

Briefing

ARBEITSRECHT

August 2010

Seite

- 1 Deutsche Kündigungsfristen diskriminieren Arbeitnehmer unter 25 Jahren
- 2 Entwendung von Arbeitgebervermögen
- 2 Wirksamkeit einer Aufhebungsvereinbarung trotz Kündigungsandrohung
- 3 Anwendbarkeit ersetzender Tarifverträge bei Verweis auf „BAT in der jeweils gültigen Fassung“
- 3 Schwerbehinderten-zusatzurlaub verfällt bei Arbeitsunfähigkeit nicht
- 4 AGB-Kontrolle: Arbeitgeber dürfen Überlassung eines Firmenwagens nicht aus wirtschaftlichen Gründen widerrufen
- 5 Veranstaltungen



Dr. Stefan Kursawe,
Practice Group Leiter
Arbeitsrecht

Liebe Mandanten und Interessenten,

wir freuen uns Ihnen heute unseren Newsletter zum aktuellen Arbeitsrecht zukommen lassen zu können.

In diesem Briefing halten wir Sie über die neueste Gesetzgebung auf dem Laufenden und berichten über eine Reihe interessanter Entscheidungen, welche für Ihre berufliche Praxis von Wichtigkeit sein könnten.

So haben wir in dieser Ausgabe den deutschen Kündigungsfristen und dem Fall Emily befasst. Weitere aktuellen Themen sind die Überlassung von Firmenwagen und die Wirksamkeit von Aufhebungsvereinbarungen.

Falls Sie zu der ein oder anderen Entscheidung fragen haben sollten, stehen Ihnen unsere Partner im Arbeitsrecht gerne jederzeit zur Verfügung.

Viel Vergnügen bei der Lektüre

wünscht Ihnen

Dr. Stefan Kursawe

Deutsche Kündigungsfristen diskriminieren Arbeitnehmer unter 25 Jahren

Der Fall

Die 28-jährige Klägerin war zehn Jahre bei der Beklagten beschäftigt. Aufgrund § 622 Abs. 2 Satz 2 BGB würde die Kündigungsfrist statt vier Monaten nur einen Monat betragen, da Zeiten vor Vollendung des 25. Lebensjahres nicht mitzählen. Das mit dem Fall betreute LAG Düsseldorf legte dem EuGH vorab die Frage, ob diese gesetzliche Regelung wegen Altersdiskriminierung europarechtswidrig sei, vor.

Die Entscheidung des EuGH

Der EuGH bejahte in seinem Urteil vom 19.01.2010, AZ C-555/07 die Europarechtswidrigkeit von § 622 Abs. 2 Satz 2 BGB, da die Norm gegen das einer europäischen Richtlinie enthaltene Altersdiskriminierungsverbot verstößt.

Auswirkung für die Praxis

Die Entscheidung des EuGH hat zur Konsequenz, dass § 622 Abs. 2 Satz 2 BGB von den deutschen Gerichten nicht mehr angewandt werden darf. Die arbeitgeberseitige Kündigungsfrist bemisst sich mithin allein nach der Dauer der Betriebszugehörigkeit. Zeiten vor Vollendung des 25. Lebensjahres sind gleichsam zu berücksichtigen. Auch Ausbildungszeiten zählen mit. Allerdings führt entsprechend der bisherigen Grundsätze eine zu kurze Kündigungsfrist aufgrund der Anwendung von § 622 Abs. 2 Satz 2 BGB nicht zur Unwirksamkeit der Kündigung, sondern schiebt die Wirksamkeit der Kündigung lediglich bis zum Ablauf der korrekten längeren Kündigungsfrist hinaus.

Die Entscheidung des EuGH hat auch Auswirkungen für sämtliche Regelungen in Gesetzen, Tarifverträgen, Vertriebsvereinbarungen und Arbeitsverträgen, die Leistungen von der Vollendung eines gewissen Alters abhängig machen, so auch beispielsweise Jubiläumsgelder und Sozialabfindungen. Selbiges gilt für die betriebliche Altersversorgung. In § 1 b Abs. 1 BetrAVG ist normiert, dass für die Unverfallbarkeit von Versorgungsanswartschaften lediglich Zeiten nach Vollendung des 25. Lebensjahres zählen. Auch diese Regelung dürfte vor dem Hintergrund der EuGH Entscheidung nicht mehr zu rechtfertigen sein.

