



08/12

Neueste ober- und höchstgerichtliche arbeits-/sozialrechtliche Entscheidungen

Inhaltsübersicht:

Arbeitsrecht

- Urlaubsanspruch im langjährig ruhenden Arbeitsverhältnis S. 1
- Tarifvertragliche Regelungen über sachgrundlose Befristung S. 2
- Wählbarkeit von Arbeitnehmern des öffentlichen Dienstes in Privatbetrieben ----- S. 3
- Diplomatenimmunität ----- S. 3
- Entschädigung wegen einer Benachteiligung aufgrund des Alters ----- S. 4
- Ehrenamt und Arbeitnehmerstatus ----- S. 5

Arbeitsrecht

● Urlaubsanspruch im langjährig ruhenden Arbeitsverhältnis

Jeder Arbeitnehmer hat nach § 1 BUrlG in jedem Kalenderjahr auch dann Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub, wenn er im gesamten Urlaubsjahr arbeitsunfähig krank war. Dies gilt auch, wenn der Arbeitnehmer eine befristete Rente wegen Erwerbsminderung bezogen hat und eine tarifliche Regelung bestimmt, dass das Arbeitsverhältnis während des Bezugs dieser Rente auf Zeit ruht. Der gesetzliche Mindesturlaubsanspruch steht nach § 13 Abs. 1 Satz 1 BUrlG nicht zur Disposition der Tarifvertragsparteien. Bei langjährig arbeitsunfähigen Arbeit-

nehmern ist § 7 Abs. 3 Satz 3 BUrlG, wonach im Fall der Übertragung der Urlaub in den ersten drei Monaten des folgenden Kalenderjahres gewährt und genommen werden muss, unionsrechtskonform so auszulegen, dass der Urlaubsanspruch 15 Monate nach Ablauf des Urlaubsjahres verfällt. Der EuGH hat in der KHS-Entscheidung vom 22. November 2011 seine Rechtsprechung bezüglich des zeitlich unbegrenzten Ansammelns von Urlaubsansprüchen arbeitsunfähiger Arbeitnehmer geändert und den Verfall des Urlaubs 15 Monate nach Ablauf des Urlaubsjahres nicht beanstandet.

Die als schwerbehindert anerkannte Klägerin war vom 1. Juli 2001 bis zum 31. März 2009 in der Rehabilitationsklinik der Beklagten gegen eine monatliche Bruttovergütung in Höhe von zuletzt 2.737,64 Euro als Angestellte beschäftigt. Im Jahr 2004 erkrankte sie, bezog ab dem 20. Dezember 2004 eine befristete Rente wegen Erwerbsminderung und nahm bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses ihre Tätigkeit für die Beklagte nicht mehr auf. Nach dem TVöD, der auf das Arbeitsverhältnis Anwendung fand, ruht das Arbeitsverhältnis während des Bezugs einer Rente auf Zeit und vermindert sich die Dauer des Erholungsurlaubs einschließlich eines etwaigen tariflichen Zusatzurlaubs für jeden Kalendermonat des Ruhens um ein Zwölftel. Die Klägerin hatte die Abgeltung von 149 Urlaubstagen aus den Jahren 2005 bis 2009 mit 18.841,05 Euro brutto beansprucht. Die Vorinstanzen haben der Klage bezüglich der Abgeltung



Recht

Vereinte
Dienstleistungs-
gewerkschaft



des gesetzlichen Erholungsurlaubs und des Zusatzurlaubs für schwerbehinderte Menschen stattgegeben, die Beklagte zur Zahlung von 13.403,70 Euro brutto verurteilt und die Klage hinsichtlich der Abgeltung des tariflichen Mehrurlaubs abgewiesen.

Die Revision der Beklagten hatte vor dem Neunten Senat des Bundesarbeitsgerichts größtenteils Erfolg. Die Klägerin hat gemäß § 7 Abs. 4 BUrlG nur Anspruch auf Abgeltung des gesetzlichen Erholungsurlaubs und Zusatzurlaubs aus den Jahren 2008 und 2009 mit 3.919,95 Euro brutto. In den Jahren 2005 bis 2007 sind die nicht abdingbaren gesetzlichen Urlaubsansprüche trotz des Ruhens des Arbeitsverhältnisses zwar entstanden. Ihrer Abgeltung steht jedoch entgegen, dass sie vor der Beendigung des Arbeitsverhältnisses nach § 7 Abs. 3 Satz 3 BUrlG mit Ablauf des 31. März des zweiten auf das jeweilige Urlaubsjahr folgenden Jahres verfallen sind. [Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 7. August 2012 - 9 AZR 353/10 - Vorinstanz: LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 29. April 2010 - 11 Sa 64/09 -]

