

NEWSLETTER ARBEITSRECHT

5/14

Rechtsprechung

Unterrichtung bei Betriebsübergang

Die fehlende Sozialplanpflichtigkeit des Erwerberunternehmens ist ein Umstand, der den Arbeitnehmern im Rahmen einer Unterrichtung nach § 613a V BGB mitzuteilen ist.

Der Arbeitnehmer ist in einem Callcenter beschäftigt. Sein Arbeitgeber gründet am 6.11.2007 eine Tochtergesellschaft, auf die zum 1.3.2008 sämtliche Arbeitsverhältnisse im Wege des Betriebsübergangs übertragen werden. Das einschlägige Unterrichtungsschreiben enthält keinen Hinweis auf eine etwaige Sozialplanpflichtigkeit des Erwerberunternehmens. Der Arbeitnehmer widerspricht dem Übergang seines Arbeitsverhältnisses zunächst nicht. Im Jahr 2010 beschließt die Tochtergesellschaft, den übernommenen Betrieb stillzulegen. Der Arbeitnehmer erklärt daraufhin den Widerspruch gegen den Übergang seines Arbeitsverhältnisses und macht vor dem Arbeitsgericht die Feststellung seines Arbeitsverhältnisses zu seinem früheren Arbeitgeber geltend.

Das BAG hält die Klage für begründet. Der Widerspruch des Arbeitnehmers war weder verspätet noch verwirkt. Die vierwöchige Widerspruchsfrist des § 613a VI BGB wurde durch die Unterrichtung des Arbeitgebers nicht in Gang gesetzt, da diese die Beschäftigten nicht vollständig über die Folgen des Betriebsübergangs informierte. Mit der Unterrichtung nach § 613a V BGB sollen sich die betroffenen Arbeitnehmer ein Bild über das Unternehmen des Übernehmers machen können. Die Betroffenen sollen damit eine ausreichende Wissensgrundlage für die Ausübung oder Nichtausübung ihres Widerspruchsrechts erhalten. Dabei gebietet das Gesetz auch eine Information über mittelbare Folgen des Betriebsübergangs, wenn damit die ökonomischen Rahmenbedingungen zu einer gravierenden Gefährdung der wirtschaftlichen Absicherung der Beschäftigten bei dem neuen Betriebsinhaber führen und dieser Umstand als ein mögliches Kriterium für einen möglichen Widerspruch der Arbeitnehmer angesehen werden kann. Das gilt insbesondere für die fehlende Sozialplanpflichtigkeit des Erwerberunternehmens (§ 112 a II 1 BetrVG). Die Tochtergesellschaft wurde im November 2007 als neue Gesellschaft gegründet, ohne dass die Neugründung im Zusammenhang mit der rechtlichen Umstrukturierung von Unternehmen oder Konzernen erfolgte (vgl. § 112 II 2 BetrVG). Die Aufnahme der Geschäftstätigkeit erfolgte mit der Übernahme des Betriebs zum 1.3.2008, so dass das Unternehmen längstens bis zum 1.3.2012 von der Sozialplanpflicht im Fall einer Betriebsschließung befreit war. Das hätte der Arbeitgeber den von dem Betriebsübergang betroffenen Arbeitnehmern mitteilen müssen. Denn die mangelnde Sozialplanpflicht berührt unmittelbar die Rechtsposition der übergelassenen Arbeitsverhältnisse und verschlechtert die wirtschaftliche Absicherung der Mitarbeiter im Fall einer späteren Kündigung. Diese Information ist wichtig für die Entscheidung der Arbeitnehmer im Hinblick auf die Ausübung ihres Widerspruchsrechts, ganz gleich ob bereits zum Zeitpunkt des Betriebsübergangs eine sozialplanpflichtige Maßnahme geplant ist oder nicht.

