



**Liebe Kolleginnen und Kollegen,  
sehr geehrte Damen und Herren,**

die Kanzlei schwegler rechtsanwälte wurde zum wiederholten Mal an allen Standorten im Juve Handbuch als „**Besonders empfohlene Kanzlei für die Beratung von Betriebsräten, Gewerkschaften und Arbeitnehmern**“ aufgeführt. (Quelle: Juve Handbuch Wirtschaftskanzleien 2015/2016)

Zudem wurde **Hajo A. Köhler, Rechtsanwalt und Partner** unserer Kanzlei in Oldenburg, vom **FOCUS** erneut zu einem von **Deutschlands Top-Anwälten 2015 im Arbeitsrecht** gekürt.



Wir freuen uns über die wiederholten Auszeichnungen der Kanzlei schwegler rechtsanwälte und des Kollegen Köhler. Die Auszeichnungen empfinden wir als Bestätigung unserer Arbeit. Auch in Zukunft werden wir engagiert im Interesse der Arbeitnehmer und Arbeitnehmervertretungen tätig sein.

In der Rubrik „**Ein-Blick**“ stellen wir die Entscheidung des EuGH vom 06.10.2015 zur sogenannten Safe-Harbor-Entscheidung der Europäischen Kommission vor. Die Entscheidung hat erhebliche Auswirkungen für alle Unternehmen, die personenbezogene Daten in Länder außerhalb der EU oder des EWR übermitteln. So kann die Übermittlung personenbezogener Daten zukünftig nicht mehr auf eine Safe-Harbor-Zertifizierung gestützt werden.

Die Entscheidung des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 09.04.2015 (Az.: 9 TaBV 225/15), über die wir in unserem letzten Newsletter 3/2015 berichtet haben, ist nunmehr rechtskräftig geworden. Die „Neue Assekuranz Gewerkschaft e.V.“ ist keine tariffähige Gewerkschaft. Mit Beschluss vom 17.11.2015 (Az.: 1 ABN 39/15) hat das BAG die Nichtzulassungsbeschwerde der NAG abgewiesen.

Schließlich möchten wir die Gelegenheit nutzen und Sie noch auf unser alljährliches **Kanzleigespräch** am **20. April 2016 in Frankfurt am Main** aufmerksam machen. Schwerpunktthemen sind dieses Mal „Compliance und Mitbestimmung des Betriebsrats“ sowie die „aktuelle Rechtsprechung im Betriebsverfassungsrecht“ (nähere Informationen auf Seite 20).

Nachdem mit dem Jahr 2015 wieder eine spannende und ereignisreiche Zeit hinter uns liegt, freuen wir uns besonders auf die neuen Herausforderungen im Rahmen unserer erfolgreichen Zusammenarbeit im Jahr 2016. Bis dahin wünschen wir allen eine frohe und besinnliche Weihnachtszeit und viel Glück und Erfolg im neuen Jahr.

**Eure/Ihre  
schwegler rechtsanwälte**



<b>„Ein-Blick“</b>	<b><i>Safe Harbor – Kommissionsentscheidung ungültig</i></b>	<b>3</b>
<b>Betriebsräte:</b>	<b><i>Geplanter Personalabbau ist nicht per se ein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis</i></b>	<b>8</b>
<b>Betriebsräte:</b>	<b><i>Kurzüberblick über Entscheidungen</i></b> <ul style="list-style-type: none"><li>- <i>Betriebsratsarbeit keine Arbeitszeit im Sinne des § 2 Abs. 1 Satz 1 ArbZG, aber Grenze aus § 3 ArbZG mittelbar bedeutsam</i></li><li>- <i>Mitbestimmung des Betriebsrats bei der Aufstellung allgemeiner Beurteilungsgrundsätze - § 94 Abs. 2 BetrVG – Originäre Zuständigkeit des Gesamtbetriebsrats</i></li><li>- <i>Einleitung des Beschlussverfahrens/Beauftragung eines Rechtsanwalts durch Beschluss des Gesamtbetriebsratsausschusses bzw. Betriebsratsausschusses</i></li></ul>	<b>11</b>
<b>Arbeitnehmer:</b>	<b><i>Raucherpausen: Keine Vergütungspflicht durch betriebliche Übung</i></b>	<b>14</b>
<b>Arbeitnehmer:</b>	<b><i>Kurzüberblick über Entscheidungen</i></b> <ul style="list-style-type: none"><li>- <i>Ordentliche Kündigung wegen krankheitsbedingter andauernder Leistungsunfähigkeit – Durchführung eines bEM</i></li><li>- <i>Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses</i></li><li>- <i>Keine Verjährungshemmung durch Erhebung einer Kündigungsschutzklage</i></li><li>- <i>Schadensersatz – Mitverschulden des Arbeitgebers bei Kontrolldefizit</i></li></ul>	<b>18</b>
<b>Veranstaltungen</b>		<b>20</b>
<b>Veröffentlichungen</b>		<b>21</b>
<b>Impressum</b>		<b>22</b>

## **Safe Harbor - Kommissionsentscheidung ungültig**

Die Regelungen zum Datenschutzrecht sind weltweit unterschiedlich ausgeprägt. In Europa sind die Mindestvoraussetzungen in Sachen Datenschutz in der Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (EU-Richtlinie) festgeschrieben. Die Umsetzung der Richtlinie erfolgte in Deutschland im Bundesdatenschutzgesetz (BDSG). Zweck des Gesetzes ist es, den Umgang mit personenbezogenen Daten so zu gestalten, dass das Persönlichkeitsrecht des Einzelnen gewahrt bleibt. In anderen Ländern, z.B. in den USA, ist das Datenschutzniveau im Vergleich zu den europäischen Standards schwächer. Vergleichbare Gesetze, wie das BDSG, gibt es dort momentan nicht. Grundsätzlich dürfen personenbezogene Daten gemäß § 4 b Abs. II S. 2 BDSG nicht in Drittstaaten außerhalb der EU übermittelt werden, in denen kein angemessenes Datenschutzniveau besteht.

## **Safe Harbor System**

Die Auswirkungen auf die Handelsbeziehungen, insbesondere zwischen den USA und der EU wären enorm, wenn eine oben beschriebene Datenübermittlung nicht möglich wäre. Aufgrund dessen haben die EU und die USA gemeinsam das sogenannte Safe Harbor System entwickelt, welches ein angemessenes Schutzniveau für die Übermittlung von EU-Daten in die USA gewährleisten soll. Dieses besteht aus den sogenannten „Safe-Harbor-Principles“ und einem Fragenkatalog (FAQ), welcher häufig gestellte Fragen aufgreift. Hier werden unter anderem die Grundsätze geregelt, wie und wann eine Organisation den Leitlinien und Grundsätzen des sicheren Hafens beitreten kann.

Die Grundsätze gelten ausschließlich für den Transfer europäischer personenbezogener Daten in die USA. Die Teilnahme an dem Programm ist freiwillig und erfolgt durch die sogenannte Selbstzertifizierung.

Die EU-Kommission hat festgestellt, dass ein anerkannt angemessenes Datenschutzniveau hinsichtlich der personenbezogenen EU-Daten dann gewährleistet ist, wenn die Organisationen (Unternehmen) die Grundsätze des „sicheren Hafens“ für den Schutz personenbezogener Daten, die aus einem Mitgliedstaat in die Vereinigten Staaten übermittelt werden, sowie die „Häufig gestellten Fragen“ beachten und einhalten. Dementsprechend wurde bisher davon ausgegangen, dass die Safe Harbor Regelung ein angemessenes Schutzniveau gewährleistet und eine Übermittlung der EU-Daten in die USA als Drittland, unter Einhaltung der Safe Harbor Grundsätze, zulässig wäre.

