

NEWSLETTER ARBEITSRECHT

3/15

Rechtsprechung

Arbeitnehmer als Auskunftspersonen

Der Betriebsrat hat ein Recht darauf, ihm nach § 80 II 3 BetrVG vom Arbeitgeber zur Verfügung gestellte Auskunftspersonen in Abwesenheit des Arbeitgebers zu befragen.

Im Zusammenhang mit dem Abschluss einer Betriebsvereinbarung über die Anwendung von Informationstechnik in einem Krankenhaus verlangt der Betriebsrat vom Arbeitgeber die Zurverfügungstellung von betrieblichen Auskunftspersonen nach § 80 II 3 BetrVG. Der Arbeitgeber ist dazu nur unter der Voraussetzung bereit, dass der Verwaltungsdirektor bei der Befragung anwesend sein kann. Vor dem Arbeitsgericht verlangt der Betriebsrat die Feststellung, dass dem Arbeitgeber ein solches Anwesenheitsrecht nicht zusteht.

Das BAG gibt dem Betriebsrat Recht. Nach der Gesetzessystematik und dem Gesetzeszweck steht dem Arbeitgeber bei der Befragung von sachkundigen Arbeitnehmern durch den Betriebsrat kein Anwesenheits- oder Teilnahmerecht zu. Die Vorschrift des § 80 II 3 BetrVG enthält zu dieser Frage keine ausdrückliche Regelung. Die fragliche Bestimmung steht im Zusammenhang mit der Überlassung von Unterlagen an den Betriebsrat (§ 80 II 2 BetrVG). Insoweit ist es anerkannt, dass derartige Unterlagen dem Betriebsrat in Kopie zur alleinigen Verfügung überlassen werden müssen. Die in § 80 II BetrVG geregelten Informations-, Einsichts- und Auskunftsrechte sollen die Grundlage für die kollektive Willensbildung des Betriebsrats und den dafür erforderlichen Kenntnisstand schaffen. Sollte eine bloße Überlassung von Unterlagen zur Einsichtnahme dafür nicht ausreichen, hat der Betriebsrat das Recht, sachkundige Arbeitnehmer zu befragen, die ihm anstelle des Arbeitgebers das notwendige Wissen vermitteln sollen. Eine sachgerechte Wahrnehmung der Betriebsratsaufgaben erfordert in diesem Zusammenhang, dass sich die Meinungsbildung von Arbeitgeber und Betriebsrat unabhängig voneinander vollzieht. Dieser Grundsatz kommt an zahlreichen anderen Stellen im Betriebsverfassungsrecht zum Ausdruck, etwa bei der Nichtöffentlichkeit von Betriebsratssitzungen oder dem Recht des Betriebsrats, ohne Hinzuziehung des Arbeitgebers Arbeitnehmer am Arbeitsplatz aufzusuchen und zu befragen. Auch das Gutachten eines Sachverständigen nach § 80 III BetrVG muss dem Arbeitgeber nicht eröffnet werden. Vor diesem Hintergrund wäre es sachwidrig, dem Arbeitgeber ein Teilnahmerecht bei der Befragung von sachkundigen Arbeitnehmern nach § 80 II 3 BetrVG einzuräumen. Dadurch wäre auch der Umfang des Meinungsaustauschs zwischen den Betriebsratsmitgliedern während der Befragung beeinträchtigt. Der Arbeitgeber kann kraft seines Direktionsrechts gegenüber den Auskunftspersonen sicherstellen, dass diese nicht zu Gegenständen außerhalb des vereinbarten Auskunftssachverhalts befragt werden und Gegenstand und Umfang der zu erteilenden Auskünfte näher konkretisieren.

