A. Vorbemerkungen

Ihnen liegt die Einsendeaufgabe im Studienfach Recht der Pflege (Arbeitsrecht) vor. Die Bearbeitung dieser Einsendeaufgabe ist freiwillig und stellt keine Voraussetzung zur Teilnahme an der Studien- bzw. Prüfungsleistung dar. Wir empfehlen Ihnen jedoch, dieses Übungsangebot zu nutzen, um damit Ihren individuellen Wissensstand zu überprüfen. Außerdem stellt die Bearbeitung der Einsendeaufgabe eine gute Prüfungsvorbereitung dar.
Während die Lösung von Fall 1 verpflichtend ist, können Sie aus den übrigen 3 Fällen 2 zur Lösung auswählen. Jeder Fall wurde mit Punkten gewichtet. Erreichen Sie mindestens 50 % der Gesamtpunktzahl, wäre eine Studienleistung bestanden.
Bitte reichen Sie Ihre Lösungen der Einsendeaufgabe mit dem beiliegenden Beurteilungsbogen bis zum

21.02.2002

an Ihr persönliches Studienzentrum ein. Verspätet eingegangene Lösungen können leider nicht bearbeitet werden.

Die korrigierte Einsendeaufgabe wird Ihnen in der nächsten Präsenzphase von Ihrem Lehrbeauftragten ausgehändigt. Außerdem werden alle Lösungen in der Präsenzphase ausführlich besprochen. Falls Sie nicht anwesend sein können, wird Ihnen die korrigierte Einsendeaufgabe zugesandt.

B. Hinweise zur Bearbeitung

- Benutzen Sie bitte zur Lösung die vorliegende Einsendeaufgabe.
- Schreiben Sie bitte auf jedes Blatt oben links Ihren Namen sowie Ihre Matrikel-Nummer. Auf dem Beurteilungsbogen vermerken Sie auch bitte Ihre Anschrift.
- Lassen Sie bitte das rechte Drittel eines jeden Blattes für Korrekturbemerkungen frei.
- Bitte achten Sie darauf, möglichst deutlich zu schreiben.
- Bitte geben Sie zu jeder Aufgabe den **vollständigen Lösungsweg** an. Aus dieser Dokumentation des Lösungsweges sollte eindeutig zu erkennen sein, wie Ihre Lösung zustande gekommen ist.

C. Hinweise zur Bearbeitung der Fälle

- Die Lösung von Fall 1 ist Pflicht.
- Aus den Fällen 2 bis 4 wählen Sie bitte nur 2 zur Lösung.

Fall 1 (34 Punkte)

Die Berta Pflegeleicht GmbH ist ein ambulanter Pflegedienst. Frau Berta Pflegeleicht (P) ist alleinige Gesellschafterin und Geschäftsführerin des Pflegedienstes. Neben ihr sind noch 3 examinierte Pflegekräfte zu jeweils 40 Stunden die Woche beim Pflegedienst beschäftigt, 2 Teilzeitkräfte zu jeweils 20 Stunden und eine Raumpflegerin zu 10 Stunden die Woche. Am 1. Februar 2001 wird mit Frau A eine weitere examinierte Pflegekraft als Vollzeitmitarbeiterin für 40 Stunden die Woche eingestellt. In dem am selben Tag der A ausgehändigten Arbeitsvertrag ist eine Probezeit von drei Monaten vorgesehen.
In der Folgezeit kommt Frau A dreimal fünf bis 15 Minuten zu spät zum Dienst. Hierüber ärgert sich Frau P so sehr, dass sie am 3. April 2001, Frau A ist wieder einmal 5 Minuten zu spät zum Dienst gekommen, zu Frau A sagt: *„Sie sollen bitte zukünftig pünktlich zum Dienst erscheinen, schließlich machen das alle anderen Mitarbeiter auch."*
In den ersten Tagen nach dem Gespräch zwischen Frau A und Frau P kommt Frau A jeweils pünktlich zum Dienst. Ab Mitte Mai ändert sich dieses jedoch wieder, und Frau A kommt regelmäßig, alle zwei Wochen 5 bis 15 Minuten zu spät zum Dienst.
Am 27. Juli 2001, einem Freitag, kommt Frau A wieder einmal zu spät zum Dienst. Hierüber ärgert sich Frau P dann so, dass sie zu Frau A wörtlich sagt: *„Ich dulde dieses Verhalten nicht länger und Sie brauchen zukünftig gar nicht mehr zum Dienst zu erscheinen."* Am Montag, den 30. Juli 2001 erscheint Frau A, diesmal pünktlich, als wenn nichts gewesen wäre, zum Dienst und versorgt ihre Patienten. Daraufhin setzt sich Frau P am Abend des 30. Juli 2001 an ihren PC und fertigt dort eine schriftliche Kündigung, die folgenden Wortlaut hat: *„Sehr geehrte Frau B, wegen Ihres wiederholten Zuspätkommens kündige ich hiermit Ihr Arbeitsverhältnis fristgemäß zum 31. August 2001."*
Die Kündigung übergibt Frau P einer Mitarbeiterin, mit der Bitte diese noch am selben Abend in den Hausbriefkasten der A zu werfen. Die Mitarbeiterin sucht jedoch erst am übernächsten Tag, dem 2. August, die Wohnung der A auf, wo sie die Mutter der A antrifft und dieser die Kündigung übergibt. Am Abend des 2. August 2001 übergibt die Mutter der A die Kündigung der A. Diese sucht am nächsten Tag ihren Rechtsanwalt wegen der Kündigung auf.