### **EuGH-Entscheidung vom 06.10.2015**

Der EuGH hat jedoch jüngst (Urteil vom 06.10.2015, Az.: C 362/14) entschieden, dass die oben erläuterte Entscheidung der EU-Kommission zum Datenschutz ungültig sei und die nationalen Datenschutzbehörden die Einhaltung des angemessenen Datenschutzniveaus überprüfen dürfen.

Hintergrund der Entscheidung des EuGH war ein Rechtsstreit zwischen dem Österreicher Schrems und der irischen Datenschutzbehörde. Schrems nutzt seit einigen Jahren Facebook und musste hierzu, wie alle in der EU wohnhaften Personen, einen Vertrag mit Facebook Ireland, einer Tochtergesellschaft der in den USA ansässigen Facebook Inc., abschließen. Die Daten der Nutzer von Facebook, welche im Unionsgebiet wohnen, werden an Server in den USA übermittelt und dort verarbeitet. Schrems forderte den irischen Datenschutzbeauftragten mittels einer Beschwerde auf, Facebook Ireland die Übermittlung der personenbezogenen Daten in die USA zu untersagen.

Schrems bezog sich dabei auf die Enthüllungen von Edward Snowden und begründete seine Beschwerde damit, dass ein ausreichender Schutz seiner in den USA gespeicherten personenbezogenen Daten nicht gegeben sei. Die Datenschutzbehörde wies die Beschwerde jedoch als unbegründet zurück, woraufhin Schrems beim irischen High Court Klage einlegte.

Da die Rechtmäßigkeit der Entscheidung des Datenschutzbeauftragten unionsrechtlich beurteilt werden müsse und Schrems indirekt die Entscheidung der EU-Kommission angreife, legte der High Court im Wege des sogenannten Vorabentscheidungsverfahrens die entscheidungserheblichen Fragen beim EuGH vor.

Das Vorabentscheidungsverfahren kommt in Frage, wenn im Rahmen der Entscheidungen der nationalen Gerichte die Auslegung von Verträgen, die Gültigkeit der Auslegung der Handlungen der Organe der EU usw. betroffen ist.

In diesem Zusammenhang hat der High Court auch die Frage, ob der nationale Datenschutzbeauftragte an die Entscheidung der Kommission gebunden sei oder sich ggf. darüber hinwegsetzen dürfe, dem EuGH vorgelegt. Das bei ihm anhängige Verfahren hat er solange ausgesetzt. Der EuGH stellt daraufhin fest, dass die nationalen Kontrollstellen zwar keine der Kommissionsentscheidung widersprechenden Handlungen vornehmen dürfen, aber dennoch nicht durch die Kommissionsentscheidung daran gehindert seien, zu prüfen, ob „der Sache nach die Vereinbarkeit dieser Entscheidung mit dem Schutz der Privatsphäre sowie der Freiheiten und Grundrechte von Personen“ gegeben sei, also ob das Drittland ein angemessenes Schutzniveau gewährleiste.

Der EuGH stellte weiter fest, dass die Entscheidung der EU-Kommission in Bezug auf das Safe Harbor System ungültig sei. Die EU-Richtlinie verbietet eine Übermittlung personenbezogener EU-Daten in ein Drittland, wenn kein angemessenes Schutzniveau in diesem Land gewährleistet ist. Es wird zwar nicht definiert, was unter einem angemessenen Schutzniveau genau zu verstehen ist. Allerdings darf die Kommission gemäß dieser Richtlinie feststellen, ob das Drittland aufgrund seiner innerstaatlichen Rechtsvorschriften oder internationalen Verpflichtungen hinsichtlich des Schutzes der Privatsphäre sowie der Freiheiten und Grundrechte von Personen ein angemessenes Schutzniveau gewährleistet. Die Grundsätze der Safe Harbor Regelung würden weder eine Möglichkeit der Kontrolle der Einhaltung der Grundrechte, noch mögliche Maßnahmen im Falle eines Verstoßes vorsehen. Außerdem gelte die Regelung nur für die Unternehmen, die sich dieser unterworfen haben, nicht aber für die amerikanischen Behörden.

Nach Ansicht des EuGH habe die EU-Kommission es versäumt, sich in ihrer Entscheidung mit der Frage auseinanderzusetzen, ob die innerstaatlichen Vorschriften oder internationalen Verpflichtungen ein angemessenes Schutzniveau gewährleisten, sondern habe allein auf die Safe Harbor Regelung abgestellt. Die Safe Harbor Grundsätze treten jedoch zurück, wenn sie mit der nationalen Sicherheit, dem öffentlichen Interesse, Gesetzesrecht etc. nicht vereinbar seien.

Aufgrund dessen könne ohne Rechtsschutzmöglichkeit für die Betroffenen in deren Grundrechte eingegriffen werden. Eine solche Ausnahme „vom Schutz personenbezogener Daten“ müsse sich jedoch bereits aufgrund des europäischen Grundrechts auf Schutz und Achtung des Privatlebens auf ein Minimum beschränken und dürfe insbesondere nicht die Speicherung sämtlicher personenbezogener Daten zulassen. Weder das Grundrecht auf wirksamen gerichtlichen Rechtsschutz, noch das Grundrecht auf Achtung des Privatlebens fänden ausreichende Berücksichtigung.

Bereits aus diesen Gründen ist die Entscheidung der EU-Kommission aus Sicht des EuGH unwirksam. Eine inhaltliche Prüfung der Grundsätze der Safe Harbor Regelung war demzufolge für den EuGH nicht erforderlich.

### **Beteiligungsrechte des Betriebsrats und Auswirkungen der EuGH-Entscheidung**

Der Betriebsrat hat bzgl. der Verarbeitung personenbezogener Daten unterschiedliche Mitbestimmungsrechte. Seine Aufgabe ist es z.B. gem. § 80 I Nr. 1 BetrVG darüber zu wachen, dass die zugunsten der Arbeitnehmer geltenden Gesetze, Verordnungen, etc. durchgeführt und eingehalten werden.

Im Hinblick auf die Daten der Beschäftigten, muss der Betriebsrat die Einhaltung der Vorschriften des BDSG überwachen. In diesem Zusammenhang ist insbesondere der Standort der Server auf dem die personenbezogenen Beschäftigungsdaten liegen, zu überprüfen.

Der Arbeitgeber hat, damit der Betriebsrat seine Aufgaben wahrnehmen kann, diesen gemäß § 80 II BetrVG rechtzeitig und umfassend über mitbestimmungsrelevante Sachverhalte zu unterrichten. Hierzu muss er ihm die erforderlichen Unterlagen zur Verfügung stellen. Hat der Arbeitgeber die Auswertung von personenbezogenen Daten einem Dritten überlassen, liegt also ein Fall von Auftragsdatenverarbeitung vor, kann der Betriebsrat seine oben beschriebenen Rechte nicht gegenüber dem Dritten ausüben, er kann aber überprüfen, ob der Arbeitgeber im Rahmen der vertraglichen Vereinbarung mit dem Dritten die Vorschriften des BDSG eingehalten hat.

