

# Arbeitsrechtsforum Hannover 23.01.2019

## "Aktuelles aus Gesetzgebung und Rechtsprechung"

Rechtsanwalt Axel Schulte, Verden

### I. Neues vom Gesetzgeber zum 01. Januar 2019:

#### 1. Anhebung des allgemeinen Mindestlohnes

von 8,84 € brutto auf 9,19 € brutto

ab 01.01.2020: auf 9,35 € brutto

#### 2. "Gesetz zur Weiterentwicklung des Teilzeitrechts - Einführung einer Brückenteilzeit "

##### 2.1 Änderungen im Teilzeit und Befristungsgesetz

##### (1) Erweiterung der Informationspflichten bei frei werdenden Arbeitsplätzen in § 7 TzBfG

###### Neu: Erörterungspflicht des Arbeitgebers

*"(2) Der Arbeitgeber hat mit dem Arbeitnehmer dessen Wunsch nach Veränderung von Dauer oder Lage oder von Dauer und Lage seiner vertraglich vereinbarten Arbeitszeit zu erörtern. Dies gilt unabhängig vom Umfang der Arbeitszeit. Der Arbeitnehmer kann ein Mitglied der Arbeitnehmervertretung zur Unterstützung oder Vermittlung hinzuziehen."*

##### (2) Modifizierung der Arbeitgeberpflichten bei Wunsch nach Verlängerung der Arbeitszeit bei teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer (§ 9 TzBfG)

Grundsatz: Teilzeitbeschäftigte sind bevorzugt zu berücksichtigen,

*"... es sei denn, dass*

1. *es sich dabei nicht um einen entsprechenden freien Arbeitsplatz handelt oder*
2. *der teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer nicht mindestens gleich geeignet ist wie ein anderer vom Arbeitgeber bevorzugter Bewerber oder*

3. *Arbeitszeitwünsche anderer teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer oder*

4. *dringende betriebliche Gründe entgegenstehen.*

*Ein freier zu besetzender Arbeitsplatz liegt vor, wenn der Arbeitgeber die Organisationsentscheidung getroffen hat, diesen zu schaffen oder einen unbesetzten Arbeitsplatz neu zu besetzen. "*

(3) Einführung der sogenannten "Brückenteilzeit "durch neuen § 9a TzBfG

*Voraussetzungen für Anspruch auf zeitlich begrenzte Verringerung der Arbeitszeit:*

- *Wartezeit: 6 Monate*
- *Befristungsdauer mindestens 1 Jahr bis maximal 5 Jahre*
- *Kleinbetriebsklausel: Beschäftigung von regelmäßig mehr als 45 Arbeitnehmern (ohne Auszubildende)*
- *Ablehnungsrecht des Arbeitgebers bei entgegenstehenden betrieblichen Gründen*
- *Überforderungsklausel bei Arbeitgebern mit 45 bis 200 AN*
- *Ankündigungsfrist: Mindestens 3 Monate vor Beginn*
- *Regelungen zu Verfahren, Ablehnung, Fiktion der Zustimmung analog § 8 Abs. 2 – 5 TzBfG*
- *Ausschluss von Veränderungswünschen des Arbeitnehmers während der Brückenteilzeit*
- *Karenzzeit: befristeter Ausschluss weiterer Ansprüche auf Verringerung für 1 Jahr*

(4) Änderungen bei Arbeit auf Abruf (§ 12 TzBfG)

- *Erhöhung fiktive Mindestarbeitszeit von 10 auf 20 Stunden wöchentlich (§ 12 Abs. 1 Satz 3)*
- *Begrenzung der Abweichungen bei vereinbartem Arbeitszeitvolumen: (neuer § 12 Abs. 2)*
- *Bei Vereinbarung von Mindestarbeitszeit maximal 25 % zusätzlich*
- *Bei Vereinbarung einer Höchstarbeitszeit maximal 20 % weniger*

- **neu:** Klarstellung zur Berechnung der Entgeltfortzahlung bei Krankheit und Feiertagen detaillierte Regelungen in § 12 Abs. 4 und 5  
(Referenzzeitraum: durchschnittliche Arbeitszeit der letzten 3 Monate)

## 2.2 Beseitigung von "Gesetzes-Müll"

- Aufhebung der §§ 622 Abs. 2 Satz 2 BGB und 29 Abs. 4 Satz 2 HAG

## 2.3 Umsetzung des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 11.07.2017 zum Tarifeinheitsgesetz

- Neufassung des § 4a TVG:

*"Soweit sich die Geltungsbereiche nicht inhaltsgleicher Tarifverträge verschiedener Gewerkschaften überschneiden (kollidierende Tarifverträge), sind im Betrieb nur die Rechtsnormen des Tarifvertrages derjenigen Gewerkschaft anwendbar, die zum Zeitpunkt des Abschlusses des zuletzt abgeschlossenen kollidierenden Tarifvertrages im Betrieb die meisten in einem Arbeitsverhältnis stehenden Mitglieder hat (Mehrheits-Tarifvertrag); wurden bei Zustandekommen des Mehrheits-Tarifvertrages die Interessen von Arbeitnehmergruppen, die auch von dem nach dem ersten Halbsatz nicht anzuwendenden Tarifvertrag erfasst werden, nicht ernsthaft und wirksam berücksichtigt, sind auch die Rechtsnormen dieses Tarifvertrags anwendbar. "*

## 2.4 Ergänzung § 117 Abs. 1 BetrVG

- Anwendbarkeit des BetrVG auf im Flugbetrieb beschäftigte Arbeitnehmer, wenn keine Bordvertretung durch TV errichtet ist (Reaktion auf Entscheidung Hessisches LAG vom 03.09.2018)

## **3. Veränderungen bei betrieblicher Altersversorgung durch Entgeltumwandlung**

Bei neu abgeschlossenen Entgeltumwandlungen zum Aufbau einer Betriebsrente muss der Arbeitgeber (sofern tarifvertraglich nichts anderes vereinbart ist) die ersparten Sozialversicherungsbeiträge (maximal 15 %) zugunsten des Arbeitnehmers an die Versorgungseinrichtung weiterleiten.

Übergangsregelung bei vor dem 01.01.2019 vereinbarten Entgeltumwandlungen:  
Abführungspflicht erst ab 2022

#### **4. Änderung für Geringverdiener ab 1. Juli 2019**

Ausweitung der Gleitzone mit reduzierten RV-Beiträgen von 450,01 bis 1300 Euro  
(Gleitzone-Faktor 0,7566)

## **II. Aktuelle Urteile**

### **1. Zu vertraglichen Ausschlussfristen**

#### **a) Einbeziehung von Ansprüchen nach MiLoG**

**BAG Urteil vom 18.09.2018 (9 AZR 162/18)**

##### Leitsätze:

1. Eine arbeitsvertragliche Verfallklausel, die Ansprüche nach dem Mindestlohngesetz nicht ausnimmt, ist wegen Verstoßes gegen das Transparenzgebot insgesamt unwirksam, wenn der Arbeitsvertrag nach dem 31.12.2014 geschlossen wurde.
2. Vor Einführung des MiLoG vereinbarte Verfallklauseln, die den Mindestlohn nicht ausnehmen, sind nur nach § 3 Satz 1 MiLoG teilunwirksam.

##### Sachverhalt:

Fristlose Kündigung eines seit 02.09.2013 bestehenden Arbeitsverhältnisses vom 17.06.2016. Im Kündigungsschutzprozess arbeitsgerichtlicher Vergleich am 15.08.2016. Umwandlung in ordentliche Kündigung, Verpflichtung zur ordnungsgemäßen Abrechnung des Arbeitsverhältnisses bis 15.08.2016. Umfassende Erledigungsklausel. Anschließend im weiteren Prozess nach erteilter Abrechnung Geltendmachung von 19 Tagen nicht abgerechneter Urlaubsabgeltung für 2016. AG beruft sich auf umfassende Erledigungsklausel im gerichtlichen Vergleich und arbeitsvertragliche Verfallfrist aus zuletzt geschlossenem neuen Arbeitsvertrag vom 01.09.2015 (offenbar unbefristet)

(Fortführung von BAG Urteil vom 24.08.2016 zu Mindestlohn nach PflegeAVV, Az.5 AZR 703/15)

##### Rechtliche Würdigung:

- BAG lässt offen, ob Unwirksamkeit auch vorliegt, wenn die Verfallklausel im Zeitraum nach Inkrafttreten des MiLoG am 16.08.2014, aber vor Geltung des Mindestlohns ab 01.01.15 vereinbart wurde. (Rn.41)

