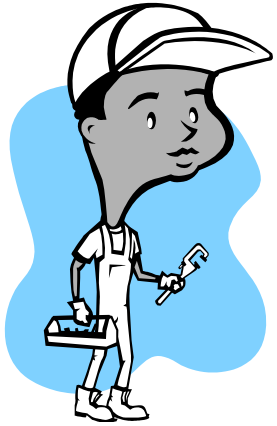
Willkommen im ifb-Seminar:

ifb
Starke Betriebsräte für eine gerechte Arbeitswelt

# Arbeitsrecht Teil III (Part 2)

Ihr Referent: Urs Peter Janetz
Fachanwalt für Arbeitsrecht

# Leiharbeit



Arbeitsvertrag, § 11 AÜG, Kündigungen, etc.

Lohnzahlung

Arbeitnehmer

Verleiher

**Weisungen & Fürsorgepflicht, Arbeitssicherheit**

Zahlung

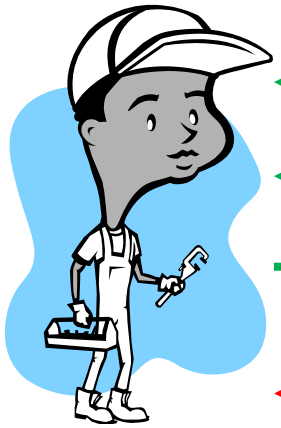
Arbeitnehmer-überlassungs-vertrag, §12 I AÜG

Arbeitsleistung

Entleiher

© RA Urs Peter Janetz

# Leiharbeit – Abgrenzung Werkvertrag



Arbeitsvertrag, Kündigungen, etc.

Lohnzahlung

Arbeitsleistung

**Weisungen & Fürsorgepflicht, Arbeitssicherheit**

Arbeitnehmer

Auftragnehmer

Wird u.U. im Betrieb des Auftraggebers tätig – als AN und unter der Weisung des Auftragnehmers