Praxishinweis: Der Entscheidung ist zuzustimmen. Es wäre eine nicht erträgliche Beeinträchtigung der Betriebsratsarbeit, wenn der Arbeitgeber unmittelbaren Zugang und Einblick in die Vorbereitungsarbeiten des Betriebsrats im Zusammenhang mit der Erledigung von betriebsverfassungsrechtlichen Angelegenheiten hätte. Gleichwohl ist das Ergebnis für Betriebsräte unbefriedigend, denn sie müssen befürchten, dass die zur Befragung herangezogenen Arbeitnehmer nur als „verlängerter Arm“ des Arbeitgebers agieren und somit die Inhalte einschlägiger Befragungen letztlich doch auf dem Tisch des Arbeitgebers landen. Insoweit hat es der Gesetzgeber versäumt, die Geheimhaltungspflicht der Auskunftspersonen (vgl. § 80 IV BetrVG) auch auf der Auskunftsperson bekannt gewordene vertrauliche betriebsverfassungsrechtlichen Informationen und Umstände zu erstrecken.

BAG, Beschluss vom 20.1.2015 – 1 ABR 25/13

Befristung auf Grund gerichtlichen Vergleichs

Ein gerichtlicher Vergleich kann die Befristung eines Arbeitsverhältnisses nur dann nach § 14 I Nr. 8 TzBfG rechtfertigen, wenn er auf Vorschlag des Gerichts zustande gekommen ist.

Zwischen den Parteien bestehen seit 2008 verschiedene befristete Arbeitsverträge. Die Arbeitnehmerin erhebt gegen die letzte Befristung Befristungskontrollklage. In diesem Rechtsstreit einigen sich die Parteien über eine letztmalige Befristung des Arbeitsverhältnisses unter ausdrücklicher Bezugnahme auf die Vorschriften des TzBfG. Der Anwalt der Arbeitnehmerin reicht einen diesbezüglichen Textvorschlag bei dem Arbeitsgericht ein und bittet um die Feststellung eines Vergleichs nach § 278 VI ZPO. Das Arbeitsgericht übersendet den eingereichten Text daraufhin beiden Parteien mit dem Einleitungssatz: „... schlägt das Gericht den Parteien folgenden Vergleich vor“. Der Anwalt des Arbeitgebers erklärt daraufhin seine Zustimmung mit der Bitte, an einer Stelle noch das fehlende Wort „und“ einzufügen. Der Anwalt der Klägerin stimmt dem Vergleichstext einschließlich dieser Änderung ebenfalls zu. Daraufhin erlässt das Arbeitsgericht einen Vergleichsbeschluss mit dem festgestellt wird, „dass die Parteien einen Vergleich mit folgendem Inhalt geschlossen haben“. Nachdem die im Vergleich vereinbarte Befristung abgelaufen ist, erhebt die Arbeitnehmerin erneut Befristungskontrollklage.

Das BAG hält die Klage für unbegründet. Die letzte Befristung des Arbeitsverhältnisses ist nach § 14 I Nr. 8 TzBfG gerechtfertigt. Befristungen, die in den Anwendungsbereich dieser Vorschrift fallen, bedürfen keines sachlichen Grundes und unterliegen keiner weiteren Befristungskontrolle. Allerdings fallen nur Vergleiche, die auf Grund eines gerichtlichen Vergleichsvorschlags geschlossen werden, in den Anwendungsbereich des Gesetzes (§ 278 VI 1 Alt. 2 ZPO). Ein gerichtlicher Vergleich, der lediglich einen von den Parteien eingereichten Vergleichsvorschlag feststellt, erfüllt diese Anforderungen nicht (§ 278 VI 1 Alt. 1 ZPO). Das ergibt sich aus dem Gesetzeszweck, der die besondere Rechtfertigung für die Vereinbarung einer Befristung daran knüpft, dass ein staatliches Gericht eigenverantwortlich an dem Vergleichsschluss mitgewirkt hat. Das Gericht wird in diesem Fall als Garant für einen angemessenen Ausgleich der wechselseitigen, grundrechtsgeschützten Interessen der Arbeitsvertragsparteien angesehen. An einem solchen Mitwirkungsbeitrag fehlt es bei einem Vergleich nach § 278 VI 1 Alt. 1 ZPO, bei dem sich die Tätigkeit des Gerichts auf eine reine Feststellungsfunktion beschränkt. Allerdings kann eine ausreichende Mitwirkung des Gerichts auch dann vorliegen, wenn sich das Gericht einen von den Parteien vorgelegten Einigungsentwurf als seinen Vorschlag zu eigen macht und diesen den Parteien nach § 278 VI 1 Alt. 2 ZPO unterbreitet. Davon ist im Streitfall auszugehen. Das Gericht hat den vom klägerischen Anwalt eingereichten Vergleichstext ausdrücklich als „eigenen“ Vergleichsvorschlag übernommen und beiden Parteien zur Annahme zugesandt. Letzteres wäre nicht erforderlich gewesen, wenn das Gericht den Vorschlag der Arbeitnehmerin lediglich an den Arbeitgeber weitergeleitet hätte. Der vom Arbeitgeberanwalt beantragten redaktionellen Änderung kommt kein entscheidendes Gewicht zu, da es sich nur um die Korrektur einer offensichtlichen Unrichtigkeit handelte.

