



Aktuelles zum
Arbeitsrecht

Vorwort



Dr. Thorsten Engel, LL.M.

Partner | Rechtsanwalt

Fachanwalt für Arbeitsrecht

Fachanwalt für Steuerrecht

Sehr geehrte Damen und Herren,

das Arbeitsrecht regelt die Rechtsbeziehungen zwischen einzelnen Arbeitnehmern und Arbeitgebern (Individualarbeitsrecht) sowie zwischen den Koalitionen und Vertretungsorganen der Arbeitnehmer und dem Arbeitgeber (kollektives Arbeitsrecht). Trotz einiger Bemühungen und der Regelung im Einigungsvertrag (Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die DDR-Staatsauflösung), ein Arbeitsgesetzbuch zu schaffen, gibt es bisher noch keine einheitliche Kodifikation des Arbeitsrechts. Regelungen finden sich daher in verschiedenen Rechtsquellen: im Europa-Recht, in deutschen Gesetzen, in Tarifverträgen für Branchen und Einzelunternehmen, in Betriebsvereinbarungen und Dienstvereinbarungen sowie in Einzelarbeitsverträgen. Als Rechtsquelle gilt nicht das so genannte Richterrecht, da dieses rechtlich nicht bindend ist. Faktisch kommt dem Richterrecht jedoch eine große Bedeutung zu.

Im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis ergeben sich jedoch nicht nur arbeitsrechtliche, sondern auch sozialrechtliche, insolvenzrechtliche und steuerrechtliche Fragestellungen.

Wir möchten mit dieser Broschüre einen kurzen Überblick über einige diskutierte Problemfelder im Arbeitsrecht geben. Diese Broschüre ersetzt jedoch keinesfalls die persönliche Beratung im konkreten Einzelfall.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'T. Engel'. The signature is stylized and written in a cursive script.

Dr. Thorsten Engel, LL.M.



Die Befristung von Arbeitsverträgen

Gesetzlicher Anknüpfungspunkt für die Befristung von Arbeitsverträgen ist § 14 des Teilzeit- und Befristungsgesetzes (TzBfG).

Es wird zwischen einer Befristung mit Sachgrund (Abs. 1) und einer Befristung ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes (Abs. 2) unterschieden.

Bei befristeten Arbeitsverträgen ohne Sachgrund gilt eine Höchstdauer von zwei Jahren mit insgesamt dreimaliger Verlängerungsmöglichkeit innerhalb dieses Zeitraumes.

Grundsätzlich ist es nicht möglich, ein ohne sachlichen Grund befristetes Arbeitsverhältnis mit einem Arbeitnehmer neu zu begründen, der schon einmal in einem befristeten oder unbefristeten Arbeitsverhältnis beschäftigt war. Eine Ausnahme gilt nur, wenn zwischen dem Ende des einen und dem Beginn des neuen Arbeitsverhältnisses ein Zeitraum von mindestens drei Jahren liegt.

Der befristete Arbeitsvertrag bzw. die Verständigung über die Verlängerung eines solchen müssen vor der Aufnahme der Tätigkeit durch den Arbeitnehmer unterzeichnet werden.

Soll ein bestehender befristeter Arbeitsvertrag verlängert und inhaltlich geändert werden (Gehaltserhöhung, andere

Verteilung der Arbeitszeit etc.), sollte die inhaltliche Änderung nicht im zeitlichen oder sachlichen Zusammenhang mit der Verlängerungsabrede stehen.

Die Verlängerung des befristeten Arbeitsvertrages muss nahtlos an das vergangene Arbeitsverhältnis anschließen.

Eine Übermittlung eines von einer Seite bereits unterzeichneten Vertragstextes per Telefax, E-Mail oder sonstiger Kopien wahrt die Schriftform nicht. Arbeitgeber und Arbeitnehmer sollten, möglichst gemeinsam, den Vertragstext im Original durch ihre eigenhändige Unterschrift unterzeichnen.

Die Unterzeichnung des Vertrages bzw. des Schriftstückes, auf dem die Verlängerung fixiert wird, darf nicht durch Paraphen, Kürzel oder Sonstiges erfolgen. Dem Arbeitnehmer ist ein Exemplar des von beiden Parteien unterzeichneten befristeten Arbeitsvertrages auszuhändigen.

In § 14 Abs. 1 Satz 2 TzBfG sind sachliche Gründe für die Befristung der Arbeitsverträge aufgelistet; die Auflistung ist jedoch nicht abschließend.