Kritik: Auch wenn die mangelnde Sozialplanpflicht eines Erwerberunternehmens einen Umstand mit nicht unerheblicher Relevanz darstellt, wird damit der Anwendungsbereich des § 613a V BGB überdehnt. Es handelt sich nämlich um eine Rechtsfolge, die sich ohne größere Schwierigkeiten auf

der Grundlage der mitgeteilten Daten über das Erwerberunternehmen (insbesondere den entsprechenden Handelsregistereinträgen) dem Gesetz entnehmen lässt. Denkt man den Begründungsansatz des Gerichts konsequent weiter, müsste die Unterrichtung auch Hinweise auf eine eventuelle Nichteinhaltung von gesetzlichen Schwellenwerten (vgl. § 99, § 111 BetrVG) im Erwerberunternehmen mit der daraus resultierenden Folge einer Unanwendbarkeit von Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats oder auf die mangelnde Anwendung des Teilzeit- und Befristungsgesetzes in einem kleinen Erwerberunternehmen (vgl. § 8 VII TzBfG) enthalten. Es kann aber nicht Aufgabe des Arbeitgebers sein, den Arbeitnehmer umfassend über die gesetzlichen Rahmenbedingungen aufzuklären, unter denen sich die Tätigkeit des Erwerberunternehmens entfaltet. Wenn dem so wäre, müssten dem Arbeitnehmer auch beim Erwerber anwendbaren Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen im Zuge der Unterrichtung im Wortlaut vorgelegt werden; derartiges nimmt die Rechtsprechung aber bislang (zu Recht) nicht an.

BAG, Urteil vom 14.11.2013 – 8 AZR 824/12

Auflösungsantrag bei Änderungskündigung

Hat der Arbeitnehmer das mit einer Änderungskündigung verbundene Änderungsangebot angenommen, scheidet eine gerichtliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach § 9 I KSchG aus.

Der Arbeitgeber spricht dem Arbeitnehmer eine Änderungskündigung aus und bietet diesem an, künftig mit reduziertem Gehalt weiterzuarbeiten. Der Arbeitnehmer nimmt das Änderungsangebot unter dem Vorbehalt an, dass die Änderung der Arbeitsbedingungen nicht sozial ungerechtfertigt ist. Er erhebt Änderungsschutzklage vor dem Arbeitsgericht und stellt zusätzlich einen Auflösungsantrag nach § 9 KSchG, da der Arbeitgeber ihn wiederholt schikaniert und grob gegen vertragliche und gesetzliche Bestimmungen verstoßen habe.

Die Vorinstanzen haben festgestellt, dass die Änderung der Arbeitsbedingungen unwirksam ist und den Auflösungsantrag abgewiesen. Die dagegen vom Arbeitnehmer eingelegte Revision hält das BAG für unbegründet. Eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach § 9 I KSchG ist im Rahmen einer Änderungsschutzklage nach § 4 S. 2 KSchG nicht möglich. Voraussetzung für die Anwendung der Vorschriften über die gerichtliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses ist, dass „das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung nicht aufgelöst“ ist. Eine derartige gerichtliche Feststellung kommt nicht in Betracht, wenn der Arbeitnehmer nach Ausspruch einer Änderungskündigung das Änderungsangebot unter Vorbehalt angenommen hat. In diesem Fall streiten die Parteien nicht mehr über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses, sondern „nur“ über die Angemessenheit der neuen Arbeitsbedingungen. Die mögliche Beendigungswirkung der Kündigung ist nicht Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens. Vielmehr steht gerade fest, dass das Arbeitsverhältnis fortbesteht. Schwierigkeiten bestünden auch im Hinblick auf die Bestimmung des Auflösungszeitpunkts, da die Auflösung entweder rückwirkend erfolgen müsste oder erst mit Rechtskraft des Urteils. Dafür fehlt es an Anhaltspunkten im Gesetz. Die Auflösung des Arbeitsverhältnisses ist in den betroffenen Fällen auch nach Sinn und Zweck der Auflösungsvorschriften nicht geboten. Dieser besteht darin, besonderen Belastungen, die während eines Kündigungsschutzprozesses zwischen den Parteien entstehen können, Rechnung zu tragen. Anknüpfungspunkt dafür ist die vom Arbeitgeber einseitig veranlasste Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Eine solche Wirkung liegt bei Ausspruch einer Änderungskündigung und der Annahme der neuen Arbeitsbedingungen unter Vorbehalt nicht vor. Der Änderungsrechtsstreit unterscheidet sich daher nicht von anderen Streitigkeiten, die zwischen den Parteien in einem laufenden Arbeitsverhältnis geführt werden, etwa im Hinblick auf die Ausübung des Direktionsrechts oder die Zahlung ausstehenden Gehalts. Für diese Fälle sieht das Gesetz keine Möglichkeit zu einer Auflösung des Arbeitsverhältnisses durch das Gericht vor. In Anbetracht dieser Gründe scheidet auch eine analoge Anwendung des § 9 KSchG auf den Streitfall aus.