Kritik: Die vom BAG vorgenommene Differenzierung zwischen „Parteivergleich“ und „Gerichtsvergleich“ ist künstlich und entspricht nicht der arbeitsgerichtlichen Praxis. Gleichwohl meint das BAG, dass die entsprechende Differenzierung „auch europarechtlich geboten“ sei. Im Gerichtsalltag wird in der Regel nicht danach entschieden, wer der Urheber eines Vergleichsvorschlags ist. Entsprechende Einleitungs- und Schlussformeln in Vergleichstexten basieren häufig auf Zufall und haben nur eingeschränkte Aussagekraft. Zudem liegt es in der Hand aller Beteiligten, festzulegen, mit welchen Worten der Vergleichstext eingeleitet wird. Es erscheint insoweit etwas gutgläubig, von einer echten „eigenen“ Mitwirkung des Gerichts in allen Fällen auszugehen, in denen der Vergleich mit den Sätzen „auf Vorschlag des Gerichts“ eingeleitet wird.

BAG, Urteil vom 14.1.2015 – 7 AZR 2/14

Sittenwidrige Vergütung bei Rechtsanwälten

Für die Darlegung einer sittenwidrigen Vergütung eines angestellten Rechtsanwalts gelten die von der Rechtsprechung entwickelten allgemeinen Grundsätze; § 26 BORA begründet keinen spezialgesetzlichen Vergütungsanspruch.

Der Arbeitnehmer ist als angestellter Rechtsanwalt in einer Sozietät im OLG-Bezirk Hamm beschäftigt. Der Arbeitsvertrag sieht bei 20 Wochenstunden ein Bruttomonatsgehalt von 1.200 Euro vor. Der Arbeitnehmer hält dieses Entgelt für sittenwidrig und klagt vor dem Arbeitsgericht mit der Begründung, sein Anspruch ergebe sich unmittelbar aus der Berufsordnung für Rechtsanwälte. Das Gericht sei zudem verpflichtet, ein Sachverständigengutachten unter Berücksichtigung seiner persönlichen Qualifikationen zur Frage des objektiven Werts seiner Arbeitsleistung einzuholen.

