



Arbeitsrecht

Newsletter zu Entwicklungen im Arbeitsrecht

/ Aktuelles zu sachgrundlosen Befristungen –
8, 15 oder 22 Jahre zuvor?

/ Update Urlaubsrecht –
Sabbatical, Altersteilzeit und Wechsel in Teilzeit

/ Unfaire Vertragsverhandlungen –
Bundesarbeitsgericht senkt die Schwelle für Unwirk-
samkeit von Aufhebungsverträgen



Liebe Leserin, lieber Leser,

im Arbeitsrecht bleibt es weiter spannend. Aktuelle Entscheidungen in der Rechtsprechung haben zu Änderungen im Urlaubs- und Befristungsrecht geführt; zudem wird eine arbeitnehmerseitige Anfechtung von Aufhebungsverträgen nach einem neuen BAG-Urteil künftig deutlich erleichtert.

All dies stellen wir auf den folgenden Seiten dar – wir wünschen Ihnen dabei eine interessante Lektüre!

Dr. Volker Vogt
Rechtsanwalt · Fachanwalt für Arbeitsrecht

Inhalt

- 3 /** Aktuelles zu sachgrundlosen Befristungen – 8, 15 oder 22 Jahre zuvor?
- 4 /** Update Urlaubsrecht – Sabbatical, Altersteilzeit und Wechsel in Teilzeit
- 6 /** Datenschutzrecht Aktuell
- 7 /** Unfaire Vertragsverhandlungen – Bundesarbeitsgericht senkt die Schwelle für Unwirksamkeit von Aufhebungsverträgen
- 8 /** Kündigungszugang: Wann leert der Durchschnittsarbeitnehmer seinen Briefkasten?
- 10 /** Das Qualifizierungschancengesetz – Bessere Weiterbildungsförderung durch die Bundesagentur für Arbeit
- 11 /** Bundesregierung plant Gesetz zur Arbeitszeiterfassung

Aktuelles zu sachgrundlosen Befristungen – 8, 15 oder 22 Jahre zuvor?

Befristete Arbeitsverträge sind wiederholt Gegenstand der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG). Grund hierfür ist nicht zuletzt die Beliebtheit dieses Vertragsmodells.

Der Arbeitgeber gewinnt durch Befristungen die nötige Flexibilität, etwa auch um Auftragsspitzen oder Ausfälle in der Belegschaft aufzufangen, ohne das Risiko, sich langfristig an Mitarbeiter zu binden, die er möglicherweise in Zukunft gar nicht mehr beschäftigen kann oder will. Das Gesetz unterscheidet dabei zwischen der Befristung mit Sachgrund sowie der sachgrundlosen Befristung. § 14 Abs. 2 S. 2 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) erklärt eine sachgrundlose Befristung für unzulässig, wenn mit demselben Arbeitgeber bereits zuvor ein Arbeitsverhältnis bestand. Insbesondere die Frage, ob der Wortlaut der Norm uneingeschränkt jede weitere sachgrundlose Befristung für unzulässig erkläre, wenn in der Vergangenheit bereits eine solche bestanden hat, oder ob hier nicht eine teleologische, also an Sinn und Zweck der Norm orientierten, Reduktion des Wortlauts vonnöten sei, ist seit jeher eine vieldiskutierte Frage.

I. Die Rechtsprechung des BAG

Das BAG hielt lange Zeit eine Vorbeschäftigung aber dann für unschädlich, wenn diese bereits länger als drei Jahre zurücklag. Diese Rechtsprechung hat das BAG (BAG v. 23.01.2019 – 7 AZR 733/16 u. BAG v. 17.04.2019 – 7 AZR 323/17) nach der Feststellung der Verfassungswidrigkeit durch das Bundesverfassungsgericht (BVerfG v. 06.06.2018 – 1 BvL 7/14 u. 1 BvR 1375/14) mittlerweile aufgegeben. Eine Vorbeschäftigung soll nur dann nicht entgegenstehen, wenn diese sehr lange zurückliegt, ganz anders geartet war oder von sehr kurzer Dauer gewesen ist. Wann aber ist eine Beschäftigung sehr lange her? Wann ist sie anders geartet? Das BAG hat diese Kriterien in mehreren Entscheidungen weiter ausgelegt. Mit Urteil vom 23.01.2019 (Az. 7 AZR 733/16) hat es festgestellt, dass ein Arbeitsverhältnis, das **8 Jahre** zurück liegt, **nicht „sehr lange zurück“** in diesem Sinne ist. Mit Urteil vom 17.04.2019 (7 AZR 323/17) hat es auch einem Zeitraum von 15 Jahren eine Absage erteilt. In der Entscheidung vom 21.8.2019

(7 AZR 452/17) ließ es letztlich einen Zeitraum von **22 Jahren** ausreichen. Das BAG begründete seine Entscheidung damit, dass es unzumutbar wäre, den Arbeitgeber wegen eines derart lang zurückliegenden befristeten Anstellungsverhältnisses in seiner wirtschaftlichen Dispositionsfreiheit einzuschränken.

II. Auswirkungen auf die Praxis

Für die Praxis bedeutet dies, dass bei sachgrundlosen Befristungen zukünftig wieder sehr genau geprüft werden muss, ob ein Mitarbeiter bereits früher für das Unternehmen tätig war. Gerade bei größeren Unternehmen mit wechselndem Personal im HR Bereich kann dies mitunter schwierig sein. Eine anders geartete Tätigkeit wird man wohl auch nur dann annehmen können, wenn diese gänzlich anders gelagert ist und keinerlei Bezug zur späteren Tätigkeit aufweist. **Das Risiko einer unwirksamen Befristung steigt daher wieder für Arbeitgeber.** Die Entscheidungen des BAG haben erkennbar Einzelfallcharakter, weshalb eine generelle Aussage darüber, wie lang die Unterbrechung zwischen zwei sachgrundlosen Befristungen sein muss, nicht getroffen werden kann. Diese Rechtsunsicherheit kann nur der Gesetzgeber beseitigen, indem er eine verbindliche zeitliche Grenze festlegt, bei deren Ablauf eine erneute sachgrundlose Befristung zulässig ist.

