

jetzt kostenlos
abonnieren unter:
ar.aktuell@bme-law.de

Sehr geehrte Damen und Herren

die Anzahl der Arbeitnehmer, die Arbeitsleistungen auch von zu Hause aus erbringt, steigt in der flexibler werdenden Arbeitswelt erheblich an. Da Arbeitsrecht und Arbeitsschutzrecht jedoch auch im Home-Office Anwendung finden, sollten die Arbeitsvertragsparteien diesen Bereich vertraglich regeln. Der Artikel „Home-Office“ zeigt die regelungsbedürftigen Punkte.

Bei Leistungsträgern hat der Arbeitgeber häufig ein Interesse, dass diese bei Ausscheiden keine Konkurrenzaktivität ausüben. Unser Artikel „Schutz vor Konkurrenz – Das nachvertragliche Wettbewerbsverbot“ nimmt sich dieser Thematik an.

Der Rechtsprechungsteil beschäftigt sich unter anderem mit der Frage, ob der Betriebsrat dem zeitlich unbefristeten Einsatz eines Leiharbeitnehmers widersprechen darf sowie mit dem Thema, ob der Arbeitgeber verpflichtet ist, einem Arbeitnehmer vor Ausspruch einer betriebsbedingten Kündigung auch einen freien Arbeitsplatz im Ausland anzubieten.

Unsere Kanzlei zieht Anfang Januar 2014 in die Bremer Überseestadt um. Wir werden am 22. Januar 2014 in den neuen Räumlichkeiten ein arbeitsrechtliches Seminar für Arbeitgeber anbieten (siehe Seite 4). Wir würden uns freuen, Sie dort begrüßen zu dürfen.

Ihr Dr. Olaf Lampe (Fachanwalt für Arbeitsrecht)

geber den Arbeitnehmer nicht kontrollieren kann, sofern dieser Tätigkeiten außerhalb des Betriebes ausübt, ist anzuraten, die dem Arbeitgeber obliegenden Pflichten aus dem Arbeitszeitgesetz durch vertragliche Vereinbarungen dem Arbeitnehmer aufzuerlegen und diesen zum Führen und zur regelmäßigen Vorlage eines Arbeitszeittagebuches zu verpflichten. Eine entsprechende Regelung hat für den Arbeitgeber überdies den Vorteil, dass er eine gewisse Kontrolle über die vom Arbeitnehmer erbrachten Leistungen hat.

Der Arbeitsort muss den arbeitsschutzrechtlichen Bestimmungen genügen (z.B. keine Arbeit am Küchentisch!). Die Kontrolle der Einhaltung der Arbeitsschutzbestimmungen ist dem Arbeitgeber nur durch eine Besichtigung des Arbeitsplatzes möglich, sodass auch festgehalten werden sollte, unter welchen Voraussetzungen und mit welcher Ankündigungsfrist der Arbeitgeber die Räumlichkeiten besichtigen kann. Da die Nutzung eines Wohnraumes als Arbeitsplatz nicht mehr der im Mietvertrag vorgesehene Nutzung entspricht, muss der Arbeitnehmer überdies das Einverständnis des Eigentümers nachweisen.

Home-Office

Rechtsanwalt Dr. Olaf Lampe



“

Dr. Olaf Lampe ist bei Blanke Meier Evers für die Bereiche Kollektives und Individuelles Arbeitsrecht sowie Vertragsrecht zuständig.

”

In diesem Zusammenhang ist es den Arbeitsvertragsparteien dringend anzuraten, eine Zusatzvereinbarung zum Arbeitsvertrag abzuschließen. Eine solche Vereinbarung sollte zumindest die nachfolgenden Bereiche regeln:

Zunächst sollte vereinbart werden, unter welchen Voraussetzungen der Arbeitnehmer im Home-Office arbeiten darf. Bei der Bestimmung von festen Home-Office-Tagen sollte geregelt werden, unter welchen Voraussetzungen und mit welcher Ankündigungsfrist der Arbeitgeber vom Arbeitnehmer verlangen kann, dass dieser ausnahmsweise im Betrieb anwesend sein muss (so z. B. für eine wichtige Besprechung). Eventuell ist auch noch klärungsbedürftig, unter welchen Voraussetzungen (Genehmigung? Ankündigungsfrist?) der Arbeitnehmer kurzfristig von zu Hause aus arbeiten darf.