● Tarifvertragliche Regelungen über sachgrundlose Befristung

Durch Tarifvertrag können sowohl die Höchstdauer als auch die Anzahl der zulässigen Verlängerungen eines sachgrundlos befristeten Arbeitsvertrags abweichend von den Vorschriften des Teilzeit- und Befristungsgesetzes (TzBfG) geregelt werden.

Nach § 14 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 1 TzBfG ist die kalendermäßige Befristung eines Arbeitsvertrags ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes bis zur Dauer von zwei Jahren zulässig. Bis zu dieser Gesamtdauer darf

nach § 14 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 TzBfG ein befristeter Vertrag höchstens dreimal verlängert werden. § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG lautet: „Durch Tarifvertrag kann die Anzahl der Verlängerungen oder die Höchstdauer der Befristung abweichend von Satz 1 festgelegt werden.“ Nach § 14 Abs. 2 Satz 4 TzBfG können nicht tarifgebundene Arbeitgeber und Arbeitnehmer im Geltungsbereich eines solchen Tarifvertrags die Anwendung der tariflichen Regelungen vereinbaren. Wie die Auslegung des § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG ergibt, erlaubt die Vorschrift den Tarifvertragsparteien nicht nur, entweder Gesamtdauer oder Anzahl der Verlängerungen, sondern beides zugleich auch zuungunsten der Arbeitnehmer abweichend vom Gesetz zu regeln. Allerdings ist diese Befugnis insbesondere aus verfassungs- und unionsrechtlichen Gründen nicht völlig schrankenlos.

Der Kläger war bei der Beklagten - einem Unternehmen des Wach- und Sicherheitsgewerbes – aufgrund eines befristeten, mehrfach verlängerten Arbeitsvertrags vom 3. April 2006 bis zum 2. Oktober 2009 als Transportfahrer beschäftigt. Im ersten Vertrag und in den Verlängerungsverträgen war die Anwendung des Manteltarifvertrags für das Wach- und Sicherheitsgewerbe für die Bundesrepublik Deutschland (MRTV) vereinbart. Nach § 2 Nr. 6 Sätze 1 und 2 MRTV sind ohne sachlichen Grund sowohl die kalendermäßige Befristung eines Arbeitsvertrags bis zur Dauer von 42 Monaten als auch bis zu dieser Gesamtdauer die höchstens viermalige Verlängerung zulässig. Der Kläger hält die tarifliche Bestimmung für unwirksam und griff daher die darauf gestützte Befristung seines Arbeitsvertrags



Recht

Vereinte
Dienstleistungs-
gewerkschaft



zum 2. Oktober 2009 an. Seine Klage hatte - wie schon in den Vorinstanzen - auch beim Siebten Senat des Bundesarbeitsgerichts keinen Erfolg. Die Regelung des MRTV ist wirksam. Sie ist durch § 14 Abs. 2 Satz 3 TzBfG gedeckt. Der Fall verlangte keine Entscheidung, wo die möglichen Grenzen der gesetzlich eröffneten Regelungsbefugnis der Tarifvertragsparteien liegen. [Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 15. August 2012 - 7 AZR 184/11 - Vorinstanz: Hessisches Landesarbeitsgericht, Urteil vom 3. Dezember 2010 - 10 Sa 659/10 -]

● **Wählbarkeit von Arbeitnehmern des öffentlichen Dienstes in Privatbetrieben**

Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes, die in Betrieben privatrechtlich organisierter Unternehmen mindestens sechs Monate tätig sind, können dort in den Betriebsrat gewählt werden.

