

***Höchstrichterliche
Entscheidungen***

Videüberwachung im Betrieb nur unter strengen Voraussetzungen zulässig!

BAG, Beschluss vom 26.08.2008, 1 ABR 16/07

Arbeitgeber und Betriebsrat können im Betrieb eine Videüberwachung einführen. Die Zulässigkeit des damit verbundenen Eingriffs in die Persönlichkeitsrechte der Arbeitnehmer richtet sich nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat seine bisherige Rechtsprechung bestätigt, dass Arbeitgeber und Betriebsrat grundsätzlich befugt sind, eine Videüberwachung im Betrieb einzuführen. Der damit verbundene Eingriff in das Persönlichkeitsrecht des Arbeitnehmers ist jedoch nur gerechtfertigt, wenn er verhältnismäßig ist. Infolgedessen hat regelmäßig eine Prüfung der Umstände des Einzelfalls zu erfolgen. Die Frage der Verhältnismäßigkeit hängt dabei entscheidend von der Intensität des Eingriffs ab. Dabei ist insbesondere von Bedeutung, wie viele Personen wie intensiv den Beeinträchtigungen ausgesetzt sind. Insofern sind Dauer und Art der Überwachungsmaßnahme maßgeblich. Des Weiteren ist entscheidend, ob der Betroffene einen ihm zurechenbaren Anlass für die mit der Videüberwachung verbundene Datenerhebung geschaffen hat.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zu Grunde:

Die Arbeitgeberin betreibt ein Briefverteilungszentrum. In diesem besteht eine Betriebsvereinbarung über mögliche Tür- und Taschenkontrollen. Trotz dieser Vereinbarung meldeten in den ersten zehn Monaten des Jahres 2005 250 Kunden Verluste von Briefsendungen. In der Vergangenheit hatte der Betriebsrat bereits zweimal anlässlich konkreter Verdachtsmomente gegen einzelne Arbeitnehmer der vorübergehenden Installation einer verdeckten Videokamera zugestimmt. Die Verhandlungen über eine dauerhafte Installation einer stationären Videoüberwachungsanlage blieben jedoch erfolglos. Daraufhin beschloss die Einigungsstelle eine Betriebsvereinbarung zum Einsatz einer stationären Videoanlage. Der Betriebsrat beantragte die Feststellung, dass der Spruch der Einigungsstelle unwirksam ist.

Das BAG gab dem Antrag des Betriebsrats nur teilweise statt. Das Gericht bejahte die Verhältnismäßigkeit einer verdachtsabhängigen, räumlich und zeitlich beschränkten und von der Mitwirkung des Betriebsrats abhängigen Möglichkeit der Videüberwachung. Die Zulässigkeit einer verdachtsunabhängigen, rein präventiven Inbetriebnahme der Überwachungsanlage wurde jedoch verneint. Ebenso wenig darf die Überwachung des gesamten Betriebs erfolgen. Vielmehr muss die Kon-

trolle auf einen räumlichen Bereich beschränkt werden, dem der konkrete Verdacht zugeordnet werden kann. Des Weiteren ist die Überwachung unverzüglich nach Ermittlung des Täters bzw. spätestens ca. vier Wochen nach Inbetriebnahme einzustellen.

Offen bleibt, ob die Verhältnismäßigkeit der Überwachung auch von der Mitwirkung des Betriebsrats abhängig ist. Im entschiedenen Fall konnte die Überwachung nur gemeinsam von Arbeitgeber und Betriebsrat gestartet werden (Vier-Augen-Prinzip). Fraglich ist, ob dieser zusätzliche Schutz der Arbeitnehmerrechte zwingende Voraussetzung für die Verhältnismäßigkeit der Videoüberwachung ist und ob in Betrieben ohne Betriebsrat vergleichbare Schutzmaßnahmen zu installieren sind. Im Hinblick auf die bisher ergangene Rechtsprechung zu dieser Thematik ist dies zu bezweifeln.

Die dauerhafte Inbetriebnahme einer Videoanlage während den Betriebsruhezeiten ist dagegen zulässig.