Bei Verstößen des Arbeitgebers gegen das Datenschutzrecht (BDSG) steht dem Betriebsrat zwar kein Unterlassungsanspruch aus § 23 III BetrVG gegenüber dem Arbeitgeber zu, er kann jedoch die zuständige Aufsichtsbehörde einschalten. Der Betriebsrat sollte sich aus diesem Grunde unter Bezugnahme auf seine Mitbestimmungsrechte genau informieren, ob und auf welcher Grundlage personenbezogene Beschäftigtendaten in die USA übermittelt und dort verarbeitet werden. Ein Unterlassungsanspruch kann sich jedoch u.a. ergeben, wenn der Arbeitgeber gegen bestehende Betriebsvereinbarungen verstößt.

Dem Betriebsrat steht zusätzlich nach § 87 I Nr. 6 BetrVG ein zwingendes und umfassendes Mitbestimmungsrecht gegenüber dem Arbeitgeber zu, wenn dieser bspw. eine technische Einrichtung (z.B. EDV System) nutzt und dadurch das Verhalten oder die Leistung des Arbeitnehmers überwachen könnte. Im Falle der Auftragsdatenverarbeitung können die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats nicht geschwächt werden, er hat zwar kein Mitbestimmungsrecht gegenüber dem Dritten, dafür aber ein uneingeschränktes gegenüber dem Arbeitgeber. Befindet sich das datenverarbeitende Unternehmen in den Vereinigten Staaten und war dieses der Safe Harbor Regelung beigetreten, erfolgte die Übertragung, Speicherung und/oder Verarbeitung der Daten etc. bislang häufig unter Verweis auf die Entscheidung der EU-Kommission. Der Entscheidung des EuGH zufolge bietet die Safe Harbor Regelung jedoch kein angemessenes Schutzniveau i.S.d Richtlinie. Für den Betriebsrat stellt sich daher die Frage, welche Handlungsmöglichkeiten sich für ihn aus der EuGH-Entscheidung ergeben. Geht man davon aus, dass etwaige Übergangsfristen für die Zeit nach der Entscheidung gelten, ist dennoch inhaltlich kein angemessenes Schutzniveau für die personenbezogenen Daten im Sinne der Richtlinie gewährleistet, wenn solche Daten in die USA unter Verweis auf die Safe Harbor Regelung übermittelt werden.

Der Betriebsrat sollte daher genau überprüfen, welche Regelungen in Form von Betriebsvereinbarungen und Regelungsabreden im Betrieb gelten und ob diese aufgrund der oben besprochenen Entscheidung noch ein angemessenes Schutzniveau gewährleisten.

Die Auswirkungen der Entscheidung des EuGH auf bestehende Betriebsvereinbarungen werden immer dann und insoweit zu prüfen sein, wenn und wie die jeweilige Betriebsvereinbarung eine Datenübermittlung in die USA zum Gegenstand hat. Nach zutreffender Rechtsauffassung kann durch Betriebsvereinbarungen gemäß § 4 BDSG das Schutzniveau von § 32 BDSG zwar konkretisiert, nicht jedoch unterschritten werden. Die EuGH-Entscheidung sollte deshalb für die zuständigen Betriebsräte Veranlassung sein, eine Anpassung der Betriebsvereinbarungen immer dann zu verlangen, wenn diese die Übermittlung von Daten unter ausdrücklichem oder auch faktischem Bezug auf die Safe Harbor Entscheidung der Europäischen Kommission zugelassen hat. Der Betriebsrat sollte anhand der Kriterien der EuGH-Entscheidung sicherstellen, dass die personenbezogenen Daten der Beschäftigten geschützt werden. Dies gilt selbstverständlich auch für den Abschluss zukünftiger Betriebsvereinbarungen.

Wir stehen Euch/Ihnen gerne bei dieser Aufgabe zur Seite.



**Charlotte Roth, Düsseldorf**

 [zur Inhaltsübersicht](#)



## **Geplanter Personalabbau ist nicht per se ein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis**

– LAG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 20.05.2015 - 3 TaBV 35/14 –

### **Leitsatz**

1. Ein dem Betriebsrat mitgeteilter geplanter interessenausgleichspflichtiger Personalabbau als solcher und dessen Umfang kann nicht per se zu einem Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis im Sinne des § 79 BetrVG deklariert werden.
2. Etwas anderes gilt nur in Bezug auf einzelne bestimmte Tatsachen und nur dann, wenn der Arbeitgeber an deren Geheimhaltung ein konkretes sachliches und objektiv berechtigtes wirtschaftliches Interesse hat.

### **Darum geht es**

Betriebsräte sind gemäß § 79 BetrVG zur Geheimhaltung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen verpflichtet, die vom Arbeitgeber ausdrücklich als geheimhaltungsbedürftig bezeichnet werden. Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse sind Tatsachen, Erkenntnisse oder Unterlagen, die im Zusammenhang mit dem technischen Betrieb oder der wirtschaftlichen Betätigung des Unternehmens stehen. Wie die folgende Entscheidung zeigt, kann es in der Praxis für Betriebsräte zu erheblichen Rechtsunsicherheiten kommen, wenn vom Arbeitgeber Sachverhalte als geheimhaltungsbedürftig bezeichnet werden, die für die Belegschaft jedoch von immensen Interesse ist. Stets geht es dabei um die Frage, ob der Sachverhalt wirklich ein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis ist.

### **Der Sachverhalt**

Die Arbeitgeberin ist ein führendes Unternehmen der Pharmaindustrie mit mehr als 1000 Mitarbeitern. Während im Unternehmen noch ein besonderes Motivationsprogramm lief („Alle geben ihr Bestes“), hat die Arbeitgeberin den Betriebsrat über einen beabsichtigten Stellenabbau im Außendienst im Umfang von annähernd 300 Stellen informiert und zu Interessenausgleichsverhandlungen aufgefordert.

Die Arbeitgeberin erklärte in diesem Zusammenhang die dem Betriebsrat und Wirtschaftsausschuss „übergebenen Unterlagen und mitgeteilten Informationen zu den noch nicht abgeschlossenen Vorüberlegungen zur Restrukturierung des Unternehmens mit möglichem Personalabbau als streng vertrauliche Geschäftsgeheimnisse“ und erklärte sie ausdrücklich als geheimhaltungsbedürftig nach § 79 BetrVG. Auf Nachfrage des Betriebsrats, warum es sich bei dem beabsichtigten Personalabbau um ein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis handele, antwortete die Arbeitgeberin wie folgt:

*„Sämtliche im Rahmen der Unterrichtung vom 29.08.2014 geteilten Informationen sind Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse im Sinne des Gesetzes und unterliegen*





*der Geheimhaltung. Die einseitige Veröffentlichung von Informationen stellt eine massive Belastung der vertrauensvollen Zusammenarbeit dar. Die Arbeitgeberin wird jedes Betriebsratsmitglied persönlich straf- und haftungsrechtlich voll für seine Tätigkeit verantwortlich machen."*

Der Betriebsrat war der Ansicht, die Deklaration des Personalabbaus als Geschäftsgeheimnis sei eine Behinderung seiner Betriebsratsarbeit und begehrte bei Gericht die Feststellung, dass der mitgeteilte Stellenabbau kein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis sei. Der Betriebsrat verwies weiter auf das erhöhte Informationsinteresse der betroffenen Mitarbeiter, deren Interessen er bei den Verhandlungen zu ermitteln und wahrzunehmen habe.

