurde unter dem Top 4 einstimmig beschlossen, dem Personalausschuss die Aufgaben nach §§ 99-104 BetrVG zur selbstständigen Erledigung zu übertragen. Als nächstes stand zur Abstimmung: Vorsitz und Stell-

vertreter werden als geborene Mitglieder bestimmt. Ebenfalls einstimmig angenommen. Festgehalten wurde, dass somit der Vorsitz und dessen Stellvertreter geborene Mitglieder des Personalausschusses sind und drei weitere Mitglieder durch Wahl zu bestimmen sind. Fünf Mitglieder wurden zur Wahl vorgeschlagen, darunter zwei Mitglieder von der Minderheit und untereinander auf einer Tafel aufgeschrieben. Es kam wie es kommen musste. Mit den Stimmen der Mehrheit wurden drei Mitglieder der Mehrheit gewählt. Die Minderheit ging leer aus. Danach schritt man zur Wahl des aus fünf Mitgliedern bestehenden Betriebsausschusses und beschloss, man höre und staune, dass der Betriebsausschuss bis auf weiteres ruht und auf ihn keine

Aufgaben übertragen werden. Und danach noch eines obendrauf. Der Betriebsrat beschloß, dass die Mitglieder des Betriebsausschusses stellen. Jetzt sind die Mitglieder der Minderheitenfraktion erwacht, was sich im Abstimmungsergebnis 7 zu 4 niederschlägt.

#### R.W.: Muss sich die Minderheit dieses Vorgehen gefallen lassen?

RA.W.: Sie kamen zu mir und drei Mitglieder haben die Beschlüsse zur Bildung des Personalausschusses und des Betriebsausschusses beim Arbeitsgericht München erfolgreich angefochten. Der Beschluss ist sehr lesenswert und kann bei uns kostenlos angefordert werden werden.

### In der gebotenen Kürze Tenor und wesentlicher Inhalt:



**Es wird festgestellt,**  
dass die Wahl des Betriebsausschusses nichtig ist.



**Es wird festgestellt,**  
dass die Wahl des Personalausschusses nichtig ist.



## Leitsätze

1. Betriebsinterne Wahlen sind in entsprechende Anwendung von §19 BetrVG anfechtbar. Auch ein Betriebsratsmitglied ist anfechtungsberechtigt.
2. Die Bestimmung der weiteren Ausschussmitglieder des Betriebsausschusses auf andere Weise als durch eine Wahl ist gesetzeswidrig. Die angebliche Wahl eines Betriebsausschusses und dessen gleichzeitige vollständige Entmachtung durch die mit den sieben Stimmen der siebenköpfigen Mehrheitsfraktion des Betriebsrates gefassten einfachen Beschlusses führt im Ergebnis dazu, dass der Betriebsrat keinen Betriebsausschuss gewählt hat. Die stellt einen offensichtlichen groben Verstoß gegen § 27 Abs. 1 Satz 1 BetrVG dar.
3. Die Wahl eines Personalausschusses „ zur selbständigen Erledigung von Aufgaben“ verstößt gegen § 28 Abs. 1 Satz 3 BetrVG, weil zwingende Voraussetzungen ist, dass ein Betriebsausschuss gebildet ist.
4. Rechtswidrig ist auch der Beschluss, Vorsitz und Stellvertreter als geborene Mitglieder zu bestimmen.



### Abschließend die Bewertung des Gerichts:

„Konzipiert, zunächst verschleiert und dann durchgesetzt wurde offenbar, keinen Betriebsausschuss zu wählen beziehungsweise diesen sofort zu entmachten, dennoch einen Personalausschuss mit der Größe eines Betriebsausschusses zu bilden und diesen Aufgaben zur selbstständigen Erledigung, nämlich die wichtigen Aufgaben der §§ 99 – 104 BetrVG, zu übertragen sowie der Betriebsratsvorsitzende und der stellvertre-

tende Betriebsratsvorsitzenden die Mitgliedschaft in diesem, rechtswidrig mit Aufgaben zu selbstständigen Erledigung betrauten Personalausschuss zu sichern.“

Dem ist nichts hinzuzufügen.

## Reisekosten zu einem Seminar

### R.W.: Zu Ostern gibt es die Betriebsratsfahrgemeinschaft. RA P., was steckt dahinter?

RA P.: Es ging wieder einmal um die Kosten der Teilnahme eines Betriebsratsmitglieds an einer Schulungsveranstaltung. Das Bundesarbeitsgericht stellte zunächst fest, dass neben den eigentlichen Seminargebühren dabei gebe auch die notwendigen Reise-, Übernachtungs- und Verpflegungskosten des Betriebsratsmitglieds zu tragen hat.

