

Nr. 06 / Juni 2016



Newsletter Arbeitsrecht

In dieser Ausgabe:

Arbeitszeit.....	2
Europameisterschaft: was gilt arbeitsrechtlich, wenn die Spiele in die Arbeitszeit fallen?.....	4
Keine Pflicht zur Teilnahme an einem Personalgespräch während der Arbeitsunfähigkeit	5
Keine (unbefristete) Verlängerung eines befristeten Arbeitsverhältnisses, wenn Arbeitgeber die Schriftform verlangt hat	6
Auch vorzeitiges Ausscheiden bedarf der Schriftform	6
Übertragbarkeit des Urlaubsanspruchs nach Mutterschaft, Elternzeit und Arbeitsunfähigkeit	7
BAG-Urteil zur Berechnung des Mindestlohns	7
Kündigungserklärungsfrist bei Verdachtskündigung.....	8
VERANSTALTUNGEN.....	10
„Tatort Kasse!“: GoBD - Neue Regeln für die Buch- und Belegführung: Auswirkungen und Anforderungen an elektronische Kassensysteme und an die Kassenprüfung	10
Der Immobiliendarlehensvermittler und das Verbraucherdarlehen	10

Arbeitszeit

Die Arbeitszeit ist in einer Reihe von rechtlichen Vorschriften geregelt. So hat das öffentliche Arbeitszeitrecht die Sicherheit und den Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer durch Begrenzung der höchst zulässigen Arbeitszeit sowie der Verpflichtung zu Ruhepausen zum Ziel. Grundlage hierfür ist vor allem das Arbeitszeitgesetz. Das private Arbeitsrecht bestimmt die konkrete Dauer und die Lage der Arbeitszeit, häufig im Arbeitsvertrag.

Begriff der Arbeitszeit

Arbeitszeit ist die Zeit von Beginn bis zum Ende der Arbeit, die Ruhepausen werden dabei nicht mitgerechnet. Die konkrete Regelung erfolgt entweder durch den Arbeitsvertrag, durch Betriebsvereinbarung oder auch durch einen Tarifvertrag. Arbeitszeit ist also die Zeitspanne, in der der Arbeitnehmer seinem Arbeitgeber zur Verfügung steht und seine Tätigkeit ausübt oder Aufgaben wahrnimmt.

Wegezeiten

Die Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte gehören in der Regel nicht zur Arbeitszeit. Diese Fahrt wird dem privaten Lebensbereich zugeordnet. Der Arbeitnehmer steht typischerweise nicht während der Zeit, in der er von zuhause an den Arbeitsplatz fährt, seinem Arbeitgeber zum Arbeiten zur Verfügung. Etwas anderes gilt für die Fahrt des Arbeitnehmers von seiner Wohnung aus zu einem außerhalb seines Betriebes gelegener Arbeitsstelle. Wird etwa ein Kunde direkt von zuhause aus von dem Mitarbeiter besucht, so gilt mit Ausnahme der Fahrt die aufgewendete Zeit als Arbeitszeit. Der Arbeitgeber und sein Mitarbeiter können vereinbaren, dass diese Fahrtzeiten nicht oder nur mit einem geringeren Zeitanteil für die geschuldete Arbeit berücksichtigt wird, da er ja ansonsten zu seinem Betrieb gefahren wäre. Etwas anderes gilt für Außendienstmitarbeiter, da bei ihnen die Reisetätigkeit gerade die vertragliche Hauptarbeitsleistungspflicht ist. Sie unterfallen auch dem Direktionsrecht des Arbeitgebers, so dass alle Fahrten, die ein Außendienstmitarbeiter unternimmt, zur Arbeitszeit zu rechnen ist.

Umkleidezeiten

Bei den Umkleidezeiten wird nach der Rechtsprechung unterschieden, in welchem Interesse das Umkleiden geschieht. Schreibt der Arbeitgeber das Tragen einer bestimmten Dienstkleidung vor und muss das Umkleiden im Betrieb erfolgen, handelt es sich bei den Umkleidezeiten um Arbeitszeiten. Kann das Anlegen der Dienstkleidung zuhause erfolgen und ist das Tragen der Dienstkleidung in der Öffentlichkeit zumutbar, handelt es sich nicht um Arbeitszeiten.

Umkleidezeiten sind nach der festen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts dann zu vergüten, wenn das Umziehen fremdnützig im Interesse des Arbeitgebers geschieht. Dies trifft immer dann zu, wenn der Arbeitgeber seinen Mitarbeitern verpflichtend Dienstkleidung während der Arbeitszeit vorschreibt, die privat nicht genutzt werden darf. Damit sind die Umkleidezeiten zu vergüten. Diese Vergütungspflicht kann zwar durch arbeitsvertragliche oder tarifvertragliche Regelungen abgeändert werden. Dies gilt aber dann nicht, wenn das Umkleiden auf Grund zwingender gesetzlicher Regelung, wie etwa der Arbeitsschutz, vorgeschrieben ist.