Als Regelbeispiele werden genannt der vorübergehende Arbeitskräftebedarf, die Erstanstellung, die Vertretung, die Eigenart der Arbeitsleistung, die Erprobung, Gründe in der Person des Arbeitnehmers, die Zweckbindung von Haushalts-



Fortsetzung: Die Befristung von Arbeitsverträgen

mitteln sowie im Falle eines entsprechenden gerichtlichen Vergleiches. Die Rechtsfolgen einer wirksamen Befristung sind in § 15 TzBfG geregelt. So endet gem. Abs. 1 ein kalendermäßig befristeter Arbeitsvertrag mit Ablauf der vereinbarten Zeit, gem. Abs. 2 ein zweckbefristeter Arbeitsvertrag mit Erreichen des Zwecks.

§ 16 TzBfG regelt die Folgen einer unwirksamen Befristung. Werden die oben dargestellten Voraussetzungen nicht erfüllt, ist die Befristung rechtsunwirksam. Der befristete Arbeitsvertrag gilt als auf unbestimmte Zeit geschlossen.

Ein befristeter Arbeitsvertrag ist nur dann ordentlich kündbar, wenn es entweder einzelvertraglich oder in einem anzuwendenden Tarifvertrag vereinbart ist. Andernfalls besteht ein ordentliches Kündigungsrecht weder für den Arbeitgeber noch für den Arbeitnehmer. Hiervon unberührt bleibt jedoch die außerordentliche Kündigung gem. § 626 BGB bei Vorliegen eines wichtigen Grundes. Befristete eingestellte Arbeitnehmer können die Wirksamkeit sowohl der sachgrundlosen Befristung als auch der Sachgrundbefristung gerichtlich überprüfen lassen.

Gemäß § 17 Satz 1 TzBfG muss der Arbeitnehmer dann innerhalb von drei Wochen nach dem vereinbarten Ende des befristeten Arbeitsvertrages Klage bei dem Arbeitsgericht auf Feststellung erheben, dass das Arbeitsverhältnis aufgrund der Befristung nicht beendet ist. Vor der befristeten Einstellung eines Arbeitnehmers ist die Mitarbeitervertretung zu beteiligen.

„Rechtsirrtümer“ im Zusammenhang mit geringfügig Beschäftigten

Viele Arbeitgeber gehen davon aus, dass ihre „Aushilfen“ nicht wie die übrigen Mitarbeiter zu behandeln sind.

Häufig anzutreffen ist die Auffassung, dass nichts Schriftliches erforderlich sei. Auch hier sind jedoch die wesentlichen Arbeitsbedingungen schriftlich zu dokumentieren.

Ebenfalls bestehen Lohnansprüche, wenn kein Bedarf an der Arbeitskraft der Aushilfe besteht und im Krankheitsfall. Aushilfen haben auch einen Anspruch auf bezahlten Urlaub. Darüberhinaus sind Mindestlöhne zu beachten, auch wenn die geringfügig Beschäftigten „brutto = netto“ erhalten. Werdende Mütter genießen auch als geringfügig Beschäftigte Mutterschutz.

Das Arbeitsverhältnis findet nicht automatisch sein Ende, wenn keine Arbeit mehr vorhanden ist. Auch unterfallen geringfügig Beschäftigte bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen dem Kündigungsschutz. Sofern vorhanden, ist im Hinblick auf die geringfügig Beschäftigten der Betriebsrat zu beteiligen.

Die Einschätzung, Aushilfen haben keine Rechte, kann sich demzufolge als teurer Irrtum entpuppen.



Das Arbeitsverhältnis in der Insolvenz

Weder durch den Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Arbeitgebers noch durch dessen Eröffnung werden dem Grunde nach arbeitsrechtliche Vorschriften suspendiert.

Sowohl für das Arbeitsverhältnis, als auch für die betriebsverfassungsrechtliche Situation gelten sämtliche arbeitsrechtlichen und tarifrechtlichen Regelungen fort.

Die Besonderheiten der insolvenzrechtlichen Regelungen wirken allerdings auch auf das Arbeitsrecht ein und haben damit Einfluss auf das Arbeitsverhältnis sowohl in individualrechtlicher Hinsicht als auch im Verhältnis zwischen den Koalitionen und Vertretungsorganen der Arbeitnehmer und dem Arbeitgeber.

Die verschiedenen Aspekte der Sonderregeln des Arbeitsrechts in der Insolvenz müssen im Einzelfall gewürdigt werden. Hierzu gehört, wer insbesondere im Insolvenzeröffnungsverfahren eine Kündigung aussprechen darf, die erforderliche Form und die Frist für die ordentliche Kündigung.