Der Betriebsrat beantragte daher die Feststellung, dass der von der Arbeitgeberin geplante Stellenabbau kein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis im Sinne des § 79 BetrVG war.

Die Arbeitgeberin begründet die ursprünglich verlangte Geheimhaltung mit einem erheblichen Wettbewerbsnachteil durch die vorzeitige Information der Konkurrenz und mit potentiellen Motivationsverlusten ihrer Arbeitnehmer.

### **Die Entscheidung des Gerichts**

Der Betriebsrat hatte sowohl vor dem Arbeitsgericht als auch vor dem Landesarbeitsgericht Erfolg. Der ursprünglich geplante und mittlerweile vollzogene Personalabbau konnte nicht per se zu einem Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis im Sinne des Verschwiegenheitsgebots nach § 79 BetrVG erklärt werden.

Das Landesarbeitsgericht führt aus, dass die Schweigepflicht als Pendant und Sicherungsmittel zu den gesetzlichen Informationsrechten des Betriebsrats und anderer betriebsverfassungsrechtlicher Organe zwar dem Schutz des Arbeitgebers diene, aber eine restriktive Auslegung bei der Weitergabe arbeitnehmerrelevanter Daten und Informationen an die Beschäftigten erfordere, wenn das Spannungsverhältnis zwischen Schweigepflicht und Interessenvertretung berührt sei.

Diesen Maßstab berücksichtigend stellt das Gericht weiter fest, dass die zur Eröffnung von Interessenausgleichsverhandlungen dem Betriebsrat erteilten Informationen über den geplanten Personalabbau und dessen Volumen kein objektives Geschäftsgeheimnis waren.

Ein Arbeitgeber habe kein sachlich begründetes, objektiv berechtigtes Geheimhaltungsinteresse daran, dass ein Betriebsrat generell erst kommuniziert, wenn Entscheidungen „konkret ausverhandelt sind“, wie die Arbeitgeberin argumentiert hat.



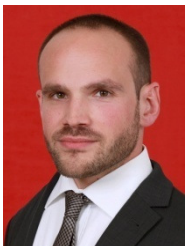
Ein Betriebsrat müsse daher in der Regel ab Beginn der Unterrichtung über konkret geplante Betriebsänderungen mit seinen Wählern und den von ihm vertretenen Arbeitnehmern kommunizieren können, erst Recht wenn sie betroffen sind. Anderenfalls kann er seine Mitbestimmungsrechte nicht effektiv und sachgerecht ausüben, so das Landesarbeitsgericht.

Etwas anderes könne nur dann gelten, wenn für die Arbeitgeberin ein konkretes, sachlich begründetes, objektiv berechtigtes Geheimhaltungsinteresse tatsächlich besteht, was vorliegend nicht der Fall war.

Die Argumentation der Arbeitgeberin, die Kenntnis konkurrierender Unternehmen von der Planung und Umfang eines Personalabbaus noch vor der Realisierung bedeute für sie einen Wettbewerbsnachteil und stelle die Erfolgsaussichten der Maßnahme insgesamt in Frage, konnte das Gericht nicht nachvollziehen. Dieses Anliegen der Arbeitgeberin stelle nur ein allgemeines, dem normalen Wettbewerb entspringendes Interesse dar. Ein solches globales Interesse habe jeder Arbeitgeber, so das LAG.

Auch folgte das Gericht nicht dem Einwand, eine vorzeitige Information beeinflusse die Belegschaft, insbesondere wenn die Maßnahme und deren Umsetzung noch nicht verhandelt sind und sich noch verändern könne und stelle eine massive Beeinträchtigung der Betriebsfähigkeit dar, weil potentiell betroffene Arbeitnehmer in Kenntnis solcher Maßnahmen möglicherweise anders arbeiten, als bei einem unbeeinträchtigtem Betrieb.

Dies sei kein sachlich begründetes, objektiv berechtigtes Geheimhaltungsinteresse im Sinne des § 79 BetrVG, so das LAG. Geplante Betriebsänderungen und geplanter Personalabbau im Sinne der §§ 111 ff BetrVG lösen immer Unruhen und Reaktionen der Belegschaft aus. Das liegt in der Natur der Sache, da die Existenzgrundlage der Arbeitnehmer oftmals in Gefahr gerät und auch die Motivation sinkt. Das hat ein Arbeitgeber aber hinzunehmen, sobald er über einen geplanten betriebsändernden Personalabbau in die kraft Gesetzes notwendigen Verhandlungen nach §§ 111, 112 ff BetrVG mit dem Betriebsrat eintritt. Andernfalls dürfte der Betriebsrat auch keine Betriebsversammlungen trotz anstehender Betriebsänderung in Form von Personalabbau durchführen, bis dieser beschlossene Sache ist.



**Johan Fischer, Berlin**

◀ [zur Inhaltsübersicht](#)



## **Betriebsratsarbeit keine Arbeitszeit im Sinne des § 2 Abs. 1 Satz 1 ArbZG, aber Grenze aus § 3 ArbZG mittelbar bedeutsam**

– LAG Niedersachsen, Beschluss vom 20.04.2015 - 12 TaBV 76/14 –

Das Landesarbeitsgericht hat die Anwendbarkeit des Arbeitszeitgesetzes auf die Betriebsrats Tätigkeit verneint, weil das BetrVG und das ArbZG nicht unmittelbar aufeinander Bezug nehmen. Das Betriebsratsamt ist Ehrenamt und deswegen ist die dafür verwendete Arbeitszeit keine Arbeitszeit i.S.d. § 2 Abs. 1 Satz 1 ArbZG. Die Kontrolle über die Einhaltung des ArbZG obliegt alleine dem Arbeitgeber. Ebenso ist dieser alleiniger Adressat der Bußgeld- und Strafvorschriften in den §§ 22, 23 ArbZG. Gleichzeitig verbietet es aber die Unabhängigkeit der Amtsführung des Betriebsrats, dass der Arbeitgeber in diese eingreift. Wenn Betriebsratsarbeit Arbeitszeit i.S.d. ArbZG ist, gerät der Arbeitgeber (so das LAG Niedersachsen) aber in die Haftung des ArbZG, ohne dass er diese Verstöße durch das Ergreifen eigener Maßnahmen verhindern kann.

Das LAG folgte daher einer vermittelnden Lösung, wonach es darauf ankommt, ob es dem Betriebsratsmitglied zumutbar ist, seine vor oder nach der Betriebsrats-sitzung liegende Arbeitszeit einzuhalten. Ist dies unzumutbar oder unmöglich, hat das Betriebsratsmitglied Anspruch auf bezahlte Arbeitsbefreiung nach § 37. Abs. 2 BetrVG. Ob eine solche Unzumutbarkeit vorliegt, muss im Einzelfall beurteilt werden. Das LAG hat aber die Auffassung vertreten, dass diese Unzumutbarkeit in der Regel vorliegt, wenn bei Zusammenrechnung die für Betriebsrats Tätigkeit aufgewendeten Zeiten und die persönlichen Arbeitszeiten, die werktägliche Arbeitszeit nach § 3 ArbZG überschritten wird. Zu berücksichtigen ist hierbei aber auch der nach § 3 Satz 2 ArbZG vorgesehene Ausgleichszeitraum von sechs Monaten bzw. 24 Kalenderwochen. Der Betriebsrat hatte diesen Umstand bei seiner Antragstellung nicht berücksichtigt, weshalb das LAG seinen Hauptantrag schon alleine deswegen als Globalantrag gewertet und demzufolge als unbegründet abgewiesen hatte.