In seinem Beschluss vom 17.11.2015 konkretisierte das BAG seine bisherige Rechtsprechung zum Thema Dienstkleidung und stellt klar, dass es nicht zum Nutzen des Arbeitnehmers, sondern nur des Arbeitgebers sei, wenn die Zugehörigkeit des Arbeitnehmers zum Unternehmen anhand der Dienstkleidung erkennbar sei. Folglich

sei das Tragen der Dienstbekleidung, mittels derer die Zugehörigkeit erkennbar sei, zunächst "fremdnützig". Das An- und Ablegen der Kleidung im Betrieb sei laut BAG daher Arbeitszeit i.S.d. § 87 BetrVG und in den Dienstplänen zu berücksichtigen. Gleiches gelte für die Zeit, die der Arbeitnehmer zurücklegt zwischen dem Betrieb, in dem er sich umkleidet und dem Einsatzort, falls Betrieb und Einsatzstelle auseinanderliegen.

Nicht fremdnützig und demnach keine Arbeitszeit sei es aber, wenn der Arbeitnehmer sich bereits zu Hause umzieht und den Weg zur Arbeit in Dienstkleidung zurücklegt. Denn dann würden Arbeitnehmer jedenfalls eigene Bekleidung sparen und die Dienstkleidung auch zum eigenen Nutzen tragen.

Bereitschaftsdienst, Arbeitsbereitschaft, Rufbereitschaft

Bereitschaftsdienst und Arbeitsbereitschaft verlangt vom Arbeitnehmer, dass er sich an einer vom Arbeitgeber bestimmten Stelle innerhalb oder außerhalb des Betriebes aufhalten muss, um spontan seine volle Arbeitstätigkeit aufnehmen zu können. Bei Rufbereitschaft muss sich der Arbeitnehmer zwar zur Arbeit bereithalten, er kann aber seinen Aufenthaltsort grundsätzlich frei bestimmen und auch wechseln. Die Rufbereitschaft ist deshalb keine Arbeitszeit, sondern nur wenn die Arbeit abgerufen wird, zählt die tatsächlich geleistete Arbeit als Arbeitszeit. Bereitschaftsdienst und Arbeitsbereitschaft unterfallen dagegen der Arbeitszeit.

Höchstdauer der Arbeitszeit

Die werktägliche Arbeitszeit darf acht Stunden grundsätzlich nicht überschreiten. Werktage sind die Tage von Montag bis Samstag, damit gilt als Grundsatz maximal die 48-Stunden-Woche. Diese werktägliche Arbeitszeit kann, wenn keine tarifvertraglichen oder arbeitsvertraglichen Einschränkungen bestehen, auf bis zu zehn Stunden täglich verlängert werden, wenn innerhalb von sechs Kalenderjahren oder innerhalb von 24 Wochen acht Stunden werktäglich im Durchschnitt überschritten werden. Saisonschwankungen und Arbeitsspitzen können so ausgeglichen werden. Die wöchentliche Arbeitszeit kann in diesen Phasen deshalb bis zu 60 Stunden betragen. Abweichende Regelungen von den Bestimmungen des Arbeitszeitgesetzes sind möglich, benötigen aber in der Regelung eine Ermächtigung durch einen Tarifvertrag oder eine tarifvertraglichen Öffnungsklausel für Betriebsvereinbarungen.

Da die gesetzliche Höchstarbeitsdauer der Sicherheit und dem Gesundheitsschutz des Arbeitnehmers dient, muss die Arbeitszeit bei mehreren Arbeitgebern zusammengerechnet werden. Auch die sonntags geleistete Arbeit wird dabei auf die werktägliche Arbeitszeit angerechnet.