III. Ausblick in die Zukunft

Im Koalitionsvertrag der großen Koalition zwischen CDU, CSU und SPD vom 07.02.2018 war eine maximal zulässige **Quote von 2,5 % der Belegschaft** bei einer Unternehmensgröße von **mehr als 75 Mitarbeitern** vorgesehen. Nach unseren Informationen soll diese Quote nicht mehr umgesetzt werden, was sicher einige Sorgen weniger bei betroffenen Arbeitgebern auslösen wird. Wie immer in der Politik gilt aber: Man weiß nie, was noch kommt.

Update Urlaubsrecht – Sabbatical, Altersteilzeit und Wechsel in Teilzeit

Die richtige Berechnung von Urlaubsansprüchen und der Höhe des Urlaubsentgeltes stellt Arbeitgeber immer wieder vor Probleme.

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat nun mit einer Reihe von aktuellen Entscheidungen aus diesem Jahr, in denen es seine bisherige Rechtsprechung aufgibt, neuen Wind in die Thematik gebracht. Die wichtigsten Änderungen und die Auswirkungen auf Ihre Praxis stellen wir Ihnen nachfolgend vor:

I. Die alte Rechtsprechung zu ruhenden Arbeitsverhältnissen

Nach der bisherigen Rechtsprechung entstand auch bei ruhenden Arbeitsverhältnissen, also z.B. während Sabbaticals, bei Sonderurlaub oder während der Altersteilzeit, der gesetzliche Mindesturlaub – selbst dann, wenn der Arbeitnehmer das ganze Jahr aussetzte. Das Bundesurlaubsgesetz knüpft für das Entstehen des Anspruches nach alter Auffassung des BAG nicht an eine Arbeitspflicht, sondern lediglich an das rechtliche Bestehen des Arbeitsverhältnisses an. Bisher konnte vertraglich daher lediglich der häufig zusätzlich gewährte Urlaub für diese Zeiten ausgeschlossen werden.

II. Die neue Rechtsprechung

Mit einer Reihe von Urteilen (Urt. v. 19. März 2019 - Az.: 9 AZR 406/17, Urt. v. 21. Mai 2019 - Az.: 9 AZR 259/18 und Urt. v. 19. März 2019 - Az.: 9 AZR 315/17) hat das BAG eine **Kehrtwende vorgenommen und verneint nunmehr Urlaubsansprüche des Arbeitnehmers während Zeiten eines unbezahlten Sonderurlaubs**. Es betont nun, dass an „die Anzahl der Urlaubstage unter Berücksichtigung der für das Urlaubsjahr maßgeblichen Verteilung der Arbeitszeit auf die Wochentage zu ermitteln sei, um eine gleichwertige Urlaubsdauer für alle Arbeitnehmer zu sichern.“ Zeiten einer unbezahlten Freistellung werden in diese Berechnung daher mit „Null“ eingestellt. Im Ergebnis entstehen daher während Zeiten einer unbezahlten Freistellung keine Urlaubsansprüche.

1. Altersteilzeit

Bei der Altersteilzeit im sog. Blockmodell knüpft sich an eine Arbeitsphase (meist in Vollzeit) eine Freistellungsphase ohne Arbeitspflicht an. Der Arbeitnehmer erhält durchgehend für den gesamten Zeitraum der Altersteilzeit eine Teilzeit-Vergütung. Auch in diesem Fall soll nunmehr, so das BAG (Urt. v. 24. September 2019 – Az.: 9 AZR 481/19), während der Freistellungsphase kein Urlaubsanspruch entstehen. Tritt der Wechsel von Arbeits- zu Freistellungsphase unterjährig ein, ist der Urlaubsanspruch anteilig zu berechnen.

2. Sabbatical

Das BAG hat noch nicht entschieden, ob dieser Grundsatz nicht nur bei einer unbezahlten Freistellung, sondern auch für ein Sabbatical bestehend aus einer Anspar- und einer Freistellungsphase gilt. Hierfür spricht jedoch, dass die Ausgangssituation vergleichbar mit der bei einer Altersteilzeit ist. Nach (freilich unverbindlichen) Äußerungen eines BAG-Richters auf einer Fachtagung soll der Grundsatz auch auf Sabbaticals mit Ansparphase übertragbar sein. Urlaubsansprüche entstehen dann nur in dieser Ansparphase, nicht aber in der Freistellungsphase.

PRAXISTIPP

Bei der Vertragsgestaltung von Sabbatical-Vereinbarungen sollte zukünftig das Entstehen von Urlaubsansprüchen während der Freistellungsphase ausgeschlossen werden.

3. Elternzeit

Auch während der Elternzeit ruht die Arbeitspflicht des Arbeitnehmers. Hier gibt es aber eine gesetzliche Regelung in § 17 Abs. 1 Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG), die als *lex specialis* den neuen Grundsätzen der Rechtsprechung vorgeht. Nach § 17 Abs. 1 BEEG kann der Arbeitgeber den Jahresurlaubsanspruch des Arbeitnehmers um 1/12 für jeden vollen Monat der Elternzeit kürzen. Diese Kürzung kann auch konkludent erfolgen, es sollte vorsorglich aber ausdrücklich schriftlich (E-Mail etc.) darauf hingewiesen werden, z.B. in der Bestätigung der Elternzeit. Wichtig ist, dass die Kürzung nur für jeden vollen Monat erfolgen kann. Bei untermonatigem Beginn oder Ende der Elternzeit bleibt der Urlaubsanspruch für diese Monate daher bestehen.

