



## Newsletter Nr. 1 / 2010

Sehr geehrte Damen und Herren,

Schwerpunkt dieses Newsletters ist die aktuelle Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Frage der Berücksichtigung von Prämien bei der Höhe des Urlaubsentgelts, mögliche Fallstri-

cke bei Umstellung der Altersversorgung, sowie aktuelles aus der arbeitsrechtlichen Rechtsprechung für Führungskräfte.

### Höhe des Urlaubsentgelts

Prämien sind bei der Höhe des Urlaubsentgelts zu berücksichtigen

Nach § 1 des Bundesurlaubsgesetzes (BUrlG) haben Arbeitnehmer Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub. Bei der Ermittlung der Höhe des Urlaubsentgelts sind alle im gesetzlichen Referenzzeitraum der letzten 13 Wochen vor Urlaubsbeginn gezahlten laufenden Vergütungsbestandteile zu berücksichtigen. Nach § 11 BUrlG zählt nicht dazu der zusätzlich für Überstunden gezahlte Arbeitsverdienst. Tarifvertragsparteien können jede ihnen als angemessen erscheinende Berechnungsmethode wählen und pau-

schalisieren. Der Regelungsspielraum ist aber überschritten, wenn wesentliche Vergütungsbestandteile (hier: laufende Prämien) nicht berücksichtigt werden.

Entsprechend den Bestimmungen des für den Betrieb geltenden Tarifvertrages hat die Arbeitgeberin des Klägers bei der Berechnung des Urlaubsentgelts gezahlte Prämien nicht berücksichtigt. Hiergegen wendet sich der Kläger. Das BAG hat dem Kläger Recht gegeben und die Sache zur weiteren Sachverhaltsaufklärung an die

Vorinstanz zurückverwiesen. Die tarifliche Regelung ist wegen Verstoßes gegen § 1 i.V.m. § 13 Abs. 1 BUrlG unwirksam, soweit der gesetzliche Mindesturlaub betroffen ist.

Nach § 1 BUrlG haben Arbeitnehmer Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub.

Die Tarifvertragsparteien sind gem. § 13 Abs. 1 BUrlG sogar berechtigt, auch zuungunsten der Arbeitnehmer von § 11 BUrlG abzuweichen. Sie sind damit frei, jede ihnen als angemessen erscheinende Berechnungsmethode zu wählen und zu pauschalieren. Es muss jedoch hinsichtlich des gesetzlichen Mindesturlaubsanspruchs sichergestellt sein, dass der Arbeitnehmer ein Urlaubsentgelt erhält, wie er es bei Weiterarbeit ohne Urlaubsgewährung voraussichtlich hätte erwarten können.

Der Regelungsspielraum der Tarifvertragsparteien ist überschritten, wenn wesentliche Vergütungsbestandteile (hier: laufende Prämien) bei der Berechnung des Urlaubsentgelts nicht berücksichtigt werden.

In dem Fall stellte auch die Zahlung eines zusätzlichen Urlaubsgeldes hierfür keine Kompensation dar. Dem Kläger steht daher hinsichtlich des gesetzlichen Mindesturlaubs ein unmittelbar nach den Bestimmungen des BUrlG zu berechnendes Urlaubsentgelt zu.

Die tatsächlichen Grundlagen für diese Berechnung sind bisher nicht ausreichend festgestellt und wurde daher an die Vorinstanz zurückverwiesen.

BAG, Urt. v. 15.12.2009 - 9 AZR 887/08 (*Pressemitteilung des BAG Nr. 116/09 vom 15. 12.2009*)

## Mutterschutz für Geschäftsführerinnen?

Ein Artikel in der Financial Times Deutschland vom 22. Dezember 2009 beschäftigt sich mit dem Problem des

fehlenden Mutterschutzes für Frauen in Führungsjobs. Zitiert wird u.a. Rechtsanwalt Dr. Christoph Abeln.

Link zu dem Artikel:

<http://www.ftd.de/karriere-management/karriere/:generation-ceo-mutterschutzlose-geschaefsfuehrerinnen/50053891.html>

## Muss ich einer Umstellung meiner Altersversorgung zustimmen?

Die Rente ist sicher. Auch für die betriebliche Altersversorgung gilt dieser Satz nur mit Einschränkungen. Wer nicht aufpasst, kann viel Geld verschenken. Wir sagen Ihnen, worauf Sie achten müssen, wenn Ihr Arbeitgeber die betriebliche Altersversorgung ändern möchte.

