

// Im Blickpunkt

Leiharbeiter gehören heute fast überall zur betrieblichen Praxis. Bei deren Einsatz wird jedoch allzu oft deutlich, dass Betriebsräte ihre Beteiligungsrechte nach § 14 Abs. 3 AÜG i.V.m. §§ 99, 100 BetrVG gezielt nutzen, um den Einsatz von Leiharbeitern zu erschweren. Es stellt sich hierbei immer wieder die Frage, wie weit die Rechte des Betriebsrats in solchen Fällen reichen können. *Von Tiling* befasst sich in seinem Beitrag mit den erwähnten Beteiligungsrechten beim Einsatz von Leiharbeitern und erläutert die vorliegende Problematik anhand von Praxisbeispielen und Rechtsprechung.

Armin Fladung, Verantwortlicher Redakteur im Arbeitsrecht



// Standpunkt



von Tobias Barth, RA, Beiten Burkhardt, München

Elternzeit – Zustimmung zur Kündigung bei Betriebsstilllegung

Ein Arbeitgeber kann ein Arbeitsverhältnis ab dem Zeitpunkt, von dem an Elternzeit verlangt worden ist, höchstens jedoch acht Wochen vor Beginn der Elternzeit, sowie während der Elternzeit grundsätzlich nicht kündigen (§ 18 Abs. 1 BEEG). In „besonderen Fällen“ kann die für den Arbeitsschutz zuständige Behörde eine Kündigung für zulässig erklären. Dies gilt nach der einschlägigen allgemeinen Verwaltungsvorschrift insbesondere bei der Stilllegung eines Betriebes. Da es sich jedoch weiterhin um eine Ermessensentscheidung der Behörde handelt, war fraglich, ob auch sozialrechtliche Folgen – konkret etwa die Möglichkeit der beitragsfreien Weiterversicherung in der gesetzlichen Krankenversicherung – zu berücksichtigen sind. Das BVerfG (Urteil vom 30.9.2009 – 5 C 32.08) hat in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des BAG (Urteil vom 20.1.2005 – 2 AZR 500/03) nunmehr entschieden, dass die Behörde im Falle der dauerhaften Betriebsstilllegung dem Antrag auf Zulassung der Kündigung eines in Elternzeit befindlichen Arbeitnehmers „in aller Regel“ stattgeben muss. Dies ist annähernd selbstverständlich: Aufgrund des verfassungsrechtlich geschützten Rechts des Arbeitgebers, sein Unternehmen aufzugeben, muss er wirksam kündigen können. Das Verbot der Kündigung während der Elternzeit dient dem Schutz vor Verlust des Arbeitsplatzes und nicht dem Interesse an einer beitragsfreien Weiterversicherung in der gesetzlichen Krankenversicherung. Die Entscheidung ist nicht zuletzt auch vor dem Hintergrund der dualen Rechtswegzuständigkeit zu begrüßen.

Entscheidungen**EuGH: Keine Kürzung der Entlassungsschädigung bei Elternurlaub**

Der EuGH entschied in seinem Urteil vom 22.10.2009 – C-116/08 – wie folgt: Die Entlassungsschädigung für einen in Vollzeit angestellten Arbeitnehmer, der während eines Elternurlaubs auf Teilzeitbasis entlassen wird, berechnet sich auf der Grundlage seines Vollzeitgehalts. Andernfalls könnte eine nationale Regelung, die im Fall eines Elternurlaubs zu einer Herabsetzung der sich aus dem Arbeitsverhältnis ergebenden Rechte führte, den Arbeitnehmer davon abhalten, überhaupt Elternurlaub zu nehmen, und den Arbeitgeber dazu zu veranlassen, bevorzugt „beurlaubte“ Arbeitnehmer zu kündigen.

Volltext des Urteils: [// BB-ONLINE](#) BBL2009-2421-1 unter www.betriebs-berater.de

BVerfG: Ungleichbehandlung im Bereich der betrieblichen Hinterbliebenenrente

Das BVerfG entschied in seinem Beschluss vom 7.7.2009 – 1 BvR 1164/07 – wie folgt: Die Regelung der Hinterbliebenenrente in der Satzung des Versorgungsamts des Bundes und der Länder führt zu einer Ungleichbehandlung zwischen Versicherten, die verheiratet sind, und solchen, die in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft leben. Ein verheirateter Versicherter hat als Teil seiner eigenen zusatzrentenrechtlichen Position eine Anwartschaft darauf, dass im Falle seines Versterbens sein Ehegatte eine Hinterbliebenenversorgung erhält. Ein Versicherter, der eine eingetragene Lebenspartnerschaft begründet hat, erlangt eine solche Anwartschaft für seinen Lebenspartner nicht.

Volltext des Beschl.: [// BB-ONLINE](#) BBL2009-2421-2 unter www.betriebs-berater.de

BAG: Betriebsübergang – Haftung des Betriebserwerbers

Das BAG entschied in seinem Urteil vom 22.10.2009 – 8 AZR 766/08 – wie folgt: Betriebsstilllegung und Betriebsübergang schließen einander aus. Unter Betriebsstilllegung ist die Auflö-

sung der zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer bestehenden Betriebs- und Produktionsgemeinschaft zu verstehen. Kommt es nach der faktischen Einstellung des Betriebs und vor Ablauf der Kündigungsfristen zu einem Betriebsübergang, tritt der Betriebserwerber gemäß § 613a Abs. 1 S. 1 BGB in die Rechte und Pflichten aus den noch bestehenden Arbeitsverhältnissen ein.

Volltext des Urteils: [// BB-ONLINE](#) BBL2009-2421-3 unter www.betriebs-berater.de

LAG Nürnberg: Betriebsänderung im Kleinbetrieb

Das LAG entschied in seinem Urteil vom 21.9.2009 – 6 Sa 808/08 – wie folgt: Legt der Arbeitgeber im Kleinbetrieb einen abgrenzbaren Teil still, ist eine interessenausgleichspflichtige Betriebsänderung dann gegeben, wenn dieser Teil „wesentlich“ für den Kleinbetrieb war. Für die erforderliche quantitative Betrachtung ist die Staffel des § 17 Abs. 1 KSchG unter Beachtung ihres für größere Betriebe abnehmenden Verlaufs „nach unten“ fortzusetzen. Der Betriebsteil ist als wesentlich anzusehen, wenn in ihm mindestens 30% der Arbeitnehmer des Betriebs beschäftigt waren. Dabei kommt es auf die im stillgelegten Teil vorhandenen Arbeitsplätze an, so dass auch Arbeitnehmer zu berücksichtigen sind, die ohnehin wegen Erreichens der Altersgrenze ausscheiden. Zu berücksichtigen ist auch, ob es sich um Voll- oder Teilzeitarbeitsplätze handelt.

Volltext des Urteils: [// BB-ONLINE](#) BBL2009-2421-4 unter www.betriebs-berater.de

ArbG Lörrach: Verdachtskündigung bei „Lottogewinn-Betrug“

Das ArbG entschied in seinem Urteil vom 19.8.2009 – 5 Ca 258/09 – wie folgt: Der dringende Verdacht gegen eine Mitarbeiterin, diese habe sich gemeinsam mit einer Bekannten den Lottogewinn eines Kunden des Arbeitgebers ausbezahlen lassen, ist geeignet, eine außerordentliche Kündigung zu rechtfertigen.

Volltext des Urteils: [// BB-ONLINE](#) BBL2009-2421-5 unter www.betriebs-berater.de