## **Mitbestimmung des Betriebsrats bei der Aufstellung allgemeiner Beurteilungsgrundsätze - § 94 Abs. 2 BetrVG – Originäre Zuständigkeit des Gesamtbetriebsrats**

– BAG, Beschluss vom 17. März 2015 - 1 ABR 48/13 –

Das Bundesarbeitsgericht hat entschieden, dass sich die Mitbestimmung des Betriebsrats bei der Aufstellung allgemeiner Beurteilungsgrundsätze nach § 94 Abs. 2 BetrVG auch auf die Ausgestaltung des Beurteilungsverfahrens erstreckt.

Die Aufstellung allgemeiner Beurteilungsgrundsätze unterliegt der Zustimmung des Betriebsrats nach § 94 Abs. 2 BetrVG. Zwar begründet dies kein Initiativrecht,



d.h. der Betriebsrat kann eine solche Aufstellung nicht erzwingen. Entschließt sich der Arbeitgeber aber dazu allgemeine Beurteilungsprinzipien einzuführen, hat der Betriebsrat ein Mitbestimmungsrecht. Das Mitbestimmungsrecht umfasst die Frage, nach welchen Gesichtspunkten Arbeitnehmer insgesamt oder in Teilen nach ihrer Leistung beurteilt werden sollen. Durch ein einheitliches Vorgehen bei der Beurteilung und eine Bewertung nach einheitlichen Maßstäben werden Beurteilungsergebnisse miteinander vergleichbar.

Dies umfasst auch die nähere Ausgestaltung des Beurteilungsverfahrens, d.h. wenn dieses auf der Grundlage von Mitarbeitergesprächen basiert, ist der Ablauf dieser Gespräche vom Mitbestimmungsrecht nach § 94 Abs. 2 BetrVG erfasst. Auch die Tatsache, dass die Teilnahme der Mitarbeiter an einem solchen Gespräch freiwillig erfolgt, spielt für das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats keine Rolle.

Die eigentliche Frage, ob für eine solche Regelung der Gesamtbetriebsrat oder der Betriebsrat originär zuständig ist, hat das BAG nicht entscheiden können und zurück an das LAG verwiesen. Dabei genügt es für die originäre Zuständigkeit des Gesamtbetriebsrats nach Auffassung des BAG nicht alleine, dass die Arbeitgeberin eine unternehmenseinheitliche Regelung wünscht. Entscheidend ist ein unternehmenseinheitliches oder zumindest überbetriebliches Regelungsbedürfnis. Sofern Beurteilungsgrundsätze für die Entwicklung von Personalentwicklungsmaßnahmen aufgestellt werden, erfordert dies zumindest, dass im Unternehmen ein einheitlich verfasstes Personalentwicklungskonzept besteht und die Maßnahmen einheitlich von einer zentralen Personalabteilung getroffen werden. Vorliegend wurden die Gespräche aber vor Ort geführt. Auch die konkreten Maßnahmen zur Entwicklung des Arbeitnehmers werden durch den örtlichen Gesprächspartner getroffen. Erfolgt die Entscheidung über die Personalentwicklungsmaßnahme aber nicht zentral, sondern vor Ort, ist eine überbetriebliche Regelung nicht zwingend erforderlich. Dem BAG reichte auch nicht der Umstand, dass die Gespräche Eingang in die zentrale Personalakte fanden. Erforderlich ist zumindest auch, dass die zu entwickelnden Maßnahmen durch die zentrale Personalabteilung entschieden werden.

## **Einleitung des Beschlussverfahrens/Beauftragung eines Rechtsanwalts durch Beschluss des Gesamtbetriebsratsausschusses bzw. Betriebsratsausschusses**

– LAG Düsseldorf, Beschluss vom 05.08.2015 - 4 TaBVGa 6/15 –

Der Gesamtbetriebsrat und der Arbeitgeber stritten im Rahmen eines Unterlassungsverfahrens auch über die Frage, ob es für die Einleitung eines Beschlussverfahrens und der Beauftragung eines Rechtsanwaltes genügt, wenn der Gesamtbetriebsratsausschuss entsprechende Beschlüsse fasst.



Das LAG Düsseldorf hat dies verneint und die Anträge des Gesamtbetriebsrats alleine wegen der unwirksamen Beschlussfassung als unzulässig zurückgewiesen. Die Beschlussfassung über die Einleitung des Beschlussverfahrens gehört nicht zu den „laufenden Geschäften“ des Betriebsratsausschusses nach § 27 Abs. 2 Satz 1 BetrVG. Dies gilt entsprechend ebenso für den Gesamtbetriebsratsausschuss. Angelegenheiten aus dem Rechte- und Pflichtenkreis des Betriebsrats bzw. Gesamtbetriebsrats, insbesondere im Verhältnis zum Arbeitgeber, unterfallen den „Aufgaben zur selbstständigen Erledigung“ und obliegen daher alleine dem Betriebsrat bzw. hier dem Gesamtbetriebsrat. Ein Beschluss über die Einleitung eines Beschlussverfahrens zielt zwar zunächst nur auf die Sicherung des Mitbestimmungsrechts ab, berührt aber den Pflichtenkreis zwischen Arbeitgeber und Gesamtbetriebsrat. Auch die Größe des Gremiums spielt dabei keine Rolle. Das LAG Düsseldorf hat ausdrücklich darauf hingewiesen, dass auch Aufgaben zur selbstständigen Erledigung nach § 27 Abs. 2 Satz 2 BetrVG im Einzelfall – aber auch in der Geschäftsordnung – auf den Ausschuss übertragen werden können. Dies ist in vorliegenden Fall aber gerade nicht passiert.

In diesem Zusammenhang wird auch nochmals auf die Möglichkeit hingewiesen, dass eine entsprechende Beschlussfassung grundsätzlich bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung nachgeholt werden kann. Auch dies war aber im vorliegenden Fall nicht geschehen.

◀ *zur Inhaltsübersicht*



### **Raucherpausen: Keine Vergütungspflicht durch betriebliche Übung**

- LAG Nürnberg, Urteil vom 05.08.2015 - 2 Sa 132/15 -
- ArbG Würzburg, Urteil vom 03.03.2015 - 10 Ca 996/14 -

#### **Leitsatz**

Hat der Arbeitgeber während sog. Raucherpausen, für die die Arbeitnehmer ihren Arbeitsplatz jederzeit verlassen durften, das Entgelt weitergezahlt, ohne die genaue Häufigkeit und Dauer der jeweiligen Pausen zu kennen, können die Arbeitnehmer nicht darauf vertrauen, dass der Arbeitgeber diese Praxis weiterführt. Ein Anspruch aus betrieblicher Übung entsteht nicht.