Wie ist die Rechtslage? Kann Frau A sich gegen die Kündigung wehren?

Fall 2 (33 Punkte)

Siegurt Sorglos ist Inhaber eines Altenpflegeheimes, in dem 22 Arbeitnehmer beschäftigt sind, und sucht dringend nach qualifiziertem Personal. Er gibt deshalb in einer überregionalen Tageszeitung eine Anzeige folgenden Inhalts auf:

„Prosperierendes Altersheim sucht qualifizierte weibliche Altenpflegekräfte zur sofortigen Einstellung."

Auf diese Anzeige bewirbt sich durch Übersendung ihrer Bewerbungsunterlagen die examinierte Altenpflegerin Karin Clever. Herr Sorglos ist sehr angetan von den Unterlagen und lädt Frau Clever zu einem Vorstellungsgespräch ein. Den im Altenheim bestehenden Betriebsrat informiert Herr Sorglos weder über die aufgegebene Anzeige noch über die Einladung zum Vorstellungsgespräch. Auch die Bewerbungsunterlagen der verschiedenen anderen Bewerber leitet er dem Betriebsrat nicht zu.

Im anschließenden Vorstellungsgespräch fragt Herr Sorglos die Frau Clever zunächst nach ihrem beruflichen Werdegang, ihrem bisherigen Gehalt sowie danach, ob sie zu irgendeinem Zeitpunkt Alkoholprobleme gehabt habe. Im Anschluss hieran fragt er sie weiter, ob bei ihr eine Behinderung vorliege. Diese Frage beantwortet Frau Clever, die zu 60 % schwerbehindert im Sinne des Schwerbehindertengesetzes ist, unzutreffend mit „Nein", da sie unbedingt die Stelle haben möchte. Da Herr Sorglos in der Vergangenheit mit seinem Betriebsrat und der Gewerkschaft außerordentlich schlechte Erfahrungen gemacht hat, fragt er Frau Clever dann, ob sie Gewerk-

schaftsmitglied sei. Aus dem oben genannten Grund wird auch diese Frage wahrheitswidrig von Frau Clever mit „Nein" beantwortet. Nachdem Frau Clever die abschließende Frage des Herrn Sorglos nach einer bestehenden Schwangerschaft und zukünftigen Heiratsabsichten wiederum wahrheitswidrig mit „Nein" beantwortet, ist Herr Sorglos so begeistert, dass er noch am selben Tage Frau Clever einstellt. Über die Einstellung erfährt der Betriebsrat durch eine andere Mitarbeiterin erst nach zwei Wochen. Daraufhin widerspricht der Betriebsrat der Einstellung.

1) Beurteilen Sie den gesamten Sachverhalt aus arbeitsrechtlicher Sicht.

2) Kann Herr Sorglos Frau Clever weiterbeschäftigen?