Praxishinweis: Das BAG befasst sich in seinem Urteil erstmals mit der Frage der Anwendbarkeit von § 9 KSchG auf Änderungsschutzklagen. Das Ergebnis ist richtig. Die §§ 9, 10 KSchG stellen eine Ausnahme von dem Grundsatz dar, dass das Kündigungsschutzgesetz ein Bestandsschutz- und kein Abfindungsgesetz ist. Zudem dürfte ohnehin die geforderte Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht vorliegen, sofern sich der Arbeitnehmer (freiwillig) dazu entscheidet, während der Dauer des Kündigungsrechtsstreits bei seinem Arbeitgeber weiter zu arbeiten. Anders zu beurteilen sind dagegen Fälle, in denen der Gekündigte das Änderungsangebot *ablehnt*. In diesem Fall wandelt sich die Änderungskündigung in eine „echte“ Beendigungskündigung mit der Folge, dass die Auflösungs Vorschriften uneingeschränkt (unmittelbar) anwendbar sind.

BAG, Urteil vom 24.10.2013 – 2 AZR 320/13

Abmahnungsklage des Betriebsrats

Der Betriebsrat kann als Kollektivorgan vor dem Arbeitsgericht nicht die Entfernung einer Abmahnung aus der Personalakte eines seiner Mitglieder verlangen.

Der Betriebsratsvorsitzende erhält von der Arbeitgeberin eine Abmahnung, in der ihm vorgeworfen wird, im Rahmen seiner Betriebsratstätigkeit eine Mitarbeiterin zu falschen Angaben gegenüber der Arbeitgeberin verleitet zu haben. Der Betriebsrat leitet daraufhin ein Beschlussverfahren vor dem Arbeitsgericht ein und verlangt die Entfernung der Abmahnung des Betriebsratsvorsitzenden aus der Personalakte.

Das BAG hält den Antrag für unbegründet. Ein entsprechender Entfernungsanspruch kann insbesondere nicht auf § 78 BetrVG gestützt werden. Diese Norm schützt nicht nur die einzelnen Mitglieder des Betriebsrats, sondern auch den gesamten Betriebsrat als Gremium vor einer unzulässigen Beeinträchtigung seiner Arbeit. Selbst wenn man annimmt, dass eine rechtswidrige Abmahnung eines Betriebsratsmitglieds eine derartige Behinderung darstellt, hat der gestellte Antrag keinen Erfolg. Der Anspruch auf Entfernung einer Abmahnung aus der Personalakte ist ein höchstpersönliches Recht des betroffenen Arbeitnehmers bzw. Betriebsratsmitglieds. Die Personalakte ist – auch bei Betriebsratsmitgliedern – eine Sammlung von Urkunden und Vorgängen, die die persönlichen und dienstlichen Verhältnisse des Mitarbeiters betreffen. Ein Einblick in die Personalakte ist stets auch ein Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht, das dem Schutz des Wert- und Achtungsanspruchs der Persönlichkeit dient. Dieser Achtungsanspruch steht nur dem Träger des Persönlichkeitsrechts und nicht einem dritten Gremium zu. Es ist daher nicht möglich, dem Betriebsrat als Kollektivorgan ein eigenständiges Recht auf „Bereinigung“ der Personalakte zuzuerkennen. Das kommt auch im Wege der Rechtsfortbildung nicht in Betracht; insoweit muss das Kollektivrecht hinter dem Individualrecht des einzelnen Arbeitnehmers bzw. Betriebsratsmitglieds zurücktreten. Es besteht auch kein unabweisbares Bedürfnis für die Anerkennung eines Abmahnungsentfernungsanspruchs des Betriebsrats im Wege der richterlichen Rechtsfortbildung. Denn der Betriebsrat kann im Fall einer Störung oder Behinderung seiner Tätigkeit seine Rechte als Kollektivorgan in verschiedenster Weise wahrnehmen. Er ist insoweit nicht rechtlos gestellt.

