

DR. BITZER

Anwaltskanzlei

Ausgabe 3 / 2016

**Liebe Leserinnen und Leser,**

insbesondere bei Mobbing-Mandaten wird der betroffene Arbeitnehmer häufig von seinem Lebenspartner zur Anwaltsprechstunde begleitet –



und dabei mache ich seit vielen Jahren eine interessante Beobachtung, die ich gerne als „Wackel-Dackel-Syndrom“ bezeichne:

Reaktion ein beharrliches Unverständnis des Betroffenen – und ein stürmisches Kopfnicken des Lebenspartners, eben ähnlich einem „Wackel-Dackel“.

Während die gemobbten Arbeitnehmer fast ausnahmslos nach Gerechtigkeit und Satisfaktion lechzen, sehen die Lebenspartner die Situation aus anderer Perspektive, nämlich aus dem Blickwinkel des häuslichen Zusammenlebens.

Ähnlich wie nach Zugang einer Kündigung befinden sich die von Mobbing betroffenen Arbeitnehmer in einer psychischen Stresslage. Mir würde es nicht anders gehen. Das Problem ist nur, dass die Betroffenen dies selbst gar nicht bemerken. Der Lebenspartner wiederum wird, so die Erfahrungsberichte meiner Mandanten, zu Hause mit solchen Einwänden nicht gehört.

Wenn ich im Laufe der Beratung bei der Suche nach Lösungsmöglichkeiten dann auch die Frage nach dem Sinn des Verbleibens in dem geschundenen Arbeitsverhältnis stelle und auf die meist deutlich sichtbare nervliche und psychische Belastung des Arbeitnehmers hinweise, dann erlebe ich ganz oft in der ersten

In mindestens 90% meiner eigenen Praxisfälle zeigt sich jedoch, dass die Betroffenen später zutiefst erleichtert sind, wenn auch über ein Ausstiegsszenario gesprochen wurde.

Diese Fälle zeigen, dass Kündigungen und Mobbing keineswegs nur

juristisch „abgearbeitet“ werden dürfen. Ebenso wichtig ist die Berücksichtigung der nervlichen und psychischen Belastung der Betroffenen.

*Ihr Dr. Peter Bitzer*

Rechtsanwalt und

Fachanwalt für Arbeitsrecht

**Altersbefristung im Arbeitsvertrag**

Kürzlich erlebte ich in meiner Anwaltspraxis diesen Fall: Der Geschäftsführer eines Unternehmens hatte das Arbeitsverhältnis einer Mitarbeiterin gekündigt, weil und nachdem diese das gesetzliche Rentenalter erreicht hatte. Erbot sich er mich um anwaltlichen Rat, nachdem die Klägerin Kündigungsschutzklage erhoben hatte.

**Der Anspruch auf gesetzliche Altersrente berechtigt nicht zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses**

Leider konnte ich meinen Mandanten kaum trösten. Viele Arbeitge-

**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

ber gehen zwar davon aus, dass das Arbeitsverhältnis

- bei Erreichen der Regelaltersgrenze automatisch endet oder
- jedenfalls vom Arbeitgeber gekündigt werden kann.

Das ist jedoch **falsch**. Der Gesetzgeber hat das Gegenteil ausdrücklich angeordnet (§ 41 SGB VI). Das Arbeitsverhältnis läuft trotz Beginns der Altersrente automatisch weiter und eine Kündigung ist - jedenfalls im Anwendungsbereich des Kündigungsschutzgesetzes - nur selten möglich.

### Der Ausweg: Vertragliche Altersgrenze vereinbaren

Im **Arbeitsvertrag** kann wirksam vereinbart werden, dass das Arbeitsverhältnis bei Erreichen des Regelrentenalters automatisch endet. Diese **Befristungsabrede** ist nämlich sachlich gerechtfertigt, wenn der Arbeitnehmer durch den Bezug einer Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung abgesichert ist (BAG, Urteil vom 09.12.2015, Aktenzeichen: 7 AZR 68/14).

Das gilt grundsätzlich auch dann, wenn der Arbeitsvertrag vorsieht, dass das Arbeitsverhältnis mit Vollendung des **65. Lebensjahres** des Arbeitnehmers enden soll. Nach der gesetzlich angeordneten Anhebung des Regelrentenalters ist die Vertragsklausel dann in der Regel dahin auszulegen, dass das Arbeitsverhältnis erst mit der Vollendung des für den Bezug der Regelalters-

rente maßgeblichen Lebensalters enden soll.

### Das sagt der Anwalt

Arbeitgeber können überhaupt nicht vorsichtig genug sein, wenn es um die Sicherstellung der Beendigung des Arbeitsverhältnisses bei Renteneintritt geht. Die dramatisch sinkenden Rentenansprüche veranlassen immer mehr Arbeitnehmer dazu, das Arbeitsverhältnis trotz Renteneintritt fortzusetzen, um die Rente aufzubessern. Ohne eine wirksame Altersgrenzenvereinbarung stehen die Chancen dafür gut.