III. Der Wechsel von und zu Teilzeit

Auch bei einer unterjährigen Veränderung der Arbeitszeit stellt sich für Arbeitgeber die Frage, wie der Urlaubsanspruch korrekt berechnet wird. **Der Urlaubsanspruch berechnet sich grundsätzlich nach dem Kalenderjahr und nicht etwa monatlich oder wöchentlich.** Früher hat das BAG geurteilt, dass im Fall eines unterjährigen Wechsels der Arbeitszeitverteilung der kalenderjährig bestimmte Urlaubsanspruch nicht in Zeitabschnitte unterteilt werden könne. Nach der neuen Lösung (Urt. v. 19. März 2019 -

Az.: 9 AZR 406/17) ist der Urlaubsanspruch für das betroffene Kalenderjahr unter Berücksichtigung der einzelnen Zeiträume der Beschäftigung und der auf sie entfallenden Wochentage mit Arbeitspflicht umzurechnen. Dieses Ergebnis ist interessengerecht.

HINWEIS

Nach der unionsrechtlich vorgegebenen Rechtsprechung des BAG ist bei einem Wechsel von Vollzeit in Teilzeit ein Urlaub, der während der Vollzeittätigkeit entstanden ist, aber erst während der Teilzeittätigkeit genommen wird, mit der Vollzeit-Vergütung zu entgelten (Urt. v. 20. März 2018 – Az.: 9 AZR 486/17).

PRAXISTIPP

Arbeitgeber sollten bei einer unterjährigen Veränderung der Arbeitszeit darauf achten, dass der anteilig bisher entstandene Urlaubsanspruch bis zum Wechsel vollständig vom Arbeitnehmer genommen wurde.

Sie haben praktische Fragen zur Berechnung des Urlaubsanspruches? Sprechen Sie uns gern an!

Datenschutzrecht Aktuell

Gut 1,5 Jahre nach Inkrafttreten der DSGVO ergehen vermehrt gerichtliche Entscheidungen an der Schnittstelle zwischen Arbeits- und Datenschutzrecht.

Im Folgenden stellen wir Ihnen zwei praxisrelevante Beispiele aus dem Bereich des Beschäftigtendatenschutzes vor:

I. Zeiterfassung mittels Fingerprint-Sensor

Das Arbeitsgericht Berlin hatte mit Urteil vom 16. Oktober 2019 (Az.: 19 Ca 5451/19) unter anderem über das klägerseitige Begehren der Entfernung von Abmahnungen aus der Personalakte zu entscheiden. Dem Urteil lag der folgende Sachverhalt zugrunde:

Nachdem der Arbeitgeber das Zeiterfassungssystem von einem auf handschriftlichen Aufzeichnungen in Dienstplänen basierendem Verfahren hin zu einem Fingerprint-System (An- und Abmeldung durch Abgleich des Fingerabdrucks) umgestellt hatte, weigerte sich der Kläger das neue System zu nutzen. Eine Einwilligung zur Verarbeitung personenbezogener Daten des Klägers lag bezüglich des neu eingeführten Verfahrens nicht vor. In der Folge mahnte der beklagte Arbeitgeber den Kläger zweimal wegen der unterlassenen Zeiterfassung schriftlich ab.

Der Arbeitgeber war der Ansicht, dass eine Einwilligung des Arbeitnehmers nicht erforderlich gewesen sei. Denn der Einsatz des Fingerprint-Sensors sei die einzige manipulationssichere Möglichkeit der Zeiterfassung. Die diesbezügliche Verarbeitung personenbezogener Daten sei also „**erforderlich**“ gewesen. Hiergegen wendete der Kläger ein, dass eine Zeiterfassung auch mit dem vorherigen System präzise und konsequent möglich gewesen sei. Mangels Erforderlichkeit sei eine Einwilligung zur Verarbeitung personenbezogener Daten erforderlich. Da diese nicht vorlag, sei die Zeiterfassung rechtswidrig erfolgt, sodass die die unterlassene Nutzung des neuen Zeiterfassungssystems nicht abmahnfähig gewesen sei.

Das Arbeitsgericht gab dem klagenden Arbeitnehmer vollumfänglich Recht. Datenschutzrechtlich handele es sich bei den gewonnenen Daten um biometrischen Daten nach **Art. 9 Abs. 1 DSGVO** sowie um besondere Kategorien personenbezogener Daten gem. **§ 26 Abs. 3 BDSG**. Mangels individueller Einwilligung oder einer entsprechenden kollektiven Vereinbarung (z.B.

Betriebsvereinbarung) sei die Verarbeitung personenbezogener Daten im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses daher nur rechtmäßig, wenn diese im Rahmen des Arbeitsverhältnisses **erforderlich** sei, damit der Verantwortliche (hier der Arbeitgeber) den ihm „aus dem Arbeitsrecht, dem Recht der sozialen Sicherheit und des Sozialschutzes“ erwachsenden Rechte und Pflichten nachkommen kann. Dies sei – so das Arbeitsgericht – regelmäßig nicht der Fall, wenn nicht vermehrt Missbrauch bzw. Manipulation der Zeiterfassung erfolgt sei.

Mangels entsprechender Hinweise im konkreten Fall kam das Gericht zu dem Ergebnis, dass durch den Einsatz des neuen – auf Fingerprint basierenden – Zeiterfassungssystems ein Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung des Arbeitnehmers zu sehen sei, welcher nicht gerechtfertigt sei. Die erfolgten Abmahnungen waren mithin rechtswidrig und mussten aus der Personalakte entfernt werden.

