



Wir sind für Sie da

Unsere Aufgabe ist es, Sie – die 20.000 Mitglieder und die zweitgrößte Berufsgruppe im Gesundheitswesen – in fachlicher Hinsicht zu fördern und Ihre standespolitischen Interessen zu vertreten. Dies geschieht durch

- umfassende Information
- Fort- und Weiterbildung
- rechtliche Beratung in berufsrelevanten Fragen

Ausführliche Informationen finden Sie auf unserer Internet-Seite **www.dvta.de**.

Für Fragen rund um Ihre Mitgliedschaft und unseren Service sind wir in der Geschäftsstelle zu erreichen unter

E-Mail: info@dvta.de

Tel. 040/2351170 · Fax 040/233373

Recht

Sonderurlaub nach § 28 TVöD

Viele Mitglieder des dvta möchten nach Ablauf der Elternzeit noch voll für die Betreuung der Kinder zur Verfügung stehen und begehren deshalb Sonderurlaub.

Im öffentlichen Dienst, ähnlich in den kirchlichen Einrichtungen (AVR), können die Beschäftigten bei Vorliegen eines wichtigen Grundes nach § 28 TVöD unter Verzicht auf die Fortzahlung des Entgelts Sonderurlaub erhalten. Die Vorschrift ist, im Gegensatz zur früheren Regelung nach § 50 BAT, knapp gehalten und enthält insbesondere keine Regelungen zur Frage der Ablehnung eines Antrags sowie zur möglichen Dauer des Sonderurlaubs.

§ 28 TVöD sieht keinerlei Fristen beziehungsweise Formerfordernisse für den Antrag des Beschäftigten vor, während § 50 BAT noch bestimmte, dass der Sonderurlaub grundsätzlich auf die Dauer bis zu 5 Jahren zu befristen ist.

Der Antrag des Beschäftigten ist aus Sicht des Arbeitgebers rechtzeitig gestellt, wenn er unter Berücksichtigung der betrieblichen Abläufe und der Tätigkeit des Beschäftigten für eine Ersatzkraft bzw. für eine Verteilung der Aufgaben Sorge tragen kann. Es em-

pfiehlt sich deshalb, den Antrag rechtzeitig zu stellen, damit der Beschäftigte nicht die Gefahr läuft, dass der Sonderurlaub nicht wie beantragt genehmigt wird.

Sonderurlaub kann ein Beschäftigter nur erhalten, wenn ein wichtiger Grund hierfür vorliegt. Der Begriff des wichtigen Grundes ist in § 28 TVöD nicht mehr weiter definiert. Es handelt sich damit um einen unbestimmten Rechtsbegriff, der der Auslegung bedarf. Der Beschäftigte hat das Vorliegen eines wichtigen Grundes darzulegen und auf Verlangen des Arbeitgebers auch glaubhaft zu machen. Als wichtiger Grund sind in der Rechtsprechung insbesondere die Betreuung von Kindern anerkannt worden.

Das Vorliegen eines wichtigen Grundes ist aus der Interessenslage des Beschäftigten zu beurteilen. Sofern der Beschäftigte einen wichtigen Grund für die Gewährung eines Sonderurlaubs dargelegt hat, hat der Arbeitgeber eine Entscheidung über den Antrag nach billigem Ermessen zu treffen. Ein Anspruch auf Erteilung des Sonderurlaubs hat der Beschäftigte nicht. Der Rechtsbegriff der „Billigkeit“ will Austauschgerechtigkeit im Einzelfall erreichen

+++ Wichtige Mitteilung +++

Wir bitten alle Funktionsträger um Überprüfung ihrer Mailanschriften auf der Homepage des dvta. Bitte teilen Sie der Geschäftsstelle mit, ob alle Angaben noch korrekt sind.

Herzlichen Dank!

und erfordert eine Abwägung der Interessenslagen beider Vertragsparteien unter Berücksichtigung aller Umstände. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts hat dies zur Folge, dass die Entscheidung des Arbeitgebers im Fall ihrer Unbilligkeit nicht verbindlich ist und durch das Arbeitsgericht überprüft werden kann.

§ 28 TVöD sieht nicht mehr wie § 50 BAT eine Einschränkung dahingehend vor, dass Sonderurlaub nur gewährt werden konnte, wenn es die dienstlichen und betrieblichen Verhältnisse gestatten. Dies hatte häufig zur Folge, dass ein Antrag bei entgegenstehenden betrieblichen Interessen abgelehnt wurde.