Entwendung von Arbeitgeberigentum

Der Fall

Eine Kassiererin wurde verdächtigt, zwei Leergutbons im Wert von € 0,48 und € 0,82 für sich verwendet zu haben. Ihr Arbeitgeber kündigte daraufhin das Arbeitsverhältnis trotz Widerspruchs des Betriebsrats, wegen des dringenden Tatverdachts, außerordentlich und hilfsweise ordentlich.

Die Entscheidung des BAG

Das BAG hat in seinem Urteil vom 10.06.2010 (Az.: 2 AZR 541/09) die ausgesprochene Kündigung für unwirksam erklärt. Dies wurde vom BAG damit begründet, dass die Leergutbons einen geringen Wert von insgesamt € 1,30 hatten und die Abwägung aus diesem Grund dazu führe, dass angesichts der 30-jährigen Betriebszugehörigkeit der Kassiererin eine Abmahnung ausreichend gewesen wäre.

Es wurde betont, dass das Arbeitsverhältnis mit der Kassiererin über drei Jahrzehnte lang störungsfrei verlief, weshalb sich die Kassiererin ein hohes Maß an Vertrauen erworben habe. Dieses Vertrauen könne nicht durch ein einmaliges Ereignis, dass lediglich eine geringfügige wirtschaftliche Schädigung des Arbeitgebers zur Folge hatte, zerstört werden.

Auswirkung für die Praxis

Durch diese Entscheidung wird die frühere Rechtsauffassung des BAG, dass in jedem Einzelfall die Interessen von Arbeitgeber und Arbeitnehmer gesondert abgewogen werden müssen, bestätigt. Allerdings wird durch diese Entscheidung die frühere eindeutige Rechtsprechung, dass jeder Diebstahl, unabhängig von der Höhe des Schadens, dass Vertrauen irreversibel zerstört, aufgehoben. Das Urteil hat daher massive Folgen für die Rechtsprechung und wird letztlich zur Konsequenz haben, dass künftig Bagatellgrenzen eingeführt werden müssen.

Wirksamkeit einer Aufhebungsvereinbarung trotz Kündigungsandrohung

Der Fall

Eine Verkäuferin wurde verdächtigt, die von einer Testkäuferin gezahlten € 8,00 Bargeld für zwei Schachteln Zigaretten nicht ordnungsgemäß in der Kasse ver-

bucht hat. Bei der Anhörung teilte die Verkäuferin mit, dass sie nichts unterschlagen habe. Der Arbeitgeber stellte klar, dass Diebstahl zu einer fristlosen Kündigung berechtigt. Die Verkäuferin unterschrieb daraufhin einen Aufhebungsvertrag, den sie anschließend wegen widerrechtlicher Drohung anfocht.

Die Entscheidung des Hessischen LAG

Das Hessische LAG hat in seinem Urteil vom 22.03.2010, AZ 17 Sa 1303/09 die Anfechtungsklage der Verkäuferin als unbegründet zurück gewiesen und stellte klar, dass das Arbeitsverhältnis aufgrund des Aufhebungsvertrages beendet ist. In diesem Zusammenhang wurde klargestellt, dass Vorgesetzte ihren Mitarbeitern bei einem Diebstahl oder Unterschlagungsverdacht mit fristloser Kündigung drohen dürfen, um sie zu einem Aufhebungsvertrag zu veranlassen. Begründet wurde dies damit, dass ein verständiger Arbeitnehmer einem derartigen Vorwurf mit einer sofortigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses rechnen muss.

Auswirkung für die Praxis

Durch diese Entscheidung wird die ständige Rechtsprechung bestätigt, dass das in Aussicht stellen einer fristlosen Kündigung dann keine Drohung darstellt, wenn ein verständiger Arbeitgeber diese aufgrund des Verhaltens des Arbeitnehmers in Erwägung ziehen durfte, d.h. wenn eine summarische Prüfung zur Begründetheit der fristlosen Kündigung führt.

Anwendbarkeit ersetzender Tarifverträge bei Verweis auf „BAT in der jeweils gültigen Fassung“

Der Arbeitnehmer war bei einem nicht tarifgebundenen Arbeitgeber beschäftigt. Im Arbeitsvertrag war im Wesentlichen auf die Bestimmungen des „jeweils gültigen BAT (Bundes-Angestelltentarifvertrag)“ Bezug genommen worden, nicht aber auf die diesen später ersetzenden Tarifverträge. Der BAT wurde in der Folge u. a. durch die Tarifverträge für den öffentlichen Dienst der Länder (TV-L) abgelöst. Gleichwohl wandte der Arbeitgeber weiterhin die Bestimmungen des BAT an. Mit seiner Klage begehrte der Arbeitnehmer die Feststellung, dass auf sein Arbeitsverhältnis nunmehr die tariflichen Regelungen des TV-L maßgeblich seien und nicht mehr das der BAT.