Fall 3 (33 Punkte)

Herr Schweigert (S) ist seit 7 Jahren bei dem Sanitätshandel K-GmbH & Co. KG beschäftigt. In seinem Arbeitsvertrag ist ihm die Weitergabe von sämtlichen Umständen, die im Zusammenhang mit seinem Arbeitsverhältnis stehen, untersagt. In den letzten Monaten ist die K-GmbH & Co. KG in wirtschaftliche Schwierigkeiten geraten, aufgrund welcher sie sich gegenüber einzelnen Mitarbeitern, unter anderem auch Herrn S, mit Lohnzahlungen im Verzug befindet. Im Rahmen einer Betriebsversammlung erläutert die Geschäftsleitung den Mitarbeitern die Ursachen für die wirtschaftlichen Probleme und teilt mit, dass diese in ca. 3 Monaten behoben sein werden. Gleichzeitig teilt die Geschäftsleitung mit, dass man voraussichtlich mit einer anderen Firma, der Y-AG, fusionieren werde und dass der jetzige Geschäftsführer zum Jahresende ausscheiden werde. Sämtliche Lohnrückstände würden selbstverständlich in den nächsten zwei Monaten ausgeglichen werden.

Herr S, der dringend Geld braucht und nicht zwei Monate warten will, wendet sich im Anschluss an die Betriebsversammlung fernmündlich an zwei Kunden der K-GmbH & Co. KG, von denen er weiß, dass diese seit längerer Zeit aufgrund von Lieferengpässen unzufrieden sind und teilt diesen folgendes mit:

„Die zurückliegenden Lieferengpässe haben ihre Ursache in erheblichen wirtschaftlichen Schwierigkeiten der K-GmbH & Co. KG. Diese stünde aus seiner Sicht wegen verfehlter Geschäftspolitik kurz vor der Insolvenz, was dadurch deutlich geworden sei, dass man sich gegenüber einzelnen Mitarbeitern mit Lohnzahlungen in Verzug befinde. Insbesondere der Umstand, dass der Geschäftsführer zum Jahresende ausscheiden wolle, gebe ihm nur noch wenig Hoffnung auf eine Fortführung, auch wenn es Gespräche über eine Fusion mit der Y-AG gäbe. Er habe jedoch gute Kontakte zum Sanitätshaus L-OHG, welches im übrigen besser und billiger sei als sein Arbeitgeber und er könne den Kontakt zur L-OHG herstellen."

Im weiteren Verlauf stellt der S den Kontakt zur L-OHG her und die beiden ehemaligen Kunden der K-GmbH & Co. KG geben dort eine größere Lieferung in Auftrag, für die der S von der L-OHG eine beträchtliche Provision erhält. Seine Gehaltsrückstände sind zwischenzeitlich von der K-GmbH & Co. KG ausgeglichen worden. Wenige Tage später erfährt die Geschäftsleitung der K-GmbH & Co. KG von sämtlichen Vorgängen und bittet um arbeitsrechtliche Beurteilung des Verhaltens des S ?

Fall 4 (33 Punkte)

1) Frau A fängt am 5.3.2001 bei der G-GmbH als Pflegedienstleiterin an. Am 26.3.2001, einem Montag, meldet sich Frau A krank. Am Montag, den 2.4.2001 nimmt Frau A den Dienst wieder auf.

Unter welchen Voraussetzungen, in welcher Höhe und von wem kann die A Lohnfortzahlung für die Zeit der Erkrankung beantragen?

2) Acht Monate später, am 8.12.2001, erleidet der Vater von Frau A einen Herzinfarkt, sodass Frau A an diesem Tage nicht zum Dienst erscheinen kann.

Hat Frau A für diesen Tag einen Anspruch auf Lohnfortzahlung ?

3) Im Folgejahr wird Frau A schwanger. Fünf Wochen vor dem voraussichtlichen Entbindungstermin verlangt sie von ihrem Arbeitgeber Freistellung von der Arbeit, welche ihr mit der Begründung verweigert wird, es sei aus betriebsbedingten Gründen absolut notwendig, dass sie noch eine Woche im Betrieb ihrer Tätigkeit nachgehe. Nach dieser weiteren Woche würde sie freigestellt werden, sie müsse jedoch vier Wochen nach der Entbindung wieder ihren Dienst aufnehmen. Für die Zeit der Freistellung werde sie selbstverständlich keinen Lohn erhalten.

Wie ist die Rechtslage ?