Werkvertrag

**erbringt Werkleistung**

Auftraggeber

# Leiharbeit – Erlaubnispflicht (§ 1 Abs. 1 AÜG) (1)

Schriftlicher **Antrag**, § 2 I AÜG

**1. Genehmigung*** auf 1 Jahr befristet, § 2 IV 1 AÜG

**Verlängerungs-Antrag** (spätestens 3 Monate v. Ablauf), § 2 IV 2 AÜG

**Verlängerung** um 1 Jahr*, wenn nicht Ablehnung innerhalb 1 Jahr, § 2 IV 2 AÜG

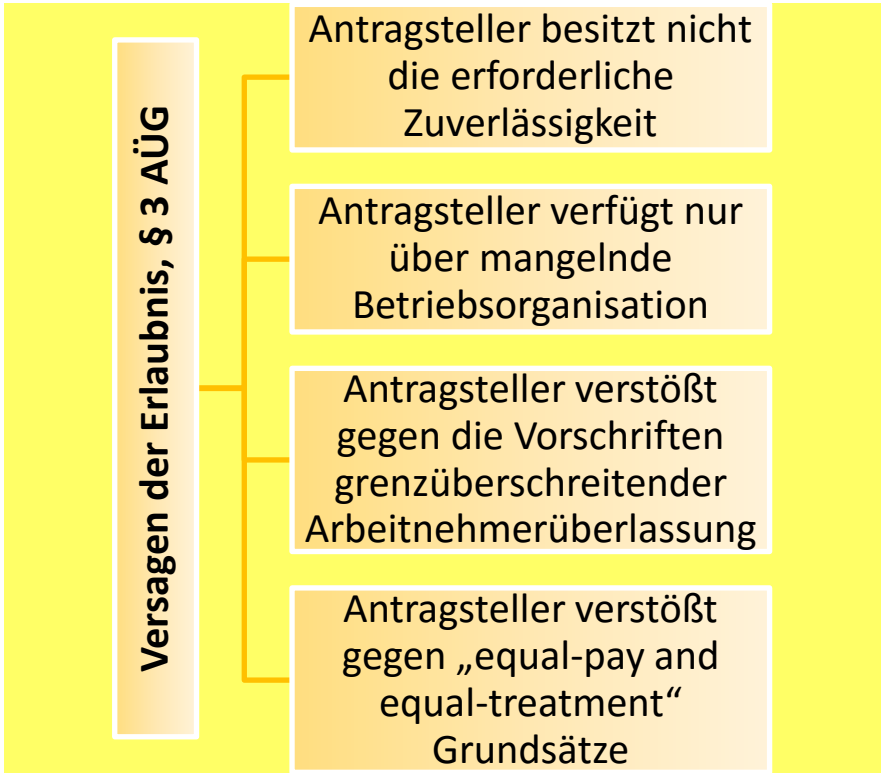
bei Ablehnung

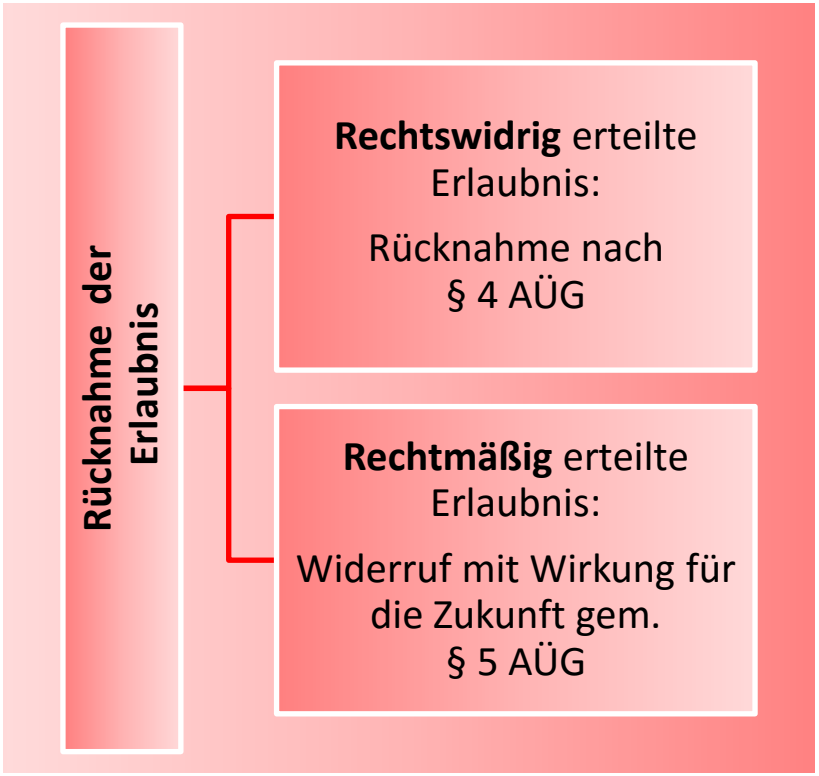
Abwicklung vorher vereinbarter Verträge bis 1 Jahr nach Ablehnung zulässig (§ 2 IV S. 3 & 4 AÜG)

Nach 3 Jahren erlaubter Tätigkeit kann unbefristete Erlaubnis erteilt werden (§ 2 V AÜG)

* ggf. unter Bedingungen / Auflagen, § 2 II AÜG

# Leiharbeit – Erlaubnispflicht (§ 1 Abs. 1 AÜG) (2)




Überwachungsinstrumente:
**Anzeige- und Auskunftspflichten** in §§ 7, 8 AÜG

© RA Urs Peter Janetz

# Leiharbeit – Rechtsbeziehungen zw. AN & Verleiher

Verleiher

Arbeitsvertrag, § 11 AÜG, AN bleibt Angehöriger des Betriebs des Verleihers, § 14 AÜG

Arbeitnehmer

**Für die Dauer der Überlassung:**

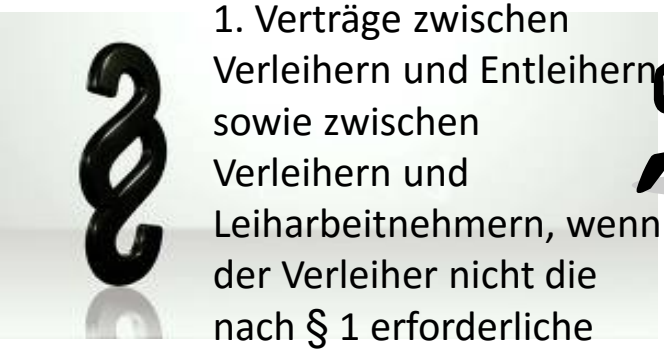
- Verleiher muss die gleichen Arbeitsbedingungen (inkl. Lohn) gewähren, die ein vergleichbarer AN im Betrieb des Entleihers erhält („equal-pay and equal-treatment"), § 10 IV 1 AÜG
- Ausnahme: Abweichung nur, wenn ein TV dies zulässt (§ 10 IV 2 AÜG) und die in einer Rechtsverordnung festgelegten Mindestentgelte (§ 3a II AÜG) nicht unterschritten werden.

