// Im Blickpunkt

Neben der bereits im letzten „Blickpunkt" erläuterten EU-Richtlinie gegen Diskriminierung im Alltag beabsichtigt die EU-Kommission unter dem Titel „Neue Sozialagenda" auch die Rechte der Europäischen Betriebsräte zu stärken (vgl. auch die Presseschau in Heft 28/2008). Diese haben das Recht, zu wichtigen länderübergreifenden Veränderungen wie Arbeitsplatzabbau oder Umstrukturierungen informiert und angehört zu werden. Der Zeitpunkt, in dem die Unternehmensleitung Informationen weitergeben muss, soll künftig klar definiert werden, damit noch die Möglichkeit zur Stellungnahme und Beratung besteht. Derzeit haben 820 Unternehmen oder 40 Prozent der in Frage kommenden Firmen in der EU einen Europäischen Betriebsrat. Dieser hat allerdings keine Mitbestimmungsrechte wie ein nationaler Betriebsrat nach deutschem Recht.

Armin Fladung, Verantwortlicher Redakteur im Arbeitsrecht

// Standpunkt

von **Prof. Dr. Frank Hohmeister**, Hagen/Westfalen

Urlaubsentgelt bei Betriebsübergang

Dieser Tage ging vor dem LG Frankfurt a. M. ein Prozess durch Vergleich zu Ende, in dem es in erster Linie um arbeitsrechtliche Fragen ging, was hoch brisant war, weil die ordentliche Ziviljustiz eine elementare arbeitsrechtliche Fragestellung schon seit über 25 Jahren falsch beantwortet, und weil eine Entscheidung des BAG hierzu nicht existiert. Ein Betrieb war nach § 613a BGB mit Ablauf des 30. 9. auf einen neuen Inhaber übergegangen. Nach dem Betriebsübergang begehrten einige der Arbeitnehmer ihren vollen Jahresurlaub, den der neue Betriebsinhaber gewährte. Das Urlaubsentgelt, das er hierfür an die Arbeitnehmer zahlte, machte er in Höhe von neun Zwölfteln gemäß § 613a Abs. 2 S. 1 i. V. m. § 426 Abs. 2 BGB gegen den bisherigen Arbeitgeber geltend. Das LG hielt den Anspruch dem Grunde nach für berechtigt und konnte sich hierbei auf eine Entscheidung des BGH vom 4.7.1985 (BB 1985, 1818), bestätigt im Beschluss vom 25.3.1999 (NJW 1999, 2962), stützen, wonach bisheriger Arbeitgeber und neuer Betriebsinhaber in einem solchen Fall gegenüber dem Arbeitnehmer auf das Urlaubsentgelt als Gesamtschuldner hafteten, so dass unter den Gesamtschuldnern der interne Haftungsausgleich nach § 426 Abs. 2 BGB eingreife. Diese Ansicht ist ersichtlich falsch und wird auch vom arbeitsrechtlichen Schrifttum mehrheitlich abgelehnt (vgl. statt aller *Leinemann/Linck*, Urlaubsrecht, 2. A., § 1 Rn. 142 ff.). Hinsichtlich des Urlaubsfreistellungsanspruchs kann schon deshalb keine Gesamtschuldnerschaft vorliegen, weil nur der neue Betriebsinhaber in der Lage ist, dem Arbeitnehmer Urlaub zu bewilligen. Was den Zahlungsanspruch auf das Urlaubsentgelt betrifft, kann nichts anderes gelten, da dieser Anspruch mit dem Freistellungsanspruch zu einer Einheit verbunden ist. Aber selbst dann, wenn man diese sog. Einheitstheorie nicht vertritt und den Urlaubsentgeltanspruch als den fortlaufenden Vergütungsanspruch betrachtet, muss ein Gesamtschuldnerausgleich ausscheiden, weil der Anspruch des Arbeitnehmers auf das Urlaubsentgelt erst nach dem Betriebsübergang entstanden ist, weshalb der bisherige Arbeitgeber damit nichts mehr zu tun hat (§ 613a Abs. 2 S. 1 BGB). Es ist das Verdienst von *Leinemann/Lipke*, hierauf schon vor mehr als 20 Jahren hingewiesen zu haben (DB 1988, 1217). Leider ungehört.