Sofern der Arbeitgeber sich darauf beruft, dass die Gewährung des Sonderurlaubs zur Folge hat, dass die Stelle mit einem anderen Beschäftigten neu besetzt werden müsse, ist dies nach der Rechtsprechung unerheblich, kann also nicht zur Ablehnung eines beantragten Sonderurlaubs führen. Auch eine Einlassung des Arbeitgebers, dass mit der Gewährung des Sonderurlaubs möglicherweise Präzedenzfälle geschaffen werden und andere Beschäftigte sich auf den allgemeinen arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz berufen könnten, greift nicht.

Eine Nummer, viele Antworten

dvta-Telefonhotline:
040-235117-0

E-Mail:
info@dvta.de

Arbeits- und berufsrechtliche telefonische Beratungsstunde

für alle dvta-Mitglieder
jeden Dienstag 13.00–18.00 Uhr

RA Dr. Uwe-Jens Friedrich (Justiziar)
RAin Elske Müller-Rawlins

Achtung: Am 15.03.2011 findet die telefonische Beratungsstunde nicht in Hamburg sondern auf dem MTA-Kongress statt.

Achtung: Eingabe der Termine der Landesvertretungen

Die Termine der Landesvertretungen, die auf der Homepage des dvta und in MTA Dialog veröffentlicht werden sollen, können ab April 2011 nur noch über die Online-Maske des dvta eingegeben werden.

Um in der aktuellen Ausgabe von MTA Dialog zu erscheinen, müssen die Veranstaltungen spätestens am 5. Kalendertag des Vormonats vollständig erfasst sein. D. h. für die Mai-Ausgabe von MTA Dialog müssen Sie Ihre Veranstaltungen bis zum 5. April in die Online-Maske eingegeben haben. Auf den Websites des dvta und von MTA Dialog werden Ihre Termine direkt nach Ihrer Eingabe online publiziert.

Es sind keine Fälle bekannt, in denen die Rechtsprechung festgestellt hat, dass ein Arbeitgeber aufgrund nachgewiesener entgegenstehender betrieblicher Interessen einen Antrag auf Sonderurlaub zu Recht ablehnte.

Während des Sonderurlaubs ruhen die Hauptleistungspflichten, das Arbeitsverhältnis ruht, aufgrund des Ruhens vermindert sich die Dauer des Erholungsurlaubs einschließlich eines etwaigen Zusatzurlaubs für jeden vollen Kalendermonat um ein Zwölftel. Nur wenn der Arbeitgeber vor Antritt des Sonderurlaubs schriftlich ein dienstliches / betriebliches Interesse anerkannt hat, kann

dies vor allem im Zusammenhang mit der Bestimmung von Kündigungsfristen, aber auch für Zeiten bei Bewährungsaufstiegen von besonderem Interesse sein.

Das Ruhen des Arbeitsverhältnisses während des Sonderurlaubs führt selbstverständlich auch dazu, dass ein Beschäftigter während eines unbezahlten Sonderurlaubs keinen Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall hat. Grundsätzlich kann vor Ablauf eines gewährten Sonderurlaubs dieser weder vom Beschäftigten noch vom Arbeitgeber einseitig gekündigt werden. Der Arbeitgeber ist grundsätzlich nur dann verpflichtet, der vorzeitigen Beendigung zuzu-

stimmen, wenn die Möglichkeit tarifvertraglich oder einzelvertraglich festgeschrieben ist. Der TVöD sieht keine vorzeitige Beendigung vor, es bleibt also dann nur die einzelvertragliche Vereinbarung.

Eine Pflicht des Arbeitgebers zur Einwilligung in die vorzeitige Beendigung eines Sonderurlaubs kann allerdings aufgrund seiner arbeitsrechtlichen Fürsorgepflicht bestehen. Diese setzt nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts voraus, dass dem Arbeitgeber die Beschäftigung des Arbeitnehmers möglich und zumutbar ist und der Grund für die Bewilligung des Sonderurlaubs weggefallen oder schwerwiegende negative Veränderung in den wirtschaftlichen Verhältnissen des Arbeitnehmers eingetreten sind. ■



Mitgeteilt von:
Dr. Uwe-Jens Friedrich
Rechtsanwalt
– Syndikus des dvta –

Keine Überleitung öffentlicher Arbeitnehmerverhältnisse auf privaten Klinikträger ohne Zustimmung des Arbeitnehmers

Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 25. Januar 2011, Az: 1 BvR 1741/09

Was war passiert?

Das Land Hessen hat aufgrund wirtschaftlicher Probleme der Universitätskliniken die Universitätskliniken Gießen und Marburg im Jahr 2005 zusammengefasst und dann privatisiert.