**„Drehtürklausel", §§ 9 Nr. 2; 3 I Nr. 3 AÜG:**

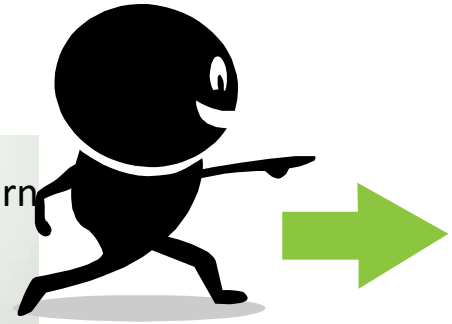
Verhinderung der Entlassung und Neueinstellung über Leiharbeit zu schlechteren Bedingungen

© RA Urs Peter Janetz

# Leiharbeit – § 9 Nr. 1 AÜG und die Folgen



**§ 9 AÜG**
Unwirksam sind:
1. Verträge zwischen Verleihern und Entleihern sowie zwischen Verleihern und Leiharbeitnehmern, wenn der Verleiher nicht die nach § 1 erforderliche Erlaubnis hat (…)

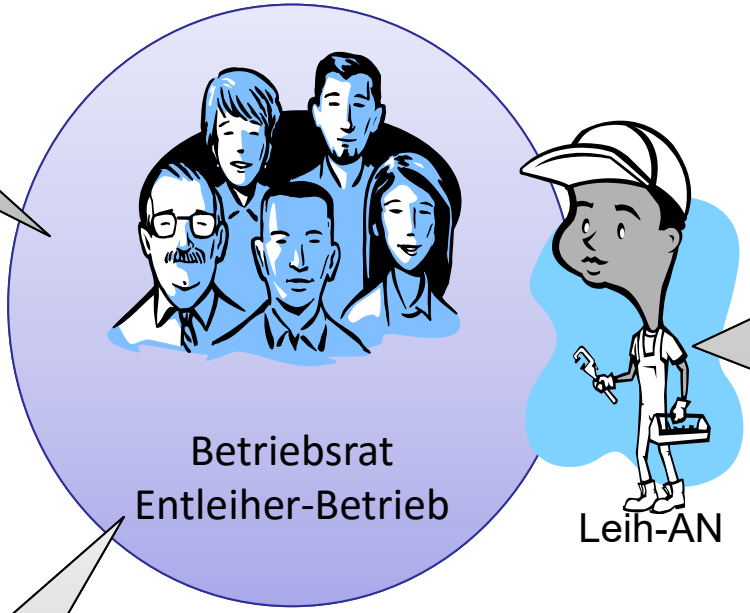


- Es gilt ein Arbeitsverhältnis zwischen Arbeitnehmer & Entleiher als zustande gekommen („**fingiertes Arbeitsverhältnis**“). Liegt die Unwirksamkeit nach § 9 Nr. 1 bereits bei Beginn der Überlassung vor, gilt das fiktive Arbeitsverhältnis bereits ab Beginn der Überlassung. Erlischt die Erlaubnis später, entsteht es erst in diesem Zeitpunkt. (§ 10 Abs. 1 AÜG)
- Der **Verleiher haftet** im Rahmen des § 10 Abs. 3 trotz Unwirksamkeit des Arbeitsvertrages dem Arbeitnehmer und Dritten gegenüber als Gesamtschuldner.

