

// Im Blickpunkt

Chinesisches Sicherheitsrisiko – eine Arbeitgeberin, die u.a. die Bundeswehr beliefert und auf die das KSchG keine Anwendung findet, verstieß mit ihrer Kündigung wegen der Befürchtung vor Industriespionage gegen das notwendige „ethische Minimum“ und gegen Art. 6 GG. Das LAG Schleswig-Holstein stellt in seinem Urteil vom 22.6.2011 – 3 Sa 95/11 – (PM vom 11.8.2011) fest, dass die Kündigung wegen der Eheschließung des Arbeitnehmers mit einer chinesischen Staatsangehörigen ausgesprochen wurde. Der Leiharbeiter wurde in Kenntnis der Hochzeit abgeworben und kurz darauf gekündigt. Zuvor hatte die gleiche Arbeitgeberin jahrelang die langjährige Beziehung zu einer in China lebenden Chinesin nicht als sicherheitsrelevant eingeordnet. Die Treu- und Sittenwidrigkeit der Kündigung hatte das ArbG noch verneint. So klar scheint das „Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden“ dann doch nicht zu sein!

Armin Fladung, Verantwortlicher Redakteur im Arbeitsrecht



// Standpunkt



von **Bernd Wilhelm**, RA bei der Longial GmbH, Düsseldorf

Unisex-Tarife: Beginn oder Ende der Gleichbehandlung in der bAV?

Der EuGH hat in der Rechtssache „Test-Achats“ am 1.3.2011 die europäische Gender-Richtlinie insoweit für unwirksam erklärt, als sie es den Mitgliedstaaten erlaubt, das Geschlecht als Risiko- und Berechnungsfaktor für Versicherungsprämien und -leistungen zu verwenden. Diese Regelung steht nach Auffassung des EuGH im grundsätzlichen Widerspruch zum Ziel der Richtlinie, die Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang und der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen zu gewährleisten. So müssen nun die Versicherer ab dem 21.12.2012 Unisex-Tarife anbieten.

Der deutsche Gesetzgeber hat – wie andere europäische Staaten auch – es zugelassen, dass bislang sowohl in der privaten Vorsorge als auch in der betrieblichen Altersversorgung (bAV) geschlechtsspezifische Tarife zur Anwendung kamen. Lediglich Riestertarife sind seit 2006 zwingend geschlechtsneutral zu kalkulieren. Das vorliegende Urteil zwingt trotz der statistisch belegten unterschiedlichen Lebenserwartungen von Männern und Frauen zu gleichen Prämien für gleiche Leistungen. Aus Sicht der männlichen Versicherten fördert das Urteil daher eher weniger die Gleichbehandlung, denn sie müssen in Zukunft die höheren Beiträge bezahlen.

Auch wenn rechtstechnisch die Gender-Richtlinie nicht auf die bAV anzuwenden ist, dürfte der EuGH seine für die private Vorsorge aufge-

stellten Erwägungen auch für den Bereich „Beruf und Beschäftigung“ treffen, wenn ein geschlechtsspezifisch kalkulierter Tarif direkt oder mittelbar die Leistungshöhe der betrieblichen Altersversorgung bestimmt.

Die EuGH-Entscheidung kann jedoch nur für Verträge gelten, die ab dem 21.12.2012 abgeschlossen werden. Denn, anders als in der so genannten Barber-Entscheidung zu gleichen Endaltern für Frauen und Männern, wurde in der bAV eine zeitpunktsbezogene Aufteilung des Rentenstammrechts nicht verlangt.

Entscheidungen**BAG: Bezugnahme auf Tarifvertrag durch Personalüberleitungsvertrag**

Das BAG entschied in seinem Urteil vom 23.2.2011 – 4 AZR 439/09 – wie folgt: Ein zwischen Betriebsveräußerer und Betriebserberwerber geschlossener Personalüberleitungsvertrag kann eine unmittelbare dynamische Anwendung von Tarifverträgen nicht begründen, da es sich um einen unzulässigen Vertrag zugunsten Dritter handeln würde. In dem Personalüberleitungsvertrag kann aber zugunsten der von ihm erfassten Arbeitnehmer ein schuldrechtlicher Anspruch begründet werden, die dynamische Bezugnahme der im Personalüberleitungsvertrag genannten Tarifverträge mit ihnen zu vereinbaren.

Volltext des Urteils: [// BB-ONLINE](#) BBL2011-2163-1 unter www.betriebs-berater.de

BAG: Verbandsaustritt ohne satzungsmäßige Kündigungsfrist

Das BAG entschied in seinem Urteil vom 18.5.2011 – 4 AZR 457/09 – wie folgt: Der Antragsgrundsatz nach § 308 Abs. 1 S. 1 ZPO ist nicht nur dann verletzt, wenn einer Partei etwas zugesprochen wird, ohne dass sie dies beantragt hat, sondern auch, wenn ihr ein Anspruch aberkannt wird, den sie nicht zur Entscheidung gestellt hat. Die Beendi-

gung einer Mitgliedschaft in einem Arbeitgeberverband kann grundsätzlich durch eine zweiseitige Beendigungsvereinbarung zwischen dem Verband und dem bisherigen Mitglied erfolgen, ohne dass dabei die satzungsmäßig vorgesehene Kündigungsfrist gewahrt werden muss. Es bedarf besonderer Anhaltspunkte in einer Satzung, wenn eine einvernehmliche Aufhebungsvereinbarung untersagt oder nur unter bestimmten Bedingungen möglich sein soll, oder wenn nur die in der Satzung vorgesehenen Beendigungstatbestände maßgebend sein sollen. Will ein Arbeitnehmer die tarifrechtliche Unwirksamkeit eines sog. Blitzaustritts geltend machen, obliegt im Rahmen einer abgestuften Darlegungs- und Beweislast zunächst ihm der Vortrag, dass die Tarifvertragsverhandlungen bei dem Austritt bereits begonnen hatten und sich zu diesem Zeitpunkt in einem Stadium befanden, in dem eine Störung der Funktionsfähigkeit der Tarifautonomie in Betracht kommt sowie dass der Austritt des Arbeitgebers für die Gewerkschaft nicht transparent war.

Volltext des Urteils: [// BB-ONLINE](#) BBL2011-2163-2 unter www.betriebs-berater.de

BAG: Auflösende Bedingung bei tariflicher Neuregelung

Das BAG entschied in seinem Urteil vom 18.5.2011 – 10 AZR 206/10 – wie folgt: Haben die Arbeitsvertragsparteien in einer Nebenabrede eine Fortzahlung der Funktionszulage im Schreibdienst nach Protokollnotiz Nr. 3 zu Teil II Abschn. N Unterabschn. I der Anlage 1a zum BAT in der bis zum 31.12.1983 geltenden Fassung (*Funktionszulage Schreibdienst*) „bis zu einer tarifvertraglichen Neuregelung“ vereinbart, so handelt es sich um eine auflösende Bedingung i. S. v. § 158 Abs. 2 BGB. Eine solche vom Arbeitgeber gestellte vertragliche Regelung unterliegt ebenso wie die Befristung einzelner Arbeitsbedingungen einer Kontrolle nach den §§ 305 ff. BGB. Es bleibt offen, ob die auflösende Bedingung einer „tarifvertraglichen Neurege-