➡ *Vgl. auch die jährliche Rechtsprechungsübersicht zum Urlaubsrecht von Hohmeister, zuletzt in BB 2007, 2293.*

Entscheidungen

BAG: Schadenersatz und Konkurrentenklage

Das BAG entschied in seinem Urteil vom 19.2.2008 – 9 AZR 70/07 – wie folgt: Nach Beendigung des Auswahlverfahrens und verbindlicher Stellenbesetzung können dem unterlegenen Bewerber Schadensersatzansprüche nach § 280 Abs. 1 BGB und § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. Art. 33 Abs. 2 GG zustehen. Diese setzen voraus, dass der öffentliche Arbeitgeber bei fehlerfreier Auswahl nach den Grundsätzen des Art. 33 Abs. 2 GG dem unterlegenen Bewerber das Amt hätte übertragen müssen. Die Art des vom Bewerber praktizierten Führungsstils kann ein geeignetes Auswahlkriterium gemäß Art. 33 Abs. 2 GG sein. Die Berücksichtigung dieses Kriteriums setzt voraus, dass die zu besetzende Stelle mit Personalführungsaufgaben verbunden ist. Der Arbeitgeber bestimmt die Art des Führungsstils, die er von seinen Führungskräften verwirklicht sehen möchte. Er darf bei fachlicher Gleichwertigkeit den Bewerber mit dem bevorzugten (hier: kooperativen) Führungsstil auswählen.

Volltext des Urteils: // BB-ONLINE BBL2008-1561-1 unter www.betriebs-berater.de

BAG: Normurheberschaft bei gemischten Vereinbarungen

Das BAG entschied in seinem Urteil vom 15.4.2008 – 1 AZR 86/07 – wie folgt: Bei Abschluss eines kollektiven Normenvertrags müssen Normqualität und Urheberschaft im Interesse der Rechtssicherheit und der Rechtsklarheit eindeutig erkennbar sein. Die Schriftformerfordernisse in § 1 Abs. 2 TVG und in § 77 Abs. 2 S. 1 und 2 BetrVG dienen auch der Rechtssicherheit und der Zurechenbarkeit der Regelungen zu bestimmten Normgebern. Werden Vereinbarungen von Arbeitgeber, Gewerkschaft und Betriebsrat gemeinsam unterzeichnet, muss ohne Weiteres und zweifelsfrei erkennbar sein, wer Urheber der einzelnen Regelungskomplexe ist und um welche Rechtsquellen es sich folglich handelt. Andernfalls ist die Vereinbarung ganz oder teilweise unwirksam.

Volltext des Urteils: // BB-ONLINE BBL2008-1561-2 unter www.betriebs-berater.de

BAG: Kündigungsschutzklage und Auflösungsantrag

Das BAG entschied in seinem Urteil vom 3.4.2008 – 2 AZR 720/06 – wie folgt: Nimmt der im Kündigungsschutzprozess in erster Instanz unterlegene Arbeitgeber die von ihm eingelegte Berufung in der Berufungsverhandlung zurück, so wird damit der vom Arbeitnehmer erstmals durch Anschlussberufung verfolgte Auflösungsantrag unzulässig.

Volltext des Urteils: // BB-ONLINE BBL2008-1561-3 unter www.betriebs-berater.de

Ständige Mitarbeiter im Arbeitsrecht: Prof. Dr. Burkhard Boemke, Leipzig; **RA Dr. Anke Freckmann**, Köln; **RA Dr. Mark Lembke**, Frankfurt a. M.; **RA Dr. Wolfgang Lipinski**, München; **Prof. Dr. Dr. h. c. Manfred Löwisch**, Freiburg i. Br.; **RA Dr. Oliver Simon**, Stuttgart; **RA Dr. Stefan Simon**, Frankfurt a. M.; **Prof. Dr. Gregor Thüsing**, Bonn