- Es bleibt weiter offen, ob die fehlende Ausnahme sonstiger Ansprüche für deren Geltendmachung bei der Verwendung von Ausschlussfristen gesetzlich ausgeschlossen ist (z. B. § 9 ANentsendegesetz, § 77 Abs. 4 Satz 4 BetrVG, § 4 Abs. 4 Satz 3 TVG ebenfalls zur Intransparenz einer entsprechenden Verfallklausel führt. (Rn.55)
- Ansprüche auf Mindestlohn müssen in einer arbeitsvertraglichen Verfallklausel klar und deutlich ausgenommen werden. (Rn.48) Das ist nach Auffassung des BAG nicht unzumutbar. Es reicht aus, dass die Klausel den Hinweis enthält: „Die vertragliche Ausschlussfrist gilt nicht für Ansprüche des ANs die Kraft Gesetz der vereinbarten Ausschlussfrist entzogen sind.“ (Rn.51)
- § 3 Satz 1 MiLoG ist im Verhältnis zu § 307 Abs. 1 Satz 2 und 306 Abs. 2 BGB nach Auffassung des BAG kein lex specialis trotz der Formulierung in § 3 Satz 1 „insoweit unwirksam“.
- Bei ab 01.01.2015 vereinbarter Fortführung eines Arbeitsverhältnisses kommt Anwendung der Transparenzkontrolle auf bereits vorher geltende Ausschlussfristen (ohne Herausnahme von Mindestlohnansprüchen) darauf an, ob die Ausschlussfristenregelung erneut Gegenstand der rechtsgeschäftlichen Willensbildung war. Allein die Fortsetzung eines befristeten Arbeitsverhältnisses führten nicht zur Unwirksamkeit der alten Ausschlussklausel. Unwirksamkeit der Ausschlussklausel tritt ein, wenn die Parteien erklären, „alle anderen Vereinbarungen aus dem Anstellungsvertrag bleiben unberührt“ bzw. die alte Regelung der Ausschlussfristen in eine neue arbeitsvertragliche Vereinbarung aufnehmen. (Rn. 53, 54)

Quelle: NZA 2018, 1619 ff. (Heft 23)

## **b. Keine Ausschlussfristen bei Ersatzurlaub**

### **BAG Urteil vom 19.06.2018 (9 AZR 615/17)**

#### Leitsatz:

Der als Schadensersatz an die Stelle des erloschenen Urlaubsanspruchs tretender Ersatzurlaub unterliegt wie der Urlaubsanspruch keinen Ausschlussfristen.

Quelle: NZA 2018 1480 ff. (Heft 22)

## **c. Hemmung wegen Vergleichsverhandlungen**

/...

### **BAG Urteil vom 20.06.2018 - 5 AZR 262/17**

#### Leitsatz:

Eine arbeitsvertragliche Ausschlussfrist ist in entsprechender Anwendung des § 203 Satz 1 BGB gehemmt, solange die Parteien vorgerichtliche Vergleichsverhandlungen führen.

#### Sachverhalt:

Zweistufige Ausschlussklausel, Geltendmachung von Überstunden und Urlaubsabgeltung durch AN (offenbar nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses), fristgerechte Ablehnung durch AG nach 14 Tagen, Hinweis auf angestrebte einvernehmliche Lösung. In der Folgezeit ca. zweimonatige erfolglose Vergleichsverhandlungen der beteiligten Rechtsanwälte

Quelle: NZA 2018, 1402 ff (Heft 21)

### **2. Vergütung von Reisezeiten bei Auslandsentsendung**

#### **BAG-Urteil vom 17.10.2018 (5 AZR 553/17)**

#### Leitsatz:

Entsendet der AG den AN vorübergehend zur Arbeit ins Ausland, sind die für Hin- und Rückreise erforderlichen Zeiten wie Arbeit zu vergüten.

#### Sachverhalt:

Der Kläger ist bei einem Bauunternehmen als technischer Mitarbeiter beschäftigt und vertraglich verpflichtet auf wechselnden Baustellen im In- und Ausland zu arbeiten. Auslandseinsatz in China. Auf eigenen Wunsch des ANs hat Beklagter einen Flug in der Business Class mit Zwischenstopp in Dubai statt eines Direktfluges mit Economy-Class gebucht. Für vier Reisetage zahlt der AG vertragliche Vergütung für jeweils acht Stunden täglich. Kläger verlangte zusätzliche Vergütung für weitere 37 Stunden mit der Begründung, Reisezeit von Wohnung bis zur auswärtiger Arbeitsstelle und zurück sei wie Arbeit zu vergüten.