#### **Bedeutung der Entscheidung**

Rauchen, Raucherpausen und deren Vergütung geben in vielen Betrieben immer wieder Anlass zu Streitigkeiten. Die Entscheidung ist daher von hoher praktischer Relevanz. Betroffen sind nicht nur Raucher, sondern auch Nichtraucher, die sich gegenüber den rauchenden Kollegen wegen der, in der Regel häufiger genommenen Raucherpausen, oftmals benachteiligt sehen. Von Bedeutung ist die Entscheidung aber auch, weil erneut deutlich gemacht wird, unter welchen Voraussetzungen ein Anspruch aus betrieblicher Übung entsteht oder eben nicht. Zur Erinnerung: Der Anspruch aus betrieblicher Übung entsteht überhaupt erst dann, wenn eine ausdrückliche Regelung, etwa eine tarifliche oder vertragliche Regelung, nicht existiert. Nach Rechtsprechung des BAG setzt der Anspruch aus betrieblicher Übung neben einem regelmäßigen wiederholten Verhalten des Arbeitgebers weiterhin voraus, dass der Arbeitnehmer aus dem Verhalten des Arbeitgebers auf dessen Rechtsbindungswillen schließen darf. Dieses Angebot wird dann durch den Arbeitnehmer, in der Regel stillschweigend, angenommen, ohne dass er etwas dafür tun muss. Es kommt also ein Vertrag zustande. Eine betriebliche Gewohnheit allein begründet daher noch keinen Anspruch aus betrieblicher Übung.

#### **Sachverhalt**

Der Kläger ist seit 1995 als Lagerarbeiter und Stapelfahrer mit einer Vergütung von € 2119/Monat angestellt. Bereits seit vielen Jahren hatte sich im Betrieb eingebürgert, dass die Beschäftigten zum Rauchen den Arbeitsplatz verlassen, ohne sich am Zeiterfassungsgerät ein- bzw. auszustempeln. Dementsprechend wurde für diese Raucherpausen auch kein Lohnabzug vorgenommen. Mit Wirkung zum 01.01.2013 trat eine Betriebsvereinbarung, die „BV Rauchen“, im Betrieb des Klägers in Kraft. Darin wurde neben der Nutzungspflicht ausgewiesener



Raucherzonen geregelt, dass beim Entfernen vom Arbeitsplatz zum Rauchen das nächstgelegene Zeiterfassungsgerät genutzt werden muss. Das Rauchen wurde laut Betriebsvereinbarung auch außerhalb der regulären Pausenzeiten erlaubt, solange – wie bisher – betriebliche Belange nicht beeinträchtigt werden.

Für den Monat Januar 2013 wurden dem Kläger 210 Minuten für Raucherpausen von der Arbeitszeit abgezogen und in Höhe eines Fehlbetrages von 44,41 € nicht vergütet. Für den Monat Februar wurden dem Kläger 96 Minuten (Fehlbetrag: 20,30 €) und für März 572 Minuten (120,96 €) für Raucherpausen abgezogen.

Der Kläger erhob vor dem Arbeitsgericht Würzburg Klage und forderte die Bezahlung der ausstehenden Vergütung mit der Begründung, durch das jahrelange Dulden der Raucherpausen ohne Kürzung der Vergütung, sei ein Vergütungsanspruch aus betrieblicher Übung entstanden. Gegen das Klageabweisungsurteil des Arbeitsgerichts Würzburg richtete sich die Berufung vor dem LAG Nürnberg.

### **Die Entscheidung des Gerichts**

Die Berufung des Klägers hatte keinen Erfolg. Das LAG Nürnberg entschied, dass ein Anspruch aus betrieblicher Übung nicht entstanden ist. Der Rechtsprechung des BAG folgend ist unter einer betrieblichen Übung die regelmäßige Wiederholung bestimmter Verhaltensweisen des Arbeitgebers zu verstehen, aus denen die Arbeitnehmer oder der Arbeitnehmer einer bestimmten Gruppe schließen können, ihnen solle eine Leistung oder Vergünstigung auf Dauer gewährt werden. Aus diesem als Vertragsangebot zu wertenden Verhalten des Arbeitgebers erwachsen dann vertragliche Ansprüche des Arbeitnehmers auf die üblich gewordenen Leistungen. Ein Verpflichtungswille des Arbeitgebers ist nicht erforderlich. Vielmehr ist aber maßgeblich, wie der Arbeitnehmer die Erklärung oder das Verhalten des Arbeitgebers nach Treu und Glauben und unter Berücksichtigung aller Begleitumstände in Bezug auf eine zukünftige Leistungsgewährung verstehen durfte.

Nach einer Reihe von Umständen, die für den Kläger auch erkennbar waren, hat der Kläger nicht darauf vertrauen dürfen, dass sich die Beklagte auch über den 31.12.2012 hinaus verpflichten wollte, die Raucherpausen unter Fortzahlung der Vergütung zu gewähren, so das LAG Nürnberg. Es fehlt hier bereits an der Regelmäßigkeit und Gleichförmigkeit der Wiederholung einer Verhaltensweise der Beklagten. Die Beklagte hat vor Inkrafttreten der „BV Rauchen“ zwar keinen Lohnabzug für die Raucherpausen vorgenommen, dies geschah jedoch unabhängig von der jeweiligen Häufigkeit und Länge der Pausen.



Eine Gleichmäßigkeit lag beim Kläger aber nicht vor. Dies folgt bereits aus den deutlich unterschiedlichen Pausen und Lohneinbehalten. Die durchschnittliche Länge der Raucherpausen war, bei Berücksichtigung aller Mitarbeiter, mit 60-80 Minuten pro Tag und Mitarbeiter beziffert gewesen. Ohne Zeiterfassung hatte die Beklagte keinen genauen Überblick über die tatsächlichen Pausen gehabt. Hat der Arbeitgeber aber keine ausreichende Kenntnis von einer betrieblichen Handhabung und ist dies für den Arbeitnehmer erkennbar, fehlt es an einem wirksamen Angebot einer Leistung durch den Arbeitgeber.

Auch wegen des Umfangs der Raucherpausen von 60-80 Minuten konnte kein Arbeitnehmer darauf vertrauen, dass hierfür weiterhin Entgelt bezahlt wird, so das LAG Nürnberg. Dies gilt erst recht, wenn der Arbeitnehmer die Dauer der Pausen selbst bestimmen kann – solange betriebliche Interessen nicht entgegenstehen.

Die Bezahlung von Raucherpausen steht in keinem Zusammenhang zur Arbeitsleistung. Auch aus diesem Grunde durfte der Kläger nicht auf die Bezahlung vertrauen. Das LAG Nürnberg führt hierzu aus, dass das Vertrauen des Arbeitnehmers in einen Bindungswillen des Arbeitgebers umso stärker zu bewerten ist, desto mehr die erhaltene Vergünstigung als Gegenleistung für die Arbeitsleistung gesehen werden kann.

Schließlich verweist das LAG Nürnberg auf die Verletzung der Hauptleistungspflichten vor Inkrafttreten der „BV Rauchen“. Hauptleistungspflicht des Arbeitnehmers ist es, während der Arbeitszeit seine Arbeitskraft anzubieten. Grundsätzlich kann ein Arbeitnehmer nicht annehmen, dass der Arbeitgeber ohne genaue Kenntnis über Umfang und Dauer der Raucherpausen auf durchschnittlich 60-80 Minuten Arbeitsleistung verzichtet.

Mit Blick auf die Nichtraucher im Betrieb führt das LAG Nürnberg aus, dass ein Vertrauen der Raucher auf Beibehaltung der Bezahlung auch deswegen nicht entstehen konnte, weil dies offensichtlich zu einer Ungleichbehandlung mit den Nichtrauchern führte. Diese müssen für die gleiche tarifliche Vergütung im Schnitt über 10 % mehr Arbeitsleistung erbringen.