Sonntagsarbeit

Nach dem Sonn- und Feiertagsgesetz ist die Beschäftigung von Arbeitnehmern an Sonntagen grundsätzlich verboten. Welche Tage zu den Sonn- und vor allem den Feiertagen zählen, erklärt unser Infoblatt → **G10** „Sonn- und Feiertagsgesetz: Auswirkungen auf gewerbliche Tätigkeiten“ unter der **Kennzahl 127** unter www.saarland.ihk.de. Für bestimmte Branchen existieren Ausnahmen von dem Sonntagsbeschäftigungsverbot. Wenn im Rahmen des Ladenöffnungsgesetzes ein Unternehmen an Sonntagen öffnen will und hierfür seine Mitarbeiter braucht, so kann der Unternehmer eine Ausnahmegenehmigung beim Landesamt für Umwelt- und Arbeitsschutz stellen. Der Antrag auf Bewilligung der Beschäftigung von Arbeitnehmern an Sonn- und Feiertagen kann unter www.saarland.de/52548.htm, Rubrik Arbeitszeit, eingesehen und ausgefüllt werden. Dieser Antrag ist zu richten an das

Landesamt für Umwelt- und Arbeitsschutz, Don-Bosco-Str. 1, 66119 Saarbrücken, Telefon 0681/8500-0.

An Sonn- und Feiertagen dürfen die Mitarbeiter in Handelsbetrieben nur beschäftigt werden, wenn „besondere Verhältnisse einen erweiterten Geschäftsverkehr erforderlich machen“. Insgesamt darf der Mitarbeiter nur an bis zu zehn Sonn- und Feiertagen beschäftigt werden.

Praxistipp: Mehr Informationen zur Arbeitszeit enthält unser Infoblatt → **A34** „Arbeitszeit“, das unter der **Kennzahl 67** unter www.saarland.ihk.de eingestellt ist.

Europameisterschaft: was gilt arbeitsrechtlich, wenn die Spiele in die Arbeitszeit fallen?

Auch wenn die meisten Spiele der deutschen Nationalelf bei der Fußball Europameisterschaft (EM) außerhalb der üblichen Arbeitszeiten liegen, gibt es Arbeitnehmer, die zu diesen Zeiten arbeiten. Außerdem beginnen Spiele anderer Mannschaften bereits um 15:00 Uhr, also in der üblichen Arbeitszeit.

Grundsätzlich sollten Arbeitgeber und Arbeitnehmer versuchen, einvernehmliche Lösungen zu finden. So kann etwa vereinbart werden, dass Fußballfans an Spieltagen früher Feierabend machen dürfen und die fehlende Arbeitszeit an einem anderen Tag nachgearbeitet wird. Spieltage können genutzt werden, um Überstunden abzubauen oder es können mit Einverständnis des Arbeitgebers Schichten getauscht werden. Nach den Erfahrungen früherer Fußball-Großereignisse werden in den meisten Unternehmen pragmatische Regelungen gefunden.

Ist dies ausnahmsweise nicht möglich, dann ist arbeitsrechtlich Folgendes zu beachten:

- Ein Anspruch, die Spiele im Betrieb im Fernsehen zu verfolgen, besteht grundsätzlich nicht. In der Regel würde dies einem konzentrierten Arbeiten entgegenstehen. Der Arbeitgeber kann im Rahmen seines Weisungsrechts anordnen, dass auch während der Spielzeiten die reguläre Arbeit gemacht wird.
- Wollen Arbeitnehmer die Spiele im Radio verfolgen, kommt es darauf an, ob grundsätzlich Radiohören im Betrieb erlaubt ist. Denn: Das Hören von Radio zieht u.U. Gema-Zahlungspflichten für den Arbeitgeber nach sich. Mehr Informationen zu diesem Themenkomplex enthält unser Infoblatt → **R18** „Gema“ unter www.saarland.ihk.de, **Kennzahl 43**. Besteht Kundenverkehr oder könnten andere Kollegen gestört werden, kann das Radiohören verboten werden. Ist dies nicht der Fall und wird die Arbeit während des Radiohörens konzentriert, zügig und fehlerfrei erledigt, kann das Radiohören vom Arbeitgeber zugelassen werden.
- Ein Verfolgen des Spielverlaufs im Internet kommt nur in Betracht, wenn die private Internetnutzung im Betrieb grundsätzlich erlaubt ist. Aber auch dann darf dies nicht zu einer Verletzung der Arbeitspflichten führen. Bei der Verfolgung eines ganzen Fußballspieles im Internet via Live-Stream wird eine exzessive Internetnutzung anzunehmen sein, die von der Erlaubnis nicht mehr gedeckt ist und daher zur Abmahnung oder gar Kündigung führen kann.