Das BAG hält die Klage für unbegründet. Die in § 26 BORA enthaltene Vorgabe, Rechtsanwälte nur zu angemessenen Bedingungen zu beschäftigen, stellt keine Anspruchsgrundlage dar. Sie beeinflusst auch nicht die im Rahmen einer sittenwidrigen Vergütungsabrede nach § 138 BGB anzustellende Beurteilung des auffälligen Missverhältnisses von Leistung und Gegenleistung. Insoweit geht die Rechtsprechung davon aus, dass ein auffälliges Missverhältnis vorliegt, wenn die Arbeitsvergütung nicht einmal 2/3 der in dem betreffenden Wirtschaftszweig üblicherweise gezahlten Vergütung erreicht. Für die Ermittlung des Wertes der Arbeitsleistung sind dabei nicht nur der Wirtschaftszweig des Arbeitgebers, sondern auch die Wirtschaftsregion zu berücksichtigen, in der die Tätigkeit ausgeübt wird. Dies führt im Streitfall zu einer auf den OLG-Bezirk Hamm abstellenden Betrachtung. Diesbezüglich hat der Arbeitnehmer keinen hinreichend konkreten Sachvortrag geleistet, welche Vergütungshöhe in dieser Region für angestellte Rechtsanwälte üblich sei. Die von ihm vorgelegten Statistiken differenzieren weder nach dem Kanzleistandort noch der Kanzleigröße oder Qualifikation der angestellten Rechtsanwälte. Die Vorinstanzen haben auch zu Recht die Einholung des beantragten Sachverständigengutachtens abgelehnt. Der diesbezügliche Antrag des Arbeitnehmers läuft auf einen Ausforschungsbeweis heraus. Denn auch im Rahmen des § 403 ZPO muss von der Partei jedenfalls das Ergebnis mitgeteilt werden, zu dem der Sachverständige kommen soll. Die vom Sachverständigen zu klärende Frage muss insoweit zweifelsfrei abgrenzbar sein. Diesen Anforderungen genügt der Beweisantritt des Arbeitnehmers nicht. Er hat zwar das angeblich zu zahlende Gehalt, nicht aber greifbare Anhaltspunkte für die Berechnung desselben benannt. Soweit sich der Arbeitnehmer auf die von ihm vorgelegten Statistiken berufen hat, sind diese im Hinblick auf den OLG-Bezirk Hamm nicht aussagekräftig. Der Kläger hat auch nicht angegeben, mit welchen Mitteln der von ihm behauptete Wert seiner Arbeitsleistung ermittelt werden soll. Vor diesem Hintergrund liegen auch nicht die Voraussetzungen einer Schätzung der Höhe der üblichen Vergütung nach § 287 II ZPO i.V. mit § 287 I ZPO vor, denn dafür mangelt es an einer Darlegung der notwendigen Anknüpfungstatsachen.

Praxishinweis: Bei der Vergütung von (angestellten) Rechtsanwälten gibt es keine „Extrawürste“. Wer sich zu Unrecht unterbezahlt fühlt, muss dies anhand von konkreten Tatsachen darlegen und beweisen. Letztlich ist die Klage des Arbeitnehmers bereits an ihrer mangelnden Schlüssigkeit gescheitert, was sicher kein Indiz für seine angeblich guten Qualifikationen ist.

BAG, Urteil vom 17.12.2014 – 5 AZR 663/13

Unterlassen eines BEM

Kündigt der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis ohne die Durchführung eines betrieblichen Eingliederungsmanagements (BEM), ist die Kündigung dann unwirksam, wenn durch das BEM einschlägige Rehabilitationsleistungen für den Arbeitnehmer hätten gefunden werden können.

Der Arbeitnehmer ist seit mehreren Jahren auf Grund verschiedener Erkrankungen in erheblichem Umfang arbeitsunfähig. Er wird mehrfach vom Betriebsarzt untersucht. Der Arbeitgeber kündigt das Arbeitsverhältnis schließlich personenbedingt. Im Kündigungsschutzgesetz beruft sich der Arbeitnehmer insbesondere darauf, dass ein BEM nicht durchgeführt worden sei.