II. Nutzung von Mitarbeiterfotos auf Unternehmens-Facebook-Seite

Das Arbeitsgericht Lübeck hatte mit Beschluss vom 20. Juni 2019 im Rahmen der Prüfung eines Antrags auf Prozesskostenhilfe darüber zu entscheiden, ob eine rechtswidrige Nutzung von Mitarbeiterfotos auf der Unternehmens-Facebook-Seite einen Anspruch auf Schmerzensgeld begründet kann. Der Entscheidung lag der folgende Sachverhalt zugrunde:

Im Rahmen seines Beschäftigungsverhältnisses erteilte der Antragsteller gegenüber seinem Arbeitgeber schriftlich seine Zustimmung für einen Aushang mit einem (aus den Bewerbungsunterlagen entnommenen) Foto nebst Namen. Der Arbeitgeber veröffentlichte sodann ein Foto des Antragstellers sowie dessen Namen auf der Unternehmens-Webseite. Kurze Zeit später veröffentlichte der Arbeitgeber auch auf seiner Unternehmens-Facebook-Seite einen inhaltlich identischen Post.

Im Folgemonat forderte der Antragsteller seinen Arbeitgeber per E-Mail auf, das Foto auf der Homepage zu löschen. Darüber hinaus sprach er sich grundsätzlich gegen eine öffentliche Wer-

bung mit seiner Person aus. Der Arbeitgeber löschte sodann das Foto auf der Homepage. Der Post auf der Facebook-Seite wurde hingegen erst nach späterer anwaltlicher Aufforderung entfernt.

Der Antragsteller machte einen Anspruch auf **Schmerzensgeld** in Höhe von EUR 3.500 geltend und war der Ansicht, dass der verantwortliche Arbeitgeber durch die vorsätzliche Veröffentlichung seines Bildes nebst Namen auf ihrer Facebook-Seite in unrechtmäßiger Weise seine personenbezogenen Daten verarbeitet habe. Der Arbeitgeber war der Ansicht, dass der Facebook-Post der Wahrnehmung rechtlicher Interessen (konkret: der Vorstellung der Mitarbeiter) gedient habe und daher rechtmäßig gewesen sei.

Das Arbeitsgericht Lübeck folgte im Wesentlichen der Ansicht des Arbeitnehmers – der Eintritt eines immateriellen Schadens sei dem Grunde nach hinreichend wahrscheinlich im Sinne des § 114 Abs. 1 ZPO. Mangels ordnungsgemäßer Einwilligung gem. § 26 Abs. 2 BDSG sei die Veröffentlichung des Fotos auf der Facebook-Seite an den Voraussetzungen des § 26 Abs. 1 BDSG zu messen. Diese Voraussetzungen lägen im konkreten Fall jedoch nicht

vor. Die Veröffentlichung des Facebook-Posts sei weder für die Begründung noch für die Durchführung oder Beendigung des Arbeitsverhältnisses **erforderlich** gewesen. Ein **berechtigtes Interesse** des Arbeitgebers an der Veröffentlichung von Mitarbeiterfotos (vgl. Art. 6 Abs. 1 lit. f) DSGVO) sei ebenfalls nicht gegeben.

Einzig bezogen auf die Höhe der begehrten Entschädigung sei lediglich ein Betrag **von maximal EUR 1.000** erfolgsversprechend. Diese richte sich nach der Intensität der Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts.

PRAXISTIPP

Arbeitgeber sollten bei sämtlichen Verarbeitungsvorgängen, die personenbezogene Daten von Arbeitnehmern betreffen, prüfen, ob diese auf eine gesetzliche Regelung gestützt werden können, oder aufgrund einer Kollektivvereinbarung bzw. einer individuellen (ordnungsgemäßen) Einwilligungserklärung rechtmäßig sind.

Unfaire Vertragsverhandlungen – Bundesarbeitsgericht senkt die Schwelle für Unwirksamkeit von Aufhebungsverträgen

Ein Urteil des Bundesarbeitsgerichts (BAG) bringt erhebliche Bewegung in die Debatte um die Loslösung von Aufhebungsverträgen (BAG Ur. v. 7.2.2019 – 6 AZR 75/18). Dieses Urteil ist – so muss man konstatieren – ein Gewinn für jeden Arbeitnehmer, für den es nun leichter wird, gegen Aufhebungsverträge, die in einer Drucksituation geschlossen wurden, vorzugehen. Auch findet das aus dem anglo-amerikanischen Raum stammende Rechtsinstitut der „**undue influence**“ eine sinngemäße Übertragung in die deutsche Zivilrechtsdogmatik.

Die Richter des BAG hatten über ein Verfahren zu entscheiden, dessen Gegenstand die Frage war, ob zwischen den Parteien ein Arbeitsverhältnis besteht. Die Klägerin war bei der Beklagten als Reinigungshilfe angestellt. Die Beklagte kündigte der Klägerin im Laufe des Jahres 2015 das Arbeitsverhältnis, im August 2015 verlängerte sie das Arbeitsverhältnis bis zum 22. Februar 2019. Am 15. Februar 2019 wurde der Geschäftsführer der Beklagten bei der Klägerin in deren Privatwohnung vorstellig und verlangte von ihr, einen

vorgefertigten Aufhebungsvertrag zu unterzeichnen, in welchem als Aufhebungszeitpunkt der 15. Februar 2019, also derselbe Tag, vereinbart wurde, daneben noch die Ausstellung eines wohlwollenden Arbeitszeugnisses und die Übergabe sämtlicher Arbeitspapiere. Die Klägerin unterzeichnete den ihr vorgelegten Vertrag, nach eigenem Vortrag „im Tran“ aufgrund einer sie ans Bett fesselnden Krankheit. Es wurden auch sämtliche Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschlossen, abgesehen von Ansprüchen aus „zu viel gezahlten Arbeitsstunden“.