- Wird in einem gemeinsamen Raum für die gesamte Belegschaft eine Fernsehübertragung für Fußballbegeisterte angeboten, so hat der Arbeitgeber alle seine Mitarbeiter gleich zu behandeln. Das heißt. Er muss allen gleichermaßen die Möglichkeit geben, an der Fußballübertragung teilzunehmen. Das geht nur über eine einvernehmliche Regelung mit der gesamten Belegschaft.
- Sollen allgemeine Regeln zum Radiohören oder der Internetnutzung aufgestellt werden, sind Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates zu beachten.
- Wenn auf die gefallen Tore mit einem Bier angestoßen werden soll, gelten die allgemeinen Regeln zum Alkoholenuss am Arbeitsplatz. Wird der Alkohol im Rahmen des Arbeitsverhältnisses zu sich genommen, dann ist der Arbeitgeber verantwortlich für die Folgen. Der Arbeitgeber muss einschreiten, wenn er bei einem alkoholisierten Mitarbeiter erkennt, dass dieser nicht mehr in der Lage ist, sicher und korrekt zu arbeiten. Sind Chef und Mitarbeiter hierüber unterschiedlicher Meinung, so entscheidet der Chef - wer Verantwortung trägt, entscheidet. Ist der Arbeitnehmer in Folge des Alkoholkonsums nur leicht beeinträchtigt, kann der Arbeitgeber bzw. der Vorgesetzte ihn nach Hause schicken. Ist der dagegen so stark durch den Alkoholenuss beeinträchtigt, dass er nicht mehr sicher nach Hause gelangt, dann hat der Arbeitgeber im Rahmen seiner Fürsorgepflicht dafür zu sorgen, dass der betrunkene Mitarbeiter sicher nach Hause kommt. Entweder muss er ihn selbst nach Hause bringen oder einen Kollegen beauftragen, dies zu übernehmen. Möglich ist auch, dass ein Angehöriger oder Freund den Betrunkenen im Unternehmen abholt und dann nach Hause bringt.

Keine Pflicht zur Teilnahme an einem Personalgespräch während der Arbeitsunfähigkeit

Ein Arbeitnehmer ist generell nicht verpflichtet, während seiner Arbeitsunfähigkeit an einem vom Arbeitgeber angeordneten Personalgespräch teilzunehmen. Ob der Gesundheitszustand des Arbeitnehmers eine Teilnahme an dem Gespräch zulassen würde, ist danach unerheblich. Zwar ist der Arbeitgeber grundsätzlich berechtigt, den Arbeitnehmer zur Teilnahme an Gesprächen zu verpflichten, in denen er Weisungen zur Konkretisierung der Hauptleistungspflicht oder begleitender Nebenpflichten vorbereiten, erteilen oder ihre Nichterfüllung beanstanden will. Bei Arbeitsunfähigkeit aber entfällt die Hauptleistungspflicht und auch leistungssichernde Nebenpflichten sind entsprechend ausgesetzt. Ob der Gesundheitszustand eine Gesprächsteilnahme ermöglicht, ist unerheblich, da eine teilweise Arbeitsunfähigkeit nicht existiert (vgl. BAG vom 09.04.2014 - 10 AZR 637/13).

Das BAG hatte mit seiner Entscheidung vom 23.06.2009 bereits den grundsätzlichen Rahmen abgesteckt und festgestellt, dass eine Verpflichtung des Arbeitnehmers, zu jedwedem Gespräch mit dem Arbeitgeber zur Verfügung zu stehen, nach § 106 GewO gerade nicht besteht. Vielmehr begrenzt das Gesetz das Weisungsrecht auf „Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung“ sowie auf „Ordnung und Verhalten im Betrieb“. Gespräche, die mit diesen Zielen in keinem Zusammenhang stehen - wie etwa solche zu vom Arbeitgeber gewünschten Vertragsänderungen -, können danach nicht durch einseitige arbeitgeberseitige Anordnung zu nach § 106 GewO verbindlichen Dienstpflichten erhoben werden.

LAG Nürnberg, Urteil vom 01.09.2015 - 7 Sa 592/14

Praxistipp: Das bEM gem. § 84 Abs. 2 SGB IX, dessen fehlende oder nicht ordnungsgemäße Durchführung vor Ausspruch einer (krankheitsbedingten) Kündigung nach inzwischen st. Rspr. des BAG eine erfolgreiche Kündigung de facto unmöglich macht, erfordert ausdrücklich die Zustimmung des betroffenen Arbeitnehmers (vgl. § 84 Abs. 2 Satz 1 SGB IX). Auch wenn der Arbeitgeber zur Einleitung dieses „rechtlich regulierten Suchprozesses“ (so BAG vom 10.12.2009 - 2 AZR 400/08) verpflichtet ist, basiert das bEM auf der freiwilligen Mitwirkung des Arbeitnehmers; diese kann auch nicht unter Hinweis auf vertragliche Nebenpflichten des Arbeitnehmers erzwungen werden. Hat der Arbeitnehmer indes nach ordnungsgemäßer Belehrung über die Ziele des bEM und die Verwendung der dafür notwendigen Daten zugestimmt, kann das bEM tatsächlich auch während der Arbeitsunfähigkeit durchgeführt werden.

