

Newsletter-Arbeitsrecht II/2018

Sehr geehrte Mandanten,
liebe Leser,

ich freue mich, Ihnen heute die zweite Ausgabe des *Newsletter Arbeitsrecht* für das Jahr 2018 überreichen zu dürfen.

Neben der aktuellen Rechtsprechung möchte ich Ihr Augenmerk insbesondere auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes zum Schutz vor Kettenbefristungen lenken.

Aber bitte beachten Sie: *Newsletter Arbeitsrecht* ersetzt keine rechtliche Beratung im Einzelfall. Es soll nur Tendenzen aufzeigen und Sie sensibilisieren. Für die gewohnte Qualität in der Rechtsberatung durch meine Kanzlei ist der persönliche Kontakt der Weg der Wahl und kann durch nichts ersetzt werden.

Ich wünsche Ihnen auch bei dieser Ausgabe eine interessante Lektüre und stehe für Gespräche, Beratung und Anregungen gerne zu Verfügung.

Ihr



David Pitzer
Rechtsanwalt

In dieser Ausgabe:

- **Rechtsprechung**

1. Aktuelle Rechtsprechung zur Verdachtskündigung
2. Kein Anspruch auf stundenweise Urlaubsgewährung
3. Bundesverfassungsgericht stärkt Schutz vor Kettenbefristungen
4. Zur Mitteilungspflicht der neuen Wohnanschrift des Arbeitnehmers an den Arbeitgeber
5. Keine Gehaltsänderung durch Betriebsvereinbarung
6. Hohe Abfindung ist keine unzulässige Begünstigung eines Betriebsrates

David Pitzer
Rechtsanwalt

Kanzleianschrift:
Hubertusstrasse 2
35630 Ehringshausen

Telefon: 06449 7192860
Telefax: 06449 7192866

E-Mail: info@d-h-p.de
Internet: <http://www.d-h-p.de>

Seite zwei

Rechtsprechung

1. Aktuelle Rechtsprechung zur Verdachtskündigung (Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein, Urteil vom 21.03.2018, 3 Sa 398/17 und Landesarbeitsgericht Niedersachsen, Urteil vom 12.03.2018, 15 Sa 319/17)

Zum nahezu gleichartigen Themenkomplex hatten die Richter der Landesarbeitsgerichte Schleswig-Holstein und Niedersachsen nunmehr zu entscheiden.

Weil ein langzeiterkrankter Arbeitnehmer mit dem vor der Erkrankung von der Arbeitgeberin zu Zwecken der Erfüllung seiner vertraglich vereinbarten Arbeitsleistung ausgehändigten Laptop während der Krankheitsphase größere Datenmengen heruntergeladen hatte, forderte die Arbeitgeberin den Laptop von diesem heraus.

Nachdem der Arbeitnehmer einen falschen Laptop an die Arbeitgeberin übersandt hatte, sendete die Arbeitgeberin dem Arbeitnehmer eine Anhörung nebst Fristsetzung. Dabei war die Frist zur Stellungnahme so bemessen, dass der Arbeitnehmer binnen nicht einmal zwei voller Arbeitstage Stellung zum Sachverhalt nehmen sollte.

Nachdem die Frist verstrichen war, kündigte die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis mittels einer außerordentlichen Verdachtskündigung.

Die Richter des Landesarbeitsgerichts

Schleswig-Holstein urteilten in diesem Fall, dass die Kündigung aufgrund der zu kurz bemessenen Antwortfrist unwirksam sei.

Weil die Frist zur Anhörung nicht einmal zwei volle Arbeitstage betragen hatte, und der Arbeitgeberin zu dem bekannt gewesen sei, dass der Arbeitnehmer zum einen in einer weiteren Auseinandersetzung anwaltlich vertreten sei, zum anderen arbeitsunfähig erkrankt war, hielten die Richter die der Kündigung vorausgehende Anhörungsfrist für zu kurz bemessen.

So sei das Anhörungsschreiben nicht an den Anwalt des Arbeitnehmers versandt worden und der Arbeitgeberin hätte aufgrund der Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers klar sein müssen, dass dieser sich nicht durchgängig zuhause aufhält.

In einer weiteren Entscheidung hatten die Richter des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen über die von einem großen deutschen Automobilhersteller ausgesprochenen Verdachtskündigung zu entscheiden.