### R.W.: Das ist ja nichts neues.

RA P.: Stimmt. Neu ist allerdings die Verpflichtung, bei einer von mehreren Betriebsratsmitgliedern durchzuführenden Reise eine Fahrgemeinschaft zu bilden.

RAin Behl: Nach meiner Kenntnis ist ein Betriebsratsmitglied aber nicht verpflichtet, seinen privaten PKW einzusetzen. Dann kann es auch keine Verpflichtung geben, eine Fahrgemeinschaft zu bilden. Etwas anderes gilt nur dann, wenn ein Dienstfahrzeug benutzt wird.

RA P.: Stimmt. Wenn sich das Betriebsratsmitglied aber entschließt, seinen privat PKW einzusetzen, ist der Grundsatz zu beachten, dass die durch die Tätigkeit des Betriebsrats verursachten Kosten auf das notwendige Maß zu beschränken sind.

RA Z.: Ganz allgemein gilt nämlich auch, dass das

Betriebsratsmitglied für Reisen zu Schulungsveranstaltungen grundsätzlich das kostengünstigste zumutbare Verkehrsmittel in Anspruch zu nehmen hat. Nutzt daher ein Betriebsratsmitglied seinen privaten PKW zur Fahrt zum Seminar, ist dieser Grundsatz zu berücksichtigen. Das kostengünstigste Verkehrsmittel ist dann der gemeinsam genutzte privat PKW.

**R.W.: Unter diesen Voraussetzungen ist also eine Fahrgemeinschaft zu bilden (vgl. BAG, Beschluss vom 24. Oktober 2018 – 7 ABR 23/17). Ausnahme: die Bildung einer Fahrgemeinschaft ist im Einzelfall nicht zumutbar.**



# Sozialplanthema Abfindung und Nachteilsausgleich



**R.W.:** Unsere Leser wissen, dass ein Arbeitgeber „bestraft“ wird, wenn er anlässlich einer Betriebsänderung betriebsbedingte Kündigungen ausspricht, ohne mit dem Betriebsrat einen Interessenausgleich versucht zu haben. Er muss nach § 113 BetrVG einen Nachteilsausgleich bezahlen, sprich eine Abfindung. So war es auch im vorgestellten Fall. Das Arbeitsgericht sprach eine Abfindung in Höhe von 16.307,20 Euro zu. Bis dahin alles gut. Zuvor wurde ein Sozialplan aufgestellt mit einer Abfindung in Höhe von 9.000 Euro. Diese zahlte die Arbeitgeberin mit Hinweis auf den bezahlten Nachteilsausgleich nicht.

**RA Z.:** Diese Frage entsteht von vornherein nicht, wenn im Sozialplan geregelt ist, dass die Sozialplanauffindung mit anderen Zahlungen, speziell mit einem Anspruch auf einen Nachteilsausgleich, verrechnet werden darf. Das war vorliegend versäumt worden.

**RAin B.:** Der Kläger ging aber gleichwohl in allen Instanzen leer aus. Das Bundesarbeitsgericht entschied, dass Abfindungen aufgrund eines Sozialplans und aufgrund eines gesetzlichen Nachteilsausgleichs verrechenbar sind.

**RA Z.:** Diese Rechtsprechung führt dazu, dass ein Arbeitgeber Nachteilsausgleichsansprüche als Sank-

tion für betriebsverfassungswidriges Handeln nicht fürchten muss, wenn nachträglich sowieso ein Sozialplan aufzustellen ist. Es hilft also nur eine einstweilige Verfügung, mit der dem Arbeitgeber untersagt wird zu kündigen, ehe nicht der Versuch eines Interessenausgleichs abgeschlossen ist.

# HINWEIS

*ZUR MITBESTIMMUNG BEIM  
EINSATZ DES OFFICE PAKETES*



Das BAG kam anlässlich einer Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Rechtsbeschwerde zum Ergebnis (Vgl. Beschluss vom 23. Oktober 2018 - 1 ABN 36/18), dass es offenkundig ist, dass für andere softwarebasierte Personalverwaltungssysteme (entschieden für die Nutzung und den Einsatz des Datenverarbeitungssystems SAP ERP zur Personalverwaltung, das der Mitbestimmung nach § 87 Abs.1 Nr.6 BetrVG unterliegt), nichts Abweichendes gilt, mag diesen auch "alltägliche Standardsoftware" (hier das Tabellenkalkulationsprogramm Microsoft Excel als Bestandteil des Office-Paketes) zugrunde liegen. Klargestellt hat es auch, dass es für die "Bestimmung zur Überwachung" i.S.v. § 87 Abs 1 Nr 6 BetrVG nicht auf eine - wie auch immer im Einzelnen verfasste - „Geringfügigkeitsschwelle“ ankommt.