Keine (unbefristete) Verlängerung eines befristeten Arbeitsverhältnisses, wenn Arbeitgeber die Schriftform verlangt hat

Macht der Arbeitgeber die Vereinbarung einer befristeten Vertragsverlängerung mit einem befristet beschäftigten Arbeitnehmer von der Unterzeichnung des schriftlichen Verlängerungsvertrags durch den Arbeitnehmer abhängig, indem er dem Arbeitnehmer erklärt, die Vertragsverlängerung komme nur zustande, wenn er vor dem Ablauf des zu verlängernden Vertrags den schriftlichen Verlängerungsvertrag unterzeichnet, kann der Arbeitnehmer das Vertragsangebot des Arbeitgebers nur durch Unterzeichnung der Vertragsurkunde annehmen. Eine konkludente Annahme des Vertragsangebots des Arbeitgebers durch Fortsetzung der Tätigkeit über den Fristablauf des zu verlängernden Vertrags hinaus kommt insoweit nicht in Betracht.

BAG, Urteil vom 07.10.2015 - 7 AZR 40/14)

Praxistipp: Ist Schriftform vereinbart, so müssen sich Arbeitgeber und Arbeitnehmer auch daran halten, dann greifen nicht die ansonsten im Arbeitsrecht geltenden Grundsätze des faktischen bzw. fehlerhaften Arbeitsverhältnisses. Wird, bei einer arbeitsvertraglichen Verlängerungsklausel wie zuvor beschrieben, die Schriftform nicht eingehalten, endet das Arbeitsverhältnis mit Erreichen des Enddatums. Auch durch das Weiterarbeiten wird dann kein neuer Arbeitsvertrag begründet.

Auch vorzeitiges Ausscheiden bedarf der Schriftform

Jede Kündigung oder Vereinbarung über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses muss schriftlich abgeschlossen werden, um wirksam zu sein (§ 623 BGB). Dies gilt nach einer aktuellen Entscheidung des BAG auch dann, wenn ein Arbeitnehmer sein Recht aus einem Abwicklungsvertrag oder einem gerichtlichen Vergleich nutzt und dem Arbeitgeber sein vorzeitiges Ausscheiden mitteilt.

"Schriftform" nach § 623 BGB bedeute, dass die Erklärung vom Aussteller eigenhändig durch Namensunterschrift unterzeichnet werden und dem Empfänger auch im Original zugehen muss (§ 126 Abs. 1 BGB). Ein Telefaxschreiben genügt nicht, weil dadurch lediglich eine vom Telefaxgerät hergestellte Telekopie mit Ablichtung der Originalunterschrift übermittelt wird. Die Erklärung der Arbeitnehmerin, per Fax übermittelt, konnte deshalb wegen fehlender Schriftform das Arbeitsverhältnis nicht fristgerecht beenden. Ein Verzicht des Arbeitgebers und des Arbeitnehmers auf das gesetzliche Formerfordernis ist nicht möglich. Die Arbeitsvertragsparteien können

auch keine abweichenden Formerfordernisse vereinbaren. § 623 BGB ist zwingendes Recht, von dem nicht abgewichen werden darf.

BAG, Urteil vom 17.12.2016 - 6 AZR 709/14

Praxistipp: Im Ergebnis war die Erklärung der Arbeitnehmerin per Telefax damit unwirksam, sodass sie das Arbeitsverhältnis nicht vorzeitig beenden konnte. Es ist also nicht nur für den Arbeitgeber, sondern auch für Arbeitnehmer wichtig, bei der Beendigung von Arbeitsverhältnissen in jedem Fall die Schriftform einzuhalten, unabhängig davon, wie und in welchem Zusammenhang die Beendigung erklärt oder vereinbart wird.

Übertragbarkeit des Urlaubsanspruchs nach Mutterschaft, Elternzeit und Arbeitsunfähigkeit

Nach § 17 Satz 2 MuSchG und gem. § 17 Abs. 2 BEEG kann die Arbeitnehmerin den vor Beginn der Beschäftigungsverbote/der Elternzeit nicht oder nicht vollständig erhaltenen Erholungsurlaub auch noch nach Ablauf der Verbote/der Elternzeit im laufenden Jahr oder im Folgejahr nehmen. Diese gesetzlichen Regelungen verlängern nicht den Übertragungszeitraum des § 7 Abs. 3 Satz 3 BUrlG bis zum Ablauf des nächsten auf die Beendigung der Beschäftigungsverbote/der Elternzeit folgenden Jahrs. Sie dehnen vielmehr die Befristung des Urlaubsanspruchs nach § 7 Abs. 3 Satz 1 BUrlG auf das Urlaubsjahr, in dem der Urlaubsanspruch entstanden ist, auf das nächste Kalenderjahr (Folgejahr) aus. Dieses ist dann das für das Fristenregime des § 7 Abs. 3 BUrlG maßgebliche Urlaubsjahr. Ist der Arbeitnehmer aufgrund krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit gehindert, seinen Urlaub in diesem Folgejahr zu nehmen, wird dieser nach § 7 Abs. 3 Satz 2 BUrlG übertragen.

