



## UPDATE arbeitsrecht | Juni 2016

### Arbeitsvertragsgestaltung Änderungsbedarf bei Verfallklauseln

*Neufassung des § 309 Nr. 13 BGB*

Verfallklauseln sind in Arbeits- und Tarifverträgen weit verbreitet. Sie sollen dazu führen, dass für Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis nicht die dreijährige Verjährungsfrist des § 195 BGB gilt, sondern eine weitaus frühere Anmeldung erforderlich ist. Für ein Dauerschuldverhältnis wie das Arbeitsverhältnis ist eine solche kurze Frist zur Rechtswahrung sachgerecht. Die Parteien müssen schnell darüber im Klaren sein, was sie sich noch gegenseitig schulden, um hiermit das Arbeitsverhältnis nicht langfristig zu belasten. Man unterscheidet zwischen ein- und zweistufigen Verfallklauseln. Eine einstufige Verfallklausel verlangt in der Regel nur die schriftliche Geltendmachung von Ansprüchen gegenüber dem anderen Vertragsteil. Eine zweistufige Verfallklausel verlangt darüber hinaus noch die gerichtliche Geltendmachung für den Fall, dass die schriftliche Geltendmachung nicht zum Erfolg führt.

Ab 01.06.2016 gilt allerdings eine Neufassung des § 309 Nr. 13 BGB, die dazu führt, dass die derzeit üblichen Verfallklauseln in Arbeitsverträgen, die auf erster Stufe die schriftliche Geltendmachung verlangen, keinen Bestand mehr haben dürften. Denn gemäß § 309 Nr. 13 BGB n.F. ist eine Bestimmung in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, die Anzeigen oder Erklärungen an eine strengere Form als die Textform bindet, soweit nicht für den Vertrag die notarielle Beurkundung vorgeschrieben ist. Die Textform umfasst insbesondere auch Telefax, E-Mail oder sms.

Diese Änderung trifft auf den Arbeitsvertrag zu, da dieser an sich nicht einmal schriftlich abgeschlossen werden müsste – auch wenn sich dies

selbstverständlich immer empfiehlt! Auch handelt es sich nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts selbst bei einmaliger Verwendung eines Arbeitsvertrages in aller Regel um einen sogenannten Verbrauchervertrag, der den Anforderungen an Allgemeine Geschäftsbedingungen genügen muss.

Die schriftliche Geltendmachung stellt im Vergleich zur Textform eine strengere Form dar. Vor diesem Hintergrund sind diese Klauseln zukünftig zu ändern. Zu bemerken ist allerdings, dass dies lediglich für Arbeitsverträge gilt, die nach dem 30.09.2016 abgeschlossen werden. Die bestehenden Verträge müssen also nicht geändert werden.

#### Praxishinweis:

Für Arbeitsverträge, die nach dem 30.09.2016 abgeschlossen werden, muss im Rahmen der Verfallklausel also auf der ersten Stufe die Geltendmachung in Textform verlangt werden. Ansonsten besteht die Gefahr, dass die Verfallklausel durch die Rechtsprechung als unwirksam gewertet wird und die Ansprüche erst nach Ablauf der gesetzlichen Verjährungsfrist nicht mehr geltend gemacht werden können.

Für Ausschlussfristen in Tarifverträgen gilt diese neue Voraussetzung hingegen nicht, da Tarifverträge nicht der Kontrolle nach den Regeln der Allgemeinen Geschäftsbedingungen unterliegen. Gleiches gilt auch ohne kollektivrechtliche Tarifbindung bei einer Bezugnahme auf Tarifverträge, soweit auf die an sich einschlägigen Tarifverträge verwiesen wurde und die Bezugnahme den gesamten Tarifvertrag erfasst.

## Gesetzlicher Mindestlohn

### Anrechnung von monatlich gezahltem Weihnachtsgeld

*BAG, Urteil vom 25.05.2016 – 5 AZR 135/16*

Der gesetzliche Mindestlohn in Höhe von derzeit 8,50 Euro ist für jede tatsächlich geleistete Arbeitsstunde zu zahlen. Darüber, welche Leistungen auf diesen Mindestlohn anzurechnen sind, entwickelt sich erst langsam Klarheit. Gesetzlich geregelt ist jedenfalls, dass der Mindestlohn monatlich bis zum letzten Bankarbeitstag des Folgemonats zu zahlen ist, so dass ein Weihnachtsgeld oder sonstige Einmalzahlungen allenfalls in dem Monat Berücksichtigung finden können, in dem sie gezahlt werden. In Betrieben, in denen in der Vergangenheit ein geringerer Grundlohn durch verhältnismäßig hohe Einmalzahlungen kompensiert wurde, kann dies zu Schwierigkeiten führen, weil nunmehr die Einmalzahlung zusätzlich zum Mindestlohn zu leisten ist.

