

Newsletter

Personal und Arbeit

AUSGABE 01 | 2012

VORWORT

Der erste Newsletter für das Jahr 2012 beschäftigt sich zunächst eingehend mit dem Begriff des „Teilbetriebs“, der im Rahmen von Betriebsübergängen eine immer größere Rolle spielt. Verlagert etwa ein Unternehmen Teile seiner Produktion oder der Verwaltung auf ein anderes Unternehmen („Outsourcing“), so stellt sich stets die Frage, ob hiermit ein Übergang der Arbeitsverhältnisse von Gesetzes wegen (§ 613a BGB) verbunden ist. Je kleiner die ausgelagerte Abteilung, desto mehr stellt sich diese Frage.

Nicht jede Auslagerung ist zugleich ein Betriebsteilübergang, so dass nicht stets Arbeitnehmer übergehen. Sodann beschäftigen wir uns mit einem Fall der fristlosen Kündigung eines Arbeitnehmers, der Daten „geklaut“ hatte, und zwar zu einem Zeitpunkt, zu dem er im Rahmen eines Aufhebungsvertrages bereits freigestellt war. Das LAG Hessen bejahte die Rechtmäßigkeit der fristlosen Kündigung.

Des Weiteren gehen wir erneut auf die Frage ein, bis wann Urlaubsansprüche in die Zukunft übertragen werden können. Dieses Thema ist nach dem Urteil des Europäischen Gerichtshofes vom 22. November 2011 noch einmal aktuell geworden. Schließlich gehen wir der Frage nach, ob ein Arbeitnehmer an eine von ihm selbst ausgesprochene fristlose Kündigung gebunden ist und ob die „Lüge“ eines Arbeitnehmers den Arbeitgeber zur Kündigung berechtigt.



Zur Entwicklung des Teilbetriebsbegriffs im Rahmen von § 613a BGB

Die Vorschrift des § 613a BGB stellt eine der prägnantesten Normen des deutschen und europäischen Arbeitsrechts dar, da sie für den Erwerber eines Betriebes zahlreiche und weitreichende Rechtsfolgen mit sich bringt. Bei der Übertragung von Produktionsmitteln und/oder Personalbeständen gehört das Risiko der Annahme eines Betriebsübergangs gemäß § 613a BGB stets zu den maßgeblichen Faktoren bei der Risikobewertung der Transaktion.

Allgemein anerkannt ist in diesem Zusammenhang, dass nicht nur der Übergang von Betrieben unter § 613a BGB fällt, sondern auch der Übergang von selbständigen Betriebsteilen. Dies ist insbesondere deswegen problematisch, weil gerade im Bereich des Out- oder auch Insourcings schon die (Neu)Vergabe einzelner Tätigkeiten an einen Dritten bzw. die Übernahme derartiger Tätigkeiten von Dritten unter Umständen einen Betriebsübergang mit der Folge darstellen kann, dass alle hiermit befassten Arbeitnehmer per Gesetz auf den potentiellen Erwerber übergehen und hierbei auch ihre vorher geltenden Arbeitsverträge einschließlich aller Arbeitsbedingungen ihre Gültigkeit behalten. Vor diesem Hintergrund ist es eine viel diskutierte Frage in der juristischen Literatur und auch in der einschlägigen nationalen und europäischen Rechtsprechung geworden, unter welchen Voraussetzungen der Übergang eines selbständigen Betriebsteils als Betriebsübergang im Sinne des § 613a BGB zu bewerten ist.

Die „Klarenberg-Entscheidung“ des Europäischen Gerichtshofs (EuGH)

Für viel Aufsehen sorgte die Entscheidung des EuGH in der Angelegenheit „Klarenberg“ (EuGH, Urteil vom 12.02.2009 – C-466/07). Bis zu dieser Entscheidung war nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts nur dann von einem Betriebsteilübergang auszugehen, wenn der entsprechende Betriebsteil auch beim Erwerber als

selbständiger Betriebsteil fortgeführt wurde. Wurden jedoch „die Bausteine neu zusammengesetzt“ bzw. die Organisation des Betriebsteils beim Erwerber so in die dort bestehende Organisation eingegliedert, dass ein selbständiger Betriebsteil nach dem vermeintlichen Übergang nicht mehr besteht, so wurde ein Betriebsübergang im Sinne des § 613a BGB abgelehnt. Dieser Ansicht trat der EuGH in der „Klarenberg“-Entscheidung entgegen und stellte fest, dass es keine Voraussetzung für einen Betriebsteilübergang sei, dass die organisatorische Selbständigkeit auch beim Erwerber fortbestehe. In dem vom EuGH entschiedenen Fall waren die übernommenen Angestellten vom Erwerber in die bei diesem bereits eingerichtete Struktur eingegliedert und erledigten insbesondere auch Aufgaben im Zusammenhang mit Produkten, die nicht im Zusammenhang mit dem vermeintlichen Betriebsübergang beim Erwerber standen. Ein nicht übernommener Arbeitnehmer hatte hiergegen geklagt und sich auf einen Betriebsteilübergang berufen.

