

DR. BITZER
Anwaltskanzlei

Ausgabe 2 / 2009

Liebe Leserinnen und Leser,

Perfektionismus können wir uns in unserer schnelllebigen Zeit nicht mehr leisten. Und doch verlangt die fortschreitende Spezialisierung aller Lebensbereiche zwangsläufig ein hohes Maß an Perfektion. Mehr denn je gilt: Wissen ist Macht und entscheidet häufig über finanzielles Wohlergehen oder Schaden. Das zeigt sich besonders deutlich in der Personalarbeit. Wussten Sie, dass ein Aufhebungsvertrag zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer unter Umständen drei Unterschriften benötigt? In welchen Fällen der Arbeitgeber den Aufhebungsvertrag zweimal unterschreiben muss, lesen Sie in diesem Beitrag.

Ihr
Dr. Peter Bitzer
Rechtsanwalt und
Fachanwalt für Arbeitsrecht



Kündigung in der Wartezeit: Betriebsrats- anhörung „light“

Eine ohne Anhörung des Betriebsrats ausgesprochene Kündigung ist unwirksam (§ 102 Absatz 1 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG)). Das gilt grundsätzlich auch bei einer unvollständigen oder fehlerhaften Betriebsratsanhörung. Dort gelten aber Besonderheiten:

Beabsichtigt der Arbeitgeber zum Beispiel die Stilllegung des gesamten Betriebes, muss er im Rahmen der betriebsbedingten Kündigungen keine Sozialauswahl vornehmen.

Schließlich sind ja ohnehin alle Arbeitnehmer betroffen. Wenn die Sozialauswahl aber entbehrlich ist, macht es auch keinen Sinn, den Betriebsrat über alle Sozialdaten der Arbeitnehmer zu unterrichten. Arbeitgeber müssen in der Betriebsratsanhörung daher ausnahmsweise keine Angaben über den Familienstand und die Unterhaltspflichten der betroffenen Arbeitnehmer machen.

Wie verhält es sich aber bei einer Kündigung in der **Wartezeit des Kündigungsschutzgesetzes**? Innerhalb der ersten sechs Monate des Arbeitsverhältnisses (Wartezeit) kann der Arbeitgeber nahezu frei kündigen. Er muss seine Kündigung also nicht rechtfertigen. Das ändert zwar nichts daran, dass er auch in diesem Fall vor Ausspruch der Kündigung den Betriebsrat anhören muss. Aber mit welchem Inhalt?

Impressum:

**Herausgeber & V.i.S.d.P.: Rechtsanwalt Dr. Peter Bitzer, Berrenrather Straße 393 ,
50937 Köln – Sülz, Telefon: 0221 – 47 40 45 1, Fax: 0221 – 47 40 45 2,
homepage: bitzer-anwalt.de**

Einerseits ...

Der **sechste Senat des BAG** hat jetzt entschieden, dass der Arbeitgeber keine Sozialdaten mitteilen muss, die für die Beurteilung der Wirksamkeit einer Kündigung offensichtlich keine Rolle spielen können (Urteil vom 23.04.2009, Aktenzeichen: 6 AZR 516/08).

Konsequenz: Unterhaltspflichten und Lebensalter des Arbeitnehmers sind für die Wirksamkeit einer Wartezeitkündigung in der Regel ohne Bedeutung. Der Arbeitgeber muss daher auch seinem Betriebsrat keine Angaben dazu machen.

... und andererseits

Doch das ist nur die halbe Wahrheit. Denn der **zweite Senat des BAG** hat in einem früheren Urteil die Meinung geäußert, Angaben zum Lebensalter und zur Betriebszugehörigkeit seien auch bei einer Wartezeitkündigung unentbehrlich (Urteil vom 16.03.2000).

Anwalts-Tipp: Für **Arbeitnehmer** gehört die Beanstandung einer Betriebsratsanhörung seit eh und je zum Standardrepertoire einer jeden Kündigungsschutzklage. Es lohnt sich, das Arbeitsgericht auch auf die kleinsten Ungereimtheiten der Anhörung hinzuweisen. Das erhöht die Chancen im Abfindungspoker.

Für **Arbeitgeber** stellt die Betriebsratsanhörung eine der gefährlichsten und teuersten Fallen bei Kündigungen dar. Aus Sicht des Arbeitgebers sollte bei der Anhörung die höchste Sicherheitsstufe gewählt werden. **Verpflichtung hin, Verpflichtung her:** Vorsorglich immer alle Sozialdaten mitteilen!

Aufhebungsvertrag: Gefährliche Schriftformfalle

Ob **Kündigung oder Aufhebungsvertrag:** Die Beendigung von Arbeitsverhältnissen muss stets **schriftlich** erfolgen. Andernfalls endet das Arbeitsverhältnis eben doch nicht (§ 623 BGB). Schriftform bedeutet nicht Textform. E-Mail, Telefax oder Kopie genügen daher nicht. Kündigung und Aufhebungsvertrag müssen vielmehr handschriftlich **unterschrieben** werden.