4) Frau B fängt am 3.1.2001 ebenfalls als Vollzeitkraft bei der G-GmbH an. In ihrem Arbeitsvertrag wird bei einer Fünftage-Woche ein jährlicher Erholungsurlaub von 18 Werktagen festgeschrieben. Vier Monate später, am 7.5. 2001 beantragt Frau B einen Erholungsurlaub von einer Woche für die Woche vom 21. bis zum 25.5.2001. Der Urlaub wird der B versagt, worüber diese außerordentlich verärgert ist. 4 Monate später beantragt sie erneut Erholungsurlaub, für 5 Werktage im Dezember. Diesmal wird ihr der Urlaub gewährt. Weitere Urlaubstage nimmt Frau B in 2001 nicht.
Im Folgejahr, Frau B hat ausschließlich ihres Dezember-Urlaubes noch keinerlei weitere Urlaubstage genommen, beschließt Frau B eine längere Reise nach Australien anzutreten, sodass sie am 2.4.2001 Urlaub von insgesamt 31 Werktagen beantragt. Dieser wird ihr wiederum verweigert, mit der Begründung, es stünden ihr lediglich 18 Werktage Urlaub zu. Diese könne sie jedoch gerne in dem beantragten Zeitraum bekommen.

Bitte beurteilen Sie den gesamten Sachverhalt aus arbeitsrechtlicher Sicht.

Fall 1

Das Arbeitsverhältnis zwischen der Berta-Pflegeleicht GmbH und Frau A könnte wirksam zum 31. August 2001 durch das Kündigungsschreiben von Frau P vom 30. Juli 2001 beendet sein.

Bedingung für eine wirksame Kündigung ist das Vorliegen einer ordnungsgemäßen Kündigungserklärung. Diese liegt vor, wenn:

1. die Kündigung durch einen Bevollmächtigten erklärt wird. Als alleinige Gesellschafterin und Geschäftsführerin der Berta-Pflegeleicht GmbH besitzt Frau P diese Vollmacht.
2. die Kündigung inhaltlich eindeutig und zweifelsfrei erklärt wird (inhaltliche Bestimmtheit) und vom Empfänger als solche verstanden werden kann. Der Inhalt des Briefes von Frau P an Frau A lässt hier keine Zweifel aufkommen „... kündige ich hiermit ihrer Arbeitsverhältnis zum...“. Da anzunehmen ist, dass der Brief mit den entsprechenden Anschriften versehen ist und sonst keine andere Arbeitsverhältnisse bestehen, ist hier keinen Raum für mögliche Zweifel am Sinn und Zweck des Kündigungsschreibens.
3. die Kündigungserklärung zugegangen ist. Zugegangen ist sie wenn sie in den Machtbereich des Empfängers gelangt ist. Also zum Beispiel auch bei der Übergabe an einen empfangsberechtigten Dritten. Im Beispiel hat die Mutter die Kündigung an 2. August 2001 entgegengenommen. Die Mutter kann als empfangsberechtigt angesehen werden zumal Sie im selben Haus wohnt. Somit gilt die Kündigung am 2. August 2001 als zugegangen.

Die Pflicht zur vorherigen Anhörung des Betriebsrats scheidet im Beispiel aus, da die Berta-Pflegeleicht GmbH keinen Betriebsrat besitzt.

Auf Grund dessen, das eine Kündigung für ihre Wirksamkeit nach § 623 BGB der Schriftform bedarf, ist die mündliche Kündigung durch Frau P vom 27. Juli 2001 allenfalls als Abmahnung zu werten. Jedoch entspricht ihrer Schreiben vom 30. Juli 2001 der gesetzlich vorgeschriebenen Form.

Für die Beurteilung, ob gesetzlich vorgeschriebenen Kündigungsfristen eingehalten wurden, muss zunächst zwischen der ordentlichen und deren außerordentlichen Kündigung unterschieden werden.
Die besonderen Bestimmungen in Rahmen der Probezeit scheiden hier aus, da die Probezeit der Frau A am 30. April 2001 endete.
Bei der ordentlichen Kündigung beträgt die Kündigungsfrist nach § 622 BGB grundsätzlich vier Wochen, wenn der Arbeitnehmer weniger als zwei Jahre dem Betrieb angehört hat. Frau A gehörte dem Betrieb seit dem 1. Februar 2001 an. Also weniger als zwei Jahre. Die Kündigung ist an 2. August 2001 zugegangen und soll am 31. August 2001 wirksam werden. Die vorgeschriebenen Frist von vier Wochen wurde also im Beispiel gerade noch eingehalten und der Kündigungstermin liegt gesetzeskonform an Ende eines Kalendermonats.
Bei der fristlosen Kündigung nach § 626 BGB müssten keine Kündigungsfristen beachtet werden.
Das heißt, bei beiden Varianten wäre die Frist eingehalten worden.