Vor diesem Problem stand auch der Arbeitgeber in dem aktuell vom Bundesarbeitsgericht entschiedenen Fall. Er löste es dadurch, dass er mit dem Betriebsrat eine Betriebsvereinbarung über die Auszahlung der in den Arbeitsverträgen vorgesehenen Jahressonderzahlungen schloss. Seit Januar 2015

zahlte die Arbeitgeberin den Arbeitnehmern neben dem Bruttogehalt je 1/12 des Urlaubs- und Weihnachtsgeldes.

Das Bundesarbeitsgericht bestätigt nun, dass diese monatliche Sonderzahlung bei der Prüfung, ob der Mindestlohn gezahlt wurde, einzubeziehen ist. Voraussetzung dafür ist, dass die anteiligen Sonderzahlungen vorbehaltlos und unwiderruflich geleistet werden, also auch für den Fall eines vorzeitigen Ausscheidens nicht zurückverlangt werden. Diese Voraussetzung war hier erfüllt.

#### Praxishinweis:

Aufgrund der strengeren Rechtsprechung zur Kürzung und zum Widerruf von Sonderzahlungen sind Urlaubs- und Weihnachtsgelder heute oft Vergütungsbestandteil. Wenn dem Betriebsrat anhand der Unternehmensergebnisse plausibel gemacht werden kann, dass die Leistungsfähigkeit des Unternehmens durch Mindestlohn und zusätzliche Sonderzahlungen überschritten wird, ist eine solche Betriebsvereinbarung also ein guter Lösungsweg.

## Recht der Elternzeit

### Strenges Schriftformerfordernis für das Elternzeitverlangen

*BAG, Urteil vom 10.05.2016 – 9 AZR 145/15*

Ein Anspruch auf Elternzeit muss gemäß § 16 Abs. 1 BEEG (Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz) spätestens 7 Wochen vor Beginn der Elternzeit schriftlich beim Arbeitgeber geltend gemacht werden. Schriftform bedeutet dabei, wie z.B. beim Ausspruch einer Kündigung, ein eigenhändig vom Arbeitnehmer unterzeichnetes Verlangen. Diese Schriftform wird also weder durch E-Mail, noch durch Telefax und erst recht nicht durch eine mündliche Mitteilung gewahrt.

Das wurde einer Rechtsanwaltsfachangestellten in dem vom Bundesarbeitsgericht entschiedenen Fall zum Verhängnis: Sie hatte ihrem Arbeitgeber nach der Geburt ihrer Tochter per Telefax am 10.06.2013 mitgeteilt, dass sie Elternzeit für 2 Jahre in Anspruch nehme. Der Arbeitgeber kündigte das Arbeitsverhältnis mit Schreiben vom 15.11.2013. Da die Kanzlei einen Kleinbetrieb darstellte, bestand kein Kündigungsschutz nach dem Kündigungsschutzgesetz, so dass sich die Arbeitnehmerin nur auf den Kündigungsschutz aufgrund von Elternzeit berufen konnte.

Während die ersten beiden Instanzen der Kündigungsschutzklage stattgaben, wies das

Bundesarbeitsgericht sie zurück. Das Arbeitsverhältnis ist durch die Kündigung aufgelöst worden. Die Klägerin verfügte nach Auffassung des Bundesarbeitsgerichts nicht über den Sonderkündigungsschutz wegen Elternzeit, weil sie mit ihrem Telefax nicht wirksam Elternzeit verlangen konnte. Zwar kann es dem Arbeitgeber nach Treu und Glauben verwehrt sein, sich auf den Formverstoß zu berufen. Besondere Umstände, die dies hier begründet hätten, lagen nach Auffassung des Bundesarbeitsgerichtes allerdings nicht vor.

#### Praxishinweis:

Eine Berufung auf die fehlende Schriftform ist dem Arbeitgeber verwehrt, wenn sie treuwidrig ist. Das ist der Fall, wenn der Arbeitgeber die Elternzeit ausdrücklich gewährt, obwohl ihm bekannt ist, dass die Schriftform nicht erfüllt ist. Allein die Tatsache, dass er nicht wegen unentschuldigtem Fehlen unverzüglich nach Ende der Mutterschutzfristen reagiert hat, macht die Berufung auf das Schriftformerfordernis dagegen nach dieser Entscheidung des BAG nicht unzulässig.

## Sozialversicherungsrecht Beitragsoptimierung durch Änderung von Arbeitsverträgen

LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 10.05.2016 – L 11 R40 48/15

Das Landessozialgericht Baden-Württemberg hatte im Mai über die Höhe von Sozialversicherungsbeiträgen in einem Gartencenter zu entscheiden. Der Betreiber hatte mit seinen Arbeitnehmern schriftlich vereinbart, den Bruttolohn zu senken und stattdessen verschiedene Sachleistungen zu gewähren. Ab Wirksamkeit dieser Vertragsänderung führte er nur noch Sozialversicherungsbeiträge auf der Grundlage der niedrigeren Bruttolöhne ab. Die Rentenversicherung hatte dies im Rahmen einer Betriebsprüfung beanstandet.