Praxishinweis: Die Entscheidung macht deutlich, dass kollektive und individuelle Interessen im Betriebsverfassungsrecht grundsätzlich zu trennen sind. Der Betriebsrat ist kraft Gesetzes nicht dazu ermächtigt, die Individualinteressen einzelner Mitglieder aus „seinen Reihen“ oder solche anderer Arbeitnehmer durchzusetzen. Das BAG unterstreicht damit den kollektiven Bezug der Betriebsratsarbeit. Nach seiner (zutreffenden) Ansicht lassen sich auch die gesetzlichen Schutzvorschriften zu Gunsten der Arbeit des Betriebsrats (vgl. neben § 78 auch § 119 BetrVG) nicht in eine Anspruchsgrundlage für die Durchsetzung individueller Rechte „umfunktionieren“.

BAG, Beschluss vom 4.12.2013 – 7 ABR 7/12

„Rüstzeiten“ als Arbeitszeit

Der Betriebsrat hat kein Mitbestimmungsrecht bei der Frage, in welchem (ggf. pauschalierten) Umfang Zeiten für das Umkleiden und Bereitmachen zur Arbeit der Arbeitszeit zuzurechnen sind.

Der Arbeitgeber betreibt ein Unternehmen des Personennahverkehrs. Die dort tätigen Lokomotivführer und Zugbegleiter sind angewiesen, während der Arbeit eine vom Unternehmen zur Verfügung gestellte Dienstkleidung sowie bestimmte Arbeitsmittel zur Fahrscheinkontrolle (Zangendrucker, unbedruckte Fahrscheine, Mobiltelefon) mit sich zu führen. Es steht den Mitarbeitern frei, die betroffenen Kleidungsstücke und Arbeitsmittel nach Dienstende mit nach Hause zu nehmen. Zum Arbeitsbeginn müssen die Arbeitnehmer in Dienstkleidung und den erforderlichen Arbeitsgeräten ausgestattet erscheinen. Der Betriebsrat ist der Auffassung, dass die Zeiten für das Anlegen der Dienstkleidung und das Bereitmachen der technischen Ausrüstung („Rüstzeiten“) zur dienstplanmäßigen Arbeitszeit gehören. Er verlangt daher vor dem Arbeitsgericht die Feststellung eines Bestimmungsrechts nach § 87 I Nr. 2 BetrVG.