Nach § 8 Abs. 1 Satz 1 BetrVG sind für den Betriebsrat alle Wahlberechtigten wählbar, die sechs Monate dem Betrieb angehören. Wahlberechtigt sind nach § 7 Abs. 1 Satz 1 BetrVG alle Arbeitnehmer des Betriebs, die das 18. Lebensjahr vollendet haben. Arbeitnehmer im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes sind nach dessen § 5 Abs. 1 Satz 1 Arbeiter und Angestellte einschließlich der zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten. Nach dem mit Wirkung vom 4. August 2009 in das BetrVG eingefügten § 5 Abs. 1 Satz 3 gelten als Arbeitnehmer auch Beamte, Soldaten sowie Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes einschließlich der zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten, die in Betrieben privatrechtlich organisierter Unternehmen tätig sind. Sie können daher, obwohl sie in keinem Arbeitsverhältnis zu die-

sen Unternehmen stehen, nach sechs Monaten Betriebszugehörigkeit in den Betriebsrat gewählt werden. Voraussetzung ist lediglich, dass sie in den Betrieb eingegliedert sind.

Der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts erklärte daher, ebenso wie bereits die Vorinstanzen, die Betriebsratswahl im Betrieb eines privaten Unternehmens für unwirksam, in dem neben eigenen Arbeitnehmern auch Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes tätig sind. Das Unternehmen erbringt Dienstleistungen für ein in der Rechtsform einer Anstalt des öffentlichen Rechts geführtes Universitätsklinikum und beschäftigt aufgrund eines Gestellungsvertrags auch knapp 300 beim Universitätsklinikum angestellte Arbeitnehmer. Der Wahlvorstand hielt diese Arbeitnehmer nicht für den Betriebsrat wählbar und wies einen Wahlvorschlag zurück, auf dem einige dieser Arbeitnehmer kandidierten. Die hierauf gestützte Wahlanfechtung einer in dem Betrieb vertretenen Gewerkschaft war begründet. Die gestellten Arbeitnehmer besaßen im Einsatzbetrieb das passive Wahlrecht. [Bundesarbeitsgericht, Beschluss vom 15. August 2012 - 7 ABR 34/11 - Vorinstanz: Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein, Beschluss vom 5. April 2011 - 2 TaBV 35/10 - Hinweis: Am selben Tag wurde noch ein ähnlich gelagerter Fall entschieden. Bundesarbeitsgericht, Beschluss vom 15. August 2012 - 7 ABR 24/11 - Vorinstanz: Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 16. Februar 2011 - 15 TaBV 2347/10 -]

● **Diplomatenimmunität**

Gemäß § 18 GVG sind Mitglieder der diplomatischen Missionen nach Maßgabe des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen vom 18. April 1961 von



Recht

**Vereinte
Dienstleistungs-
gewerkschaft**



der deutschen Gerichtsbarkeit befreit. Die Immunität einer Person, deren dienstliche Tätigkeit beendet ist, endet bei nichtdienstlichen Handlungen gemäß Art. 39 Abs. 2 des Wiener Übereinkommens mit der Ausreise. In einem anhängigen Rechtsstreit wird dadurch der Mangel der deutschen Gerichtsbarkeit nachträglich geheilt.

Der Beklagte war akkreditierter Attaché der Botschaft des Königreichs S. in der Bundesrepublik Deutschland. Die indonesische Staatsangehörige R. arbeitete von April 2009 bis Oktober 2010 als Hausangestellte im Privathaushalt des Beklagten in Deutschland. Im Februar 2011 trat sie ihre Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis an die Klägerin ab, die mit ihrer Zahlungsklage Vergütung und Schmerzensgeld beansprucht. Sie behauptet, der Beklagte habe Frau R. ausgebeutet, misshandelt, bedroht und gefangen gehalten. Vergütung habe der Beklagte nicht gezahlt.

Die Vorinstanzen haben die Klage als unzulässig abgewiesen. Nachdem der Senat eine Auskunft beim Auswärtigen Amt eingeholt hat, ist nunmehr unstrittig, dass der Beklagte inzwischen die Bundesrepublik verlassen hat und seine diplomatischen Vorrechte erloschen sind. Ungeachtet der zwischen den Parteien streitigen Frage, ob die Immunität des Beklagten im Hinblick auf die Schwere der erhobenen Vorwürfe von Anfang an beschränkt war, ist ein Mangel der Zuständigkeit nachträglich geheilt worden. Dies führt zur Aufhebung der Urteile der Vorinstanzen und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Arbeitsgericht. [Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 22. August 2012 - 5 AZR 949/11 - Vorinstanz: Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 9. November 2011 - 17 Sa 1468/11 -]

● **Entschädigung wegen einer Benachteiligung aufgrund des Alters**

Enthält eine Stellenausschreibung den Hinweis, dass Mitarbeiter eines bestimmten Alters gesucht werden, so scheidet der Anspruch eines nicht eingestellten älteren Bewerbers auf eine Entschädigung nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG) nicht allein daran, dass der Arbeitgeber keinen anderen neuen Mitarbeiter eingestellt hat.