Bei der ordentlichen Kündigung besteht grundsätzlich Kündigungsfreiheit. Das heißt, nur wenn der Arbeitnehmer in den Anwendungsbereich des Kündigungsschutzgesetzes fällt, muss der Arbeitgeber einen bestimmten Grund für die Kündigung angeben. Dies sind personenbedingte, verhaltensbedingte oder betriebsbedingte Gründe. Frau A fällt hier unter das KSchG, da sie die Anwendbarkeitsvoraussetzungen erfüllt.

1. Sie ist Arbeitnehmer in Sinne des § 1 KSchG.
2. Ihr Arbeitsverhältnis besteht seit 6 Monaten.
3. Es handelt sich nicht um einen Kleinbetrieb, da mehr als fünf Arbeitnehmer beschäftigt werden (3 Vollzeitkräfte, Frau A selber, 2 Halbtagskräfte, 1 Kraft mit 25 Prozent einer Vollzeitstelle = 5,25 Arbeitnehmer).

4. Sie ist kein gesetzlicher Vertreter der GmbH und auch keine leitende Angestellte.

Im Beispiel kann von einer verhaltensbedingten Kündigung ausgegangen werden. Die Kündigung erfolgt auf Grund des wiederholten zu spät kommen der Frau A und knüpft somit an ein willengesteuertes Tun des Arbeitnehmer an.
Ob die Kündigung auch sozial gerechtfertigt ist, bleibt zwiespältig. Gemäß dem ultima-ratio-Grundsatzes, muss der Arbeitgeber, bevor er zu dem letzten Mittel der Kündigung greift, erst den Arbeitnehmer durch eine Abmahnung auf sein Fehlverhalten hinweisen und die Möglichkeit der Kündigung verdeutlichen. In der Folge erhält der Arbeitnehmer dann die Chance sein Verhalten abzustellen. In der Ermahnung vom 3. April 2001 fehlt der Hinweis auf eine möglich Kündigung und in der Aussage der Frau P vom 27. Juli 2001 wird bereits gekündigt ohne das Frau A die Chance zur Besserung erhält. Die Vorraussetzung für eine verhaltensbedingte Kündigung sind im Beispiel durchaus gegeben:

1. Das kündigungsrelevante verhalten (wiederholtes zu spät kommen) ist durchaus geeignet, eine verhaltensbedingte Kündigung zu rechtfertigen.
2. Bei der Interessenabwägung überwiegen die Beendigungsinteressen des Arbeitgebers über den Bestandsschutzinteressen des Arbeitnehmer. Zu erwähnen sind dabei Störung der Betriebsdisziplin, Wiederholungsgefahr, kurze Betriebszugehörigkeit, fehlende Unterhaltspflichten, keine Versetzungsmöglichkeiten und das bisheriges uneinsichtige Verhalten der Frau A.

Trotz allem fehlt hier die soziale Rechtfertigung der Kündigung, da Frau A nicht rechtzeitig und ordnungsgemäß abgemahnt wurde.

Eindeutiger wird die Sachlage bei der Annahme einer außerordentlichen Kündigung. Vorraussetzung ist, nach § 626 I BGB, ein wichtiger Kündigungsgrund. Was ein wichtiger Grund ist, wird jedoch nicht genauer definiert. Bedenkt man jedoch, dass durch die wiederholten Fehlzeiten trotz Ermahnung, das Vertrauensverhältnis zwischen Frau P und Frau A erheblich gestört wird und der Betriebfrieden leidet, kann man zu der Ansicht kommen, dass es sich hier um einen wichtigen Grund handelt. Zum einen ergibt das wiederholte zu spät kommen generell einen wichtigen Grund (abstakte Geeignetheit). Zum anderen trägt die Interessenabwägung im konkreten Fall die Kündigung (siehe oben)
Die 2-Wochen-Frist ab Kenntnis des kündigungsrelevanten Sachverhalts nach § 626 II BGB wurde mit Zugang der Kündigung 7 Tage nach der letzten Verspätung von Frau A eingehalten.
Leider stellt sich aber auch bei der außerordentlichen Kündigung das Problem, dass keine ordnungsgemäße Abmahnung vorgelegen hat.