Nach Auffassung des BAG ist die Kündigung rechtsunwirksam. Es liegen zwar die von der Rechtsprechung aufgestellten Anforderungen an eine Kündigung wegen häufiger Kurzerkrankungen vor. Die Kündigung stellt jedoch nicht das letzte Mittel dar, da der Arbeitgeber die Durchführung eines BEM unterlassen hat. Die durch den Betriebsarzt erfolgten Behandlungen erfüllen die Voraussetzungen eines BEM gem. § 84 II SGB IX nicht. Der Betriebsarzt wird im Gesetz lediglich als ein Akteur erwähnt, der „bei Bedarf“ zum BEM hinzugezogen wird. Der Arbeitgeber hat nicht dargelegt, dass dem Betriebsarzt im Streitfall die vollständige Durchführung und Leitung eines BEM übertragen war. Im vorliegenden Fall führt der Verstoß gegen § 84 II SGB IX dazu, dass die Kündigung als rechtsunwirksam anzusehen ist. Die Unwirksamkeit einer Kündigung folgt nur dann aus einer entsprechenden Unterlassung, wenn denkbar ist, dass ein BEM ein positives Ergebnis erbracht hätte und der Arbeitgeber daher „vorschnell“ gekündigt hat. Ein solches positives Ergebnis kann nicht nur darin bestehen, dass im Rahmen des BEM Möglichkeiten gefunden werden, den Arbeitsplatz den tatsächlichen Gesundheitsbedingungen des Arbeitnehmers anzupassen. Selbst wenn man unterstellt, dass dies im vorliegenden Fall nicht möglich war, hätte der Arbeitgeber (noch) nicht kündigen dürfen. Denn es bestand zumindest die Möglichkeit, dass im Rahmen der Durchführung eines BEM potentieller Rehabilitationsbedarf in der Person des Arbeitnehmers hätte erkannt und durch entsprechende Maßnahmen künftige Fehlzeiten spürbar hätten reduziert werden können. Insoweit ist in § 84 II 4 SGB IX ausdrücklich vorgesehen, dass die örtlichen gemeinsamen Servicestellen oder das Integrationsamt zu dem BEM hinzugezogen werden, wenn Leistungen zur Teilhabe oder begleitende Hilfen im Arbeitsleben in Betracht kommen. Dabei kommen neben einer kurativen Behandlung insbesondere Leistungen zur medizinischen Rehabilitation i.S. von § 26 SGB IX in Betracht. Im vorliegenden Fall hätte der Arbeitgeber insoweit beweisen müssen, dass auch bei einer regelkonformen Durchführung des BEM keine derartigen geeigneten Leistungen oder Hilfen für den Kläger hätten erkannt werden oder zu einer erheblichen Verringerung der Fehlzeiten führen können. Daran fehlt es jedoch.

Kritik: Die Entscheidung führt zu einer massiven Aufwertung des Einwands eines unterlassenen BEM im Kündigungsschutzverfahren. Denn es wird kaum einem Arbeitgeber möglich sein, den negativen Beweis dafür zu erbringen, dass es nicht (irgend) eine Rehabilitationsmaßnahme oder sonstige Gesundheitsprävention für den gekündigten Arbeitnehmer gegeben hätte. Indem das Gericht den Bereich der organisatorischen Umgestaltung des konkreten Arbeitsplatzes verlässt und die Pflicht zur Prüfung „sonstiger“ Gesundheitsförderungsmaßnahmen im Rahmen des BEM statuiert, dürfte es für Unternehmen tendenziell schwieriger werden, krankheitsbedingte Kündigungen ohne einschlägiges BEM vor Gericht sozial zu rechtfertigen. Immerhin will es das BAG ausreichen lassen, wenn der Arbeitgeber die gesetzlich vorgesehenen Hilfen bzw. Leistungen der Rehabilitations-träger prüft. Ein etwaiges fachkundig entwickeltes Konzept zur „privaten“ Gesundheitsprävention müsse dagegen nicht berücksichtigt werden. Eine echte Erleichterung für betroffene Arbeitgeber ist das freilich nicht.

BAG, Urteil vom 20.11.2014 – 2 AZR 755/13

Nachrichten

Anspruch auf Arbeitsplatz im Home-office?

In den Niederlanden wird es ab Juli diesen Jahres einen gesetzlichen Anspruch auf die Einrichtung eines Arbeitsplatzes im Home-office geben, der vom Arbeitgeber nur in bestimmten Fällen abgelehnt werden kann (vgl. www.heute.de, abgerufen am 21.4.2015). Das LAG Rheinland-Pfalz hat dagegen kürzlich entschieden, dass sich aus dem derzeit geltenden deutschen Arbeitsrecht ein entsprechendes Recht der Beschäftigten nicht ableiten lässt. Das gelte selbst unter der Berücksichtigung des besonderen grundrechtlichen Schutzes von Ehe und Familie. Im Streitfall hatte sich eine pendelnde Arbeitnehmerin auf eine psychische Erkrankung ihres Kindes und die dadurch erforderliche Nähe zum Kind berufen (BeckRS 2015, 66249).