Hinsichtlich der Arbeitszeiten hat grundsätzlich der Arbeitgeber darauf zu achten, dass der Arbeitnehmer die Vorschriften des Arbeitszeitgesetzes einhält. Da der Arbeit-

Weiterhin ist es ratsam, eine Regelung hinsichtlich einer etwaigen Kostenerstattung für die Zurverfügungstellung der Räumlichkeiten zu vereinbaren (z.B. eine monatliche Pauschale). Sofern die Parteien keine diesbezüglichen Regelungen treffen, steht dem Arbeitnehmer nach der Rechtsprechung des BAG gemäß § 670 BGB ein Anspruch auf Aufwendungsersatz (anteilige Mietkosten) gegen den Arbeitgeber zu, da der Arbeitnehmer insoweit Vermögensopfer im Interesse des Arbeitgebers erbringt. Da § 670 BGB jedoch kein zwingendes Recht darstellt, steht es den Parteien frei, zu vereinbaren, dass kein Anspruch auf Aufwendungsersatz für die Nutzung der Wohnung des Arbeitnehmers besteht.

Schließlich sollte unbedingt auch noch ein Passus aufgenommen werden, dass die beiden Parteien die Aufgabe der häuslichen Arbeitsstätte verlangen können. An einer entsprechenden Klausel hat insbesondere der Arbeitgeber ein Interesse, wenn er feststellen sollte, dass die Arbeitsergebnisse des Arbeitnehmers im Home-Office hinter den Erwartungen zurückbleiben.

In der „modernen Arbeitswelt“ ist im zunehmenden Maße eine Flexibilisierung zu beobachten. Dies betrifft zum einen in zeitlicher Hinsicht die Vereinbarung von verschiedenen Arbeitszeitmodellen aber zum anderen auch in räumlicher Hinsicht die Abkehr von der Vorstellung, dass die Arbeitsleistung ausschließlich in den Räumlichkeiten des Arbeitgebers erbracht werden muss. Die Tätigkeit des Arbeitnehmers im Home-Office nimmt erheblich zu.

Schutz vor Konkurrenz – Das nachvertragliche Wettbewerbsverbot

Rechtsanwalt Lars Wenzel

Im Rahmen ihrer Tätigkeit erwerben insbesondere leitende Angestellte und Arbeitnehmer ein umfangreiches fachspezifisches Wissen über das Unternehmen ihres Arbeitgebers. Dieses Wissen kann der Angestellte sodann bei einem Wechsel zu einem anderen Unternehmen, das im Wettbewerb mit dem bisherigen Arbeitgeber steht, gezielt und gewinnbringend sowie zum Nachteil des bisherigen Arbeitgebers einsetzen. Häufig haben Arbeitgeber daher ein Interesse daran, sich vor einer derartigen Konkurrenzaktivität ehemaliger Arbeitnehmer zu schützen. Erreicht werden kann dieses Ziel insbesondere durch die wirksame Vereinbarung eines nachvertraglichen Wettbewerbsverbotes.

Während des Bestehens des Arbeitsverhältnisses unterliegt der Arbeitnehmer freilich einem Wettbewerbsverbot. Dieses endet

jedoch unmittelbar mit Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Will der Arbeitgeber sich vor einer oben beschriebenen konkurrierenden Tätigkeit seiner ehemaligen Arbeitnehmer schützen, muss er mit diesen ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot vereinbaren, in dem sich der Arbeitnehmer dazu verpflichtet, für eine bestimmte Zeit nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses jeglichen Wettbewerb zu dem bisherigen Unternehmen zu unterlassen. Bei der vertraglichen Vereinbarung eines nachvertraglichen Wettbewerbsverbotes gilt es jedoch einiges zu beachten. Formelle Fehler, die in der Praxis häufig auftreten, können zur Unverbindlichkeit oder schlimmstenfalls sogar zur Nichtigkeit des Wettbewerbsverbotes führen. Gesetzliche Regelungen zu nachvertraglichen Wettbewerbsverboten finden sich in §§ 74 ff. HGB. Danach bedarf die wirksame Vereinbarung



“

Lars Wenzel ist bei Blanke Meier Evers für die Bereiche Arbeitsrecht, Vertragsrecht sowie Recht der Erneuerbaren Energien tätig.