© RA Urs Peter Janetz

# BR & Leiharbeitnehmer

**Mitbestimmung bei Übernahme (Einstellung),**
§§ 99 BetrVG, 14 III AÜG




**aktives Wahlrecht bei BR-Wahl,**
§ 7 S. 2 BetrVG
**Zählen mit z.B. bei Berechnung der BR-Größe** (ab 101 AN)
(BAG Beschluss vom 13. März 2013 - 7 ABR 69/11 )

**Überwachung der Einhaltung der Gesetze,**
§ 80 I Nr. 1 BetrVG

© RA Urs Peter Janetz

# Quellen des Urlaubsanspruchs

- Erholungs-urlaub BUrlG
- Zusatzurlaub nach SGB IX / JArbSchG
- ArbeitsV / TarifV
- Zusatz-urlaub f. Er-schwernisse (z.B. Nachtarbeit)
- Unbezahlter Urlaub (Arbeits-Vertrag)

z.B.

- Elternzeit (BEEG)
- Mutter-schutz-urlaub (MuSchG)
- Bildungs-urlaub (LandesG)
- § 37 VII BetrVG
- Pflegeurlaub PflegeZG

# Urlaubsanspruch je Kalenderjahr

**Arbeitnehmer, Azubi, arbeitnehmerähnliche Personen, § 2 BUrlG**

&

Arbeitsverhältnis besteht seit mindestens 6 Monaten (Wartezeit erfüllt) § 4 BUrlG

&

Arbeitsverhältnis besteht noch keine 6 Monate (Wartezeit nicht erfüllt) § 5 Abs. 1a) BUrlG

&

Arbeitsverhältnis wird vor Ablauf von 6 Monaten beendet § 5 Abs. 1b) BUrlG

&

Arbeitsverhältnis besteht seit mindestens 6 Monaten und wird in der 1. Hälfte des Kalenderjahres beendet § 5 Abs. 1c) BUrlG

↓

**Voller Urlaubsanspruch**
=
mindestens 24 Werktage gem. § 3 BurlG
(mehr u.U. durch TV, AV, BV)

↓

**Teilurlaubsanspruch**
⇩
1/12 des Jahresurlaubs für jeden vollen Monat des Bestehens des Arbeitsverhältnisses, § 5 Abs. 1 BUrlG

(Bruchteile von Urlaubstagen, die mind. einen halben Tag ergeben, sind auf volle Tage aufzurunden, § 5 Abs. 2 BurlG)

# Übertragung des Urlaubs

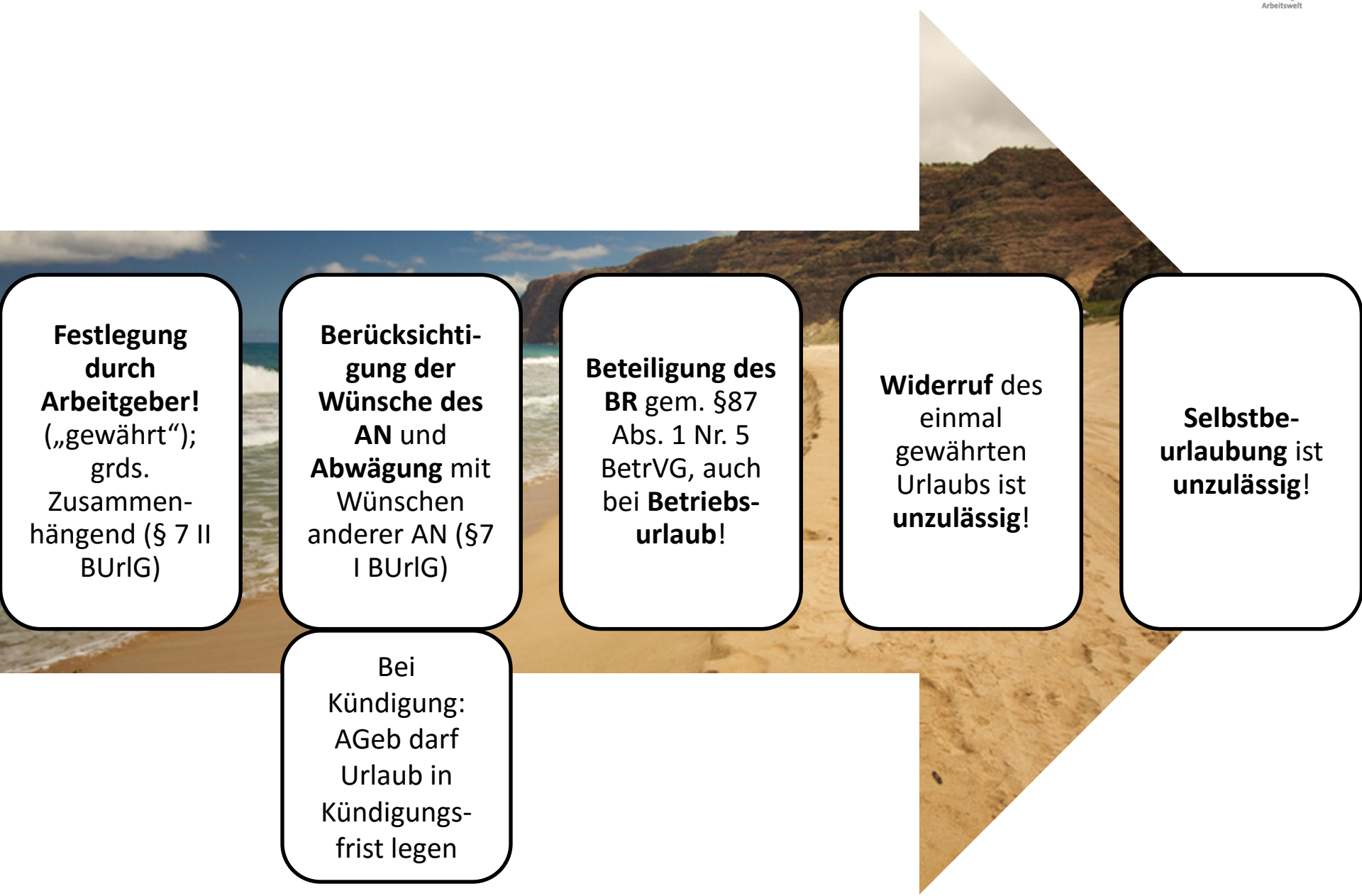
**Grundsatz:**
**Urlaub verfällt am 31.12. des Jahres**