Weil einem seit fast 10 Jahren beschäftigten Mitarbeiter, der seit seiner Geburt deutscher Staatsangehöriger ist, aufgrund des Verdachtes der Zugehörigkeit zur „Jihad-Bewegung“ zur Kontrolle und Grenzfehndung ausgeschrieben war und ihm nach der Verweigerung der Ausreise der Reisepass entzogen wurde, kündigte die Arbeitgeberin das bestehende Arbeitsverhältnis fristlos und hilfsweise fristgerecht, weil sie

durch das Verhalten des Arbeitnehmers den Betriebsfrieden und die Sicherheit im Betrieb als gefährdet ansah.

Die Richter des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen gaben dem Arbeitnehmer Recht und erklärten sowohl die ausgesprochene fristlose Kündigung, als auch die fristgerechte Kündigung für unwirksam.

So sei der bloße Verdacht einer Zugehörigkeit zur „Jihad-Bewegung“, einer radikal militanten Bewegung, und der hierauf begründete präventive Entzug des Reisepasses als Grund für die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses nicht ohne weiteres ausreichend.

Es fehle hier an einer konkreten Störung des Arbeitsverhältnisses, die in der Folge dann diese Umstände als Kündigungsgründe gereichen ließen, so die Richter.

Da die Beklagte jedoch weder eine konkrete Störung, noch den dringenden Verdacht, dass der Kläger den Frieden oder die Sicherheit im Betrieb stören könnte, beweisen konnte, urteilten die Richter, dass die rein außerdienstlichen Umstände, die die Beklagte angeführt habe, die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses weder fristlos noch fristgemäß rechtfertigen.

Die Richter des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen haben wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtsfragen die Revision zum Bundesarbeitsgericht zugelassen.

Seite drei

2. Kein Anspruch auf stundenweise Urlaubsgewährung (Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg, Urteil vom 28.09.2017, 11 Sa 39/17)

Im Arbeitsverhältnis der Parteien ist die Anwendbarkeit des Tarifvertrags für den öffentlichen Dienst im Anwendungsbereich der kommunalen Arbeitgeberverbände vereinbart.

In der Vergangenheit war es bei dem kommunalen Arbeitgeber möglich, Urlaub auch stundenweise zu nehmen.

Nachdem die für den Arbeitgeber zuständige Gemeindeprüfungsanstalt diese Praxis gerügt hatte, stellte der kommunale Arbeitgeber die bisherige Praxis der stundenweisen Urlaubsgewährung ein.

Hiergegen wendete sich der Kläger mit dem Argument, der kommunale Arbeitgeber müsse auch weiterhin aus dem Grundsatz der „betriebliche Übung“ stundenweise Urlaubsabgeltung gewähren, denn von diesem Grundsatz könne nicht einseitig abgewichen werden.

Die Richter des Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg wiesen die Klage mit der Begründung ab, dass sich weder aus den einschlägigen Normen des TVöD-V noch aus anderen tarifvertraglichen Regelungen ein Anspruch auf stundenweise Urlaubsgewährung ergebe.

So bestehe nach § 26 TVöD-V der Urlaubsanspruch der Arbeitnehmer in Ar-

beitstagen, argumentierten die Richter.

Ferner sei auch aus dem Bundesurlaubsgesetz kein Anspruch auf Bruchteile von Urlaubstagen abzuleiten.

Auch ein vom Kläger geltend gemachter Anspruch aus dem Grundsatz der betrieblicher Übung bestehe nicht, so die Richter, denn § 2 Abs. 3 TVöD stehe diesem jedenfalls im zu entscheidenden Fall entgegen, weil die gesetzlich geforderte Schriftform der Nebenabrede nicht eingehalten sei.

Im Übrigen seien Nebenabreden solche Vertragsbestandteile, die nicht zur Hauptabrede gehörten, also nach der Rechtsprechung des Landesarbeitsgerichts etwa die Gewährung außertariflicher Leistungen, zusätzliche Trennungschädigung und unentgeltliche Beförderung zu und vom Arbeitsplatz u.v.a..

Da Nebenabreden dann, wenn das Schriftformerfordernis nicht eingehalten sei, nach § 125 BGB nichtig seien, seien allein die eigentlichen Hauptabreden des Arbeitsvertrags formfrei. Und bei der stundenweisen Gewährung von Urlaub handele es sich eben nicht um eine Hauptabrede des Arbeitsvertrages, so die Richter.

An dieser Stelle sei allerdings darauf hingewiesen, dass das Formerfordernis des Schriftformvorbehaltes nicht in allen Arbeitsverhältnissen gilt.

Eine Prüfung des Einzelfalls ist hier unerlässlich.

3. Bundesverfassungsgericht stärkt Schutz vor Kettenbefristungen (Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 06.06.2018, 1 BvL 7/14, 1 BvL 7/14 und 1 BvR 1375/14)

Noch vor der im Koalitionsvertrag vereinbarten Novellierung des Teilzeit- und Befristungsrechts entschieden nun die Richter des Bundesverfassungsgerichts über die Rechtsprechungspraxis bei sogenannten Kettenbefristungen.