BAG, Urteil vom 15.12.2015 - 9 AZR 52/15

Praxistipp: Nach dem Fristenregime des § 17 Abs. 2 BEEG und dem des § 17 Satz 2 MuSchG hat die Klägerin ihren Urlaub aus dem Jahr 2011 im gesamten Jahr 2013 beanspruchen können. Bei diesen Bestimmungen handele es sich nicht um eine Verlängerung des (dreimonatigen) Übertragungszeitraums, sondern um eine Ausnahme vom Grundsatz, dass der Erholungsurlaub im laufenden Kalenderjahr gewährt und genommen werden muss. Das „nächste“ Urlaubsjahr i.S.v. § 17 Abs. 2 BEEG und § 17 Satz 2 MuSchG ist damit kein - im Vergleich zur Regelung in § 7 Abs. 3 Satz 3 BUrlG - verlängerter Übertragungszeitraum, sondern Urlaubsjahr i.S.v. § 7 Abs. 3 Satz 1 BUrlG. Damit hat der Urlaub unter den Voraussetzungen des § 7 Abs. 3 Satz 2 BUrlG - wegen der anschließenden Arbeitsunfähigkeit - übertragen werden können. Mehr Urlaub zur Übertragbarkeit des Urlaubs enthält unser Infoblatt → **A18** „Urlaub“ unter der **Kennzahl 67** unter www.saarland.ihk.de.

BAG-Urteil zur Berechnung des Mindestlohns

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat nun zum ersten Mal zur Berechnung des Mindestlohns entschieden.

In dem entschiedenen Fall hat die Klägerin monatlich neben ihrem Monatsgehalt je 1/12 des Urlaubs- und Weihnachtsgelds bekommen. Sie hat dagegen geklagt, dass ihr Arbeitgeber Urlaubs- und Weihnachtsgeld anrechnete, um den gesetzlichen Mindestlohn einzuhalten. Sie war der Auffassung, dass der Arbeitgeber den ihr zu-

stehenden Mindestlohn nicht in voller Höhe zahlt, und forderte 8,50 Euro pro Stunde, ohne auf Sonderzahlungen verzichten zu müssen. Die monatlich gezahlten je 1/12 des Urlaubs- und Weihnachtsgelds seien nicht auf den Mindestlohn anrechenbar. Das Urlaubsgeld sei zusätzlich zum Lohn vereinbart und diene dem erhöhten Finanzbedürfnis der Arbeitnehmer während des Urlaubs. Das Weihnachtsgeld belohne die Betriebstreue.

Das BAG hat ihre Auffassung nicht geteilt. Laut BAG können Jahressonderzahlungen, wie Weihnachts- und Urlaubsgeld, auf den gesetzlichen Mindestlohn angerechnet werden, wenn sie monatlich gestückelt werden und als Gegenleistung für die geforderte Arbeit erfolgen. Etwas anderes gilt für die Nachtarbeitszuschläge.

BAG, Urteil vom 25.05.2016, Az. 5 AZR 135/16

Praxistipp: Mehr Informationen zum Mindestlohn enthält unser Infoblatt → **A32** „Der gesetzliche Mindestlohn“ unter der **Kennzahl 890** unter www.saarland.ihk.de.

Kündigungserklärungsfrist bei Verdachtskündigung

Verdachtskündigungen stellen den Arbeitgeber immer wieder in der Praxis vor Probleme. Vor allem, wie lange die Frist sein darf, die zwischen dem aufkommenden Verdacht und der dann ausgesprochenen Kündigung. Der Kündigungsberechtigte, der bislang nur Anhaltspunkte für einen Sachverhalt hat, der zur außerordentlichen Kündigung berechtigen könnte, kann nach pflichtgemäßem Ermessen weitere Ermittlungen anstellen und den betroffenen Arbeitnehmer anhören, ohne dass die zweiwöchige gesetzliche Kündigungserklärungsfrist zu laufen beginnt. Soll der Kündigungsgegner angehört werden, muss dies innerhalb einer kurzen Frist erfolgen. Sie darf im Allgemeinen nicht mehr als eine Woche betragen. Bei Vorliegen besonderer Umstände kann sie überschritten werden. Unerheblich ist, ob die Anhörung letztlich zur Aufklärung des Sachverhalts beigetragen hat oder nicht.