Die Beklagte hatte im Juni 2009 mittels einer Stellenausschreibung zwei Mitarbeiter im Alter zwischen 25 und 35 Jahren gesucht. Der 1956 geborene Kläger bewarb sich um eine Stelle, wurde aber nicht zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen. Obwohl solche durchgeführt worden waren, stellte die Beklagte keinen anderen Bewerber ein. Der Kläger macht geltend, er sei wegen seines Alters unzulässig benachteiligt worden und verlangt von der Beklagten eine Entschädigung nach dem AGG. Die Vorinstanzen haben seine Klage abgewiesen.

Die Revision des Klägers hatte vor dem achten Senat des Bundesarbeitsgerichts Erfolg. Das Landesarbeitsgericht hätte die Entschädigungsklage nicht allein mit der Begründung abweisen dürfen, ein Verstoß der Beklagten gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 AGG scheidet allein deshalb aus, weil sie keinen anderen Bewerber eingestellt habe. Der Senat hat die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen. Dies wird bei seiner Entscheidung über das Bestehen des geltend gemachten Entschädigungsanspruchs ua. zu prüfen haben, ob der Kläger für die ausgeschriebene Stelle



Recht

**Vereinte
Dienstleistungs-
gewerkschaft**



objektiv geeignet war und ob eine Einstellung wegen seines Alters unterblieben ist. Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 23. August 2012 - 8 AZR 285/11 - Vorinstanz: Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 10. November 2010 - 17 Sa 1410/10 -

● Ehrenamt und Arbeitnehmerstatus

Durch die Ausübung ehrenamtlicher Tätigkeit wird kein Arbeitsverhältnis begründet. Das hat das Bundesarbeitsgericht heute entschieden.

Der Beklagte des entschiedenen Falles ist Träger einer örtlichen Telefonseelsorge. Zu diesem Zweck unterhält er Räumlichkeiten, in denen ein hauptamtlicher und rund fünfzig ehrenamtliche Mitarbeiter den Seelsorgedienst verrichten. Nach der Dienstordnung für die ehrenamtlichen Kräfte wird deren regelmäßige Beteiligung erwartet. Jeweils im Vormonat legt der Beklagte Dienstpläne für den Folgemonat aus, in die sich die ehrenamtlichen Mitarbeiter eintragen. Die Klägerin war auf der Grundlage von schriftlichen „Beauftragungen“ seit dem 26. April 2002 als ehrenamtliche Telefonseelsorgerin unentgeltlich im Umfang von zehn Stunden im Monat für den Beklagten tätig. Die Klägerin erhielt lediglich einen Unkostenersatz von 30,00 Euro monatlich. Am 22. Januar 2010 wurde die Klägerin mündlich von ihrem Dienst entbunden.

Die von der Klägerin erhobene Kündigungsschutzklage blieb vor dem Bundesarbeitsgericht - wie schon in den Vorinstanzen - erfolglos. Zwischen den Parteien bestand kein Arbeitsverhältnis. Die Vereinbarung der Un-

entgeltlichkeit von Dienstleistungen ist - bis zur Grenze des Missbrauchs - rechtlich zulässig, wenn eine Vergütung, wie bei ehrenamtlicher Tätigkeit, nicht zu erwarten ist. Die Ausübung von Ehrenämtern dient nicht der Sicherung oder Besserung der wirtschaftlichen Existenz. Sie ist Ausdruck einer inneren Haltung gegenüber Belangen des Gemeinwohls und den Sorgen und Nöten anderer Menschen. Im Streitfall besteht kein Anhaltspunkt für die Umgehung zwingender arbeitsrechtlicher Schutzvorschriften. [Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 29. August 2012 - 10 AZR 499/11 - Vorinstanz: Sächsisches Landesarbeitsgericht Urteil vom 20. Mai 2011 - 3 Sa 579/10 -]¹²

¹ Soweit nicht anders gekennzeichnet, handelt es sich um bearbeitete Pressemeldungen des BAG

² Bereich Recht E-mail: rechtrundratgeber@verdi.de
Paula-Thiede-Ufer 10, 10179 Berlin
V.i.S.d.P. Bereichsleiter Recht Jens Schubert



Recht

Vereinte
Dienstleistungs-
gewerkschaft