Das Landessozialgericht dagegen bestätigt grundsätzlich die Zulässigkeit eines solchen Weges. Die Änderung der Arbeitsverträge ist arbeitsrechtlich wirksam und dementsprechend auch im Beitragsrecht der Sozialversicherung zu beachten. Die Tatsache, dass die Arbeitnehmer dadurch Nachteile erleiden, weil sie ggf. ein geringeres Arbeitslosen- oder Krankengeld und eine geringere Altersrente erhalten, ändert nichts an der nach geltendem Recht zulässigen Änderung der Arbeitsverträge.

Allerdings hatte der Arbeitgeber sich im Hinblick auf die Sozialversicherungsfreiheit einiger Sachleistungen geirrt, so dass z.B. im Hinblick auf eine vereinbarte Reinigungspauschale und Personalrabatte die Versicherungsbeiträge nachzuzahlen waren.

### Praxishinweis:

Der Arbeitgeber kann den Arbeitnehmeranteil zur Sozialversicherung nur innerhalb der nächsten 3 Monate vom Arbeitslohn abziehen. Wird über die Nachzahlung erst nach einem langjährigen Sozialversicherungsverfahren entschieden und werden dann wie hier einige Leistungen nicht anerkannt, kann dies für den Arbeitgeber also durchaus teuer werden. Auch deshalb sollten solche Optimierungen nicht übertrieben werden.

Davon abgesehen ist in der Kommunikation Vorsicht geboten: Wenn Arbeitnehmer im Nachhinein feststellen, dass ihnen falsche Angaben zu den bei Altersrente, Krankengeld etc. zu erwartenden Nachteilen gemacht wurden, könnte es zu einer Anfechtung wegen arglistiger Täuschung kommen..

## Veranstaltungshinweis: Arbeitsfrühstück Datenschutzrecht

Am 22.09.2016 wird das zweite Arbeitsfrühstück Datenschutz stattfinden.

Schwerpunktthema der Veranstaltung sind die Einführung der EU-Datenschutzgrundverordnung und die daraus resultierenden Folgen für die Unternehmen.

Die Datenschutzgrundverordnung ist nach 4-jährigen Verhandlungen am 14.04.2016 beschlossen worden. Mit ihr sollen die Regeln für die Verarbeitung von personenbezogenen Daten durch private Unternehmen und öffentliche Stellen EU-weit vereinheitlicht werden. Dadurch soll einerseits der Schutz von personenbezogenen Daten innerhalb der

EU gesichert und andererseits der freie Datenverkehr innerhalb des Binnenmarktes gewährleistet werden. Unter anderem beschäftigt sie sich mit dem „Recht auf Vergessenwerden“ und der Datenportabilität. Auch im Bereich der Auftragsdatenverarbeitung und der Datenverarbeitung im Konzern wird es Neuerungen geben, auf die sich Unternehmen einstellen müssen.

Unter anderem aufgrund der wesentlich verschärften Bußgeldvorschriften sollten sich alle Entscheidungsträger frühzeitig mit den sich ergebenden Neuerungen beschäftigen.

Aufgrund der Aktualität können die angesprochenen Themen nur schlagwortartig und in gedrängter Kürze dargestellt werden. Die Lektüre ersetzt also in keinem Fall eine Rechtsberatung.

Nähere Informationen erhalten Sie bei den Rechtsanwälten unseres Arbeitsrechtsteams:



Dr. Achim Tempelmann  
[achim.tempelmann@aulinger.eu](mailto:achim.tempelmann@aulinger.eu)



Inken Hansen  
[inken.hansen@aulinger.eu](mailto:inken.hansen@aulinger.eu)



Dr. Bastian-Peter Stenslik  
[bastian-peter.stenslik@aulinger.eu](mailto:bastian-peter.stenslik@aulinger.eu)



Florian Zahn  
[Florian.zahn@aulinger.eu](mailto:Florian.zahn@aulinger.eu)



Dr. Ralf Heine, M.M.  
[ralf.heine@aulinger.eu](mailto:ralf.heine@aulinger.eu)

#### Büro Bochum

AULINGER Rechtsanwälte | Notare  
Josef-Neuberger-Straße 4, 44787 Bochum  
Telefon +49 (0)234 68779-0  
Telefax +49 (0)234 68779-993

[www.aulinger.eu](http://www.aulinger.eu)

#### Büro Essen

AULINGER Rechtsanwälte | Notare  
Frankenstraße 348, 45133 Essen  
Telefon +49 (0)201 95986-0  
Telefax +49 (0)201 95986-99