Die Entscheidung des EuGH in der Angelegenheit „Klarenberg“ sorgte für viel Widerspruch in der deutschen Rechtslandschaft. Denn die zuvor vom Bundesarbeitsgericht angewandten Grundsätze wurden zum größten Teil für nachvollziehbar und vorzugswürdig gehalten. Geschützt werden sollte der Arbeitnehmer vor der Verschiebung von organisatorischen Gesamtheiten, wonach sich der Erwerber unter Aussparung einzelner oder aller Arbeitsverhältnisse die betriebliche Organisation und Struktur in Bezug auf den Wertschöpfungsprozess in sein Unternehmen einverleibt. Eine solche Einverleibung findet jedoch nicht statt, wenn die übernommenen Bestandteile des Betriebs bzw. Betriebsteils beim Erwerber nicht als selbständiger Teil weiter genutzt werden. Der Europäische Gerichtshof versteht den Schutzzweck der Richtlinie 2001/23/EG, welche dem § 613a BGB zugrunde liegt, nicht in der gleichen Weise wie das Bundesarbeitsgericht, sondern vielmehr dahin, dass lediglich „die Beibehaltung der funktionellen Verknüpfung der Wechselbeziehung und



gegenseitigen Ergänzung“ zwischen den verschiedenen übertragenen Produktionsfaktoren durch den Erwerber erforderlich ist. Eine vollständige Auflösung der übertragenen Einheit beim Erwerber derart, dass die zuvor geschaffene Struktur überhaupt nicht mehr erkennbar ist, würde demnach auch nach der neuen Rechtsprechung des EuGH nicht zur Annahme eines Betriebsübergangs gemäß § 613a BGB führen. Gleichwohl ist die Beibehaltung der „konkreten Organisation der verschiedenen übertragenen Produktionsfaktoren“ für die Annahme eines Betriebsübergangs nicht erforderlich. Die Rechtsprechung des EuGH bringt grundsätzlich eine große Rechtsunsicherheit mit sich, die es im Ergebnis schwierig werden lassen dürfte, dem Risiko eines Betriebsübergangs durch eine Änderung der Organisation der übernommenen Betriebsmittel oder Arbeitnehmer beim potentiellen Erwerber entgegenzuwirken.

Die Antwort des Bundesarbeitsgerichts

Im Anschluss an die Entscheidung des EuGH hat das Landesarbeitsgericht Düsseldorf den konkreten Fall dahingehend entschieden, dass ein Betriebsübergang anzunehmen sei, obschon der übernommene Betriebsteil beim Erwerber gerade keinen übergangsfähigen Betriebsteil mehr bildete. Das Bundesarbeitsgericht hat nunmehr auf die hiergegen eingelegte Revision entschieden, dass ein Betriebsübergang auch unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH schon deswegen nicht vorgelegen habe, weil schon beim Veräußerer kein übergangsfähiger Betriebsteil vorgelegen habe (Urteil vom 13.10.2011 – 8 AZR 455/10). Ein solcher liegt nach der Entscheidung vom 13. Oktober 2011 nur dann vor, „wenn es sich um eine organisatorische Gesamtheit von Personen und/oder Betriebsmitteln zur Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit mit eigenem Zweck gehandelt hat, die hinreichend strukturiert und selbständig war“ (Pressemitteilung des Bundesarbeitsgerichts Nr. 78/11).

Das Bundesarbeitsgericht tritt dem EuGH zwar somit nicht ausdrücklich entgegen in Bezug auf das Erfordernis der Beibehaltung der Organisation beim Erwerber. Stattdessen verlagert es die Diskussion auf die Frage, ob überhaupt ein hinreichend selbständiger und damit übergangsfähiger Betriebsteil im Sinne des § 613a BGB beim Veräußerer vorgelegen hat. Hierbei ist somit genaues Augenmerk zu legen auf die erforderliche organisatorische Selbständigkeit des übergegangenen Betriebsteils bei dem Veräußerer.