Abschließend kann gesagt werden, dass sich Frau A nur gegen die Kündigung wehren kann, wenn sie sich auf die fehlende Abmahnung beruft. Die Lösung des Falls hängt davon ab, ob die Ermahnung vom 3. April 2001 schon als Abmahnung gewertet wird. Z. B. unter der Vorstellung, dass Frau P sich hätte denken können, dass ihr eine Kündigung droht, wenn sie ihr Verhalten nicht ändert.

Fall 2

1.)
Zunächst die Stellenausschreibung als solche. Nach § 611 b BGB darf ein Arbeitsplatz grundsätzlich nicht geschlechtsspezifisch ausgeschrieben werden. Ausnahmen gelten bei Beschäftigung, in denen das Geschlecht unabdingbare Vorraussetzung für die Tätigkeit ist. Dies ist im vorliegenden Beispiel nicht der Fall. Die Tätigkeit in der Altenpflege kann sowohl von Frauen als auch von Männern geleistet werden. Folglich verstößt die Ausschreibung gegen § 611 b BGB der die geschlechtsneutrale Ausschreibung von Arbeitsplätzen fordert. Kann der Arbeitgeber die Notwendigkeit einer weiblichen Kraft nicht beweisen, können ihm Schadensersatzansprüche drohen.

Zur Zulässigkeit der Fragen im Vorstellungsgespräch. Der Arbeitgeber hat ein berechtigtes Interesse, die erforderlichen fachlichen und persönlichen Vorraussetzungen des Bewerbers zu erfahren. Jedoch nur in dem Umfang, der für die zu besetzende Stelle von Relevanz ist. Es muss hier also eine Interessenabwägung zwischen dem Interesse des Arbeitgebers nach Informationen und den Persönlichkeitsrechten des Bewerbers erfolgen. Wird eine unzulässige Frage gestellt, darf der Bewerber bewusst lügen. So wird verhindert, dass er durch nicht beantworten der Frage seine Chance verspielt und später, wenn die Lüge aufgedeckt wird, keine Sanktionen zu fürchten hat.

- Die Frage nach dem beruflichen Werdegang war zulässig. Hier will sich der Arbeitgeber über die Qualifikationen und Kenntnisse der Frau Clever informieren. Dieses Interesse ist berechtigt und steht in engem Zusammenhang mit der vakante Stelle.
- Die Frage nach dem bisherigen Gehalt ist ebenfalls zulässig, da hieraus Rückschlüsse auf die Qualifikation und entsprechende Lohnvorstellungen geschlossen werden können.
- Auch die Frage nach Alkoholproblemen ist zulässig. Eine eventuelle Abhängigkeit würde gerade in einem Beruf wie der Altenpflege, in dem viel Verantwortung übernommen werden muss, eine Berufsausübung unmöglich machen. Insbesondere da es sich dann um eine chronische Erkrankung handeln würde.
- Die Frage nach einer Schwerbehinderung ist ebenfalls zulässig. Bei Vorliegen einer Schwerbehinderung muss der Arbeitgeber eine Vielzahl von rechten und Pflichten aus dem Schwerbehindertengesetz beachten. Dies kann er nur, wenn er von der Schwerbehinderung Kenntnis hat. Das heißt, das Frau Clever hier nicht hätte lügen dürfen.
- Die Frage nach der Zugehörigkeit zu einer Gewerkschaft war jedoch unzulässig. Die Zugehörigkeit lässt keine Vermutungen über die Leistungsfähigkeit des Bewerbers zu. Frau Clever durfte also lügen.
- Aus dem selben Grund war die Frage nach den Heiratsabsichten unzulässig und durfte falsch beantwortet werden.
- Die Frage nach einer Schwangerschaft war auch grundsätzlich unzulässig. Die Arbeit im Altenheim stellt keine unmittelbare Gefahr für die Gesundheit von Mutter und Kind dar und es handelte sich auch nicht um eine kurz befristete Tätigkeit. Auch stellt eine Schwangerschaft keinen grund dar, weshalb die Arbeit nicht trotzdem verrichtet werden könnte (abgesehen von Einschränkungen aus dem Mutterschaftsschutzgesetz). Somit stellt die Frage eine Geschlechtsdiskriminierung dar und ist unzulässig. Die falsche Beantwortung war also berechtigt. Anzumerken wäre hier, dass Frau Clever von sich aus die Schwangerschaft hätte erwähnen müssen (Offenbarungspflicht), wenn für sie absehbar gewesen wäre, das sie längere Zeit nicht zur Leistungserbringung fähig ist (z.B. Risikoschwangerschaft, geplante volle Ausnutzung des Erziehungsurlaubes o.ä.).