Mit Ausspruch der Kündigung durch den Insolvenzverwalter kann eine Freistellung des Arbeitnehmers verbunden sein. Nimmt mithin der Insolvenzverwalter die Arbeitskraft des Arbeitnehmers nicht in

Anspruch, schuldet er auch keinen Lohn, obwohl noch ein Arbeitsverhältnis besteht. An dieser Stelle spielen auch sozialrechtliche Erwägungen eine Rolle, nämlich ob trotz bestehenden Arbeitsverhältnisses Arbeitslosengeld I beansprucht werden kann.

Voraussetzung ist an sich das Nichtbestehen eines Arbeitsverhältnisses, jedoch gilt für diesen Sonderfall die so genannte Gleichwohlgewährung.

Bestehen rückständige Vergütungsansprüche, die vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens entstanden sind, sind diese zur Insolvenztabelle anzumelden.

Für die letzten drei Monate ist fristgerecht Insolvenzgeld bei der Agentur für Arbeit zu beantragen. Dieser Bezugszeitraum wird nicht auf die Bezugsdauer des Arbeitslosengeld I - Anspruchs angerechnet.

Denkbar ist auch, dass aufgrund einer Betriebsveräußerung durch den Insolvenzverwalter das Arbeitsverhältnis auf diesen Erwerber übergeht.



Die Abmahnung

Die Abmahnung ist die Rüge des Arbeitgebers über konkret dem Arbeitnehmer vorgeworfene Pflichtverletzungen im Arbeitsverhältnis.

Sie muss auf bestimmten Tatsachen beruhen und deutlich machen, dass dem Arbeitnehmer im Wiederholungsfall eine verhaltensbedingte Kündigung seines Arbeitsverhältnisses droht.

Die Abmahnung ist nicht formgebunden, insbesondere bedarf sie nicht der Schriftform. Zweckmäßig ist es aber, die Abmahnung umfassend mündlich vorzunehmen und unter Bezug hierauf schriftlich zu bestätigen. Den Empfang einer schriftlichen Abmahnung sollte der Arbeitgeber sich aus Beweisgründen quittieren lassen oder diese unter Zeugen übergeben.

Der Abmahnung kommt eine Hinweis- und Warnfunktion zu. Das Fehlverhalten muss dem Arbeitnehmer in einer hinreichend deutlich erkennbaren Art und Weise dargelegt werden. Das bedarf einer genauen Schilderung der vorgeworfenen Pflichtverletzungen und deren Gegenüberstellung mit dem arbeitsvertraglich geschuldeten Verhalten.

Darüber hinaus muss sie den Hinweis enthalten, dass im Wiederholungsfalle der Inhalt und Bestand des Arbeitsverhältnisses gefährdet ist und mit einer verhaltensbedingten Kündigung durch den Arbeitgeber gerechnet werden kann.

Um die Warnfunktion angemessen erfüllen zu können, muss die Abmahnung eindeutig formuliert sein.

Ein Arbeitnehmer hat einen Anspruch auf Entfernung einer Abmahnung aus seiner Personalakte, wenn sie inhaltlich unrichtig (falsche Tatsachen), inhaltlich zu unbestimmt (keine hinreichend konkrete Beschreibung der Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten), unverhältnismäßig (mangelnde Schwere des Verstoßes) ist, eine Entfernung wegen Zeitablaufs („Regelfrist“ von zwei Jahren ist nur ein Anhaltspunkt) oder fehlenden berechtigten Dokumentationsinteresses des Arbeitgebers gerechtfertigt ist.

Es bedarf jedoch nicht zwingend einer gerichtlichen Auseinandersetzung über die Entfernung einer Abmahnung aus der Personalakte.

Wird eine außerordentliche Kündigung auf vertragswidriges Verhalten gestützt und setzt eine solche Kündigung eine Abmahnung voraus, hat das Arbeitsgericht im Rahmen der Prüfung der Rechtmäßigkeit der Kündigung auch die Rechtmäßigkeit der Abmahnung zu prüfen.



Freiwilligkeitsvorbehalt und betriebliche Übung

Will ein Arbeitgeber einem Arbeitnehmer freiwillig eine Leistung zuwenden und verhindern, dass aus dieser Zuwendung für die Zukunft eine Pflicht begründet wird, ist diese unter einen Freiwilligkeitsvorbehalt zu stellen:

„Die Leistung erfolgt freiwillig und ohne Anerkennung einer Rechtspflicht. Für die Zukunft besteht kein Rechtsanspruch, dies gilt auch bei mehrmaliger Leistungsgewährung. Diese schafft kein Präjudiz für kommende Jahre.“ Wird ein solcher nicht erklärt, stellt sich die Frage, wann sich ein Anspruch aus betrieblicher Übung ergibt:

1. Ist ein bestimmtes Verhalten oder eine Leistung des Arbeitgebers regelmäßig und gleichförmig erfolgt?
2. Gibt es keine arbeits- oder tarifvertragliche Regelung hierzu oder bestehen sonstige Regelungen (z.B. in Betriebsvereinbarungen)?
3. Besteht ein wirksamer Freiwilligkeits- oder Widerrufsvorbehalt bezüglich dieser Leistung?
4. Mehrmalige Nichtleistung in der Vergangenheit ist nunmehr unbeachtlich (keine negative betriebliche Übung mehr)!
5. Ggf. sind Verwirkung und Verjährung der Ansprüche, u. U. auch (tarif-)vertragliche Ausschlussfristen zu prüfen.

Eine Alternative bietet auch der so genannte Widerrufsvorbehalt. Werden Freiwilligkeitsvorbehalte und Widerrufs-

vorbehalte kombiniert, sind entsprechende Regelungen u. U. nicht verständlich, was im Wege der so genannten AGB-Kontrolle zu ihrer Unwirksamkeit führt mit der Folge, dass der Arbeitnehmer einen Anspruch auf die entsprechende Leistung hat. Der Arbeitgeber kann also nicht ohne weiteres dem Arbeitnehmer durch Zuwendung einer Sondervergütung etwas Gutes tun, wenn er nicht Gefahr laufen will, dass diese Sondervergütung zum festen Vergütungsbestandteil wird.

Gestaltung von Arbeitsverträgen

Im Rahmen des Vergütungssystems können auch steuerfreie Arbeitgeberleistungen Berücksichtigung finden: als Alternativen kommen exemplarisch Handy, Laptop, Dienstwagen, E-Bike oder Fahrtkosten, Jobticket, Kindergarten zunehmend in Betracht. Eine Einbeziehung in die Lohngestaltung kann zu höherer Motivation der Mitarbeiter führen, da netto mehr bei ihnen ankommt als bei einem höheren Gehalt.

Schnittstellen mit dem Sozial- und Sozialversicherungsrecht

Das Arbeitsrecht verfügt in der Praxis auch über Schnittstellen zum Sozial- und Sozialversicherungsrecht. Diese können die Elternzeit, das Elterngeld, die Künstlersozialversicherung, Gesundheitsvorsorgemaßnahmen, die betriebliche Altersversorgung, das Kurzarbeitergeld oder die Abgrenzung von Scheinselbstständigkeit zur selbstständigen Tätigkeit sein.