**Ausnahmen: Übertragung auf das nächste Kalenderjahr aus dringenden Gründen**

| | | |
|---|---|---|
| Dringende **betriebliche Gründe** wie z.B. Inventur, Jahresabschlussarbeiten, besonders reges Jahresendgeschäft, Installation neuer Maschinen, personelle Engpässe | Urlaub wurde von AN rechtzeitig beantragt | Übertragung bis 31.03. (Verfall) |
| Dringende **in der Person des AN liegende Gründe** wie z.B. Durchführung eines Familienurlaubs | Urlaub wurde von AN rechtzeitig beantragt | Übertragung bis 31.03. (Verfall) |
| **Krankheit des AN** bis zum Ende des Urlaubsjahres | von AN rechtzeitig beantragt, wenn möglich | Übertragung bis 31.03. (Verfall) |

Ausnahme: AN ist bis zum Ende des Übertragungszeitraumes krank, dann verfällt der (gesetzliche) Urlaub nicht am 31.3. (erst nach 15 Monaten nach Ende des Urlaubsjahres, BAG 07.08.12 - 9 AZR 353/10)

# Lage des Urlaubs



**Festlegung durch Arbeitgeber!** („gewährt“); grds. Zusammenhängend (§ 7 II BUrlG)

**Berücksichtigung der Wünsche des AN** und **Abwägung** mit Wünschen anderer AN (§7 I BUrlG)

Bei Kündigung: AGeb darf Urlaub in Kündigungsfrist legen

**Beteiligung des BR** gem. §87 Abs. 1 Nr. 5 BetrVG, auch bei **Betriebsurlaub**!

**Widerruf** des einmal gewährten Urlaubs ist **unzulässig**!

**Selbstbeurlaubung** ist **unzulässig**!

# Urlaubsentgelt, Urlaubsgeld, Urlaubsabgeltung

## Urlaubsentgelt

§ 11 BUrlG

**Gesetzlicher Anspruch** auf mind. 4 Wochen bezahlten Erholungsurlaub / Jahr (§ 3 BUrlG)

**Höhe**: Durchschnittlicher Bruttoverdienst (inkl. Zulagen etc.) der letzten 13 Wochen ohne Überstunden / Zuschläge (§11 BUrlG)