Nach Auffassung des BAG ist der Antrag teilweise begründet. Arbeitszeit i.S. von § 87 I Nr. 2 BetrVG ist die Zeit, in der der Arbeitnehmer verpflichtet bzw. berechtigt ist, seine vertraglich geschuldete Arbeit zu leisten. Das Anlegen von Dienstkleidung ist dann der Arbeitsleistung zuzuordnen, wenn das Tragen der Dienstkleidung fremdnützig erfolgt. Das ist der Fall, wenn es dem Arbeitnehmer nicht zumutbar ist, die Kleidung auf Grund ihres besonderen Aussehens auch auf dem Weg zur Arbeit zu tragen. Das Umkleiden im Betrieb vor Arbeitsantritt dient dann lediglich dem Bedürfnis des Arbeitgebers. Anders liegt es nur, wenn der Arbeitnehmer sich freiwillig dafür entscheidet, auffällige Kleidungsstücke bereits zu Hause anzuziehen. Das Mitbestimmungsrecht besteht daher nur, soweit ein Umkleiden mit auffälliger Kleidung im Betrieb erfolgt. Im vorliegenden Fall ist die besondere Auffälligkeit der Dienstkleidung zu bejahen, da die Kleidungsstücke Uniformcharakter haben und ein Abzeichen des Arbeitgebers („DB AG“) tragen. An einer derartigen Offenlegung des Arbeitgebers gegenüber Dritten in der Freizeit hat ein Arbeitnehmer kein eigenes Interesse. Diese Grundsätze gelten entsprechend für das Bereitmachen mit den streitgegenständlichen technischen Arbeitsmitteln. Eine Ausnahme gilt nur, sofern bei einem Mobiltelefon den Arbeitnehmern die private Nutzung gestattet ist; in diesem Fall dient das Mit-Sich-Führen des Telefons auch einem eigenen Interesse der Beschäftigten, so dass ein Mitbestimmungsrecht insoweit ausgeschlossen ist. Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 87 I Nr. 2 BetrVG beschränkt sich jedoch in jedem Fall auf die Lage der Arbeitszeit d.h. die Festlegung des Beginns und des Endes etwaiger Rüstzeiten. Nicht erfasst vom Mitbestimmungstatbestand werden pauschale Festlegungen hinsichtlich der *Dauer*, die für das Anlegen von Dienstkleidung und/oder technischen Arbeitsmitteln benötigt wird. In welchem *Umfang* Rüstzeiten zur Arbeitszeit rechnen, ergibt sich aus allgemeinen arbeitsrechtlichen Grundsätzen. Gehören diese Zeiten zur Leistungspflicht des Arbeitnehmers, muss der Arbeitnehmer die Bereitmachen zur Arbeit unter angemessener Ausschöpfung seiner persönlichen Leistungsfähigkeit durchführen. Insoweit gilt nichts anderes als für die Erbringung der geschuldeten Arbeitsleistung selbst. Der Betriebsrat hat kein Mitbestimmungsrecht bei der Frage, welche Zeiten die Arbeitnehmer für die Erledigung einzelner Arbeitsaufgaben (einschließlich der Bereitmachen zur Arbeit) benötigen.

Praxishinweis: Das Urteil enthält eine wichtige Klarstellung im Hinblick auf die Mitbestimmung des Betriebsrats bei der Festlegung von Rüstzeiten. In vielen Betriebsvereinbarungen finden sich Regelungen, in denen Arbeitnehmer für das Umkleiden pauschale Zeitgutschriften (in der Regel von zehn bis 15 Minuten pro Umkleidevorgang) erhalten. Nach der Diktion der vorliegenden Entscheidung können Betriebsräte derartige Regelungen jedenfalls nicht vor der Einigungsstelle erzwingen, denn das Festlegen entsprechender Zeitfenster betrifft nach Auffassung des BAG die *Dauer* und nicht die *Lage* der geschuldeten Arbeitszeit. Allein Letztere ist Gegenstand des Mitbestimmungsrechts nach § 87 I Nr. 2 BetrVG. Das schließt freilich nicht aus, dass sich die Betriebspartner

freiwillig über entsprechende Regelungen einigen (vgl. § 88 BetrVG). Ob entsprechende Regelungen allerdings für Arbeitnehmer verbindlich sind, d.h. „langsamere“ Arbeitnehmer gegebenenfalls eine höhere Zeitgutschrift verlangen können, hat das BAG ausdrücklich offen gelassen.

BAG, Beschluss vom 12.22.2013 – 1 ABR 59/12

Gesetzgebung

Gesetzentwurf zur Rentenreform

Die Bundesregierung hat den Entwurf eines Gesetzes über Leistungsverbesserungen in der gesetzlichen Rentenversicherung (RV-Leistungsverbesserungsgesetz) vorgelegt (BT-Dr 18/909). Darin werden die abschlagsfreie Rente nach 45 Versicherungsjahren, die sog. „Mütterrente“ und Verbesserungen bei der Erwerbsminderungsrente abgehandelt. Entgegen einem teilweise in den Medien vermittelten Eindruck wird die „Rente mit 63“ nur bestimmten langjährig versicherten Jahrgängen zugänglich sein. Für alle nach dem 31.12.1952 geborenen Arbeitnehmer wird das Rentenalter auch für diese Rentenart schrittweise auf 65 Jahre angehoben.