Die Klägerin war vor den Vorinstanzen mit ihrem Antrag festzustellen, dass der Aufhebungsvertrag wegen arglistiger Täuschung, Drohung und Irrtums nichtig und darüber hinaus durch Widerruf aufgehoben sei, gescheitert. Insbesondere die Begründung, warum ein Widerruf des Aufhebungsvertrags gem. §§ 355, 312b, 312g BGB nicht möglich ist, nimmt einen Großteil der Begründung des Urteils ein. Dies verwundert insoweit, als hier lediglich die eigene ständige Rechtsprechung fortgesetzt wird. Die BAG-Richter sahen sich aber wohl aufgrund der seit der letzten in diesem Zusammenhang ergangenen Entscheidung geänderten Rechtslage (Einführung des § 312g als Neufassung des § 312 BGB a.F.) zur Klarstellung verpflichtet, wohl auch, weil in der Literatur die unterschiedlichen Ansichten zu diesem Thema lauter wurden. Das BAG führt aus, dass es sich aufgrund des umfassenden Verbraucherbegriffs des BGB auch bei Arbeitnehmern um Verbraucher handelt, der Abschluss eines Aufhebungsvertrages, genau wie der Abschluss eines Arbeitsvertrages, also ein Verbrauchervertrag ist. Jedoch verneint es ein Widerrufsrecht des Arbeitnehmers, da es die Anwendbarkeit der vorstehenden Vorschriften für das Arbeitsrecht mangels einer entsprechenden Intention des Gesetzgebers ablehnt. Durch eine Auslegung von Wortlaut, Systematik sowie Sinn und Zweck dieser Verbraucherschutzvorschriften kommt das BAG zum gleichen Ergebnis wie die Vorinstanzen, dass nämlich **kein Widerrufsrecht** existiert. Dieses Ergebnis stellt angesichts der bisher ergangenen Rechtsprechung zu diesem Thema keine Überraschung dar. Es beendet jedoch endgültig die Debatte, ob Widerrufsrechte auf Arbeits- sowie Aufhebungsverträge Anwendung finden oder nicht.

Bedeutung hat diese Entscheidung aber insoweit, da das BAG erstmals das **Gebot des „Fairen Verhandeln“** als vertragliche Pflicht einführt. Nach dem Wortlaut der BAG-Entscheidung schützt dieser Grundsatz, abgeleitet aus der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers die „Entscheidungsfreiheit bei Vertragsverhandlungen“. Diese Pflicht führe zwar nicht dazu, dass eine Vertragspartei ihre eigenen Interessen verleugnen müsse, so die BAG-Richter. Dennoch sei gebotene Rücksicht auf die Interessen der Gegenseite zu nehmen. Dies bedeutet nach Ansicht des BAG für die Verhandlungen um den Abschluss eines Aufhebungsvertrages, dass **keine Vertragspartei eine Verhandlungssituation herbeiführen dürfe, die für die andere Partei eine unfaire Behandlung darstellt**. Durch das Schaffen oder Ausnutzen einer Überrumpfungssituation, die die andere Vertragspartei in ihrem Interesse der freien und überlegten Willensbildung erheblich hindert, wird dieses Gebot verletzt. Dazu zählt auch die **Ausnutzung einer objektiv erkennbaren erheblichen körperlichen oder psychischen Schwäche der Entscheidungsfreiheit**. Die Richter führen weiter aus, dass der

Aufhebungsvertrag in der Regel unwirksam ist, wenn ein solcher Verstoß schuldhaft erfolgt. Auch wenn dies dogmatisch angreifbar ist, so ist dieses Ergebnis doch zweckmäßig, da insbesondere ein Arbeitnehmer, der mit einem Aufhebungsvertrag, der unter Ausnutzung einer Drucksituation zu Stande kam, konfrontiert wurde, wenig am Abschluss eines neuen, fehlerfreien Vertrages gelegen sein kann. Das BAG hat daher die Angelegenheit dem vorher urteilenden LAG zur erneuten Entscheidung vorgelegt.

PRAXISTIPP

Arbeitnehmern wird es mit dieser höchstrichterlichen Rechtsprechung „im Rücken“ künftig leichter fallen, sich von einem in einer physischen oder psychischen Drucksituation geschlossenen Vertrag zu lösen. Auf Seiten des Arbeitgebers zwingt diese Rechtsprechung dazu, auf faire Umstände bei Verhandlungen über einen Aufhebungsvertrag zu sorgen, andernfalls droht ein langwieriger Rechtsstreit.

Kündigungszugang: Wann leert der Durchschnittsarbeitnehmer seinen Briefkasten?

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hatte in diesem kuriosen Urteil eigentlich nur über eine gewöhnliche Kündigungsschutzklage zu entscheiden. Doch es folgte eine Abhandlung über Briefkastenleerungsgewohnheiten und Verkehrsanschauungen.

Im zugrundeliegenden Sachverhalt wurde dem Arbeitnehmer eines baden-württembergischen Betriebs, der seinen Wohnsitz im grenznahen französischen Département Bas-Rhin hatte, außerordentlich (fristlos) gekündigt. Das Kündigungsschreiben überbrachte ein anderer Mitarbeiter des Arbeitgebers. Dieser warf den Umschlag nach den Feststellungen der Instanzgerichte um 13:25 Uhr am 27. Januar 2017 in den Briefkasten des

Arbeitnehmers ein. Der Gekündigte erhob Klage auf die Feststellung, dass die Kündigung unwirksam sei. Diese ging am 20. Februar 2017 bei Gericht ein.