Stein des Anstoßes dieser Entscheidung war die vor einigen Jahren von den Richtern des Landesarbeitsgerichts geänderte Rechtsprechung, nach der nunmehr Arbeitsverträge ohne Sachgrund erneut befristet werden konnten, wenn die vorherige Beschäftigung mehr als drei Jahre zurück gelegen hatte.

Weil eine Vielzahl von Arbeitnehmern auf Entfristung ihres Arbeitsvertrages geklagt hatten, also die Feststellung, dass die Befristung ihres Arbeitsvertrages unwirksam ist und ihr Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit geschlossen wurde, und das Landesarbeitsgericht die Klagen abgewiesen hatte, hatten einige der Kläger Verfassungsbeschwerden eingelegt.

Das Bundesverfassungsgericht entschied nunmehr über diese umstrittene Rechtsprechung – und hat die Rechtsprechung verworfen.

Die Kläger hatten geltend gemacht, dass die jeweils zuletzt vereinbarte Befristung ihres Arbeitsverhältnisses unwirksam sei, da diese Befristung ohne

Seite vier

sachlichen Grund gegen das Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) verstoße, da sie zuvor bei demselben Arbeitgeber beschäftigt waren und somit eine erneute Befristung ohne Sachgrund nicht möglich gewesen sei.

Grundsätzlich erlaubt das Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) die Befristung eines Arbeitsverhältnisses etwa dann, wenn ein gesetzlich normierter Befristungsgrund gegeben ist.

Eine Befristung eines Arbeitsverhältnisses ohne sachlichen Grund jedoch ist zwischen denselben Vertragsparteien nur für die Dauer von bis zu zwei Jahren erlaubt (§ 14 Abs. 2 Satz 2 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG)).

Daraus folgt, dass eine erneute wirkungssachgrundlose Befristung immer dann bei demselben Arbeitgeber ausgeschlossen ist, wenn die Zeitgrenze von 2 Jahren Zeitbefristung überschritten ist.

Und das Gesetz sieht für diesen Ausschluss keine zeitliche Grenze vor.

Bereits im Jahr 2011 hatte das Bundesarbeitsgericht seine Rechtsprechung zum so genannten Vorbeschäftigungsverbot geändert.

Die Richter hatten seinerzeit entschieden, dass Arbeitsverträge ohne Sachgrund erneut befristet werden können, wenn die vorangegangene Beschäftigung beim selben Arbeitgeber mehr als drei Jahre zurückliegt.

Diese Frist hatten die Richter seinerzeit

durch Auslegung des Gesetzes entwickelt und sich dabei an der gesetzlichen Regelfrist für die Verjährung von zivilrechtlichen Ansprüchen nach § 195 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) orientiert.

Nun erklärten die Richter des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts eben diese Rechtsprechung für verfassungswidrig und stellten klar, dass sich die richterliche Rechtsfortbildung nur an dem klar erkennbaren Willen des Gesetzgebers orientieren und diesen nicht übergehen dürfe und ihn eben dadurch nicht durch ein anderes Regelungsmodell ersetzen dürfe.

Im zu entscheidenden Fall habe sich der Gesetzgeber bei dem Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) eben klar erkennbar gegen eine solche Frist entschieden und dies sei insbesondere mit dem Verfassungsrecht vereinbar.

Insbesondere trage die Normierung des Verbotes gerade ohne eine Frist dem Sozialstaatsprinzip Rechnung und unterstreiche die Pflicht des Staates zum Schutz der Schwächeren, so die Richter.

Ausnahmen ließen die Richter allerdings zu.

So sei ein generelles Verbot der abermaligen befristeten Einstellung dann unzumutbar, soweit ein Schutz der Schwächeren nicht notwendig sei und eine Unterlegenheit nicht bestehe.

Ein solcher Sachverhalt könne vorliegen, wenn eine Vorbeschäftigung zeitlich sehr lang zurückliegt, inhaltlich voll-

kommen anders geartet war oder nur von sehr kurzer Dauer gewesen sei, so die Richter.

Dies könne nach Ansicht der Richter etwa dann gegeben sein, wenn es bei einer sehr lange zurückliegenden Vorbeschäftigung zu einer späteren beruflichen Neuorientierung gekommen sei, es sich etwa um eine geringfügige Nebenbeschäftigung während der Schul- oder Studienzeit oder um die Tätigkeit von Werkstudierenden gehandelt habe.