Praktikerhinweis:

Der Einführung einer Videoüberwachung innerhalb des Betriebs durch Arbeitgeber und Betriebsrat steht grundsätzlich nichts entgegen. Dabei sollte jedoch beachtet werden, dass dies nur bei Vorliegen eines auf konkrete Personen bezogenen Verdachts einer strafbaren Handlung oder schwerwiegender arbeitsvertraglicher Pflichtverletzungen in Betracht zu ziehen ist und andere Maßnahmen zur Aufklärung nicht in Frage kommen. Der überwachte räumliche Bereich ist dabei insofern einzuschränken, als dieser als "Tatort" in Frage kommt. Eine über den Zeitraum von vier Wochen hinausgehende Videoüberwachung dürfte nicht mehr verhältnismäßig sein. Der Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Arbeitnehmers ist so gering wie möglich zu halten.

Anhand der Entscheidung des BAG und des zugrundeliegenden Sachverhalts sollte der Abschluss einer entsprechenden Betriebsvereinbarung zur innerbetrieblichen Videoüberwachung in Zukunft rechtsicher möglich sein. Ein für allemal klargestellt ist, dass Vereinbarungen, die eine "Totalüberwachung" des Arbeitnehmers ermöglichen, unzulässig sind.

Thomas Krebs

BAG bestätigt Rechtsprechungsänderung: Arbeitsvertragliche Bezugnahme auf Tarifwerk in der jeweils geltenden Fassung gilt im Zweifel auch nach Verbandsaustritt**(Urteil vom 22.10.2008 – 4 AZR 793/07)**

Arbeitsvertragliche Klauseln, mit denen Tarifverträge in Bezug genommen werden, sind in der Praxis weit verbreitet. Ziel dieser Klauseln ist meist, einheitliche Arbeitsbedingungen für tarifgebundene und nicht tarifgebundene Arbeitnehmer herzustellen. Häufig wird nicht statisch auf einen bestimmten Tarifvertrag in einer explizit genannten Fassung verwiesen, sondern dynamisch auf den Tarifvertrag „in der jeweils geltenden Fassung“. Im nachfolgend dargestellten Urteil vom 22.10.2008 bestätigt das BAG seine Rechtsprechungsänderung zur Auslegung von derartigen Bezugnahme Klauseln.

Am 22.10.2008 hat das BAG bestätigt, dass der Arbeitgeber, der in einem nach dem 01.01.2002 geschlossenen Arbeitsvertrag auf ein Tarifwerk in der jeweiligen Fassung verweist, auch bei Verbandsaustritt an die nach dem Austritt geschlossenen Änderungstarifverträge arbeitsvertraglich gebunden ist, wenn sich weder aus dem Vertragswortlaut noch den Umständen bei Vertragsschluss Anhaltspunkte für den Parteiwillen ergeben, es sollte nur eine sog. Gleichstellungsabrede getroffen werden.

Dem Urteil lag folgender Sachverhalt zugrunde: Der gewerkschaftlich organisierte Kläger war seit 1996 bei der Beklagten und ihrer Rechtsvorgängerin beschäftigt. Im Mai 2002 wurde zwischen dem Kläger und einem Rechtsvorgänger der Beklagten ein Arbeitsvertrag geschlossen, der auf die jeweils geltenden tariflichen Bestimmungen der betreffenden Branche verwies. Wörtlich heißt es dort:

„Auf das Arbeitsverhältnis finden die jeweils geltenden tariflichen Bestimmungen für die metallverarbeitende Industrie im Land NRW Anwendung.“

Ende des Jahres 2005 trat die Beklagte aus dem Arbeitgeberverband aus. Im April 2006 war ein Lohnabkommen geschlossen worden, das eine Einmalzahlung und eine 3 %-ige Entgelterhöhung vorsah. Der Kläger beehrte beides unter Verweis auf die vertragliche Bezugnahme Klausel. Das BAG sieht den Anspruch des Klägers auf die tarifliche Entgelterhöhung als gegeben. Es bestätigte seine Rechtsprechungsänderung, wonach ein Arbeitgeber, der in einem nach dem 01.01.2002 geschlossenen Arbeitsvertrag auf das einschlägige Tarifwerk in der jeweils geltenden Fassung verweist, im Zweifel auch nach seinem Austritt aus dem tarifschließenden Verband verpflichtet ist, die nach dem Ende der Verbandsmitgliedschaft abgeschlossenen Tarifverträge anzuwenden. Etwas anderes gilt nur dann, wenn sich aus dem Vertragswortlaut und/oder den Umständen des Vertragsschlusses Anhaltspunkte für den Willen der Parteien ergeben, dass durch den Verweis lediglich eine

Gleichstellung der nicht organisierten mit den organisierten Arbeitnehmern intendiert war und damit die vereinbarte Dynamik der Arbeitsbedingungen bei Wegfall der Tarifgebundenheit des Arbeitgebers entfallen sollte.