Bewertung und Folgen für die Praxis

Die Entscheidung des EuGH in der Angelegenheit „Klarenberg“ aus dem Jahr 2009 hatte viel Unsicherheit in die unternehmerische Praxis in Bezug auf die Übernahme von Betriebsteilen gebracht. Eine Änderung der Organisationsstruktur beim Erwerber sollte hiernach für die Annahme eines Betriebsübergangs unschädlich sein, wenn die funktionelle Verknüpfung zwischen den übertragenen Faktoren vom Erwerber gleichwohl genutzt wurde bzw. werden konnte. Für einen potentiellen Betriebsteilerwerber ist damit nur schwer zu prognostizieren, wie weit er einen Betriebsteil bei der Übernahme „auseinanderbauen“ muss, um dem Risiko der Annahme eines Betriebsübergangs gemäß § 613a BGB wirksam zu begegnen. Der EuGH hat insoweit festgestellt, dass es jedenfalls nicht genügt, lediglich die organisatorische Eigenständigkeit in der Weise abzuschaffen, dass die Arbeitnehmer auch bzw. zusätzlich mit Aufgaben betraut

werden, die außerhalb des übernommenen Betriebsteils liegen. Vielmehr müssten nach der EuGH-Rechtsprechung die funktionellen Verknüpfungen zwischen den übertragenen Faktoren derart getrennt bzw. zerstört werden, dass der Erwerber diese nicht mehr nutzen kann, um derselben oder einer gleichartigen wirtschaftlichen Tätigkeit nachzugehen. Praktisch dürfte dies darauf hinauslaufen, dass der Umbau oder die Eingliederung eines erworbenen Betriebsteils kaum noch geeignet sein dürfte, um dem Risiko der Annahme eines Betriebsübergangs gemäß § 613a BGB entgegenzutreten.

Aufschlussreich hingegen ist jedoch die anschließende Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts in dieser Sache, die jedoch noch nicht mit ausformulierter Begründung vorliegt. Gemäß der Pressemitteilung vom 13. Oktober 2011 ist in diesem Zusammenhang zu prüfen, „ob die vom Veräußerer übertragenen Betriebsmittel bei ihm eine einsatzbereite Gesamtheit dargestellt haben, welche als solche dazu ausgereicht hat, die für die wirtschaftliche Tätigkeit des Unternehmens charakteristischen (Dienst-) Leistungen ohne Inanspruchnahme anderer wichtiger Betriebsmittel oder anderer Unternehmensteile erbringen zu können“. Hieraus lässt sich zumindest erahnen, dass das Bundesarbeitsgericht den nunmehr äußerst lockeren Anforderungen des EuGH an die Beibehaltung der Organisation auf Erwerberseite mit einem verschärften Kontrollmaßstab in Bezug auf das Vorliegen eines übergangsfähigen Betriebsteils insgesamt begegnet.

Felix Pott

Datenklau berechtigt auch nach Freistellung noch zur fristlosen Kündigung

Leitsatz

Der Arbeitgeber kann einen Arbeitnehmer auch dann noch fristlos kündigen, wenn er ihn bereits unwiderruflich bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses von der Arbeitsleistung freigestellt hat und anschließend von einer vorherigen schweren Pflichtverletzung (hier: Datenklau) erfährt (Hessisches LAG, Urteil vom 29.08.2011 – 7 Sa 248/11).

Sachverhalt

Der Kläger war seit Oktober 2008 bei der beklagten Bank beschäftigt, zuletzt als Abteilungsleiter mit Prokura. Im Juni 2010 einigten sich die Parteien auf einen Aufhebungsvertrag, wonach zum einen das Arbeitsverhältnis zum 31. Dezember 2010 endete, zum anderen der Kläger ab dem 01. Juli 2010 von der Erbringung seiner Arbeitsleistung unwiderruflich freigestellt wurde. Kurz vor seinem Ausscheiden, nämlich am 29. und 30. Juni 2010, übermittelte der Kläger insgesamt 94 E-Mails an sein privates E-Mail-Postfach. Den E-Mails waren unstreitig überwiegend Daten angehängt, die dem Bankgeheimnis unterliegen. Hiervon erhielt die beklagte Bank am 07. Juli 2010 Kenntnis und kündigte daraufhin am 20. Juli 2010 das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger außerordentlich fristlos. Anschließend bot der Kläger an, die transferierten Daten unverzüglich in Anwesenheit eines Vertreters der Beklagten zu löschen und erhob zudem Kündigungsschutzklage gegen die fristlose Kündigung.