### Abwicklungsvertrag riskant für Arbeitgeber

Die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses endet häufig mit einer

- **Kündigungsschutzklage** des Arbeitnehmers mit **gerichtlichem Vergleich** oder
- **Abwicklungsvereinbarung** zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer zur Vermeidung eines Kündigungsschutzprozesses.

Nach Ausspruch der Kündigung einigen sich Arbeitgeber und Arbeitnehmer häufig auf eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses gegen Zahlung einer Abfindung. Dabei handelt es sich um einen Abwicklungsvertrag, in dem der Arbeitnehmer auf die Erhebung einer Kündigungsschutzklage verzichtet.

### Klageverzicht des Arbeitnehmers ohne Gegenleistung ist unwirksam

Ein Verzicht des Arbeitnehmers auf die Erhebung einer Kündigungs-

schutzklage in einem vom Arbeitgeber vorbereiteten, also „**formulärmäßigen**“ Vertrag ist jedoch **unwirksam**, wenn der Arbeitnehmer hierfür nicht eine ausreichende **Gegenleistung** erhält. Dadurch wird der Arbeitnehmer nach Ansicht des BAG unangemessen benachteiligt.

### Ein gutes Zeugnis ist keine ausreichende Gegenleistung

Einige Arbeitsgerichte haben in den vergangenen Jahren ausreichen lassen, dass der Arbeitnehmer als **Gegenleistung** für den Klageverzicht ein **überdurchschnittliches Zeugnis** erhält. Damit ist nun Schluss. Das BAG hat nun gegenteilig entschieden (BAG, Urteil vom 24.09.2015, Aktenzeichen: 2 AZR 347/14).

- Da der Arbeitgeber gesetzlich dazu verpflichtet sei, ein wahrheitsgemäßes Zeugnis zu erteilen, könne das Versprechen eines **überdurchschnittlich guten** Zeugnisses nur so verstanden werden, dass der **Arbeitgeber selbst** davon ausgehe, dass der Arbeitnehmer überdurchschnittlich gut gearbeitet hat. Dann könne darin aber keine besondere Gegenleistung liegen.
- Verspreche der Arbeitgeber jedoch ein überdurchschnittliches Zeugnis, obwohl der Arbeitnehmer dieses **nicht verdient** habe, sei dies im Hinblick auf die gesetzliche Wahrheitspflicht bedenklich und aus diesem Grund ebenfalls **nicht als Gegenleistung geeignet**.

**Das sagt der Anwalt**

Das Urteil des BAG offenbart eine erschreckende Distanz zur Lebenswirklichkeit. Häufig streiten die Parteien gerade darüber, ob der Arbeitnehmer ein gutes Zeugnis verdient hat oder nicht. In diesem Fall ist das Versprechen des Arbeitgebers zur Erteilung eines guten Arbeitszeugnisses - natürlich - eine wertvolle Gegenleistung.

Das Urteil des BAG führt dazu, dass Arbeitgeber ab sofort bei jedem Abwicklungsvertrag genau überlegen müssen, ob darin eine **ausreichende Gegenleistung** für den Klageverzicht vereinbart ist. Andernfalls könnte der Arbeitnehmer die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses verlangen, weil der Abwicklungsvertrag unwirksam ist. Ein Super-Gau für Arbeitgeber!

**Übertragung von Urlaub nach Mutterschutz und Elternzeit**

Bei der Übertragung von restlichen Urlaubsansprüchen nach Mutterschutz und Elternzeit war bislang ungeklärt, in welchem **Zeitraum** nach Beendigung von Mutterschutz bzw. Elternzeit der Resturlaub genommen werden muss. Das BAG hat nun für Klarheit gesorgt (BAG, Urteil vom 15.12.2015, Aktenzeichen: 9 AZR 52/15).

**Sonderregeln für Mutterschutz und Elternzeit**

Nach § 17 S. 2 MuSchG und § 17 II BEEG kann der vor Beginn der mut-

terschutzrechtlichen Beschäftigungsverbote bzw. Elternzeit nicht oder nicht vollständig erhaltene Erholungsurlaub auch noch **nach** Ablauf der Verbote bzw. Elternzeit genommen werden und zwar entweder

- im **laufenden Jahr** oder
- im **Folgejahr**.

**Anschließend kommt zusätzlich auch der normale Übertragungszeitraum zur Anwendung**

Nach Ablauf des „Folgejahres“ kommt nach der aktuellen Entscheidung des BAG zusätzlich auch die (normale) Regelung des § 7 III BurlG zur Übertragung von Urlaub zur Anwendung. Eben dies war bislang sehr umstritten.

**Konsequenzen bei krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit**

Ist die Arbeitnehmerin nach Ablauf der mutterschutzrechtlichen Beschäftigungsverbote (bzw. nach Ablauf der Elternzeit) aufgrund krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit gehindert, ihren Urlaub im laufenden oder im Folgejahr zu nehmen, wird der Urlaub (ganz normal) nach § 7 III 2 BurlG übertragen (BAG, Urteil vom 15.12.2015, 9 AZR 52/15, NZA 2016, 433).