eines Wettbewerbsverbotes der Schriftform. Ferner ist es erforderlich, dass der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer eine von ihm unterzeichnete, die vereinbarten Bestimmungen enthaltende Urkunde aushändigt. Kann der Arbeitgeber diese Voraussetzungen nicht nachweisen, kann er sich nicht wirksam auf das Wettbewerbsverbot

Aktuelle Rechtsprechung

Betriebsbedingte Kündigung – Keine Pflicht zum Angebot eines freien Arbeitsplatzes im Ausland

BAG, Urteil vom 29. August 2013 – 2 AZR 809/12

Sachverhalt/Entscheidung:

Die Beklagte ist ein Unternehmen der Textilindustrie mit Sitz in Nordrhein-Westfalen. Seit geraumer Zeit unterhält sie in der Tschechischen Republik eine Betriebsstätte, in der sie Verbandstoffe herstellt. Die „Endfertigung“ der Stoffe erfolgte in einem am Sitz der Beklagten gelegenen Betrieb, in welchem die Klägerin seit 1984 als Textilarbeiterin tätig war. Im Juni 2011 beschloss die Beklagte, ihre gesamte Produktion in der tschechischen Betriebsstätte zu konzentrieren. In Deutschland sollte lediglich die Verwaltung nebst „kaufmännischem Bereich“ bestehen bleiben. Vor diesem Hintergrund erklärte die Beklagte gegenüber den an ihrem Sitz beschäftigten Produktionsmitarbeitern, also auch gegenüber der Klägerin, eine ordentliche Beendigungskündigung. Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, die Kündigung sei sozial ungerechtfertigt. Die Beklagte habe ihr durch den Ausspruch einer Änderungskündigung die Möglichkeit geben müssen, über einen Umzug in die Tschechische Republik zumindest nachzudenken.

Die Kündigungsschutzklage blieb – wie in den Vorinstanzen – auch vor dem Zweiten Senat des Bundesarbeitsgerichts erfolglos. Die aus § 1 Abs. 2 KSchG folgende Verpflichtung des Arbeitgebers, dem Arbeitnehmer zur Vermeidung einer betriebsbedingten Beendigungskündigung

– ggf. im Wege der Änderungskündigung – eine Weiterbeschäftigung zu geänderten, möglicherweise auch zu erheblich verschlechterten Arbeitsbedingungen anzubieten, beziehe sich grundsätzlich nicht auf freie Arbeitsplätze in einem im Ausland gelegenen Betrieb des Arbeitgebers. Der Erste Abschnitt des Kündigungsschutzgesetzes sei gemäß § 23 Abs. 1 KSchG nur auf Betriebe anzuwenden, die in der Bundesrepublik Deutschland liegen. In diesem Sinne müsse auch der Betriebsbegriff in § 1 Abs. 2 Satz 1, Satz 2 KSchG verstanden werden. Aufgrund der Verlagerung der „Endfertigung“ in die mehrere hundert Kilometer von ihrem Sitz entfernte tschechische Betriebsstätte habe die Beklagte keine Möglichkeit mehr gehabt, die Klägerin in einem inländischen Betrieb weiterzubeschäftigen. Umstände, unter denen ausnahmsweise eine Verpflichtung des Arbeitgebers zu erwägen wäre, Arbeitnehmer im Ausland weiterzubeschäftigen, hätten nicht vorgelegen.

Fazit:

Die Entscheidung, die bislang lediglich als Pressemitteilung vorliegt, unterliegt in rechtlicher Hinsicht keinen Bedenken. Das Kündigungsschutzgesetz kann als nationales Recht nur auf innerhalb der BRD gelegene Betriebe angewendet werden. Nicht zu entscheiden brauchte das BAG darüber, ob der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer einen Arbeitsplatz im Ausland anbieten muss, falls der Arbeitgeber seinen Betrieb als Ganzen oder einen Betriebsteil unter Wahrung der Identität verlagert oder wenn sich der im Ausland befindliche Arbeitsplatz in nur geringer Entfernung zu dem bisherigen Arbeitsplatz befindet. Es ist daher nicht ausgeschlossen, dass das BAG in vorgenannten Fällen zukünftig Ausnahmen von der soeben geschilderten

Rechtsprechung zulassen wird. Konsequenz wäre dies aber wohl nicht. Mehr Klarheit wird es geben, wenn auch die Entscheidungsgründe veröffentlicht werden.