4. Zur Mitteilungspflicht der neuen Wohnanschrift des Arbeitnehmers an den Arbeitgeber (Landesarbeitsgericht Düsseldorf, Urteil vom 15.08.2017, 3 Sa 348/17)

Eine gesetzliche Regelung, wonach der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber nach einem Unzug seine neue Wohnanschrift mitteilen muss, existiert nicht.

Ob dennoch eine solche Verpflichtung bestehen kann, hatten nunmehr die Richter des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf zu entscheiden.

Weil solche Erklärungen, die rechtserheblich sind, meist erst dann wirksam werden, wenn der Empfänger Kenntnis von ihnen hat oder haben musste, sie also nachweislich zugegangen sind, ist entscheidend, dass die andere Partei auch die Adresse kennt, an der ein Brief etwa übergeben oder in den Briefkasten geworfen werden kann.

Und dies gilt insbesondere dann, wenn ich eine Vertragspartei dazu entschei-

Seite fünf

det, das Arbeitsverhältnis zu kündigen, denn eine Kündigung, die bei der Vertragspartei nicht ankommt, kann unwirksam sein.

Die Richter stellten in ihrer aktuellen Entscheidung also klar, dass die mangelnde Kenntnis des aktuellen Wohnorts den Ausspruch einer wirksamen Kündigung vereiteln kann, und dies auch insbesondere dann, wenn bei dem Ausspruch der Kündigung Fristen zu beachten sind, wie etwa bei dem Ausspruch einer außerordentlichen Kündigung.

„Solange die Beendigung des Arbeitsverhältnisses noch nicht feststeht, weil der Arbeitnehmer Kündigungsschutzklage gegen eine Kündigung erhoben hat und über diese noch nicht rechtskräftig entschieden ist, dürfte ein Arbeitnehmer auch im gekündigten Arbeitsverhältnis jedenfalls dann verpflichtet sein, seinem bisherigen Arbeitgeber Anschriftenänderungen unverzüglich mitzuteilen, wenn er mit dem Zugang weiterer rechtserheblicher Erklärungen rechnen muss.

Das kann beispielsweise der Fall sein, wenn in dem noch laufenden Kündigungsschutzverfahren eine erneute Kündigungsabsicht mitgeteilt wird und mithin mit dem Zugang einer weiteren rechtserheblichen Erklärung zu rechnen ist“, so der Leitsatz aus der Entscheidung der Richter des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 15.08.2017.

Die Richter schränkten ihre Entscheidung jedoch insoweit ein, als dass der

Arbeitgeber in einem solchen Fall nicht ganz aus seiner Nachforschungspflicht entlassen sei.

Auf eine so genannte Zugangsvereitelung könne sich der Arbeitgeber nur dann berufen, wenn der „Arbeitgeber seinerseits alles Erforderliche und Zumutbare getan hat, damit seine Erklärung den Adressaten fristgerecht erreicht. Hierfür trägt derjenige, der sich auf den fristgerechten Zugang beruft, hier also der erneut kündigende Arbeitgeber, die Darlegungs- und Beweislast“, so die Richter weiter im Leitsatz der Entscheidung.

Da der Arbeitnehmer ordnungsgemäß seinen Wohnsitzwechsel beim Einwohnermeldeamt angezeigt hatte und der Arbeitgeber es ferner unterlassen hatte, die neue Adresse sowohl bei dem Einwohnermeldeamt, als auch bei dem Prozessbevollmächtigten des Arbeitnehmers zu erfragen, habe der Arbeitgeber nicht alles in seiner Macht Stehende getan, um die Zustellung rechtzeitig zu bewirken.

So sei die logische Konsequenz daraus, dass die ausgesprochene Kündigung unwirksam sei, so die Richter.

Diese Einschränkung der Richter muss allerdings im Lichte des Arbeitgebers gesehen werden – der Kommune, bei der sich der eigene Arbeitnehmer bei dem zuständigen Einwohnermeldeamt umgemeldet hatte.

5. Keine Gehaltsänderung durch Betriebsvereinbarung (Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 11.04.2018, 4 AZR 119/17)

Eine individualvertraglich vereinbarte Vergütung nach tariflichen Grundsätzen kann durch eine Betriebsvereinbarung nicht zu Lasten des Arbeitnehmers abgeändert werden, dies entschieden nun die Richter des Bundesarbeitsgerichts.

Die Richter hatten über die Vergütung eines seit 1991 bei einer Alten- und Pflegeeinrichtung beschäftigten Arbeitnehmers zu entscheiden. In einer 1992 schriftlich fixierten Zusatzvereinbarung zum Arbeitsvertrag im Rahmen einer Arbeitszeitreduzierung legten die Parteien fest, dass die Vergütung monatlich in der Gruppe BAT Vc/3 = DM 2.527,80 brutto betrage.