Entscheidung

Nachdem das Arbeitsgericht der Kündigungsschutzklage stattgegeben hatte, hob das Hessische Landesarbeitsgericht diese Entscheidung auf und wies die Klage im Ergebnis ab. Das Landesarbeitsgericht stellte hierbei zunächst fest, dass das Verhalten des Klägers eine schwerwiegende Pflichtverletzung war, indem dieser sensible Daten aus dem Herrschaftsbereich des Arbeitgebers entfernte und seinem privaten E-Mail-Account zuführte. Ferner wies das Landesarbeitsgericht unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zutreffend darauf hin, dass eine Kündigung auch nicht deshalb ausscheide, weil der Kläger zum Zeitpunkt der Kündigung bereits unwiderruflich von der Erbringung der Arbeitsleistung freigestellt worden war. Zwar war eine Wiederholung des pflichtwidrigen Verhaltens hierdurch ausgeschlossen. Jedoch hat das Gericht zu Recht erkannt, dass eine Wiederholungsgefahr in solchen Fällen gar nicht erforderlich ist, in denen die Pflichtverletzung derart schwerwiegend ist, dass jegliches Vertrauen in die Redlichkeit und Loyalität des Arbeitnehmers zerstört wurde. Dem Arbeitgeber ist es in derartigen Fällen regelmäßig nicht zuzumuten, den Arbeitnehmer auch bei einer Freistellung unter Fortzahlung der Vergütung noch bis zum Ablauf der Restdauer des Arbeitsverhältnisses in selbigem zu belassen. Ist das Vertrauensverhältnis demnach endgültig zerstört, ist es dem Arbeitgeber gerade unter Berücksichtigung der vorher nur geringen Betriebszugehörigkeit nicht zuzumuten, weiter Gehaltszahlungen (sowie eine im Aufhebungsvertrag vereinbarte Abfindung) an den Arbeitnehmer zu zahlen. Daher komme es auch nicht darauf an, ob eine Gefahr der Wiederholung des pflichtwidrigen Verhaltens durch den Arbeitnehmer bestehe.



Anmerkung

Die Entscheidung des Hessischen Landesarbeitsgerichts ist zu begrüßen, da in aller Deutlichkeit aufgezeigt wird, dass eine Kündigung auch dann noch möglich ist, wenn der Arbeitnehmer bereits freigestellt ist und somit eine Wiederholungsgefahr von vornherein ausgeschlossen ist. Im Ergebnis wird hierbei zwar lediglich die bisherige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts bestätigt (BAG, Urteil vom 05.04.2001, NZA 2001, 954). Jedoch wird gerade bei den Arbeitsgerichten die Interessenabwägung häufig von dem Missverständnis beeinflusst, dass eine außerordentliche Kündigung aufgrund von Pflichtverletzungen nur dann gerechtfertigt sei, wenn auch eine Gefahr der Wiederholung eben dieser Pflichtverletzungen bestehe. Hierbei wird jedoch vielfach außer Acht

gelassen, dass für ein Arbeitsverhältnis zu jedem Zeitpunkt ein gewisses „Grundvertrauen“ in die Redlichkeit und Loyalität des Arbeitnehmers erforderlich ist, auch wenn eine Arbeitsleistung nicht mehr zu erbringen ist. Insbesondere kann es der Arbeitgeber nicht hinnehmen, einen Arbeitnehmer während einer erklärten oder vereinbarten Freistellung weiterhin (teilweise umfangreich) zu vergüten in dem Wissen, dass dieser zuvor schwerwiegende Pflichtverletzungen gegenüber dem Arbeitgeber begangen hat. Nicht entscheidend ist hierbei – wie stets bei der Beurteilung von verhaltensbedingten Kündigungen –, ob sich der Arbeitnehmer durch sein pflichtwidriges Verhalten auch strafbar gemacht hat.

Felix Pott

„Mindesthaltbarkeitsdatum“ für Urlaubsansprüche

In unserem letzten Newsletter 3/2011 hatten wir über die Schlussanträge der Generalanwältin des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) in der Rechtssache „Schulte“ berichtet. Zwischenzeitlich hat der EuGH am 22. November 2011 seine Entscheidung getroffen, wobei er die von Arbeitgeberseite ersehnte Korrektur seiner Rechtsprechung zur Ansammlung von Urlaubsansprüchen im Fall langandauernder Arbeitsunfähigkeit vorgenommen hat. Der EuGH hat klargestellt, dass Urlaubsansprüche auch im Fall langandauernder Erkrankung verfallen dürfen, sofern diese zuvor über einen angemessenen Zeitraum von 15 Monaten übertragen werden konnten.