Fraglich war hier, ob die Klage rechtzeitig bei Gericht einging. Gemäß § 4 des Kündigungsschutzgesetzes (KSchG) muss eine solche Klage binnen drei Wochen nach Zugang der schriftlichen Kündigung beim Arbeitsgericht erhoben werden, d.h. dort eingehen. War dem Arbeitnehmer die Kündigung auch wirklich am 27. Januar 2017 zugegangen, so lief ab dem Folgetag die dreiwöchige Frist. Entsprechend hätte er nur bis zum Ablauf des 17. Februar 2017 Kündigungsschutzklage erheben können, der Klageingang am 20. Februar wäre damit zu spät erfolgt. Geht man allerdings vom 28. Januar als Zugangstag aus, so fiel das Fristende zwar rechnerisch auf den 18. Februar 2017. Da dieser Tag aber ein Samstag war, wäre das Fristende auf den nächsten Werktag gefallen, also den 20. Februar 2017, womit die Klage rechtzeitig erfolgt wäre.

I. LAG: Durchschnittsarbeitnehmer leert den Briefkasten (erst) nachmittags

Für die Rechtswirksamkeit der Kündigung kam es daher entscheidend darauf an, ob die Kündigung noch am 27. Januar zugegangen war. Hierzu müsste die Kündigung nach den Anforderungen der Rechtsprechung „in verkehrsüblicher Weise in die tatsächliche Verfügungsgewalt“ des Mitarbeiters gelangt sein, so dass für ihn unter gewöhnlichen Umständen die Möglichkeit bestand, von ihr Kenntnis zu nehmen. Ob dies der Fall ist, muss nach ständiger Rechtsprechung nach den „gewöhnlichen Verhältnissen“ und den „Gepflogenheiten des Verkehrs“ beurteilt werden.

Mit dieser Betrachtungsweise ist aber nicht viel gewonnen, da nicht auf die persönlichen Gewohnheiten des jeweiligen Adressaten Rücksicht genommen wird. Entscheidend ist also, **was die Verkehrsanschauung glaubt, wann der durchschnittliche Postempfänger seinen Briefkasten leert**. Die Rechtsprechung war hierzu bislang uneins. Zwar hatten sowohl das BAG als auch der Bundesgerichtshof einen **Zugang angenommen, sobald am jeweiligen Ort für gewöhnlich die Postzustellung beendet war**. Das verneinte allerdings die generalisierende Betrachtung und führte zu einer Zustellungsfiktion, die von den jeweiligen örtlichen Gegebenheiten abhängig war.

Unstreitig war am Wohnsitz des gekündigten Mitarbeiters die Postzustellung gewöhnlich gegen 11 Uhr beendet. Dies zugrunde gelegt, wäre die Kündigung, die erst nach 13 Uhr in den Brief-

kasten geworfen worden war, erst am nächsten Tag zugegangen. Damit wäre die Klage des Arbeitnehmers noch rechtzeitig erfolgt. Das Landesarbeitsgericht (LAG) brach allerdings mit dieser bisherigen Auffassung der Bundesgerichte. Das LAG erachtete es nämlich als unrealistisch, davon auszugehen, dass ein durchschnittlicher Empfänger tatsächlich um 11 Uhr am Vormittag seinen Briefkasten leeren werde. Ein durchschnittlicher in Vollzeit tätiger Arbeitnehmer komme nämlich erst dann dazu, seine Post durchzusehen, wenn er von der Arbeit zurückkehre. Daraus folgte das LAG, dass bis zu einem Posteinwurf um 17 Uhr gewöhnlich noch mit der Kenntnisnahme durch den Empfänger gerechnet werden könne.

II. Kann ein Vollzeit Arbeitnehmer Maßstab für allgemeine Gepflogenheiten sein?

Das BAG hob das Urteil des LAG auf und verwies die Sache erneut an das LAG zu weiteren Aufklärungen zurück. Das LAG habe nämlich außer Acht gelassen, dass die überwiegende Zahl der Deutschen gar keiner Vollzeittätigkeit nachgehe. Nicht einmal die Hälfte der Bevölkerung sei überhaupt erwerbstätig, führte das BAG aus; weiter seien 6,8 Millionen Bürger geringfügig beschäftigt oder in Teilzeit tätig. Wie das LAG trotz dieser Werte dazu komme, ausgerechnet den Vollzeit Arbeitnehmer als Minderheit der Bevölkerung zur Bestimmung der allgemeinen Verkehrsauffassung heranzuziehen, habe es nicht vernünftig ausgeführt. Nach Auffassung des BAG sei bereits nicht klar, warum überhaupt nur auf die arbeitende Bevölkerung abgestellt werden solle. Auch lebten viele Berufstätige gar nicht alleine, sondern mit anderen Personen zusammen, so dass auch diese tagsüber den Briefkasten leeren könnten. Zudem habe das LAG nur auf Gegebenheiten abgestellt, die auch lediglich für Deutschland relevant seien. Da aber die Gepflogenheiten am Zustellungsort ebenfalls relevant seien, müsse hier auch die Verkehrsauffassung hinsichtlich der Postzustellung in Frankreich berücksichtigt werden. Folglich entschied das BAG, dass die vom LAG angesetzte Leerungszeit um 17 Uhr willkürlich sei. Sie könne nicht begründen, dass die Klagefrist abgelaufen gewesen sei.