Das Bundesarbeitsgericht hat in seinem Urteil vom 19.05.2010, AZ 4 AZR 796/08 entschieden, dass eine solche arbeitsvertragliche Bezugnahme Klausel, die auf den „BAT in der jeweils gültigen Fassung“ verweist, im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung dahingehend auszulegen ist, dass auch die den BAT ersetzenden Tarifverträge für das Arbeitsverhältnis maßgebend sind. Nach dem Zweck der Bezugnahme Klausel sei von den verschiedenen Nachfolgetarifverträgen in der Regel derjenige anzuwenden, der typischerweise gelten würde, wenn die Tätigkeit innerhalb des öffentlichen Dienstes erbracht würde.

Für die Praxis bedeutet dies, dass damit aufgrund dieser tariflichen Bezugnahme Klausel das Arbeitsverhältnis an der Fortentwicklung der Tarifverträge teilnimmt und insbesondere der BAT nicht statisch fort gilt. Besondere Auswirkungen hat dies insbesondere bei den Lohn tariffverträgen, da damit die Mitarbeiter auch weiterhin Anspruch auf Teilnahme an den tariflichen Lohnerhöhungen haben.

Schwerbehindertenzusatzurlaub verfällt bei Arbeitsunfähigkeit nicht

Der Fall

Der schwerbehinderte Kläger war von Anfang September 2004 bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses am 30.09.2005 wegen eines schweren Bandscheibenleidens arbeitsunfähig erkrankt. Im Mai 2005 verlangte er erfolglos, dass ihm der Urlaub für das Jahr 2004 gewährt wird. Mit einer im November 2005 zugestellten Klage verlangte der Kläger dann die Abgeltung des gesetzlichen Min-

desturlaubs, des Schwerbehindertenzusatzurlaub (5 Arbeitstage pro Kalenderjahr) und des tariflichen Mehrurlaubs für die Jahre 2004 und 2005.

Die Entscheidung des BAG

Das BAG hat in seinem Urteil vom 23.03.2010, AZ 9 AZR 128/09 entschieden, dass der Anspruch auf Schwerbehindertenzusatzurlaub bei Arbeitsunfähigkeit ebenso zu behandeln ist, wie der gesetzliche Mindesturlaub. Beide Ansprüche sind mit Beendigung des Arbeitsverhältnisses auch dann abzugelten, wenn der Arbeitnehmer arbeitsunfähig krank ist. Insbesondere argumentiert das BAG, dass beide gesetzlichen Urlaubsansprüche dasselbe rechtliche Schicksal teilen. In diesem Zusammenhang wurde auch klargestellt, dass dies nicht für den tariflichen Mehrurlaub gelte. Hinsichtlich des tariflichen Mehrurlaubs können die Tarifvertragsparteien bestimmen, dass der über den gesetzlichen Mindesturlaub hinausgehende tarifliche Urlaubsabgeltungsanspruch erlösche, wenn der Urlaubsanspruch wegen der Krankheit des Arbeitnehmers nicht erfüllt werden könne. Nach BAG ergibt sich aus dem Tarifvertrag der entsprechende Parteiwille, dass der Anspruch auf Abgeltung des tariflichen Mehrurlaubs am Ende des Übertragungszeitraums untergehe.

Auswirkung für die Praxis

Die Entscheidung des BAG knüpft an die Entscheidung des EuGH zur Abgeltung des gesetzlichen Mindesturlaubs an. Insofern besteht ein identisches Schutzbedürfnis. Die Entscheidung des BAG hat insbesondere Auswirkungen, wenn ein schwerbehinderter Arbeitnehmer bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses arbeitsunfähig krank ist und mithin eine Urlaubserteilung mit der Freistellung nicht möglich ist. Der Arbeitgeber muss dann nicht nur den gesetzlichen Mindesturlaub, sondern auch den Schwerbehindertenzusatzurlaub abgelden.

AGB-Kontrolle: Arbeitgeber dürfen Überlassung eines Firmenwagens nicht aus wirtschaftlichen Gründen widerrufen

Das BAG hat am 13.04.2010 entschieden, dass der Arbeitgeber seinem Arbeitnehmer einen Dienstwagen nicht aus wirtschaftlichen Gründen entziehen darf. Eine entsprechende Klausel in einem vorformulierten Arbeitsvertrag oder einer Dienstwagenregelung ist unwirksam.