**Telefonanschluss und Internetzugang für Betriebsrat**

Die durch die Tätigkeit des Betriebsrats entstehenden Kosten trägt der Arbeitgeber. Für die Sit-

zungen, Sprechstunden und die laufende Geschäftsführung hat der Arbeitgeber daher in erforderlichem Umfang

- Räume,
- sachliche Mittel,
- Büropersonal sowie
- Informations- und Kommunikationstechnik

zur Verfügung zu stellen (§ 40 II Betriebsverfassungsgesetz).

**Informations- und Kommunikationstechnik**

Der Betriebsrat kann nach ständiger Rechtsprechung einen Telefonanschluss verlangen. Sofern nicht berechnete Belange des Arbeitgebers entgegenstehen, kann er außerdem einen Internetzugang sowie die Einrichtung eigener E-Mail-Adressen verlangen. Dazu muss er auch nicht die Erforderlichkeit zur Wahrnehmung konkret anstehender betriebsverfassungsrechtlicher Aufgaben darlegen.

**Kein Anspruch auf eigenen Telefonanschluss und eigenen Zugang zum Internet**

Den Anspruch des Betriebsrats erfüllt der Arbeitgeber aber bereits dadurch, dass er dem Betriebsrat im Rahmen des **im Betrieb bestehenden Informations- und Kommunikationssystems** einen Telefonanschluss zur Verfügung stellt und einen Internetzugang sowie E-Mail-Verkehr über ein **Netzwerk** vermittelt, das für alle Arbeitsplätze

des Unternehmens einheitlich genutzt wird.

### Abstrakte Missbrauchsgefahr reicht nicht aus

Auch wenn die **abstrakte Gefahr** einer missbräuchlichen Ausnutzung der technischen Kontrollmöglichkeiten durch den Arbeitgeber nicht ausgeschlossen werden kann, reicht dies für einen Anspruch des Betriebsrats auf einen **isolierten** Telefon- und Internetanschluss **nicht** aus (BAG, Beschluss vom 20.04.2016, Aktenzeichen: 7 ABR 50/14, Pressemitteilung Nr. 18/16).

### Befristungsfalle: Schriftformerfordernis verschärft

Die **Befristung** eines Arbeitsvertrages bedarf der **Schriftform**. Das hat sich inzwischen in den meisten Betrieben herumgesprochen. Dennoch bin ich als Arbeitsrechtler immer wieder überrascht, wie häufig es bei der **praktischen Umsetzung** des Vertragsabschlusses zu Fehlern kommt.

Eine Missachtung des Schriftformerfordernisses führt

- **nicht** zur Unwirksamkeit des **Arbeitsvertrages**, sondern
- nur zur Unwirksamkeit der **Befristungsabrede**.

Aus dem befristeten Arbeitsverhältnis wird automatisch ein unbefristetes.

### Häufiger Problemfall: Zusendung des Arbeitsvertrages an den Arbeitnehmer

Der Lehrbuchfall ist einfach, kommt aber selten vor: Arbeitgeber und Arbeitnehmer unterzeichnen den Arbeitsvertrag bei einem gemeinsamen Treffen. Damit ist die Schriftform gewahrt.

Die Realität sieht häufig anders aus: Nach grundsätzlicher Einigung in einem persönlichen Vorstellungsgespräch sendet der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer mit der Post einen von ihm bereits unterzeichneten Arbeitsvertrag mit der Bitte um Unterzeichnung und Rücksendung zu.

**Die Problemsituation:** Der Arbeitnehmer erscheint zum vereinbarten Arbeitsbeginn, hat aber den Arbeitsvertrag seinerseits noch nicht unterschrieben. **Was nun?**

**Der Arbeitgeber kann den Abschluss des befristeten Arbeitsvertrages von der Unterzeichnung des Arbeitsvertrages abhängig machen.**

Teilt der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer **ausdrücklich** mit, dass das befristete Arbeitsverhältnis nur unter der Bedingung zustande kommt, dass der Arbeitnehmer den Arbeitsvertrag unterzeichnet, ist der Arbeitgeber auf der sicheren Seite.

Selbst wenn der Arbeitnehmer die Arbeit aufnimmt, ohne den Vertrag

unterzeichnet zu haben, kommt in diesem Fall nicht etwa ein unbefristetes Arbeitsverhältnis wegen Missachtung der Schriftform zu Stande. Der ausdrückliche Vorbehalt des Arbeitgebers verhindert diesen Super-Gau.

### Aber was genau muss der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer mitteilen?

#### Bisherige Rechtsprechung des BAG

Nach **bisheriger** Rechtsprechung des BAG **genügte es**, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer ein von ihm bereits unterschriebenes Vertragsformular mit der Bitte um Unterzeichnung übersendete.

#### Neue Rechtsprechung des BAG

In einer aktuellen Entscheidung hat das BAG seine Rechtsprechung geändert (BAG, Urteil vom 04.11.2015, Aktenzeichen: 7 AZR 933/13). Erforderlich ist nunmehr, dass der Arbeitgeber das Zustandekommen des Vertrags in einer für den Arbeitnehmer **erkennbaren Weise** unter den **Vorbehalt** eines schriftlichen Vertragsabschlusses stellt. Die bloße Übersendung des Vertragstextes mit der Bitte um Unterzeichnung genügt nicht mehr.