Dauer der Arbeitszeit bei fehlender ausdrücklicher Vereinbarung

BAG, Urteil vom 15. Mai 2013 – 10 AZR 325/12

Sachverhalt/Entscheidung:

Die Klägerin ist bei der Beklagten als „außertarifliche Mitarbeiterin“ beschäftigt und bezieht ein Bruttojahresgehalt von ca. 95.000,00 Euro. Gemäß Arbeitsvertrag muss die Klägerin „auch außerhalb der betriebsüblichen Arbeitszeit tätig ... werden“. Weitere Regelungen zur Arbeitszeit enthält der Vertrag nicht. Die Klägerin weigerte sich, die betriebsüblichen 38 Wochenstunden zu leisten und sammelte rund 700 Minusstunden an. Der Aufforderung der Beklagten die betriebsüblichen Arbeitszeiten einzuhalten, kam die Klägerin nicht nach. Die Beklagte kürzte daraufhin die Gehälter der Klägerin bis Januar 2011 um insgesamt ca. 7.000,00 Euro brutto, weil die Klägerin ihre Arbeitspflicht nicht vollständig erfüllt und z.B. im Dezember nur 19,8 Stunden und im Januar nur 5,5 Stunden im Betrieb gearbeitet habe.

Die Klägerin macht mit der Klage geltend, sie sei vertraglich nicht verpflichtet, 38 Stunden pro Woche zu arbeiten. Sie müsse überhaupt nicht an bestimmten Tagen und zu bestimmten Zeiten im Betrieb sein. Ihre Arbeit sei nicht in Zeiteinheiten zu messen. Sie erfülle ihre Arbeitspflicht ohne Rücksicht auf den zeitlichen Aspekt schon dann, wenn sie die ihr von der Beklagten übertragenen Aufgaben erledige.

berufen. In jedem Falle sollte sich der Arbeitgeber daher von dem Arbeitnehmer den Empfang der entsprechenden Urkunde schriftlich bestätigen lassen. Des Weiteren ist zwingend eine Vereinbarung über die Karenzentschädigung, die der Arbeitnehmer als Ausgleich für das Unterlassen der konkurrierenden Tätigkeit erhält, erforderlich. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist es zur wirksamen Begründung eines Wettbewerbsverbotes insofern jedoch ausreichend, auf die §§ 74 ff. HGB zu verweisen, da hiermit in hinreichend bestimmter Form vereinbart wird, dass mindestens eine Karenzentschädigung in Höhe des gesetzlichen Minimums gezahlt werde, also in Höhe der Hälfte der zuletzt bezogenen Vergütung. Ist ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot nur unverbindlich im Sinne von § 74 Abs. 2 HGB, kann der Arbeitnehmer nach freier Entscheidung wählen, ob er sich an das Verbot halten und die dafür vorgesehene Karenzentschädigung beanspruchen möchte oder ob er lieber in Konkurrenz zu seinem bisherigen Arbeitgeber treten möchte. Eine

Unverbindlichkeit eines nachvertraglichen Wettbewerbsverbotes liegt beispielsweise dann vor, wenn das Wettbewerbsverbot für mehr als die maximal zulässige Zeit von zwei Jahren gelten soll oder wenn die vereinbarte Karenzentschädigung nicht mindestens 50 % des zuletzt bezogenen Gehaltes des Arbeitnehmers beträgt. Bei der Berechnung der Karenzentschädigung sind alle Vergütungsbestandteile, die der Arbeitnehmer zuletzt bezogen hat, insbesondere auch Sachleistungen, einzubeziehen. Zu beachten ist hierbei, dass sich der Arbeitnehmer gemäß § 74 c HGB anderweitigen Verdienst auf die Karenzentschädigung anrechnen lassen muss. Damit der Arbeitgeber auch nachvollziehen kann, ob der Arbeitnehmer anderweitigen Verdienst erzielt, hat der Arbeitgeber einen gesetzlichen Auskunftsanspruch gegenüber dem ehemaligen Arbeitnehmer und kann grundsätzlich auch schriftliche Nachweise verlangen. Allerdings wird ein anderweitiger Verdienst keineswegs „eins zu eins“ von der Karenzentschädigung abgezogen. So findet ein Abzug erst dann statt, wenn