Bezüglich der Einbeziehung des Betriebsrates hat sich Herr Sorglos mehrfach rechtswidrig verhalten und gegen den § 99 Betriebsverfassungsgesetz verstoßen. Laut § 99 BetrVG hat der Betriebsrat ein Mitbestimmungsrecht bei personellen Einzelmaßnahmen wie z.B. der Einstellung von Arbeitnehmern. Damit er dieses Recht wirksam wahrnehmen kann hat er einen umfassenden Unterrichtungsanspruch über den gesamten Bewerbungsvorgang. Herr Sorglos hätte also die Unterlagen sämtlicher Bewerber vor der Einstellung von Frau Clever dem Betriebsrat vorlegen müssen. Von einer Ausnahme, dadurch das hier dringend ein Spezialist benötigt wurde, kann hier nicht die Rede sein. Der Betriebsrat hat somit das Recht gegen die Einstellung zu wiedersprechen. Das er erst 2 Wochen nach der Einstellung handelte ist unerheblich, da er auch erst zu diesem Zeitpunkt davon erfuhr.

2.)
Um Frau Clever doch noch im Betrieb weiter zu beschäftigen, kann Herr Sorglos nur das Arbeitsgericht im beschlussverfahren anrufen um die Zustimmung des Betriebsrats ersetzen zu lassen. Bekommt er diese nicht, gilt die Einstellung betriebsverfassungsrechtlich als unwirksam. Individualvertraglich ist sie

jedoch wirksam. Folge wäre das Herr Sorglos Frau Clever kündigen müsste und ggf. mit Schadensersatzforderungen zu rechnen hat.

Fall 3

Nach § 611 I ist der Arbeitgeber zur Gewährung der vereinbarten Vergütung verpflichtet. Im Beispiel ist der Sanitätshandel mit den Lohnzahlungen an Herrn S im Verzug und handelt somit vertragswidrig. Dieser Umstand entbindet jedoch den Arbeitnehmer nicht von seinen Treuepflichten gegenüber dem Arbeitgeber. Sie gehört zu den sogenannten Nebenpflichten des Arbeitnehmers die nicht im Gegenseitigkeitsverhältnis stehen. Das heißt die Treuepflicht erlischt nicht durch den Verzug der Lohnzahlungen.
Mit Treuepflicht ist das von Arbeitnehmer und Arbeitgeber zu beachtende „Gebot der Rücksichtnahme“ auf die Interessen des jeweils anderen gemeint.
Herr S verstößt im vorliegenden Fall gegen seine Nebenpflichten.

- Er verstößt gegen die Verschwiegenheitspflicht. Er hat Betriebsgeheimnisse aus Eigennutz an dritte weitergegeben, verstößt damit gegen § 17 UWG und macht sich damit strafbar.
- Ebenso denkbar ist ein Verstoß gegen das allgemeine Wettbewerbsverbot. Durch die Anpreisung und Vermittlung der L-OHG an die ehemaligen Kunden der K-GmbH & Co. KG verstößt er gegen seine Pflicht die Ziele und Interessen des Arbeitgebers zu fördern. Insbesondere durch seine Aussagen, dass die Konkurrenz besser und billiger sei.