Sachverhalt

Der Kläger war bei der beklagten Rundfunkanstalt als Techniker im IT-Service beschäftigt. Am 07.12.2010 erhielt die Beklagte einen Bericht der Innenrevision, aus dem sich Anhaltspunkte ergaben, dass der Kläger an der Manipulation von Ausschreibungsunterlagen beteiligt war. Mit Schreiben vom 08.12.2010 lud die Beklagte den Kläger, der seit längerer Zeit erkrankt war, zu einer Anhörung für den 13.12.2010 in ihre Geschäftsräume ein. Der Kläger bat um eine schriftliche Anhörung, so dass ihm am 14.12.2010 ein Fragenkatalog zur Beantwortung bis zum 17.12.2010 übersandt wurde. Daraufhin teilten die Prozessbevollmächtigten des Klägers mit Schreiben vom 15.12.2010 mit, dieser könne wegen einer noch laufenden Rehabilitationsmaßnahme erst im Laufe des Monats Januar 2011 Stellung nehmen. Die Beklagte sprach daraufhin mit Schreiben vom 27.12.2010 die fristlose Verdachtskündigung aus.

Entscheidung

Nach Auffassung des Senats hat die Beklagte die vorgesehene gesetzliche zweiwöchige Kündigungserklärungsfrist gewahrt. Nach ständiger Rechtsprechung ist die vorherige Anhörung des Arbeitnehmers Voraussetzung für die Wirksamkeit einer Verdachtskündigung. Diese Anhörung hemmt grundsätzlich die Frist des § 626 Absatz II BGB. Sie muss innerhalb einer Woche erfolgen. Der vorgesehene Termin am 13.12.2010 sei somit rechtzeitig gewesen. Aufgrund der Bitte des Klägers, ihn schriftlich anzuhören, sei die Frist verlängert worden. Daher habe die Ausschlussfrist des

§ 626 Absatz II BGB erst mit Ablauf der dem Kläger gesetzten Frist, also am 18.12.2010, begonnen. Der Umstand, dass die Anhörung letztlich unterblieben ist, ändert hieran nichts. Ein Unterlassen der Anhörung kann auch dann unschädlich sein, wenn dies auf Umständen beruht, die der Arbeitnehmer nicht zu vertreten hat. Ist etwa der Arbeitnehmer krankheitsbedingt an einer rechtzeitigen Stellungnahme gehindert, ist der Arbeitgeber nicht verpflichtet abzuwarten, bis der Arbeitnehmer sich wieder äußern kann. Die Prozessbevollmächtigten des Klägers hatten eine Stellungnahme für „Mitte Januar 2011“ angekündigt, ohne zu erläutern, weshalb eine frühere Stellungnahme nicht möglich sei. Ein weiteres Abwarten war dem Arbeitgeber daher nicht zumutbar gewesen.

Praxisfolgen

Der Entscheidung des BAG ist zuzustimmen. Gibt der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer die Möglichkeit zur Stellungnahme, darf ihm dies hinsichtlich des Beginns der zweiwöchigen Ausschlussfrist auch dann nicht zum Nachteil gereichen, wenn der Arbeitnehmer innerhalb einer angemessenen Überlegungszeit keine Erklärung abgibt oder seine Stellungnahme rückblickend zur Feststellung des Sachverhalts nichts beiträgt. Demnach gilt: Der Arbeitgeber ist vor dem Ausspruch einer Verdachtskündigung verpflichtet, dem Arbeitnehmer die Möglichkeit einzuräumen, zu den gegen ihn erhobenen Vorwürfen innerhalb einer Woche Stellung zu nehmen. Während dieser Zeit ist die Ausschlussfrist des § 626 Absatz II BGB gehemmt. Bittet der Mitarbeiter um eine Verlängerung der Anhörungsfrist, ist auch während dieser Zeit die Frist des § 626 Absatz II BGB grundsätzlich gehemmt. Wartet der Arbeitgeber diesen Zeitpunkt jedoch nicht ab, führt dies nicht automatisch dazu, dass ihm eine Verletzung seiner Aufklärungspflicht vorzuwerfen wäre. Allerdings sollte die Entscheidung nicht als „Freibrief“ verstanden werden, ohne ordnungsgemäße Anhörung des Arbeitnehmers eine Verdachtskündigung auszusprechen. Der Senat hat ausdrücklich festgehalten, dass die Frage, ob dem Arbeitgeber ein weiteres Abwarten zuzumuten ist, von den Umständen des Einzelfalles abhängt. Während mehrfache ergebnislose Fristverlängerungen die Annahme rechtfertigen können, der Arbeitnehmer wolle sich in Wirklichkeit nicht äußern, ist es dem Arbeitgeber in der Regel zuzumuten, einige weitere Tage abzuwarten, wenn der Mitarbeiter dies nachvollziehbar begründen kann.