## **Ausblick**

Die Entscheidung zeigt erneut, dass nicht jede Gewohnheit zugleich Ansprüche aus betrieblicher Übung begründet. Dies betrifft auch die ähnlich gelagerten Fälle der privaten Email- und Internetnutzung am Arbeitsplatz (vgl. BAG vom 07.07.2005 – 2 AZR 539/69). Andererseits kann aus der Entscheidung nicht der Schluss gezogen werden, dass Ansprüche aus betrieblicher Übung für geduldete





Vergünstigungen, wie bezahlte Raucherpausen, nun gänzlich nicht mehr entstehen können. Das LAG Nürnberg hat aber die Hürden aufgezeigt. Es muss daher weiterhin jeder Einzelfall geprüft werden, insbesondere, ob eine Gleichartigkeit der Wiederholung der Leistung vorliegt und ob aus Sicht des Arbeitnehmers genügend Anhaltspunkte dafür vorliegen, aufgrund derer der Arbeitnehmer darauf vertrauen durfte, dass der Arbeitgeber sich hinsichtlich der gewährten Vergünstigung in der praktizierten Weise auch für die Zukunft binden wollte. Es bleibt nun noch abzuwarten, ob sich das Bundesarbeitsgericht noch mit der Entscheidung befassen wird.



**Dario Dell'Anna, Berlin**

◀ *zur Inhaltsübersicht*



## **Ordentliche Kündigung wegen krankheitsbedingter andauernder Leistungsunfähigkeit – Durchführung eines bEM**

– BAG, Urteil vom 13.05.2015 - 2 AZR 565/14 –

Das BAG hat – seine bisherige Rechtsprechung bestätigend – entschieden, dass eine lang andauernde krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit in der unmittelbaren Vergangenheit ein gewisses Indiz für die Fortdauer der Arbeitsunfähigkeit in der Zukunft darstellt. Deshalb genügt der Arbeitgeber zunächst seiner Darlegungslast für eine negative Prognose, wenn er die bisherige Dauer der Erkrankung und die ihm bekannten Krankheitsursachen vorträgt.

Bei krankheitsbedingter dauernder Leistungsunfähigkeit ist in der Regel ohne Weiteres von einer erheblichen Beeinträchtigung der betrieblichen Interessen auszugehen. So steht die völlige Ungewissheit einer Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit einer krankheitsbedingten dauernden Leistungsunfähigkeit gleich, wenn ab dem Kündigungszeitpunkt jedenfalls in den nächsten 24 Monaten mit einer Genesung nicht gerechnet werden kann.

Zur Rechtfertigung, dass die Kündigung dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügt und dem Arbeitgeber keine milderen Mittel zur Überwindung der krankheitsbedingten Störung des Arbeitsverhältnisses als die Beendigungskündigung zur Verfügung standen, muss der Arbeitgeber, der entgegen § 84 Abs. 2 SGB IX kein bEM durchgeführt hat, dessen objektive Nutzlosigkeit darlegen. Hierzu hat der Arbeitgeber umfassend und detailliert darzulegen, warum weder ein weiterer Einsatz auf dem bisherigen Arbeitsplatz, noch dessen leidensgerechte Anpassung oder Veränderung möglich gewesen wären und der Arbeitnehmer auch nicht auf einem anderen Arbeitsplatz bei geänderter Tätigkeit hätte eingesetzt werden können, warum also ein bEM nicht dazu hätte beitragen können, erneute Krankheitszeiten bzw. der Fortdauer der Arbeitsunfähigkeit entgegenzuwirken und das Arbeitsverhältnis zu erhalten. Ist dem Arbeitnehmer eine Rente wegen voller Erwerbsminderung im Sinne des § 43 Abs. 2 SGB VI bewilligt worden, so belegt dies allein nach Auffassung des BAG nicht die objektive Nutzlosigkeit eines bEM.

## **Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses**

– ArbG Berlin, Urteil vom 31.07.2015 - 28 Ca 6964/15 –

Umstände, die dem sozialwidrig gekündigten Arbeitnehmer die Fortsetzung seines Arbeitsverhältnisses unzumutbar erscheinen lassen im Sinne des § 9 Abs. 1 Satz 1 KSchG, können neben dem Kündigungsgeschehen auch dem Kündigungsrechtsstreit zu entnehmen sein. Gleichwohl existiert – unter Berücksichtigung der beispielhaften Aufzählung in den Gesetzesmaterialien – kein „numerus clausus“ einschlägiger Umstände der (Un-)Zumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses. Vielmehr kommt als Auflösungsgrund gleichrangig in



Betracht, dass Anlass zu der Annahme besteht, der Arbeitnehmer könnte bei Rückkehr in den Betrieb vom Arbeitgeber oder von Mitarbeitern unkorrekt behandelt werden. Zudem kann auch die Besorgnis um die Gesundheit des Arbeitnehmers im Lichte des heutigen präventiven Gesundheitsschutzes entsprechend der §§ 2, 3, 5 Abs. 2 Nr. 6 ArbSchG einen Auflösungsgrund im Sinne des § 9 Abs. 1 Satz 1 KSchG bedingen, und zwar selbst dann, wenn sich entsprechende Einschätzungen – wie vorliegend rüder, aggressiver Führungsstil – nicht ohne Weiteres objektivieren lassen.

### **Keine Verjährungshemmung durch Erhebung einer Kündigungsschutzklage**

– BAG, Urteil vom 24.06.2015 - 5 AZR 509/13 –

Durch die Erhebung einer Kündigungsschutzklage wird die Verjährung von Zahlungsansprüchen des Arbeitnehmers im Hinblick auf die Wahrung tariflicher Ausschlussfristen nicht nach § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB gehemmt.

### **Schadensersatz – Mitverschulden des Arbeitgebers bei Kontrolldefizit**

– BAG, Urteil vom 21.05.2015 - 8 AZR 867/13 –

Die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass ein Arbeitnehmer vorwerfbar seine Pflichten aus dem Arbeitsvertrag verletzt hat und dem Arbeitgeber zum Schadensersatz verpflichtet ist, liegt beim Arbeitgeber. Dies gilt sowohl für die Pflichtverletzung als auch für das Vertretenmüssen des Arbeitnehmers, so das BAG. Die Verpflichtung zum Schadensersatz sowie der Umfang des Ersatzes sind ferner davon abhängig, inwieweit der Schaden vorwiegend vom Schädiger oder vom Geschädigten verursacht worden ist. Im Hinblick auf ein etwaiges Mitverschulden, ggf. durch ein Organisationsdefizit beim Arbeitgeber, kann es auf die Mitarbeiterführungs- und Kontrollaufgaben des Vorgesetzten des schädigenden Arbeitnehmers ankommen. Sind keine der Sorgfaltspflicht entsprechenden Kontrollmaßnahmen ergriffen worden und hat der Arbeitgeber dafür einzustehen, ist dies je nach den Umständen im Hinblick auf Dauer und Umfang des Fehlverhaltens zu seinen Lasten zu berücksichtigen.

◀ *zur Inhaltsübersicht*



## Kanzleigespräch 2016 in Frankfurt am Main

Das Kanzleigespräch findet am Mittwoch, den **20. April 2016**, von 9.30 Uhr bis ca. 17.00 Uhr in der Frankenallee 111, 60326 Frankfurt am Main (im „**Saalbau Gallus**“, nur eine S-Bahnstation vom Hauptbahnhof entfernt) statt.