## Urlaubsgeld

Arbeitsvertrag oder Tarifvertrag

(freiwillige) **Zusatzleistung** des Arbeitgebers

**Höhe** gem. Regelungen des AV / TV

## Urlaubsabgeltung

§ 7 Abs. 4 BUrlG

**Grds. Verbot der Urlaubsabgeltung!**

Ausnahme: Wenn wegen Beendigung d. AV Urlaub nicht mehr genommen werden kann

**Höhe**: Wie Urlaubsentgelt

# Krankheit des AN

**Arbeitsunfähigkeit bedeutet:**

**AN ist gesundheitlich nicht fähig, seine geschuldete Arbeit auszuüben**

**Häufigster Grund:**

**Krankheit**, aber auch z.B. legaler Schwangerschaftsabbruch, nicht aber Schwangerschaft als solche, Schönheits-OP

Krankheit führt (nur dann) zu Arbeitsunfähigkeit, wenn der AN auf Grund der Krankheit…

…nicht in der Lage ist, die ihm nach dem Arbeitsvertrag obliegende Tätigkeit zu verrichten

(konkret auf die Tätigkeit hin zu prüfen!)

…sich einer medizinischen Rehabilitation unterzeiht

# Erkrankung im Urlaub

Durch AUB nachgewiesene Tage verringern nicht den Urlaubsanspruch (§ 5 II EntgFG)
Aber: AN darf Urlaub nicht eigenmächtig verlängern („Krankheitstage anhängen“)!

Ist der AN zu Beginn der AU im Ausland: Zusätzlich auch Mitteilung über die voraussichtliche Dauer der AU und Adresse im Ausland + Mitteilung an Krankenkasse (§ 5 II EntgFG).

# Anzeige- und Nachweispflicht

Arbeitsunfähigkeit so schnell wie möglich („unverzüglich) dem Arbeitgeber **mitteilen**!
(§ 5 Abs. 1 EntgFG)

**Folgen bei Verstoß u.U.:**
- Schadenersatz
- Abmahnung
- Kündigung

Dauer die AU länger als 3 Tage, ist zusätzlich am 4. Tag der AU eine ärztliche **AUB** vorzulegen. (AGeb kann das früher verlangen)

Ist der AN zu Beginn der AU im Ausland:

Zusätzlich auch Mitteilung über die voraussichtliche Dauer der AU und Adresse im Ausland + Mitteilung an Krankenkasse (§ 5 II EntgFG).

Auch hier: AUB am 4. Tag!

**Folgen bei Verstoß u.U.:**
- Zurückbehal-tungsR Lohn
- Abmahnung
- Kündigung

# Entgelt bei Krankheit

ifb
Starke Betriebsräte für eine gerechte Arbeitswelt

## Anspruchsdauer

§ 3 EntgFG:

bis zu **6 Wochen**,

erstmalig nach 4-wöchigem Bestehen des Arbeitsverhältnisses

## Verschulden

Anspruch nur bei unverschuldeter Erkrankung („grobe Fahrlässigkeit“, z.B. Kick-Boxen, Bungeejumping)