Fall 4

1.)
Laut Entgeldfortzahlungsgesetz besteht grundsätzlich Anspruch auf Entgeldfortzahlung im Krankheitsfall durch den Arbeitgeber für die Dauer von 6 Wochen. Jedoch müssen folgende Vorraussetzungen erfüllt sein:

- Arbeitsverhinderung muss auf der Krankheit als alleiniger Grund beruhen. Dies ist bei Frau A anzunehmen.
- Der Arbeitnehmer darf die Arbeitsunfähigkeit nicht verschuldet haben. Von einem verschulden wird jedoch nur ausgegangen, wenn der Arbeitnehmer in grober Weise gegen das von einem verständigen Menschen im eigenen Interesse zu erwartende Verhalten verstößt. Für solch einen Verstoß gibt der fall keinen Hinweis.
- Der Arbeitnehmer muss bereits seit 4 Wochen in ununterbrochener Beschäftigung stehen (Wartezeit). Im Fall ist Frau A erst seit 3 Wochen bei der G-GmbH beschäftigt. Deshalb hat sie nur Anspruch auf Krankengeld in Höhe von 70 % des regelmäßigen Arbeitsentgeltes gegen die Krankenkasse.

2.)
§ 616 BGB weist bei Verhinderung des Arbeitnehmers aus persönliche Gründen, also Gründen die aus den individuellen Verhältnissen des Arbeitnehmers ergeben, das Lohnzahlungsrisiko dem Arbeitgeber zu. Die lebensbedrohende Erkrankung des Vaters kann als solch ein Grund gesehen werden.
Vorraussetzungen für die Lohnfortzahlung sind:

- Die Verhinderung ist für eine nicht erhebliche Zeit. Der eine Tag, wie er im Fall vorliegt, kann als nicht erheblich gewertet werden.
- Arbeitnehmer darf die Verhinderung nicht grob fahrlässig verschuldet haben. Auch das trifft auf Frau A zu.

Somit hat Frau A Anspruch auf Lohnfortzahlung.

3.)

6 Wochen vor der Entbindung schreibt das Mutterschutzgesetz ein relatives Beschäftigungsverbot vor. Das heißt die werdende Mutter kann, muss aber in dieser Zeit nicht arbeiten. Deshalb muss der Arbeitgeber Frau A 5 Wochen vor der Entbindung die Freistellung gewähren auch wenn dies eigentlich aus betriebsbedingten Gründen nicht geht.
Nach der Entbindung besteht ein 8 Wochen langes Beschäftigungsverbot. Das heißt auch gegen den Willen der Mutter darf sie für diese Zeit nicht beschäftigt werden (§6 I S.1 MuSchG)
Ein Verstoß gegen diese Verbote wird als Ordnungswidrigkeit verfolgt.
Der Arbeitgeber hat für die Zeit der 6 Wochen vor und 8 Wochen nach der Entbindung das bisherige Arbeitsentgelt als Zuschuss zum Mutterschaftsgeld weiterzuzahlen.

4.)
Die Vereinbarung auf 18 Werktage Erholungsurlaub pro Jahr ist bereits rechtswidrig. § 3 Bundesurlaubsgesetz schreibt mindestens 24 Werktage vor. Nach § 13 I BurlG kann auch eine Einzelvereinbarung an diesem Mindesturlaub nichts ändern. Lediglich eine Erhöhung des Urlaubsanspruches ist möglich.
Der Urlaubsantrag vom 25.5.2001 wurde jedoch rechtmäßig vom Arbeitgeber abgelehnt. § 4 BurlG erlaubt dem Arbeitgeber, in den ersten 6 Monaten einer Beschäftigung, keinen Urlaub (auch Teilurlaub) zu gewähren.
Frau B nimmt 13 Urlaubstage mit in das neue Jahr. Jedoch verlangt § 7 III BurlG, dass der gesamte Urlaub im laufenden Kalenderjahr zu nehmen ist. Eine Übertragung auf das nächste Kalenderjahr ist nur bei dringende betriebliche oder in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe möglich. Aus welchem Grunde Frau B ihren Urlaub mit ins nächste Jahr nimmt ist dem Fall nicht zu entnehmen. Aber auch wenn sie aus gutem Grunde den Resturlaub mit ins nächste Jahr genommen hat, hätte sie ihn, laut § 7 III BurlG bis zum 31.3. nehmen müssen. Danach sind diese Übertragenen 13 Urlaubstage verfallen und der Arbeitgeber verweigert zu recht die Realisierung dieser Urlaubtage nach dem 31.3