Europarechtlich ist es damit nun möglich, eine unbegrenzte Ansammlung von Urlaubsansprüchen dahingehend einzuschränken, dass diese 15 Monate nach Ablauf des Urlaubjahres verfallen. Sofern keine entsprechende tarifvertragliche Regelung Anwendung findet, sollte hierzu eine Vereinbarung im Arbeitsvertrag getroffen werden.

Jüngst hat sich allerdings das LAG Baden-Württemberg in einer ersten Reaktion der deutschen Rechtsprechung mit Urteil vom 21. Dezember 2011 (10 Sa 19/11) dafür ausgesprochen, den Verfall von Urlaubsansprüchen langzeiterkrankter Arbeitnehmer nach 15 Monaten unmittelbar in

das deutsche Urlaubsrecht hineinzulesen. Nach Ansicht des LAG sollen die Urlaubsansprüche daher auch ohne eine ausdrückliche Vereinbarung – automatisch – spätestens 15 Monate nach Ablauf des Urlaubsjahres verfallen.

Die Entscheidung des LAG Baden-Württemberg ist zwar zu begrüßen, jedoch rechtlich überraschend. Das gesetzlich geregelte deutsche Urlaubsrecht sieht einen derartigen 15-Monats-Übertragungszeitraum bislang nicht vor. Auch eine dahingehende Auslegung findet im Wortlaut des Gesetzes keine Stütze. Ob die – im Ergebnis wünschenswerte – Entscheidung des LAG vor dem Bundesarbeitsgericht in letzter Instanz Bestand haben wird, ist daher zweifelhaft. Um eine unbegrenzte Ansammlung von Urlaubsansprüchen sicher auszuschließen, ist deshalb zu empfehlen, den Übertragungszeitraum in den verwendeten Musterarbeitsverträgen vorzusehen und auch bei bestehenden Arbeitsverhältnissen eine entsprechende Vertragsanpassung anzustreben. Sollte das Bundesarbeitsgericht die Auffassung des LAG Baden-Württemberg nicht teilen, droht sonst weiterhin eine unbegrenzte Ansammlung von Urlaubsansprüchen langzeiterkrankter Arbeitnehmer.

Dr. Frank Wilke



Fristlose Kündigung durch den Arbeitnehmer: „Was kümmert mich mein Geschwätz von gestern!“

Leitsatz

Spricht ein Arbeitnehmer eine außerordentliche Eigenkündigung des Arbeitsverhältnisses aus, ohne dass er hierfür einen wichtigen Grund hat, kann er sich später selbst auf die Unwirksamkeit seiner eigenen Kündigung berufen und den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses geltend machen.

Sachverhalt

Die klagende Arbeitnehmerin einer Fluggesellschaft stand in Verdacht, verschiedene Bordgegenstände gestohlen zu haben. Im Rahmen eines Personalgesprächs hatte der Arbeitgeber ihr diesen Verdacht mitgeteilt und sie hierzu angehört. Nachdem die Arbeitnehmerin den Verdacht nicht entkräften konnte, stellte der Arbeitgeber den Ausspruch einer außerordentlichen Kündigung in Aussicht. Um dem zuvor zu kommen, erklärte die Arbeitnehmerin noch in dem Personalgespräch formgerecht die außerordentliche Eigenkündigung des Arbeitsverhältnisses. Kurze Zeit später meldete sie sich aber bei dem Arbeitgeber und machte den Fortbestand ihres Arbeitsverhältnisses geltend. Dem Ausspruch Konrad Adenauers – „Was kümmert mich mein Geschwätz von gestern!“ – folgend teilte sie mit, sich an ihre eigene Kündigung nun nicht mehr gebunden zu fühlen. Diese Kündigung sei unwirksam, da ihr hierfür kein „wichtiger Grund“ zugestanden hätte.