der anzurechnende anderweitige Verdienst und die Karenzentschädigung zusammen mehr als 110 % der zuletzt bezogenen Vergütung ausmachen. Schließlich ist darauf zu achten, dass das Wettbewerbsverbot keine unangemessene Erschwerung für das berufliche Fortkommen des Arbeitnehmers darstellen darf. Daher muss das Verbot nach Ort, Zeit und Inhalt eingeschränkt werden. Es zeigt sich also, dass die Vereinbarung eines nachvertraglichen Wettbewerbsverbotes ein probates Mittel sein kann, um sein Unternehmen vor Konkurrenzaktivitäten ausscheidender Arbeitnehmer zu schützen. Aufgrund der Pflicht zur Zahlung einer Karenzentschädigung ist dieses Privileg jedoch nicht umsonst zu haben. Auch sind formelle Fehler unbedingt auszuschließen. Ein unverbindliches oder gar nichtiges Wettbewerbsverbot hilft dem Arbeitgeber nicht weiter. Bei der Gestaltung und Vereinbarung entsprechender nachvertraglicher Wettbewerbsverbote sollte daher unbedingt anwaltliche Beratung in Anspruch genommen werden.

Deshalb müsse die Beklagte ihr auch das volle Gehalt unabhängig von der Anzahl der geleisteten Arbeitsstunden zahlen.

Die Klage blieb erfolglos. Ist in einem Arbeitsvertrag die Dauer der Arbeitszeit nicht ausdrücklich geregelt, so gelte nach der Auffassung des BAG die betriebsübliche Arbeitszeit als vereinbart. Nach ihr würden sich die Pflichten des Arbeitnehmers zur Arbeitsleistung und des Arbeitgebers zur Zahlung der Vergütung bemessen. Diese Grundsätze würden auch für außertarifliche Angestellte gelten. Der Arbeitsvertrag der Parteien setze als Maß der zu leistenden Arbeit die betriebsübliche Arbeitszeit voraus. Anhaltspunkte für die Vereinbarung einer dem Zeitmaß enthobenen Arbeitspflicht bestünden nicht. Die Beklagte sei nicht verpflichtet, Vergütung für Zeiten zu leisten, in denen die Klägerin nicht gearbeitet hat.

Fazit:

Die Entscheidung des BAG verdient Zustimmung. Die Klägerin war verpflichtet, auch außerhalb der betriebsüblichen Arbeitszeit zu arbeiten. Dies setzt denklogisch voraus, dass sie jedenfalls während dieser betriebsüblichen Zeit arbeitet. Des Weiteren besteht die Primärpflicht eines Arbeitnehmers nicht darin, bestimmte Ziele zu erreichen, wie dies von der Klägerin angeführt wurde, sondern darin, in einem gewissen und bestimmten zeitlichen Umfang Arbeitsleistungen zu erbringen. Fehlt eine ausdrückliche Regelung zur Arbeitszeit gilt zumindest die betriebsübliche Arbeitszeit. Um trotz dieser höchstrichterlichen Entscheidung kostspielige Prozesse vor den Arbeitsgerichten zu vermeiden, sollten im Arbeitsvertrag konkrete Regelungen zu den Arbeitszeiten vereinbart werden.

Verbot der dauerhaften Arbeitnehmerüberlassung

BAG, Urteil vom 10. Juli 2013 – 7 ABR 91/11

Sachverhalt/Entscheidung:

Der Arbeitgeber beabsichtigte, eine Leiharbeiterin ohne jegliche zeitliche Begrenzung statt einer Stammkraft einzusetzen. Der Betriebsrat verweigerte seine Zustimmung zur Einstellung der Leiharbeiterin. Der Arbeitgeber hat beantragt, die fehlende Zustimmung des Betriebsrats arbeitsgerichtlich ersetzen zu lassen. Das BAG hat den Antrag abgelehnt. Gemäß § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG kann der Betriebsrat seine Zustimmung zur Einstellung unter anderem verweigern, wenn die personelle Maßnahme gegen ein Gesetz verstoßen würde. Im vorliegenden Fall sei ein Gesetzesverstoß zu bejahen. Nach § 1 Abs. 1 Satz 2 AUG in der seit dem 1. Dezember 2011 geltenden Fassung erfolgt die Überlassung von Arbeitnehmern an Entleiher „vorübergehend“. Diese Bestimmung enthalte nicht lediglich einen unverbindlichen Programmsatz, sondern untersage die nicht nur vorübergehende Arbeitnehmerüberlassung. Die Norm diene zum einen dem Schutz der Leiharbeiterin, zum anderen solle sie auch die dauerhafte Aufspaltung der Belegschaft des Entleiherbetriebs in eine Stammbeflegschaft und eine entlehene Belegschaft verhindern. Aus diesem Grund könne der Betriebsrat des Entleiherbetriebes seine Zustimmung zur Einstellung von Leiharbeiterinnen verweigern, wenn diese im Entleiherbetrieb nicht nur vorübergehend beschäftigt werden sollen.