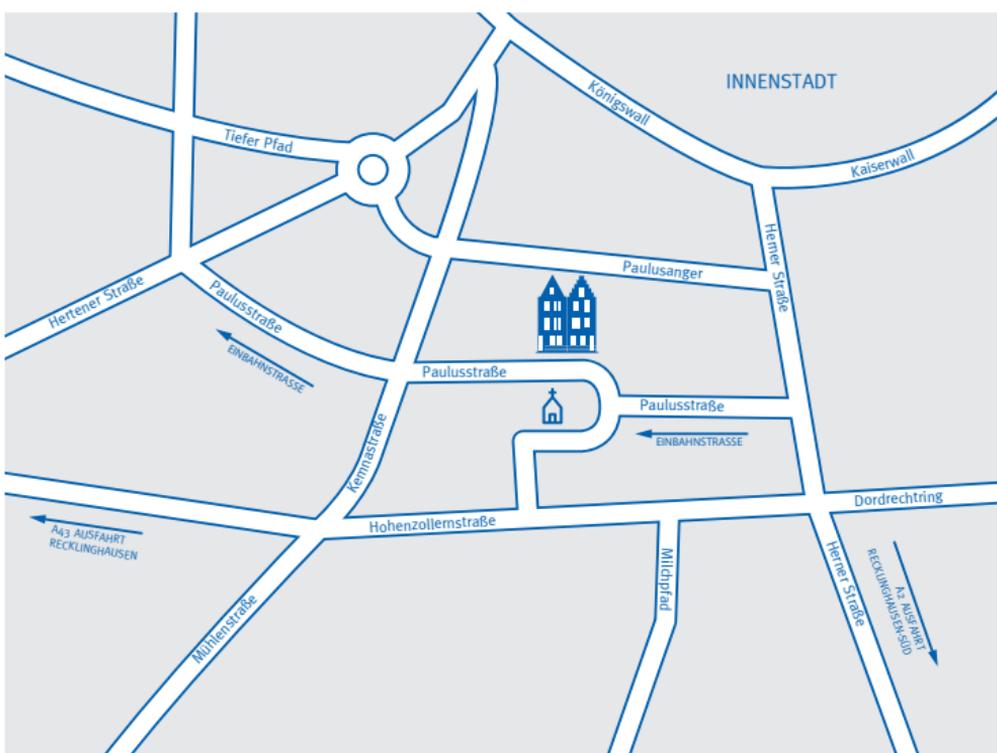
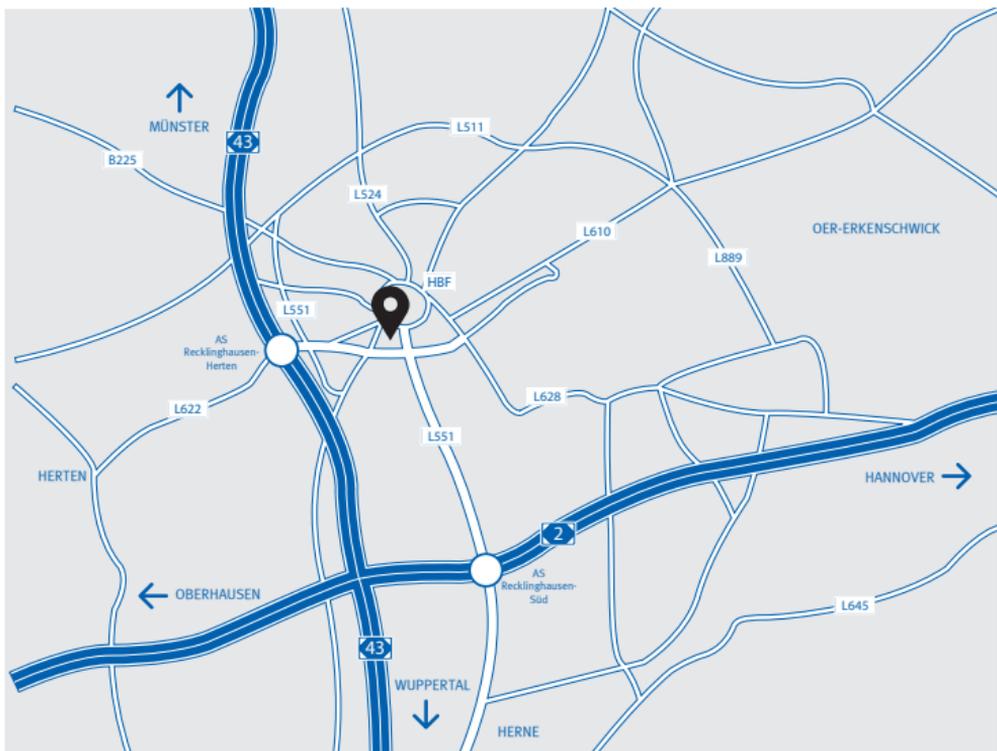
Kompetenz vor Ort

Die Kanzlei Korte & Partner liegt verkehrsgünstig im Stadtzentrum von Recklinghausen. Auf 500 Quadratmetern Bürofläche steht das über 25-köpfige Kanzleiteam - darunter viele langjährige Mitarbeiter - unseren Mandanten zur Verfügung.

Hier arbeiten Mitglieder verschiedener Beratungsberufe und unterschiedlicher Altersstruktur eng zusammen: Rechtsanwälte, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater; Akademiker ebenso wie Praktiker. So ist gewährleistet, dass neben den steuerlichen Gesichtspunkten auch die jeweiligen juristischen und betriebswirtschaftlichen Aspekte sowie die Wirtschaftsprüfung Berücksichtigung finden.

Zu den Mandanten der Kanzlei zählen mittelständische Unternehmen aller Branchen und Rechtsformen, öffentliche Institutionen und Privatpersonen. Zudem blickt die Kanzlei auf eine lange Ausbildungstradition zurück und stellt jedes Jahr mehrere Ausbildungsplätze zur Verfügung.

Aktuelle Tipps zum Arbeitsrecht, allgemein zum Steuerrecht und anderen Rechtsthemen erhalten Sie auch auf unserer Homepage oder über www.facebook.com/korte.partner
Dr. Engel veröffentlicht regelmäßig Beiträge in seinem Blog blog.dr-engel.net, auch zu finden unter www.facebook.com/blogdengelnet



KORTE & PARTNER

Steuerberater | Wirtschaftsprüfer | Rechtsanwälte | PartG mbB



Paulusstraße 24a | 45657 Recklinghausen
Telefon 02361/9291-0 | Fax 02361/9291-99

Weitere Informationen über unsere Kanzlei
finden Sie unter www.korte-partner.de