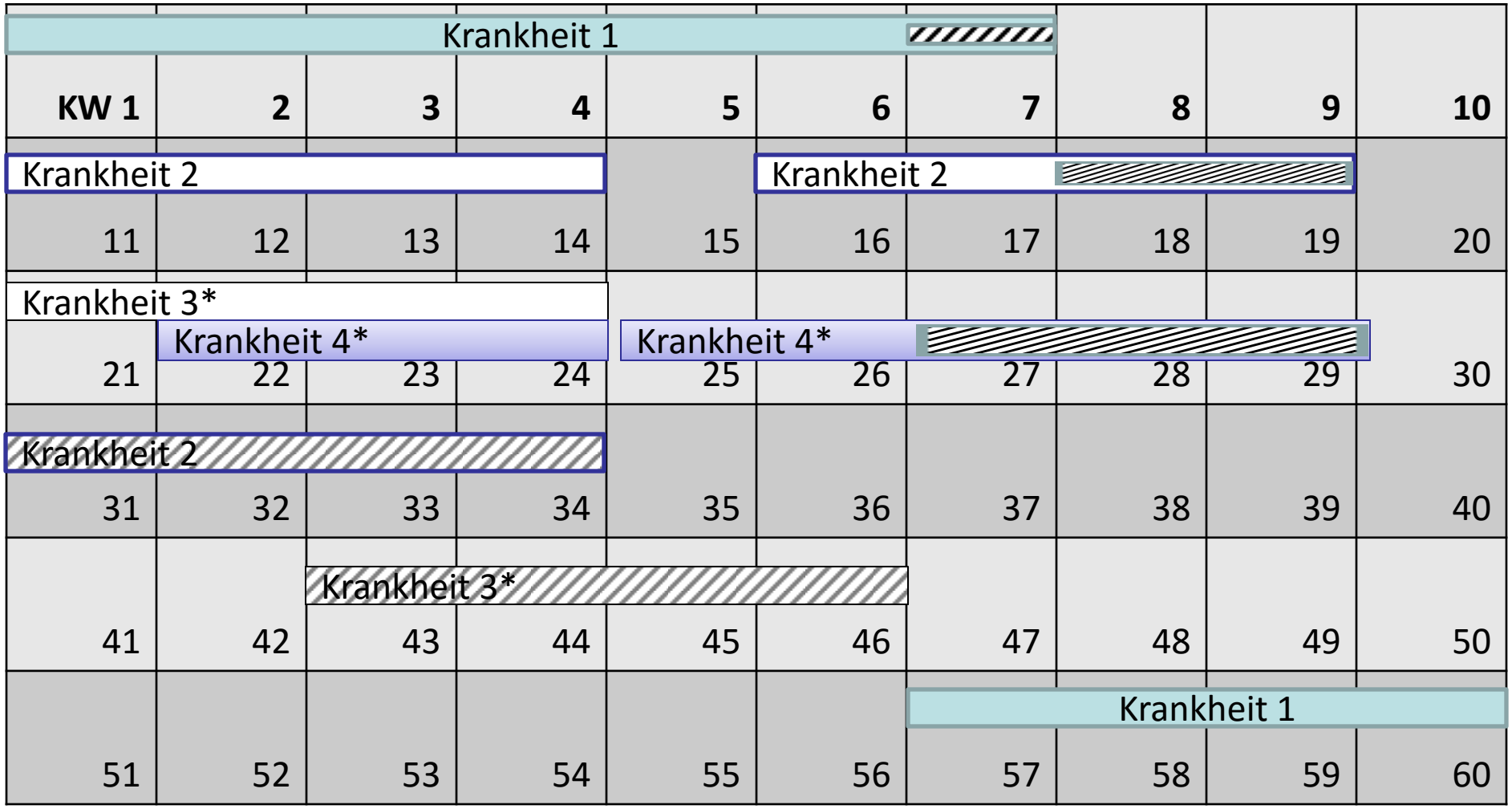
Beweislast: AGeb

## Höhe der EFZ

100 % des Entgelts ohne Überstunden (inkl. Zulagen, VW Provisionen etc.; nicht Aufwendungsersatz, wenn kein Aufwendung während AU anfallen)

# Entgelt bei Krankheit (2)

= keine EFZ!




* Grundsatz der „Einheit des Verhinderungsfalls“

# Leistungen für AN bei Arbeitsunfähigkeit

| | EFZ im Krankheitsfall, §§ 3 ff EntgFG | Krankengeld, §§ 44 ff. SGB V | Verletztengeld, §§ 45 ff. SBG VII |
|---|---|---|---|
| Voraussetzung: | AN ist unverschuldet arbeitsunfähig krank | AN ist arbeitsunfähig erkrankt und bekommt keine Zahlung nach dem EntgFG | AU des AN infolge eines Versicherungsfalls und keine Zahlung nach dem EntgFG |
| Höhe: | 100 % gem. § 4 EntgFG | § 47 SGB V: 70 % reguläres Brutto, max. 90 % Netto | § 47 SGB VII: 80 % reguläres Brutto, max. 90 % Netto |
| Dauer: | Max. 6 Wochen / Jahr, § 3 EntgFG | § 48 SGB V: max. 78 Wochen innerhalb von je 3 Jahren | § 46 SGB VII: max. 78 Wochen |
| Schuldner: | Arbeitgeber | Krankenkasse | Unfallversicherung (meist Berufsgenossenschaft) |

# Formatvorlage des Untertitelmasters durch Klicken bearbeiten

ifb
Starke Betriebsräte
für eine gerechte
Arbeitswelt