Fazit:

Durch dieses Urteil verliert die Zeitarbeit weiter an Attraktivität. Es reiht sich ein

in eine Reihe von Entscheidungen, die die Arbeitnehmerüberlassung erschweren (vgl. den Artikel in unserer letzten Ausgabe „Änderungen der Rechtsprechung bei der Leiharbeit“). Obwohl viele Fragen offenbleiben (Was genau bedeutet „vorübergehend“?; Kommt ein Arbeitsverhältnis des Leiharbeitnehmers zum Entleiher als Sanktion bei einem Verstoß gegen die „vorübergehende Überlassung“ zustande?), ist dem Entleiher dringend anzuraten, Leiharbeiter lediglich befristet und nicht auf Dauerarbeitsplätzen einzusetzen.

Arbeitsunfähigkeit – Kündigung wegen genesungswidrigen Verhaltens

LAG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 5. März 2013 – 5 SA 106/12

Sachverhalt/Entscheidung:

Der Kläger hat sich aus einem bestehenden Arbeitsverhältnis heraus bei einer städtischen Gesellschaft beworben und ein Vorstellungsgespräch geführt, obwohl er an diesem Tag aufgrund einer Krankenschreibung arbeitsbefreit war. Der Arbeitgeber hat von dem Vorstellungsgespräch aus der Zeitung erfahren und daraufhin das Arbeitsverhältnis aufgrund genesungswidrigen und illoyalen Verhaltens gekündigt. Das Gericht hielt die Kündigung für nicht gerechtfertigt. Zwar habe ein arbeitsunfähiger erkrankter Arbeitnehmer während seiner Ausfallzeit durch sein eigenes Verhalten dafür Sorge zu tragen, dass er die Phase der Arbeitsunfähigkeit möglichst zügig überwindet, dies bedeute jedoch nicht, dass er stets nur das Bett zu hüten habe und jedenfalls die eigene Wohnung nicht verlassen dürfe. Vielmehr sei auf die jeweils vorliegende Krankheit abzustellen, um erlauben zu können, welche Tätigkeiten einem Arbeitnehmer

während der Zeit der Arbeitsunfähigkeit untersagt seien. Hier habe der Kläger an einer Einschränkung der Bewegungsfähigkeit seines rechten Arms gelitten, die auf einen eingeklemmten Nerv zurückzuführen gewesen sei. Da dem Arbeitnehmer ärztlicherseits lediglich angeraten worden sei, den rechten Arm nicht zu belasten, sei die Teilnahme am Vorstellungsgespräch nicht genesungswidrig gewesen. Überdies sei die Kündigung auch nicht unter dem Gesichtspunkt eines Abkehrwillens vom Arbeitsverhältnis gerechtfertigt. Solange der Arbeitnehmer seine vertraglichen Pflichten erfülle, könne es ihm nicht vorgeworfen werden, dass er sich nach einem anderen Arbeitsfeld umschaue, da Artikel 12 GG dem Arbeitnehmer die freie Arbeitsplatzwahl gewähre. Einen Arbeitnehmer treffe keine arbeitsvertragliche Verpflichtung, seinen Arbeitgeber darüber zu unterrichten, dass er sich anderweitig beworben habe.

Fazit:

Das Urteil liegt auf einer Linie mit der ständigen Rechtsprechung des BAG. Eine

verhaltensbedingte Kündigung wegen genesungswidrigen Verhaltens kommt demzufolge nur in Betracht, wenn der Arbeitnehmer die Heilung durch seine Tätigkeiten ernsthaft gefährdet. Auch der durch eine Bewerbung offenbarte Wille, den Arbeitgeber zu wechseln, rechtfertigt keine Kündigung, es sei denn, der Arbeitnehmer vernachlässigt seine Arbeitspflichten im noch bestehenden Arbeitsverhältnis.