Entscheidung

Das Landesarbeitsgericht (LAG) Hessen gab der Klage statt und stellte den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses fest (Urteil vom 25.5.2011 – 17 Sa 222/11). Hierzu stellt es klar, dass auch eine durch den Arbeitnehmer ausgesprochene außerordentliche Kündigung nur dann wirksam ist, wenn dem Arbeitnehmer hierfür ein wichtiger Grund zur Seite steht. Ein wichtiger Grund – so das LAG – stand der Klägerin hier jedoch nicht zur Seite. Vielmehr habe sich der Arbeitgeber keinerlei Vertragsverletzungen zu Schulden kommen lassen und auch im Rahmen des Personalgesprächs, das er ordnungsgemäß geführt hatte, keinen Kündigungsgrund geliefert. Insbesondere habe er dabei auch eine außerordentliche Arbeitgeberkündigung in Aussicht stellen dürfen.

Das LAG vertritt außerdem die Auffassung, dass sich die Arbeitnehmerin auf die Unwirksamkeit ihrer eigenen Kündigung auch berufen konnte. Nur dann, wenn der Arbeitgeber von einer ernsthaften und endgültigen Lösungsabsicht des Arbeitnehmers ausgehen darf, sei es diesem verwehrt, sich auf die Unwirksamkeit seiner Kündigung zu berufen. Fehle es aber – wie hier – an einer ernsthaften und endgültigen Lösungsabsicht und spreche der Arbeitnehmer die Kündigung nur deshalb aus, um einer fristlosen Arbeitgeberkündigung zuvor zu kommen, verhalte sich der Arbeitnehmer, der eine Unwirksamkeit seiner eigenen Kündigung geltend mache, nicht treuwidrig.

Am Rande weist das LAG darauf hin, dass die unwirksame Kündigung in ein Angebot zum Abschluss eines einvernehmlichen Aufhebungsvertrages umzudeuten war und der Arbeitgeber dieses Angebot auch tatsächlich angenommen habe. Ein wirksamer Aufhebungsvertrag bedarf jedoch der Schriftform, weshalb beide Parteien ein und dasselbe Dokument eigenhändig unterzeichnen müssen.

Vorliegend hatte jedoch lediglich die Klägerin die Kündigung unterzeichnet. Ein Dokument über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses, das beide Parteien schriftformwährend unterzeichnet hätten, war mithin nicht zustande gekommen.

Im Ergebnis stellte das Landesarbeitsgericht daher den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses fest.

Anmerkung

Die Entscheidung überrascht, gibt jedoch auch eine Anleitung, wie Arbeitgeber in entsprechenden Konstellationen vorgehen sollten. Nicht selten kommt es im Rahmen einer Anhörung des Arbeitnehmers zu bestehenden Verdachtsmomenten dazu, dass sich die Arbeitsvertragsparteien über die einvernehmliche Aufhebung des Arbeitsverhältnisses einigen oder der Arbeitnehmer eine Eigenkündigung ausspricht. Auf den ersten Blick erscheint es dabei absurd, dass gerade die Eigenkündigung des Arbeitnehmers durch diesen später in Frage gestellt werden kann und so – aus Arbeitgebersicht – die unsicherste Variante der Vertragsbeendigung darstellt. Anders als bei arbeitgeberseitigen Kündigungen gilt für eine Kündigung des Arbeitnehmers auch nicht die Drei-Wochen-Frist, innerhalb derer der Arbeitnehmer die Unwirksamkeit der Kündigung geltend machen müsste. Unter den vom LAG genannten Voraussetzungen kann der Arbeitnehmer daher die Unwirksamkeit seiner Eigenkündigung auch nach Ablauf von drei Wochen noch geltend machen.

Ziel des Arbeitgebers muss es daher sein, einen Aufhebungsvertrag abzuschließen, für dessen Wirksamkeit es keines Kündigungsgrundes bedarf. In vergleichbaren Situationen empfiehlt sich daher aus Arbeitgebersicht, eine Eigenkündigung des Arbeitnehmers entgegenzuneh-

men, sodann auf demselben Dokument den schriftlichen Vermerk „einverstanden“ anzubringen und diesen eigenhändig zu unterschreiben. Dadurch wertet der Arbeitgeber die – möglicherweise – unwirksame Eigenkündigung zu einem Aufhebungsvertrag auf, der auch dann rechtswirksam ist, wenn es an einem wichtigen Grund für die Kündigung fehlte. Der Arbeitnehmer kann sich dann auf den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses nicht mehr berufen.