Das Qualifizierungs- chancengesetz – Bessere Weiterbildungsförderung durch die Bundesagentur für Arbeit

Bereits seit Anfang 2019 hat der Gesetzgeber das – bislang wenig von der Praxis beobachtete – sogenannte Qualifizierungschancengesetz in Kraft gesetzt.

Damit hat die Bundesregierung auf den digitalen Strukturwandel reagiert: Arbeitnehmer sollen durch die Inanspruchnahme von spezifischen Weiterbildungen auf den Arbeitsmarkt der Zukunft vorbereitet werden. Davon profitieren auch Arbeitgeber.

Laut Untersuchungen des Instituts für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung waren 25 Prozent der Arbeitsplätze im Jahr 2016 durch neue Technologien substituierbar. Zum Vergleich: Im Jahr 2013 waren es noch 15 Prozent. Bei den Fertigungsberufen hätten 2016 sogar schon 83 Prozent der Arbeitsplätze durch Maschinen ersetzt werden können. Diese Entwicklung lässt vermuten, dass innerhalb der nächsten Jahre und Jahrzehnte zahlreiche Berufe ganz wegfallen werden und stattdessen durch Maschinen ausgeübt werden. Die meisten anderen Arbeitsplätze werden sich strukturell stark verändern und digitaler werden. Viele Arbeitnehmer, die in den vergangenen Jahren einen Beruf erlernt haben, werden für die veränderten, teils gestiegenen Anforderungen nicht gewappnet sein. So muss zum Beispiel ein Kfz-Mechaniker in Zukunft verstärkt Elektroautos reparieren oder ein Handwerker Smart-Home-Programme installieren, obwohl dies nicht Bestandteil ihrer Berufsausbildung war.

Auf dieses Problem hat der Gesetzgeber mit dem Qualifizierungschancengesetz reagiert. Bisher hat die Bundesagentur für Arbeit nur Umschulungen finanziell gefördert. Nun werden auch für die prophylaktische Weiterbildung von Arbeitnehmern Zuschüsse gezahlt. Konkret bedeutet das: Die Bundesagentur für Arbeit übernimmt einen Teil der Weiterbildungskosten und entlastet Arbeitgeber damit finanziell – hierzu gehören auch Fahrtkosten, Unterbringungs- und Verpflegungskosten sowie Kosten

für die Kinderbetreuung während der Weiterbildung. Außerdem zahlt die Bundesagentur für Arbeit Lohnkostenzuschüsse an Arbeitgeber, die ihre Arbeitnehmer für Weiterbildungen bei vollen Bezügen freistellen. Die Höhe der Zuschüsse ist abhängig von der Größe des Unternehmens gestaffelt:

- **Kleinunternehmen mit weniger als 10 Beschäftigten** erhalten Lohnfortzahlungszuschüsse von bis zu 75 Prozent. Die Weiterbildungskosten übernimmt die Bundesagentur für Arbeit zu 100 Prozent.
- **Unternehmen mit 10 bis 249 Beschäftigten** erhalten Lohnfortzahlungszuschüsse und Weiterbildungskosten in Höhe von bis zu 50 Prozent.
- **Unternehmen mit 250 bis 2.500 Mitarbeitern** bekommen bis zu 25 Prozent der Lohnfortzahlung und Weiterbildungskosten erstattet.
- **Unternehmen mit mehr als 2.500 Mitarbeitern** erhalten bis zu 15 Prozent der Kosten als Zuschuss. Sofern ein Tarifvertrag oder eine Betriebsvereinbarung besteht, werden bis zu 20 Prozent der Kosten bezuschusst.

Zudem haben Arbeitnehmer seit Einführung des Qualifizierungschancengesetzes einen Rechtsanspruch auf Beratung zu Weiterbildungsmöglichkeiten bei der Bundesagentur für Arbeit. **Einen Anspruch auf Weiterbildung haben Arbeitnehmer hingegen nicht.** Weiterbildungen sind nach wie vor eine Ermessensleistung des Arbeitgebers. Und auch die Bundesagentur für Arbeit gewährt nicht für jede beliebige Weiterbildung Zuschüsse. Vielmehr müssen gemäß § 82 SGB III fünf Voraussetzungen vorliegen, damit die Bundesagentur für Arbeit eine Weiterbildung fördern kann:

1. Die Weiterbildung darf nicht auf den aktuellen Arbeitsplatz bezogen sein. Es müssen Fertigkeiten, Kenntnisse und Fähigkeiten vermittelt werden, die über ausschließlich arbeitsplatzbezogene kurzfristige Anpassungsfortbildungen hinausgehen.
2. Der Abschluss der Berufsausbildung des Arbeitnehmers muss mindestens vier Jahre zurückliegen.
3. Die letzte geförderte berufliche Weiterbildung des konkreten Arbeitnehmers muss ebenfalls mindestens vier Jahre zurückliegen.

4. Die Weiterbildung muss außerhalb des Betriebes von einem dafür zugelassenen Bildungsträger oder im Betrieb durch einen externen zugelassenen Träger durchgeführt werden. Sie muss mindestens 160 Stunden dauern.
5. Die Weiterbildungsmaßnahme und der Träger müssen für die Förderung zugelassen sein.

Die Fördermittel werden außerdem nur vergeben, wenn der Arbeitgeber sich „in angemessenem Umfang an den Lehrgangskosten beteiligt“. Für die Frage, welcher Umfang im Einzelfall angemessen ist, nimmt das Gesetz in § 82 Abs. 2 SGB III erneut eine Staffelung vor: Hat das Unternehmen zwischen zehn und 250 Arbeitnehmer, ist eine Kostenübernahme von mindestens 50 Prozent durch den Arbeitgeber angemessen. Bei Unternehmen mit 250 bis 2.500 Beschäftigten hält das Gesetz 75 Prozent der Kosten für angemessen. Unternehmen mit 2.500 oder mehr Mitarbeitern müssen sich sogar mit 85 Prozent an den Kosten beteiligen – bei Vorliegen eines Tarifvertrags oder einer Betriebsvereinbarung zur beruflichen Weiterbildung reichen 80 Prozent.