Entschädigungsanspruch wegen Altersdiskriminierung

BAG, Urteil vom 24. Januar 2013 – 8 AZR 429/11

Sachverhalt/Entscheidung:

Ein öffentlicher Arbeitgeber hat im Rahmen eines speziellen Programms für „Hochschulabsolventen/Young Professionals“ Nachwuchsführungskräfte gesucht. Der Kläger, ein 36jähriger Jurist mit Berufserfahrung hat sich auf die Anzeige beworben und eine Absage erhalten. Hierin sah der Kläger eine Benachteiligung wegen seines Alters und verlangte eine Entschädigung wegen Diskriminierung. Das BAG hielt

einen Verstoß gegen das Altersdiskriminierungsverbot für möglich und hat das Verfahren zur weiteren Sachverhaltsklärung an die Vorinstanz zurückverwiesen. Die Stellenausschreibung begründe ein Indiz für eine Benachteiligung wegen des Alters. Ein öffentlicher Arbeitgeber hat nach Art. 33 GG die Stellen nach Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung zu besetzen (Grundsatz der Bestenauslese). Das Indiz für die Benachteiligung könne der Arbeitgeber widerlegen, wenn er nur die Bewerber mit den besten Examensnoten in die Bewerberauswahl einbezogen hat. Dies zu klären, obliegt der vorherigen Instanz.

Fazit:

Sofern ein abgelehnter Bewerber das Vorliegen eines Indizes für eine Benachteiligung wegen des Alters beweisen kann, so trägt der Arbeitgeber die Beweislast dafür, dass kein Verstoß gegen das AGG vorliegt. Dieser Beweis ist mitunter sehr schwierig zu führen, daher sollte der Arbeitgeber in einer Stellenausschreibung tunlichst jegliche Andeutung in Bezug auf das Alter unterlassen.

SEMINAR

Praxistipps für die Gestaltung von Arbeitsverträgen und die strategische Vorbereitung von Kündigungen

ANMELDUNG

Bitte Senden Sie dieses Formular per Fax: 0421 - 94 94 6 66 oder per E-Mail an: info@bme-law.de

Name, Vorname

Firma

Anschrift

Telefon / Fax

E-Mail

Datum Unterschrift



Blanke Meier Evers
Rechtsanwälte

■ **Termin:**
22. Januar 2014
13.00 - 17.00 Uhr

■ **Veranstaltungsort:**
Stephaniertorsbollwerk 1
28217 Bremen

■ **Teilnahmegebühr:**
110 Euro zzgl. Ust. / Person

Ihre kompetenten Partner im Arbeitsrecht

Wir beraten Unternehmen im gesamten Bereich des Arbeitsrechts einschließlich des Tarifvertragsrechts und der arbeitsrechtlichen Umstrukturierungen. Im Auftrag unserer Klienten fertigen wir auch Arbeitsverträge und führen arbeitsrechtliche Verfahren vor den Arbeitsgerichten durch. Wir beraten unsere Mandanten bei Interessenausgleich und Sozialplan und begleiten sie bei Einigungsstellen- und Beschlussverfahren. Zudem führen wir für unsere Mandanten speziell auf ihre Bedürfnisse abgestimmte Mitarbeiter-Schulungen durch.

Bei Blanke Meier Evers arbeiten zurzeit 29 Rechtsanwälte, von denen sich zwei schwerpunktmäßig mit dem Arbeitsrecht befassen.

■ **Dr. Olaf Lampke**

■ **Lars Wenzel**

<p>Verlag und Herausgeber: Blanke Meier Evers Rechtsanwälte in Partnerschaft Kurfürstenallee 23 28211 Bremen</p> <p>Tel: 0421 - 94 94 6 - 0 Fax: 0421 - 94 94 6 - 66 Internet: www.bme-law.de E-Mail: info@bme-law.de</p>	<p>Redaktion: Rechtsanwalt Dr. Olaf Lampke (Verantwortlicher)</p> <p>Druck: Girzig+Gottschalk GmbH, Bremen</p> <p>Layout und DTP: Stefanie Schürle</p>
---	--