Vor dem Arbeitsgericht hat der Arbeitnehmer in diesem Fall nur noch eine Chance, den Fortbestand seines Arbeitsverhältnisses feststellen zu lassen, wenn er seine Erklärung wirksam anfechten kann. Dies setzt allerdings voraus, dass der Arbeitgeber ihn im Rahmen der Anhörung durch eine widerrechtliche Drohung oder arglistige Täuschung zum Ausspruch der Eigenkündigung veranlasst hat. Wurde die Anhörung indes ordnungsgemäß durchgeführt, wozu es insbesondere gehört, dem Arbeitnehmer die Verdachtsmomente sowie entlastende Umstände umfassend zu schildern sowie keinen übermäßigen Druck auf den Arbeitnehmer auszuüben, geht eine Anfechtung in aller Regel ins Leere. Will sich der Arbeitgeber auch gegen das Risiko einer Anfechtung des Aufhebungsvertrages absichern, empfiehlt sich zusätzlich noch der Ausspruch einer vorsorglichen arbeitgeberseitigen Kündigung. Da eine solche vom Arbeitnehmer innerhalb von drei Wochen ab Zugang mit einer Kündigungsschutzklage angegriffen werden muss, kann der Arbeitgeber so zumindest eine Frist in Gang setzen, nach deren Ablauf die Rechtswirksamkeit wenigstens eines Beendigungstatbestands (nämlich der Arbeitgeberkündigung) feststeht.

Der Weg zur rechtssicheren Beendigung eines Arbeitsverhältnisses kann mithin auch dann ein steiniger sein, wenn der Arbeitnehmer einer Lösung (scheinbar) zustimmt.

Dr. Frank Wilke

Lügen als Kündigungsgrund

Leitsatz

Täuscht der Arbeitnehmer die Erledigung von Arbeitsaufgaben wahrheitswidrig vor, ohne diese tatsächlich erledigt zu haben, ist eine ordentliche Kündigung regelmäßig berechtigt. Machen die vorgetäuschten Arbeitsaufgaben aber nur einen Teil der insgesamt geschuldeten Tätigkeit aus und fallen sie nur sporadisch an, ist eine außerordentliche Kündigung in der Regel unwirksam (BAG, Urteil vom 09.06.2011 – 2 AZR 284/10).

Sachverhalt

Der Kläger war im Ordnungsamt des beklagten Landkreises als Sachbearbeiter beschäftigt. Dabei gehörte es zu seinen Aufgaben, die Einsatzfahrzeuge des Deutschen Roten Kreuzes einmal jährlich auf ihre Funktionstauglichkeit hin zu überprüfen. Hierzu hatte er die Fahrzeuge persönlich zu inspizieren und einen entsprechenden Prüfbericht zu erstellen. Im Jahr 2004 nahm er indes keine einzige Kontrolle vor und prüfte auch im Jahr 2005 nur wenige Fahrzeuge. Stattdessen überließ er die Prüfung dem jeweiligen Kreisverband des Roten Kreuzes selbst. Zu diesem Zweck hatte der Kläger den Kreisverbänden vorab schon ausgefüllte und abgestempelte Prüfberichte übersandt, in denen er jeweils die Ausstattung der Fahrzeuge als ausreichend und die Fahrzeuge als einsatzfähig und in gutem Pflegezustand attestierte. Diese Vordrucke hatte er bereits blanko unterzeichnet. Die Mitarbeiter des Kreisverbandes mussten die Berichte lediglich noch vervollständigen und an den Kläger zurücksenden. Nachdem der Landkreis von dieser Vorgehensweise des Klägers erfuhr, kündigte er das Arbeitsverhältnis außerordentlich und zugleich hilfsweise ordentlich.

Entscheidung

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat die außerordentliche Kündigung für unwirksam gehalten, die ordentliche Kündigung jedoch für wirksam erachtet (Urteil vom 9.6.2011 – 2 AZR 284/10). Dabei stellt es klar, dass die „Lüge im Arbeitsverhältnis“ nicht per se einen Kündigungsgrund darstellt. Zwar räumt das BAG ein, dass das Vortäuschen der Arbeitserfüllung und die damit verbundene Lüge gegenüber dem Arbeitgeber im Einzelfall einen wichtigen Grund auch zur außerordentlichen Kündigung abgeben könne. Allerdings sei danach zu differenzieren, ob der Kläger über wesentliche, ihm obliegende Arbeiten oder „nur“ über sporadisch auftretende Nebenaufgaben getäuscht hat. Da der Kläger seine sonstigen Aufgaben ohne Einschränkungen erfüllt habe, sei es dem Arbeitgeber zumutbar, den Kläger für die Dauer der Kündigungsfrist noch zu beschäftigen und währenddessen nur mit seinen Hauptaufgaben zu betrauen. Eine außerordentliche Kündigung könne deshalb auf das Verhalten des Klägers nicht gestützt werden.