Verfahrensgang: Klageabweisung durch Arbeitsgericht, stattgebendes Urteil hinsichtlich Arbeitsvergütung, Teiblehnung hinsichtlich Überstundenzuschlägen. Zurückverweisung durch BAG an das LAG

Grundsätze für die Erforderlichkeit von Reisezeiten laut BAG:

- Gibt der AG Reisemittel und -verlauf vor, ist die Reisezeit erforderlich, die der AN benötigt, um entsprechend diesen Vorgaben das Reiseziel zu erreichen. (Rn. 23)
  
- Überlässt der AG dem AN die Wahl der Reisemittel und/oder des Reiseverlaufs, ist der AN aufgrund seiner Verpflichtungen zur Rücksichtnahme (§ 241 Abs. 2 BGB) im Rahmen des Zumutbaren verpflichtet das kostengünstigste Verkehrsmittel und den kostengünstigsten Reiseverlauf zu wählen. Bei einer Flugreise ist grundsätzlich die Reisezeit erforderlich, die bei einem Direktflug in der Economy-Class anfällt, es sei denn, ein solcher wäre wegen besonderer Umstände dem AN nicht zumutbar. (Rn. 24)

Quelle: BAG Pressemitteilung Nr. 51/2018 + Entscheidungssammlung

### **3. Mehrarbeitszuschläge bei Teilzeitarbeit**

**BAG vom 19.12.2018** (10 AZR 231/18), sowie vier weitere Parallelentscheidungen

Sachverhalt:

Klägerin ist teilzeitbeschäftigt. Anwendbarkeit MTV für Systemgastronomie mit Regelung von Mehrarbeitszuschlägen und Möglichkeit der Festlegung von Jahresarbeitszeit. Klägerin macht Zuschläge für Mehrarbeit geltend, die über die vereinbarte Jahresarbeitszeit hinausgehen.

Leitsatz:

Eine Regelung in einem TV kann im Einklang mit § 4 Abs. 1 TzBfG dahin auszulegen sein, dass Mehrarbeitszuschläge bei Teilzeitbeschäftigten für die Arbeitszeit geschuldet sind, die über die Teilzeitquote hinausgehen, die Arbeitszeit eine Vollzeitätigkeit jedoch nicht überschreitet.

Quelle: BAG Pressemitteilung Nr. 70/2018

### **4. Regelaltersgrenze - Hinausschieben des Beendigungszeitpunktes**

## **BAG Urteil vom 19.12.2018 - 7 AZR 70/17**

### Leitsätze:

- Die Regelung in § 41 Satz 3 SGB VI ist wirksam.
- Es bleibt offen, ob eine Vereinbarung über das Hinausschieben des Beendigungszeitpunktes voraussetzt, dass die übrigen Vertragsbedingungen beibehalten werden.

Quelle: BAG Pressemitteilung 69/18

## **5. Kündigung - Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung**

### **BAG-Urteil vom 13.12.2018 - 2 AZR 378/18**

#### Leitsätze:

- Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines schwerbehinderten ANs, die der AG ohne Anhörung der Schwerbehindertenvertretung ausspricht, ist gemäß § 95 Abs. 2 Satz 3 SGB IX (in der vom 30.12.16 – 31.12.17 geltenden Fassung - seit dem 1. Januar 2018 § 178 Abs. 2 Satz 3 SGB IX) unwirksam.
- Der erforderliche Inhalt der Anhörung und die Dauer der Frist für eine Stellungnahme der Schwerbehindertenvertretung richten sich nach den für die Anhörung des BRs geltenden Grundsätzen
- Die Kündigung ist nicht allein deshalb unwirksam, weil der AG die Schwerbehindertenvertretung entgegen § 95 Abs. 2 Satz 1 SGB IX (jetzt § 178 Abs. 2 Satz 1 SGB IX) nicht unverzüglich über seine Kündigungsabsicht unterrichtet oder ihr das Festhalten an seinem Kündigungsentschluss nicht unverzüglich mitgeteilt hat.

Quelle: BAG Pressemitteilung Nr. 70/2018