Die betriebliche Altersversorgung ist für viele leitende Angestellte ein wesentlicher Baustein ihrer privaten Altersplanung. Viele mittelständische und größere Unternehmen haben in den vergangenen Jahrzehnten mit ihren leitenden Angestellten und Führungskräften großzügige Pensionsregelungen getroffen oder attraktive Versorgungsordnungen geschaffen. Nach langjähriger Betriebszugehörigkeit ist die betriebliche „Rente“ oft wesentlich höher als die staatliche.

Im Laufe der Jahre wuchsen die Pensionsverpflichtungen der Unternehmen stetig. Diese bildeten zwar Rücklagen und richteten Absicherungssysteme ein. Oft aber sind individuelle Pensionszusagen oder die vertraglich vereinbarte Versorgungsordnung eine erhebliche wirtschaftliche Belastung für die Unternehmen, die in den kommenden Jahren weiter zunehmen wird.

Daher überlegen viele Unternehmen im Zuge von Unternehmensrestrukturierungen, Firmenkäufen und natürlich der aktuellen Wirtschaftskrise, wie sie die immensen finanziellen Belastungen durch ihre Pensionszusagen/Versorgungsordnungen senken können. Leider verfallen einige Unternehmen dabei auf Ideen, die rechtlich nicht einwandfrei sind oder die Mitarbeiter sogar gezielt täuschen.

Teilweise versuchen Unternehmen, bereits bestehende einzelvertragliche Zusagen zum Nachteil der Arbeitnehmer zu ändern. Eine Methode: Durch geschickt formulierte Briefe an die Mitarbeiter wird der Eindruck erweckt, die Belegschaft müsse aufgrund des Verkaufs der Firma oder wegen einer Umstrukturierung einer „Umstellung“ des Altersversorgungssystems zustimmen. Gleichzeitig nutzt man die Sorge der Angestellten, die Altersversorgung zu verlieren, wenn man nicht zustimme. Dabei handelt es sich oft um eine Finte! Wer eine einzelvertragliche Zusage für die Teilnahme an einer bestimmten Versorgungsordnung oder gar eine individuelle Pensionszusage hat, muss überhaupt nichts ändern. Auch „alte“ Pensionsverträge müssen

nicht „angepasst“ oder „aktualisiert“ werden. Es gilt schlicht das, was im Vertrag oder der alten Versorgungsordnung steht. Die Ankündigung, man verliere möglicherweise seine Pensionsansprüche, wenn man der Änderung nicht zustimme, ist in solchen Fällen ein glatter Bluff. Auch wenn der Arbeitnehmer auf das „Angebot“ seines Arbeitgebers überhaupt nicht reagiert, also weder „Ja“ noch „Nein“ sagt, darf ihm kein Nachteil entstehen. Eine Zustimmung durch Schweigen gibt es hier nicht.

Wer mit einem solchen Ansinnen seines Arbeitgebers konfrontiert wird, sollte einen kühlen Kopf bewahren und sich beraten lassen. Denn einzelvertragliche Pensionszusagen oder auch die Teilnahme an Versorgungsordnungen können vom Arbeitgeber nicht einfach einseitig geändert werden. Vertragliche Zusagen können nur einvernehmlich geändert werden.

Aufpassen sollten auch Arbeitnehmer, die sich in Verhandlungen über die Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses befinden. Hier sollte der betrieblichen Altersversorgung besondere Aufmerksamkeit geschenkt werden. Die Praxis zeigt leider, dass manche Arbeitgeber versuchen, die vertraglichen Ansprüche auf betriebliche Altersversorgung,

durch geschickte Formulierungen in der Aufhebungsvereinbarung aufzuweichen oder die Beträge trickreich zu senken. Dies geschieht beispielsweise dadurch, dass als Basis für die Berechnung der Altersversorgung nur noch das fixe Grundeinkommen herangezogen wird, obwohl die ursprüngliche Versorgungsordnung eine andere Berechnungsgrundlage vorsieht, nämlich das Gesamteinkommen einschließlich der variablen Bestandteile. Eine weitere Methode ist, dass der Arbeitgeber als Basis für die Altersversorgung das Einkommen des letzten Monats vor dem Ausscheiden heranziehen will, obwohl er durch die Pensionszusage oder Versorgungsordnung verpflichtet wäre, das zuletzt durchschnittlich erzielte Einkommen als Berechnungsgrundlage zu nehmen. Auf diese Weise versucht er ebenfalls, Boni oder Urlaubs- und Weihnachtsgeldzahlungen auszublenden.