BAG, Urteil vom 20.03.2014 – 2 AZR 1037/12 (LAG Köln), BeckRS 2014, BECKRS Jahr 71258, Rechtsanwalt Dr. Jens Ginal, Fachanwalt für Arbeitsrecht, Weitnauer Rechtsanwälte, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater, Berlin

VERANSTALTUNGEN

„Tatort Kasse!“: GoBD - Neue Regeln für die Buch- und Belegführung: Auswirkungen und Anforderungen an elektronische Kassensysteme und an die Kas- senprüfung

Mittwoch, 6. Juli 2016, 17.00 Uhr - ca. 19.00 Uhr, Raum 1, Saalgebäude der IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Straße 9, 66119 Saarbrücken.

Zum 01.01.2015 hat die Finanzverwaltung ihre neuen „Grundsätze zur ordnungsge- mäßten Führung und Aufbewahrung von Büchern, Aufzeichnungen und Unterlagen in elektronischer Form sowie zum Datenzugriff“ angeordnet. Die Finanzverwaltung rich- tet nun bei Betriebsprüfungen den Fokus verstärkt auf vorhandene (elektronische) Kassensysteme, denen unterstellt wird, sie leisteten der Umsatzverkürzung und Steuerhinterziehung Vorschub. Für sie gelten deshalb umfangreiche Dokumentati- ons- und Aufbewahrungspflichten. Bereits kleinste Aufbewahrungsfehler, auch von Bedienungsanleitungen, Programmierungen etc., können erhebliche Folgen in Form von Zuschätzungen zu den Umsätzen haben.

Bis zum Ablauf des 31.12.2016 müssen elektronische Registrierkassen in Anpas- sung an die neuen „GoBD“ umgerüstet bzw. aufgerüstet werden. Welche Kassensys- teme gibt es? Welche Anforderungen bestehen an die Kassenführung? Für wen gilt die Übergangsfrist 31.12.2016?

Auf diese und weitere Fragen wollen wir Antworten geben in unserer gemeinsamen unentgeltlichen Veranstaltung.

Anmeldungen **bis 05. Juli 2016** unter E-Mail: rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de.

Der Immobiliendarlehensvermittler und das Verbraucherdarlehen

Mittwoch, 14. September 2016, 19.00 - 21.00 Uhr, Raum 1 - 3, Saalgebäude, IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Str. 9, 66119 Saarbrücken.

Seit März brauchen Immobiliendarlehensvermittler eine neue Erlaubnis nach § 34 i Gewerbeordnung, wenn sie Immobilien-Verbraucherdarlehen vermitteln möchten oder Dritte zu solchen Verträgen beraten wollen. Der Begriff des Immobilien- Verbraucherdarlehensvertrages wurde zu diesem Zeitpunkt geändert. Darunter fallen Darlehensverträge zwischen einem Unternehmer als Darlehensgeber und einem Verbraucher als Darlehensnehmer, die entweder durch ein Grundpfandrecht oder eine Reallast besichert sind oder die für den Erwerb oder die Erhaltung des Eigen- tums an Grundstücken bestimmt sind. Nur bei Vorliegen von solchen Immobilien- Verbraucherdarlehen ist eine neue Erlaubnis nach § 34 i Gewerbeordnung erforder- lich.

Herr Dr. Markus Engel, Justiziar Sparkasse Saarbrücken, wird in seinem Vortrag die wesentlichen Regelungen des Verbraucherdarlehensrechts vermitteln. Abgerundet wird die Veranstaltung durch einen Rückblick bzw. Ausblick auf die aktuellen Fragen, die sich aus der Anwendung des § 34 i Gewerbeordnung ergeben durch Herrn Thomas Teschner, IHK Saarland.

Anmeldungen bis **13. September 2016** unter E-Mail:
rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de

Impressum:

Verantwortlich und Redaktion:

Ass. Heike Cloß, Tel.: (0681) 9520-600, Fax: (0681) 9520-690

E-Mail: heike.closs@saarland.ihk.de

IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Str. 9, 66119 Saarbrücken

Ihre Ansprechpartnerin:

Ass. Heike Cloß

Tel.: (0681) 9520-600

Fax: (0681) 9520-690

E-Mail: heike.closs@saarland.ihk.de