Allerdings rechtfertigt die systematische Täuschung des Arbeitgebers über die tatsächlich nicht geleisteten Arbeiten die zugleich ausgesprochene ordentliche Kündigung unter Einhaltung der Kündigungsfrist.

Anmerkung

Die Entscheidung des BAG verdeutlicht, dass eine Kündigung nicht zur Bestrafung eines Fehlverhaltens ausgesprochen werden darf, sondern entscheidend ist, ob der Arbeitnehmer auch trotz seines Pflichtverstoßes künftig – zumindest für die Dauer der Kündigungsfrist – noch zumutbarerweise beschäftigt werden muss. Das BAG stellt zwar klar, dass das Verhalten des Klägers vom Arbeitgeber in keiner Weise toleriert werden muss.

Da der Kläger aber nur über einen Teil seiner Aufgaben getäuscht hat, meint es, dem Arbeitgeber sei die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist noch zuzumuten. Der Arbeitgeber solle – so das Bundesarbeitsgericht – den Arbeitnehmer einfach bis dato ausschließlich mit den anderen ihm obliegenden Aufgaben beschäftigen.

Dieses Ergebnis mag rechtsdogmatisch zu begründen sein, ist jedoch vor dem Hintergrund des erheblichen Vertrauensverlustes, der durch eine systematische Täuschung ausgeht, stark befremdlich. Arbeitnehmer, die ihren Arbeitgeber systematisch belügen – und dann auch noch wie hier in einem sicherheitsrelevanten Bereich – sollen danach nicht außerordentlich gekündigt werden können, sofern sie andere ihnen obliegende Aufgaben beanstandungslos erfüllt haben. Vor diesem Hintergrund darf in vergleichbaren Fällen keinesfalls vergessen werden, neben der außerordentlichen Kündigung zugleich eine hilfsweise ordentliche Kündigung auszusprechen. Immerhin an deren Wirksamkeit hatte das Bundesarbeitsgericht auch im vorliegenden Fall keine Zweifel.

Dr. Frank Wilke



Eine außerordentliche Kündigung könne deshalb auf das Verhalten des Klägers nicht gestützt werden.

Inhaltsverzeichnis

- 2 Zur Entwicklung des Teilbetriebsbegriffs im Rahmen von § 613a BGB
- 5 Datenklau berechtigt auch nach Freistellung noch zur fristlosen Kündigung
- 7 „Mindesthaltbarkeitsdatum“ für Urlaubsansprüche
- 8 Fristlose Kündigung durch den Arbeitnehmer: „Was kümmert mich mein Geschwätz von gestern!“
- 10 Lügen als Kündigungsgrund

Dieser Newsletter wurde nach bestem Wissen und Gewissen, jedoch als generelle Leitlinie erstellt und kann nicht die Beratung im Einzelfall ersetzen. Eine Haftung kann daher nicht übernommen werden. Sollten Sie den Bezug dieses Newsletters nicht mehr wünschen, bitten wir um entsprechende Mitteilung per E-Mail an jiang@goerg.de.

Unsere Standorte und Ansprechpartner

GÖRG Partnerschaft von Rechtsanwälten

BERLIN

Klingelhöferstraße 5, 10785 Berlin

– Dr. Axel Dahms, Tel +49 30 884503-122, adahms@goerg.de

ESSEN

Alfredstraße 220, 45131 Essen

Tel +49 201 38444-0, essen@goerg.de

FRANKFURT AM MAIN

Neue Mainzer Straße 69–75, 60311 Frankfurt am Main

– Dr. Christian Pabst, Tel +49 69 170000-140, cpabst@goerg.de

– Dr. Lars Nevian, Tel +49 69 170000-210, lnevian@goerg.de

KÖLN

Sachsenring 81, 50677 Köln

– Dr. Ralf Hottgenroth, Tel +49 221 33660-504, rhottgenroth@goerg.de

– Dr. Thomas Bezani, Tel +49 221 33660-544, tbezani@goerg.de

– Dr. Christoph J. Müller, Tel +49 221 33660-524, cmueller@goerg.de

– Dr. Marcus Richter, Tel +49 221 33660-534, mrichter@goerg.de

MÜNCHEN

Prinzregentenstraße 22, 80538 München

Tel +49 89 3090667-0, muenchen@goerg.de