Wer bereits darauf reingefallen ist und im guten Glauben sein Einverständnis zur Änderung der Altersversorgung erklärt hat, sollte prüfen lassen, ob er sein Einverständnis noch anfechten oder anderweitig beseitigen kann. Da die Altersversorgung aufgrund der unzureichenden staatlichen Rente zunehmend bedeutsamer wird, sollte je-

der Arbeitnehmer bei diesem Thema höchst sensibel sein und nicht leichtfertig seine Ansprüche verschenken. Es

gilt daher: keine Änderungen oder Korrektur der Altersversorgung ohne juristische Überprüfung!

## (Keine) freie Anwaltswahl für Führungskräfte

Ein Beitrag auf **Handelsblatt.com** vom 24. November 2009 beleuchtet die Problematik der freien Anwaltswahl für Führungskräfte in Berufsver-

bänden. Zitiert werden Rechtsanwälte Dr. Christoph Abeln und Alexander Haasler.

Link zum Beitrag:

<http://www.handelsblatt.com/arbeitsrecht-zweifelhafte-klauseln-fuer-fuehrungskraefte;2488195:0>

## Rechtsprechung

### **Weisungsrecht des Arbeitgebers für die Arbeitszeitverteilung bei Sonn- und Feiertagsarbeit**

Nach einem Urteil des Bundesarbeitsgerichts (BAG) vom 15.09.2009 erstreckt sich das Weisungsrecht des Arbeitgebers aus § 106 Satz 1 GewO auch auf die Befugnis, dem Arbeitnehmer Sonn- und Feiertagsarbeit zuzuweisen. Der Kläger ist seit 1977 bei der Beklagten beschäftigt und beehrte die Feststellung, dass er nicht verpflichtet sei, an Sonn- und Feiertagen zu arbeiten. Er begründete dies mit der Tatsache, dass keine arbeitsvertragliche Regelung besteht und er aufgrund langjäh-

riger abweichende betrieblichen Übung darauf vertrauen dürfe, nur an Werktagen arbeiten zu müssen.

Die Beklagte war der Ansicht, sie dürfe Sonn- und Feiertagsarbeit anordnen.

Das BAG hat in diesem Fall entschieden, dass die Beklagte dazu ermächtigt ist, dem Kläger Sonn- und Feiertagsarbeit zuzuweisen. Voraussetzung dafür ist eine erteilte Ausnahmegewilligung der Aufsichtsbehörde nach § 13 Abs. 4 oder 5 ArbZG, die jedoch bereits mehrmals für die Vergangenheit vor-

lag. Der Umstand, dass zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses zwischen den Parteien Sonn- und Feiertagsarbeit von der betriebsüblichen Arbeitszeit nicht erfasst war, steht dem Weisungsrecht des Arbeitgebers nicht entgegen.

Im Ergebnis sind somit immer dann, wenn die Vertragsparteien das Weisungsrecht des Arbeitnehmers durch

konstitutive Regelung einschränken wollen, besondere Anhaltspunkte, insbesondere im Arbeitsvertrag, notwendig.

(Urteil des BAG vom 15. September 2009 – Aktenzeichen 9 AZR 757/08).

### **Arbeitsgerichte bei Geltendmachung von Schadensersatz für geleastes Firmenfahrzeug durch das Versicherungsunternehmen nicht zuständig**

Das BAG hatte im Wege einer Rechtsbeschwerde zu entscheiden, ob Arbeitsgerichte bei der Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen aus einem Verkehrsunfall eines Arbeitnehmers zuständig sind. Ein Außendienstmitarbeiter verursachte mit dem ihm zur Verfügung gestellten geleastem Firmenfahrzeug, welches bei der Klägerin Vollkasko versichert war, einen Verkehrsunfall mit der Folge eines Totalschadens am Fahrzeug.

Die Klägerin erstattete der Fahrzeugeigentümerin den Schaden und machte diesen aus übergegangenem Recht gegen den Außendienstmitarbeiter vor dem Arbeitsgericht geltend.

Das Arbeitsgericht verwies den Streit jedoch zum Landesgericht, welches auf Beschwerde des Beklagten den

Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen für zulässig erklärt hat.

Das BAG hat diesen Beschluss aufgehoben und die erstinstanzliche Entscheidung wiederhergestellt. In diesem Fall liegt weder eine Streitigkeit zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 3d ArbGG vor, noch sei die Klägerin Rechtsnachfolgerin der Arbeitgeberin oder an anderer Stelle zur Prozessführung i.S.d. § 3 ArbGG befugt. Der Schadensersatzanspruch, der auf die Klägerin als leistende Versicherung übergegangen ist, stand nicht der Arbeitgeberin sondern der Leasinggeberin als Drittem zu.

(Beschluss des BAG vom 7. Juli 2009 – Aktenzeichen 5 AZB 8/09)