Das dazu geschaffene und am 1. Juli 2005 in Kraft getretene Gesetz über die Errichtung des Universitätsklinikums Gießen und Marburg (UKG) enthielt u. a. eine Regelung, dass alle Rechte, Pflichten und Zuständigkeiten der bislang selbständigen Universitätskliniken auf das „Universitätsklinikum Gießen und Marburg“ als neu errichtete Anstalt des öffentlichen Rechts übergehen. Die Arbeitsverhältnisse, der in der Krankenversorgung und Verwaltung der beiden Kliniken tätigen nichtwissenschaftlichen Beschäf-

tigten, die bis dahin im Dienst des Landes Hessen standen, wurden auf das Universitätsklinikum Gießen und Marburg überleitet. Eine der Vorschriften des § 613a Abs. 6 BGB entsprechende Regelung, die den betroffenen Arbeitnehmern ein Widerspruchsrecht gegen den Übergang ihrer Arbeitsverhältnisse auf den neuen Betriebsinhaber einräumt, enthielt das Gesetz nicht. Ferner ermächtigte das Gesetz zur Privatisierung. Diese erfolgte im Jahr 2006. Das Land verkaufte 95 % der Geschäftsanteile der neu geschaffenen Universitätsklinikum Gießen und Marburg GmbH an einen privaten Krankenhausbetreiber, der sich verpflichtete, bis Ende 2010 keine betriebsbedingten Kündigungen auszusprechen.

Die Beschwerdeführerin war als Krankenschwester, d. h. als nicht wissenschaftlich

tätige Arbeitnehmerin des Klinikums Marburg beim Land Hessen beschäftigt. Sie widersprach dem Übergang des Arbeitsverhältnisses auf das Universitätsklinikum Gießen und Marburg und später auf die GmbH. Ihre Klage gegen das Land Hessen auf Feststellung, dass ihr Arbeitsverhältnis mit dem Land fortbesteht, hatte vor dem Arbeitsgericht Erfolg, nicht aber vor dem Landesarbeitsgericht und dem Bundesarbeitsgericht. Nach Ansicht der Richter stand der Beschwerdeführerin kein Widerspruchsrecht zu. Die Überleitung der Arbeitsverhältnisse als auch die Nichteinräumung eines Widerspruchsrechts sei durch vernünftige Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt.

Mit ihrer Verfassungsbeschwerde rügt die Beschwerdeführerin im Wesentlichen eine Verletzung ihres Grundrechts auf freie Wahl

beziehungsweise Beibehaltung des Arbeitsplatzes.

Wie entschied das Bundesverfassungsgericht?

Der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts hat entschieden, dass die durch § 3 Abs. 1 Satz 1 und 3 UKG angeordnete Überleitung des Arbeitsverhältnisses vom Land auf das Universitätsklinikum Gießen und Marburg mit dem durch Art. 12 Abs. 1 Grundgesetz (GG) geschützten Grundrecht auf freie Wahl des Arbeitsplatzes unvereinbar ist.

Dieser Entscheidung liegen im Wesentlichen die nachfolgenden Erwägungen zugrunde:

Der Landesgesetzgeber greift in die durch Art. 12 Abs. 1 GG garantierte freie Wahl des Arbeitsplatzes ein, indem aufgrund der Regelung in § 3 Abs. 1 Satz 1 und 3 UKG das Universitätsklinikum als rechtsfähige Anstalt zum Arbeitgeber der Beschwerdeführerin wird. Sie erhält damit einen neuen, nicht von ihr frei gewählter Arbeitgeber aufgedrängt. Zudem wird der betroffenen Arbeitnehmerin unmittelbar der von ihnen gewählte Arbeitgeber entzogen. Durch die Privatisierung wird die Beschwerdeführerin nicht nur aus dem Landesdienst, sondern letztlich auch aus dem öffentlichen Dienst entfernt. Ein Widerspruchsrecht, entsprechend § 613a BGB, ist § 3 Abs. 1 Satz 1 und 3 UKG nicht geregelt.

Die Nichteinräumung eines Widerspruchsrechts hat, aus der Sicht des Landesgesetzgebers, das Ziel, die Privatisierung zu erleichtern. Dies kann insofern noch als geeignet und erforderlich angesehen werden, nicht jedoch der Umstand, dass der Landesgesetzgeber zur Erleichterung seiner Privatisierungsentscheidung als Arbeitgeber die Privatautonomie seiner Arbeitnehmer beschneidet, indem er ihnen das Widerspruchsrecht nimmt. Dies macht die Regelung unverhältnismäßig.