1993 trat dann eine bis 2001 gültige Betriebsvereinbarung in Kraft, die auf die Bestimmungen des Lohn- und Vergütungstarifvertrages BAT verwies und „analog die für die Angestellten des Bundes und der Länder vereinbarten Bestimmungen des Lohn- und Vergütungstarifvertrages - BAT vom 11. Januar 1961“ gelten sollte.

Im Übrigen sollten ihre Bestimmungen automatisch Bestandteil von Arbeitsverträgen werden, die vor Februar 1993 geschlossen worden waren. Im März 1993 unterzeichneten die Parteien eine entsprechende Zusatzvereinbarung.

Die Richter des Bundesarbeitsgerichts urteilten nun – entgegen der Vorins-

Seite sechs

tanzen - dass die Betriebsvereinbarung aus dem Jahr 1993 diese einzelvertragliche Vereinbarung nicht abzuändern vermochte. So stellten die Richter fest, dass der Kläger und die Beklagte bzw. deren Rechtsvorgängerin eine Vergütung nach den jeweils geltenden Regelungen des BAT und nachfolgend des TVöD/VKA arbeitsvertraglich vereinbart hatten.

So unterlag - ungeachtet einer Wirksamkeit der Betriebsvereinbarung - die im Arbeitsvertrag getroffene Vergütungsabrede schon deshalb nicht der Abänderung durch eine kollektivrechtliche Regelung, weil diese eben nur wirksam eine Vereinbarung durch allgemeine Geschäftsbedingungen abzuändern vermöge, nicht allerdings eine individuell vereinbarte, nicht der AGB-Kontrolle unterworfenen Regelung der Hauptleistungspflicht, um die es sich vorliegend handele.

So bedurfte auch die aufgeworfene Frage der Betriebsvereinbarungsoffenheit von Allgemeinen Geschäftsbedingungen in Arbeitsverträgen keiner Entscheidung durch die Richter.

6. Hohe Abfindung ist keine unzulässige Begünstigung eines Betriebsrates (Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 21.03.2018, 7 AZR 590/16)

Aus § 78 Satz 2 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) ergibt sich, dass Mitglieder des Betriebsrats wegen ihrer Betriebsratstätigkeit weder benachteiligt noch begünstigt werden dürfen.

Vereinbarungen, durch die ein Mitglied des Betriebsrates benachteiligt oder begünstigt werden, sind nach § 134 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) nichtig. Soweit die Regel.

Ob eine hohe Abfindung, die in einem Aufhebungsvertrag vereinbart wurde, eine solche unzulässige Begünstigung darstellt, beurteilten nun die Richter des Bundesarbeitsgerichts.

„Beabsichtigt der Arbeitgeber, das Arbeitsverhältnis mit einem Betriebsratsmitglied unter Berufung auf verhaltensbedingte Gründe außerordentlich zu kündigen und schließen Arbeitgeber und Betriebsratsmitglied nach Einleitung eines Verfahrens zur Ersetzung der Zustimmung des Betriebsrats zu der Kündigung und nach vorausgegangenen Verhandlungen eine Vereinbarung über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses gegen Zahlung einer Abfindung und ggf. andere Zuwendungen, so liegt darin regelmäßig keine nach § 78 Satz 2 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) unzulässige Begünstigung des Betriebsratsmitglieds“, so das Bundesarbeitsgericht zur Entscheidung vom 21.03.2018 in seiner Pressemitteilung Nr. 15/18.

Hieran ändere auch die Verhandlungsposition der Betriebsratsmitglieder nichts, so die Richter.

Denn soweit die Verhandlungsposition des Betriebsratsmitglieds günstiger sei als die eines Arbeitnehmers ohne Betriebsratsamt, beruhe dies

ausschließlich auf dem in § 15 Kündigungsschutzgesetz (KSchG) und § 103 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) geregelten Sonderkündigungsschutz.

HAFTUNGSAUSSCHLUSS:

Dieser Newsletter Arbeitsrecht ersetzt keine rechtliche Beratung im Einzelfall, er dient als allgemeine Information über aktuelle Rechtsentwicklungen. Eine Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Ausführungen im Einzelfall übernehme ich mit der Herausgabe des Newsletter Arbeitsrecht nicht.

Verantwortlich für den Inhalt: David Pitzer, Ehringshausen.

Wenn Sie diese Informationen nicht länger erhalten möchten, senden Sie bitte eine Email an info@d-h-p.de.

Copyright © 2018 David Pitzer. All rights reserved.