Von der Neuregelung profitieren Arbeitnehmer und Unternehmer gleichermaßen. Arbeitgeber werden finanziell entlastet und haben bei Nutzung des Förderungsangebots besser ausgebildete Mitarbeiter. Zudem ist das Angebot von Weiterbildungsmaßnahmen eine gute Möglichkeit, die Mitarbeiterzufriedenheit zu steigern und Arbeitnehmer stärker an das Unternehmen zu binden. Zugleich bietet das Qualifizierungschancengesetz Arbeitnehmern die Möglichkeit, sich auch außerhalb ihres Berufes weiterzubilden und ihre Fähigkeiten an den sich wandelnden Arbeitsmarkt anzupassen. So haben sie weiterhin gute Chancen auf dem Arbeitsmarkt trotz steigendem Alter und weiter zurückliegenden Berufsausbildung.

PRAXISTIPP

Für Unternehmen empfiehlt es sich, von den Förderungsmöglichkeiten Gebrauch zu machen. Hierfür sollten sie in einem ersten Schritt den Weiterbildungsbedarf in ihrem Betrieb analysieren und sodann gegebenenfalls mit den entsprechenden Mitarbeitern besprechen. Hat ein Mitarbeiter Interesse an einer Weiterbildung, muss er diese sowohl beim Arbeitgeber als auch bei der Bundesagentur für Arbeit beantragen. Die Bundesagentur für Arbeit entscheidet dann über die Förderung.

Bundesregierung plant Gesetz zur Arbeitszeiterfassung

Arbeitgeber müssen die vollständige Arbeitszeit der Beschäftigten erfassen. Das hat der EuGH im Jahr 2019 entschieden. Jetzt müssen die Mitgliedstaaten das Urteil umsetzen. Das Bundesarbeitsministerium arbeitet bereits an einem entsprechenden Gesetzentwurf.

Die Arbeitszeiten der Beschäftigten müssen durch ein verlässliches System gemessen werden können. Das entschied der Europäische Gerichtshof (EuGH) in seinem weitreichenden Urteil vom 14.5.2019 – Az. C-55/18. Die Mitgliedstaaten der Europäischen Union müssten die Arbeitgeber verpflichten, die tägliche Arbeitszeit ihrer Beschäftigten systematisch zu erfassen. Nur so ließe sich überprüfen, ob die zulässigen Höchstarbeitszeiten überschritten würden.

Die **Vorarbeiten** für die Umsetzung eines entsprechenden Gesetzes in Deutschland laufen. Bundesminister Hubertus Heil hat bereits eine Umsetzung des EuGH-Urteils zugesagt. Diese solle aber „verhältnismäßig geschehen und übermäßige Bürokratie vermeiden“. Nach eigener Ankündigung will das Arbeitsministerium bei den Regeln zur Arbeitszeiterfassung behutsam vorgehen. Man werde – so eine Sprecherin von Ressortchef Hubertus Heil (SPD) – bei der Umsetzung des EuGH-Urteils „nicht alles auf den Kopf stellen“.

In einem **Gutachten**, das das Ministerium in Auftrag gegeben hatte, wird festgestellt: „Das deutsche Recht kennt derzeit keine generelle Verpflichtung aller Arbeitgeber, die gesamte Arbeitszeit ihrer Beschäftigten aufzuzeichnen.“ Deshalb sei der Bundesgesetzgeber verpflichtet, das Arbeitszeitrecht entsprechend zu ergänzen, schreibt der Passauer Rechtswissenschaftler Frank Bayreuther in seiner Expertise, wie verschiedene Medien berichten. Vollkommen unklar ist derzeit aber noch, wie diese Verpflichtung umgesetzt werden soll. Wir werden weiter berichten.

Kontakt & Anfragen

Sekretariat: Telefon: (040) 37601-2419. Sprechen Sie uns bei Fragen oder weiterem Beratungsbedarf gern an – wir freuen uns über Ihre Nachricht.



Dr. Volker Vogt, LL.M.

Rechtsanwalt, Fachanwalt
für Arbeitsrecht, Partner
volker.vogt@schomerus.de



Dr. Roland Klein

Rechtsanwalt, Fachanwalt
für Arbeitsrecht, Partner
roland.klein@schomerus.de



Felix Geulen

Rechtsanwalt
felix.geulen@schomerus.de



Jannis Sothmann

Rechtsanwalt, zert. Daten-
schutzbeauftragter (TÜV)
jannis.sothmann@schomerus.de

Schomerus & Partner mbB
Steuerberater · Rechtsanwälte · Wirtschaftsprüfer
Deichstraße 1 · 20459 Hamburg
www.schomerus.de



WE ARE AN INDEPENDENT MEMBER OF
THE GLOBAL AUDIT, TAX AND ADVISORY NETWORK

Alle Informationen und Angaben in diesem Rundschreiben haben wir nach bestem Wissen zusammengestellt. Sie erfolgen jedoch ohne Gewähr. Die Informationen in diesem Rundschreiben sind als alleinige Handlungsgrundlage nicht geeignet und können eine konkrete Beratung im Einzelfall nicht ersetzen. Wir bitten Sie, sich für eine verbindliche Beratung bei Bedarf direkt mit uns in Verbindung zu setzen. Durch das Abonnement dieses Rundschreibens entsteht kein Mandatsverhältnis. Redaktionsschluss: 10.02.2020