Ganz einfach, oder? Testen Sie Ihr Wissen doch einmal anhand des folgenden **Beispiels:**

Fall: Der Arbeitgeber möchte das Arbeitsverhältnis aufheben. Er händigt dem Arbeitnehmer ein unterschriebenes Vertragsangebot aus. Der Arbeitnehmer ist mit dem Vertragsangebot einverstanden und streicht lediglich einen weniger wichtigen Absatz aus dem Text. Anschließend unterschreibt auch er

den Vertrag. Der Arbeitgeber ist mit der Änderung einverstanden. Ist der Aufhebungsvertrag wirksam oder nicht?

Der Aufhebungsvertrag ist unwirksam. Er ist zwar von beiden Parteien unterschrieben. Auch mit dem Inhalt sind beide Seiten einverstanden. Aber dennoch ist der Vertrag null und nichtig.

Die Lösung: Das ursprüngliche Angebot des Arbeitgebers hat der Arbeitnehmer abgelehnt, indem er einen Absatz herausgestrichen hat. Der danach verbleibende Vertragstext gilt als neues Angebot des Arbeitnehmers. Dieses neue Vertragsangebot hat der Arbeitnehmer unterschrieben. Es fehlt aber die (erneute) Unterschrift des Arbeitgebers. Der Arbeitgeber muss das neue Angebot des Arbeitnehmers nämlich annehmen und dafür ist ebenfalls Schriftform erforderlich. Der Arbeitgeber hätte also den Vertragstext nach der Veränderung durch den Arbeitnehmer erneut unterschreiben müssen.

Merke: Wird der Vertragstext von einer Partei verändert, muss auch dieser neue Vertragstext von beiden Parteien unterzeichnet werden (BAG, Urteil vom 26.08.2008, Aktenzeichen: 1 AZR 346/07).

Teilzeitanspruch contra Betriebsvereinbarung

Unter bestimmten Voraussetzungen können Arbeitnehmer

- die **Verringerung** der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit sowie
- die **Neuverteilung** der Arbeitszeit

verlangen. Der Arbeitgeber hat dem Wunsch des Arbeitnehmers zu entsprechen. Eine Ausnahme gilt nur dann, wenn **betriebliche Gründe entgegenstehen** (§ 8 Abs. 4 S. 1 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG)).

Spätestens hier beginnen die Probleme. Denn der Streit über das Vorhandensein betrieblicher Gründe ist praktisch vorprogrammiert. Das Bundesarbeitsgericht hat nun einen Weg aufgezeigt, wie der Arbeitgeber etwas mehr Sicherheit bei der Ablehnung von Forderungen nach Neuverteilung der Arbeitszeit erhalten kann (BAG, Urteil vom 16.12.2008, 9 AZR 893/07).

Der vom Arbeitnehmer verlangten **Festlegung der Arbeitszeit** können nämlich **Betriebsvereinbarungen** oder **Regelungsabreden** entgegenstehen, wenn die Festlegung der

Arbeitszeit einen **kollektiven Bezug** hat. Das ist immer dann der Fall, wenn die beabsichtigte Arbeitszeitverteilung Auswirkungen auf den ganzen Betrieb, eine Gruppe von Arbeitnehmern oder einen Arbeitsplatz hat. Und das ist der absolute Regelfall.

Beispiel: Sämtliche Arbeitnehmer im Verkaufs- und Kassenbereich arbeiten in einem flexiblen Wechselschichtsystem. Eine Arbeitnehmerin in Teilzeit verlangt später vom Arbeitgeber die weitere Verringerung und Neuverteilung ihrer Arbeitszeit in der Weise, dass sie nur vormittags arbeiten muss. Der Arbeitgeber beantragt hierfür die Zustimmung des Betriebsrats gemäß § 87 I Nr. 2 BetrVG. Der Betriebsrat lehnt jedoch ab, weil andernfalls die Interessen der anderen Kollegen beeinträchtigt würden. Daraufhin lehnt auch der Arbeitgeber den Antrag der Arbeitnehmerin ab.

Das ist in Ordnung. Denn nach Ansicht des BAG müssen sich die anderen Arbeitnehmer an den gewünschten Arbeitszeiten der klagenden Arbeitnehmerin nicht notgedrungen „herumgruppieren“. Da der Arbeitgeber die Argumentation des Betriebsrats übernommen und

sich damit somit einverstanden erklärt hatte, lag darin eine so genannte formlose Regelungsabrede. Das genügt.

Befristung mit Sachgrund: Vertretung eines anderen Arbeitnehmers

Die Befristung eines Arbeitsvertrages ist immer zulässig, wenn sie durch einen **sachlichen Grund** gerechtfertigt ist. Ein sachlicher Grund liegt zum Beispiel vor, wenn ein Arbeitnehmer zur **Vertretung eines anderen Arbeitnehmers** beschäftigt wird (§ 14 Absatz 1 Satz 2 Nr. 3 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG)). Das Bundesarbeitsgericht hat hierzu zwei Klarstellungen getroffen (Urteil vom 25.03.2009, Aktenzeichen: 7 AZR 34/08):

- Die Befristung ist auch dann zulässig, wenn der Arbeitnehmer **wiederholt** zur Vertretung desselben Arbeitnehmers befristet beschäftigt wird.
- Auch eine **erhebliche Anzahl** der mit der Vertretungskraft abgeschlossenen befristeten Arbeitsverträge führt nicht dazu, dass an die Prüfung der Befristungsabrede besonders strenge Anforderungen zu stellen sind.