Die Ausübung eines Widerspruchsrechts (wie sonst beim Betriebsübergang in § 613 a BGB geregelt) ließe das Arbeitsverhältnis mit dem bisherigen Arbeitgeber fortbestehen. Wenn in dessen Betrieb der Beschäftigungsbedarf wegfiel, käme zwar eine betriebsbedingte Kündigung in Betracht, die aber den Anforderungen des Kündigungsschutzgesetzes standhalten muss. „Ob es dem Arbeitnehmer gelingt, seine Beschäftigung beim bisherigen Arbeitgeber auf Dauer beizubehalten, hängt von den jeweiligen Umständen des Einzelfalls ab. Die Abwägung der damit verbundenen Risiken muss aber der privatautonomen Entscheidung des Arbeitnehmers vorbehalten bleiben. Die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Privatautonomie des Arbeitnehmers erlaubt Gesetzgeber und Gerichten nicht, kraft vermeintlich besserer Einsicht die Entscheidung, welcher von mehreren zur Auswahl stehenden Arbeitgebern mehr Vorteile bietet, an Stelle des Arbeitnehmers zu treffen. Jedenfalls dann, wenn der Wechsel des Arbeitgebers unmittelbar kraft Gesetzes aus der Beschäftigung bei einem öffentlichen Arbeitgeber zu einem privaten Arbeitgeber führt oder wenn es sich – wie hier – um einen Zwischenschritt zu einer beabsichtigten Privatisierung handelt, muss der Gesetzgeber das Grundrecht des Arbeitnehmers auf freie Wahl des Arbeitsplatzes schützen. Denn das Land tritt in einem Privatisierungsprozess in einer Doppelrolle auf, nämlich sowohl als (bisheriger) Arbeitgeber wie als Gesetzgeber, der sich selbst unmittelbar durch Gesetz aus der Arbeitgeberstellung löst und sich damit seinen arbeitsvertraglichen Pflichten entzieht. Soweit die in § 3 Abs. 1 Satz 1 und 3 UKG geregelte Überleitung des Arbeitsverhältnisses

keine Möglichkeit bietet, den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses zum Land geltend machen zu können, stellt dies eine unverhältnismäßige Beschränkung des durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützten Interesses der betroffenen Arbeitnehmer an der Beibehaltung des gewählten Vertragspartners dar, die durch die mit der Privatisierung verfolgten Ziele nicht gerechtfertigt ist.

Der Landesgesetzgeber in Hessen ist nun verpflichtet, bis spätestens zum 31. Dezember 2011 eine Neuregelung zu gestalten. Die angegriffenen Urteile des Landesarbeitsgerichts und des Bundesarbeitsgerichts sind aufgehoben. Die Sache liegt nun wieder beim Landesarbeitsgericht mit der Maßgabe, das Verfahren bis zu einer Neuregelung auszusetzen und dann aufgrund der Neuregelung neu zu entscheiden.

Was heißt das für Sie?

Sofern bei Ihnen eine ähnliche Fallkonstellation vorliegt und Sie um Ihr Widerspruchsrecht beschnitten werden sollen, empfiehlt sich, sofort Widerspruch gegen den Übergang des Arbeitsverhältnisses bei Ihrem bisherigen Arbeitgeber einzureichen. Dieser sollte in der Regel binnen eines Monats nach Zugang der Unterrichtung über den Betriebsübergang erfolgen. Die Frist verlängert sich jedoch auf ein Jahr, sofern keine ordnungsgemäße Unterrichtung erfolgt ist. Bei Fragen wenden Sie sich auch gerne an die Juristen des dvta. ■



E. Müller-Rawlins
Rechtsanwältin
und Vorstandsreferentin
dvta e.V.



Individuelle Beratungen zu den Themen:

BERUFSRECHT

durch unsere Rechtsanwältinnen:

Dr. jur. Uwe-Jens Friedrich, Hamburg (Syndikus)

Elske Müller-Rawlins, Hamburg

ARBEITSPSYCHOLOGIE

(z.B. Überlastung, Mobbing, Burn-out)

durch den Verhaltenstherapeuten:

Werner Schrödl, Ingolstadt



Für alle Mitglieder des dvta während der gesamten Kongresstage

Terminvereinbarung für beide Beratungen unter stefanie.berger@dvta.de oder am Stand des dvta

16. MTA-Kongress

vom 16. bis 18. März 2011

 **dvta**
Deutscher Verband Technischer
Assistentinnen/Assistenten in der Medizin e.V.

Wir freuen
uns auf Sie!