# NEUES

*ZUM UNTERRICHTUNGSANSPRUCH  
DES BETRIEBSRATS BEIM  
ARBEITSSCHUTZ.*

Dieses Mal ging es um die Unterrichtung über Arbeitsunfälle, die Arbeitnehmer, die weder bei einer Arbeitgeberin angestellt noch deren Leiharbeitnehmer sind, erleiden. Das BAG hat unter Hinweis auf die Verpflichtung des Arbeitgebers nach § 89 Abs. 2 BetrVG, den Betriebsrat bei allen im Zusammenhang mit dem Arbeitsschutz und der Unfallverhütung stehenden Fragen hinzuziehen, entschieden (Beschluss vom 12. März 2019 - 1 ABR 48/17), dass der Betriebsrat verlangen kann, über Arbeitsunfälle unterrichtet zu werden, die Beschäftigte eines anderen Unternehmens im Zusammenhang mit der Nutzung der betrieblichen Infrastruktur des Arbeitgebers erleiden.



# Das Team

stellt sich vor



Rechtsanwalt  
**Hans-Dieter  
Wohlfarth**



Rechtsanwältin  
**Ina Behl**



Content Creator  
**Raffael Wohlfarth**



Rechtsanwalt  
**Richard Pitterle**



Rechtsanwalt  
**Jürgen Zeller**

# Dies & Das im Arbeitsrecht



**Ausgabe 1 | 2019**

## **Verlag**

Hans Dieter Wohlfarth Verlag  
Spemannstraße 35 | 70186 Stuttgart  
Telefon: +49 160 93497661  
E-Mail: [edition-wohlfarth@edition-wohlfarth.eu](mailto:edition-wohlfarth@edition-wohlfarth.eu)

## **Redaktion**

Hans-Dieter Wohlfarth (verantwortlich)  
Raffael Wohlfarth

## **Grafik & Layout**

Raffael Wohlfarth  
[www.ra-wo.net](http://www.ra-wo.net)

**hansdieter wohlfarth verlag**



# Brandaktuell

Für bestehende und künftige Betriebsvereinbarungen gibt es Handlungsbedarf auf Grund eines aktuellen Beschlusses des Bundesarbeitsgerichts vom 11. Dezember 2018 – 1 ABR 12/17.

## **Leitsatz:**

Eine Regelung in einer Betriebsvereinbarung, nach der ein Arbeitgeber zu einem Personalgespräch, das er mit einem Arbeitnehmer führt, bevor er aufgrund eines diesem vorgeworfenen Fehlverhaltens eine arbeitsrechtliche Maßnahme ergreift, gleichzeitig auch den Betriebsrat zu laden hat, ist nach § 75 Abs. 2 BetrVG unwirksam.

Das ist der eine Teil, der in entsprechenden Fällen zu beachten ist, auch bei der Gestaltung einer BV zur Durchführung eines BEM.

Der andere Teil gilt für eine Vielzahl bestehender und künftiger Betriebsvereinbarungen. Häufig wird aus guten Gründen vereinbart, dass bei Streitfällen zur Vermeidung des Rechtsweges eine paritätisch besetzte Kommission eingesetzt wird, die eine Mehrheitsentscheidung trifft. Vergessen wird oft zu regeln, wenn es zu keiner Mehrheitsentscheidung kommt. Dann ist diese Regelung nach dem Beschluss des BAG unwirksam!



## Der Verlag Informiert

aktuelle Erscheinungen und Buchtipps

Galapagos



**Galapagos**

Hardcover

154 Seiten

Format: 30 x 30cm

Patagonien  
Südchile  
Feuerland



**Patagonien**

Hardcover

156 Seiten

Format: 30 x 30cm

Druckfrisch und ganz neu:

Fotobücher

# Galapagos- inseln & Patagonien

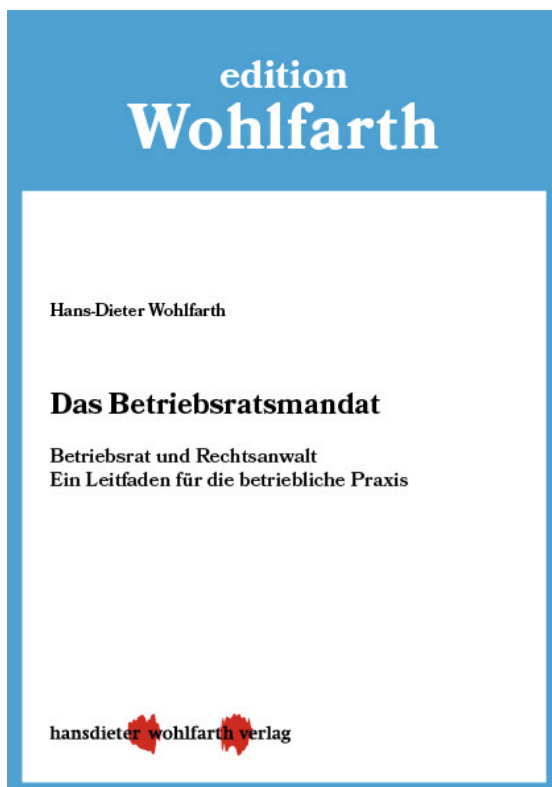
Besuchen Sie uns online:

[www.wohlfarth-publishing.net](http://www.wohlfarth-publishing.net)



Dieses Buch gehört in die Handbibliothek jedes Rechtsanwalts/Rechtssekretärs/gewerkschaftlichen Betriebsratsbetreuers und natürlich jedes Betriebsrats."

## Das Betriebsratsmandat



### Ein Leitfaden für die betriebliche Praxis Betriebsrat und Rechtsanwalt

Dieses Buch gehört in die Handbibliothek jedes Rechtsanwalts/Rechtssekretärs/gewerkschaftlichen Betriebsratsbetreuers und natürlich jedes Betriebsrats. Auf der Grundlage der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts und den praktischen Erfahrungen des Verfassers wird in vier Kapiteln abgehandelt, was zu beachten und einzuhalten ist, um das Mandat rechtssicher zu gestalten und Honoraransprüche zu sichern. Den Voraussetzungen für die rechtswirksame Durchführung von Beschlussverfahren wird ebenfalls die nötige Aufmerksamkeit gewidmet.

- Softcover
- 124 Seiten
- ISBN: 978-3-947133-04-8

(Auch als [e-Book](#) erhältlich!)



Über den ersten eigenen Hund – vom initialen Gedanken zur ausgewachsenen Fellnase. Geeignet für Jung & Alt, auch für Kinder (ab 9 Jahren) mit Hundewunsch!”

## Ash

mischt unser Leben auf!



### Von den ersten zwei Jahren mit eigenem Hund

Träumen Sie auch von einem eigenen Hund? Wir haben uns diesen Traum erfüllt und erzählen nun in 23 Kapiteln vom Leben und Aufwachsen unserer Fellnase, den Abenteuern die wir bisher zusammen erlebten und den Problemen vor die wir gestellt wurden. Ein Muss für jeden Hundebesitzer, für einen zukünftigen sowieso und wer Hunde nicht leiden kann, fühlt sich vielleicht bestätigt. 81 Farbfotos laden zum Schmökern und Träumen ein – sehen Sie Ash beim erwachsen werden zu!

- Hardcover
- 200 Seiten
- 81 Farbfotos
- ISBN: 978-3-947133-02-4

(Auch als [e-Book](#) erhältlich!)





## Ihre Arbeitsrechtler im Zeppelin-Carrée

Unsere Anwalts Herzen schlagen für die Arbeitnehmer und ihre Vertretungen, die Betriebsräte. Für alle Probleme und Fragen steht unsere Fachkompetenz zur Verfügung. Die sachgerechte Vertretung der Arbeitnehmer in allen Gebieten des Arbeitsrechts gehört zu unseren selbstverständlichen Dienstleistungen. Die Betriebsräte können auf unsere Jahrzehnte lange Erfahrung zurückgreifen, sei es in der Beratung, der Vertretung in Beschlussverfahren, Einigungsstellen, bei Interessenausgleich und Sozialplan.

Wohlfarth | Gutmann | Pitterle | Zeller | Behl  
Rechtsanwälte Partnerschaftsgesellschaft mbB  
Kronenstraße 24  
70173 Stuttgart

### Die Fachanwälte für Arbeitsrecht

Hans-Dieter Wohlfarth | Ina Behl | Richard Pitterle | Jürgen Zeller



[www.anwalt-in-stuttgart.de](http://www.anwalt-in-stuttgart.de)