Geklagt hatte eine Vertriebsmitarbeiterin, die von ihrem Arbeitgeber einen Dienstwagen auch zur privaten Nutzung überlassen bekommen hatte. In der Dienstwagenregelung hieß es, die Gebrauchsüberlassung des Dienstwagens könne „aus wirtschaftlichen Gründen widerrufen werden“. Die Mitarbeiterin fuhr im Jahr 2006 nur 29.450 km mit dem Dienstwagen, was der Arbeitgeber für unwirtschaftlich hielt und die Dienstwagennutzung daher widerrief. Hiergegen erhob die Arbeitnehmerin Klage zum Arbeitsgericht.

Bislang hatte das BAG nur entschieden, dass ein Widerrufsvorbehalt in vorformulierten Arbeitsverträgen unwirksam ist, wenn er aus beliebigen Gründen erfolgen kann. Offen war, ob ein Widerrufsvorbehalt zulässig ist, wenn dieser aus wirtschaftlichen oder sonstigen sachlichen Gründen erfolgt. Dies hat das BAG mit dem vorliegenden Urteil nunmehr entschieden. Eine solche Klausel verstößt gegen die gesetzliche Inhaltskontrolle, weil sie den Arbeitnehmer unzumutbar benachteiligt. Der Arbeitnehmer kann, so das Gericht, nicht erkennen, wann ein Arbeitgeber diese wirtschaftlichen Gründe als gegeben ansieht. Es dürfe aber nicht dem Arbeitgeber überlassen bleiben, zu entscheiden, was wirtschaftliche Gründe sind. Der Arbeitnehmerschutz gebiete es vielmehr, dass der Arbeitnehmer weiß, was auf ihn zukommt, damit er sich darauf einstellen kann. Sonst könnte ein Arbeitgeber nach Belieben in das Arbeitsverhältnis eingreifen und dessen Bedingungen ändern (*BAG, Urt. v. 13.04.2010, Az. 9 AZR 113/09*).

Veranstaltungen

Workshops: [Der Umgang mit Low Performern](#) – Arbeitsrecht, Psychologie und Taktik, am 12.08.2010 in München, Dr. Susanne Giesecke

Vorträge: [Vertrauensarbeitszeit – Die Reaktion auf ein verändertes Arbeitsumfeld](#), PERSONALMESSE, 21.09.2010, München, Dr. Susanne Giesecke

[Aktuelles Arbeitsrecht](#), TDS Personalkongress, 24./25.11.2010, Göttingen, Dr. Susanne Giesecke

Das vollständige Veranstaltungsangebot entnehmen Sie bitte unserer Website www.heisse-kursawe.com. Hier finden Sie ebenfalls ein Online- Anmeldeformular.

Kontakt

Für weitergehende Informationen kontaktieren Sie bitte:

Eine vollständige Liste aller Büros von Eversheds International Limited finden Sie unter www.eversheds.com



Dr. Stefan Kursawe
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Partner
Tel +49 89 545 65 224
s.kursawe@heisse-kursawe.com



Dr. Susanne Giesecke
Fachanwältin für Arbeitsrecht
Partnerin
Tel +49 89 545 65 210
s.giesecke@heisse-kursawe.com



Frank Achilles
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Partner
Tel +49 89 545 65 215
f.achilles@heisse-kursawe.com



Dr. Robert Gorschak
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Partner
Tel +49 89 545 65 286
r.gorschak@heisse-kursawe.com

Diese Veröffentlichung hat den Stand **27. Juli 2010**. Die darin enthaltenen Informationen sind allgemeiner Natur und ohne vorherige Beratung im Einzelfall nicht als Entscheidungsgrundlage geeignet. Insbesondere ersetzen sie keine rechtliche Beratung im Einzelfall. Für die Vollständigkeit und Richtigkeit der in dieser Veröffentlichung enthaltenen Informationen wird keine Haftung übernommen.

© Heisse Kursawe Eversheds Rechtsanwälte Partnerschaft

Als redaktioneller Ansprechpartner im Sinne des § 55 RStV steht Ihnen zur Verfügung: Daniela Häßler, Heisse Kursawe Eversheds Rechtsanwälte Partnerschaft, Maximiliansplatz 5, 80333 München, Deutschland, d.haessler@heisse-kursawe.com

Heisse Kursawe Eversheds Rechtsanwälte Partnerschaft mit Sitz in München ist im Partnerschaftsregister des Amtsgerichts München unter PR 1 eingetragen. Partner von Heisse Kursawe Eversheds sind nur die im vorgenannten Partnerschaftsregister eingetragenen Anwälte.

Heisse Kursawe Eversheds ist Mitglied von Eversheds International Limited.