Bei der Veranstaltung handelt es sich um eine **Schulungsmaßnahme nach § 37 Abs. 6 BetrVG; Schulungsgebühren werden nicht erhoben.**

09:30 Uhr Öffnung des Tagungsgebäudes

10:00 Uhr Begrüßung und Beginn der Veranstaltung

### 10:15 Uhr **Compliance und Mitbestimmung des Betriebsrats**

Verhaltens- und Ethikrichtlinien, Whistleblower-Systeme, Mitarbeiterscreenings, unternehmensinterne Ermittlungen - Compliance ist ein weites Feld. Der Referent stellt die typischen Konfliktfelder dar und zeigt rechtliche sowie praktische Lösungsansätze auf.

Referent: Dr. Lasse Pütz, Leiter Referat Wirtschaftsrecht, Hans-Böckler-Stiftung

12:15 Uhr Mittagsimbiss

### 13:30 Uhr **Aktuelle Rechtsprechung im Betriebsverfassungsrecht unter besonderer Berücksichtigung der Beteiligungsrechte des Betriebsrats**

Referentin: Dr. Silke Kohlschitter, Richterin am ArbG Frankfurt/Main

15:30 Uhr „Auf ein Glas, auf ein Wort“

Selbstverständlich bieten wir Gelegenheit zum Austausch mit den Referenten im Rahmen einer sich jeweils an die Referate anschließenden Diskussion. Im Anschluss an die Veranstaltung laden wir zum Kennenlernen und zum geselligen Beisammensein ein.

**Anmeldungen** erbitten wir bis **spätestens Freitag, den 26. Februar 2016** entweder schriftlich oder per E-Mail an unsere Frankfurter Kanzleiadresse (Schillerstraße 28, 60313 Frankfurt/Main Tel.: 069/216599-0, Fax: 069/216599-18, [frankfurt@schwegler-rae.de](mailto:frankfurt@schwegler-rae.de)).

Bei Rückfragen steht Ihnen unsere Mitarbeiterin Frau Michaela Winkler gerne zur Verfügung.



## **Dr. Michael Bachner**

Arbeitsrecht – Handbuch für die Praxis (Herausgeber: Kittner / Zwanziger / Deinert), Bund-Verlag, 8. Auflage 2015, nachfolgende Teilabschnitte:

- Mindestlohn- und Arbeitnehmerentsendung
- Unternehmensumstrukturierung  
(Betriebsübergang, Unternehmensumwandlung)
- Auflösungsvertrag
- Bauhauptgewerbe
- Arbeitnehmerüberlassung
- Sportler und Trainer
- Bundesfreiwilligendienst
- Ärzte und Pflegepersonal

Im Ausland beschäftigte Arbeitnehmer zählen bei der Bildung mitbestimmter Aufsichtsräte mit  
in: Arbeitsrecht im Betrieb, Heft 9/2015, S. 56 f.

## **Dr. Sascha Lerch / Dr. Lars Weinbrenner**

Einigungsstelleneinsatzverfahren bei Betriebsänderungen  
in: Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht 2015, Heft 20 S. 1228 ff.

*Dieser Aufsatz kann gerne als PDF-Datei auf Wunsch bei Herrn Rechtsanwalt Dr. Sascha Lerch per E-Mail angefordert werden ([lerch@schwegler-rae.de](mailto:lerch@schwegler-rae.de))*

## **Dr. Lars Weinbrenner**

Die Prüf- und Konsultationspflicht bei interner Stellenbesetzung, Mitautorin: Katharina Portnjagin  
in: Zeitschrift für das öffentliche Arbeits- und Tarifrecht 2015, S. 221 ff.

OVG Münster: Beachtlichkeit einer Zustimmungsverweigerung  
in: Zeitschrift für das öffentliche Arbeits- und Tarifrecht 2015, S. 198



**V.i.S.d.P.:**

RA Dr. Michael Bachner  
Schillerstraße 28  
60313 Frankfurt am Main  
[bachner@schwegler-rae.de](mailto:bachner@schwegler-rae.de)

**Kontakt:**

**Düsseldorf**

Königsallee 60 G  
D-40212 Düsseldorf  
Tel.: 0211/300 43-0  
Fax: 0211/300 43-499  
[duesseldorf@schwegler-rae.de](mailto:duesseldorf@schwegler-rae.de)

Lorenz Schwegler\*  
Felix Laumen\*  
Yvonne Reinartz\*  
Dr. Michael Schwegler\*  
Michael Schoden  
Dr. Johannes Vöcking

Prof. Dr. Heinz Klinkhammer  
Simone Rohs  
Dr. Alexander Metz, LL.M.  
Charlotte Roth

**Berlin**

Unter den Linden 12  
D-10117 Berlin  
Tel.: 030/440137-0  
Fax: 030/440137-12  
[berlin@schwegler-rae.de](mailto:berlin@schwegler-rae.de)

Gunter Rose  
Michael Merzhäuser\*  
Ralf Trümner\*  
Heike Merzhäuser\*  
Dr. Sascha Lerch\*  
Sebastian Kolb  
Karsten Sparchholz

Dr. Lars Weinbrenner  
Johan Fischer  
Hans-Otto Umlandt  
Dario Dell'Anna  
Prof. Dr. Herta Däubler-Gmelin

**Frankfurt**

Schillerstraße 28  
D-60313 Frankfurt  
Tel.: 069/216599-0  
Fax: 069/216599-18  
[frankfurt@schwegler-rae.de](mailto:frankfurt@schwegler-rae.de)

Dr. Michael Bachner\*  
Peter Gerhardt  
Ariane Mandalka

**Köln**

Riehler Straße 36  
D-50668 Köln  
Tel.: 0221/35557-0  
Fax: 0221/35557-599  
[koeln@schwegler-rae.de](mailto:koeln@schwegler-rae.de)

Dieter Lenz\*  
Dr. Manfred Bobke-von Camen  
Dr. Herbert Grimberg  
Werner Lohre  
Özer Arslan

**Oldenburg**

Am Festungsgraben 45  
D-26135 Oldenburg  
Tel.: 0441/9250-263  
Fax: 0441/25112  
[oldenburg@schwegler-rae.de](mailto:oldenburg@schwegler-rae.de)

Hajo A. Köhler\*  
Jürgen Oehlmann  
Katja Steinkampf

**Wissenschaftliche Berater:**

Prof. Dr. Wolfgang Däubler  
Prof. Dr. Bernhard Nagel

\* Partner

**Hinweis und Haftungsausschluss**

Dieser Newsletter ist sorgfältig zusammengestellt. Er soll den Mandanten von schwegler rechtsanwälte einen Überblick über das aktuelle Geschehen im Arbeitsrecht bieten. Im Einzelfall auftretende Rechtsfragen können nur unter Beachtung konkreter, immer differenziert zu betrachtender Sachverhalte beantwortet werden, so dass die Lektüre dieses Newsletters nicht die rechtliche Beratung im Einzelfall ersetzt. schwegler rechtsanwälte können deshalb für Schäden, die aus der Anwendung oder Übernahme von in diesem Newsletter gefundenen Inhalten in der Praxis resultieren, keine Haftung übernehmen.