Jahrzehntelang hat das BAG die zwischen einem tarifgebundenen Arbeitgeber und einem Arbeitnehmer arbeitsvertraglich vereinbarte Bezugnahme eines bestimmten Tarifvertrages „in der jeweils geltenden Fassung“ regelmäßig als Gleichstellungsabrede interpretiert. Sinn und Zweck der Klausel wurde nur darin gesehen, unorganisierte Arbeitnehmer und Gewerkschaftsmitglieder gleich zu behandeln. Mit dem Ende der Tarifbindung für den Arbeitgeber (z. B. aufgrund eines Austritts aus dem Arbeitgeberverband, durch Herausfallen des Betriebes aus dem Geltungsbereich des Tarifvertrages oder bei Übergang des Betriebes auf einen nicht tarifgebundenen Arbeitgeber) wirkte der Tarifvertrag gegenüber organisierten wie auch nichtorganisierten Arbeitnehmern nur noch statisch weiter. An einer späteren tariflichen Dynamik nahmen die Arbeitnehmer nicht mehr teil. Hieran hält das BAG nicht mehr fest.

Im Zweifel, d.h. wenn der Gleichstellungszweck der Klausel nicht eindeutig ist, legt das BAG derartige Bezugnahmeklauseln nunmehr als dynamische Verweisung aus, so dass sich Tarifänderungen auch nach Ende der Tarifgebundenheit des Arbeitgebers auf die Vertragsverhältnisse auswirken. Das BAG wendet diese geänderte Auslegungsmethode aus Gründen des Vertrauensschutzes allerdings nur auf nach dem 01.01.2002 geschlossene Arbeitsverträge an: Da seit dem 01.01.2002 eine AGB-Kontrolle nach §§ 305 ff BGB auch auf Arbeitsverträge anzuwenden ist, kann von Arbeitgebern seit diesem Zeitpunkt verlangt werden, den gewollten Gleichstellungszweck klar zu formulieren. Die Rechtsprechungsänderung ist vielfach kritisiert worden. Der Praxis bleibt bis auf Weiteres aber nichts anderes übrig, als sich auf die geänderte Rechtsprechung einzustellen.

Praktikerhinweis:

Bei einer vergleichbaren Bezugnahmeklausel in einem nach dem 01.01.2002 geschlossenen Arbeitsvertrag, hat man sich als Arbeitgeber trotz etwaigem Ende der Tarifbindung darauf einzustellen, dass sich Tarifänderungen auswirken, wenn der Arbeitsvertrag keine Anhaltspunkte dafür enthält, dass nur eine Gleichstellung der Arbeitnehmer gewollt ist. Im Hinblick auf neu abzuschließende Verträge sollte der BAG- Rechtsprechung durch eine klare Formulierung der Bezugnahmeklausel Rechnung getragen werden. Sie muss den Willen verdeutlichen, dass nach Beendigung der Tarifbindung eine Partizipierung an zeitlich nachfolgenden Tarifentwicklungen nicht gewollt ist. Gerne unterstützen wir Sie bei der Formulierung einer solchen Bezugnahmeklausel.

Judith Rackwitz

Altersteilzeitvergütungsansprüche bei Betriebsübergang in der Insolvenz**BAG, Urteil vom 30.10.2008, 8 AZR 54/07****Erwerber trifft keine Vergütungsverpflichtung für Altersteilzeitarbeitnehmer in der Freistellungsphase**

Grundsätzlich gehen bei einem Betriebsübergang alle Arbeitsverhältnisse und damit auch Altersteilzeitverhältnisse mit allen Rechten und Pflichten auf den Betriebserwerber über. Dies ist jedoch im Hinblick auf die Vergütungspflicht gemäß der jüngsten Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts zu diesem Themenbereich nicht der Fall, wenn sich ein Altersteilzeitarbeitnehmer bei Eröffnung des Insolvenzverfahrens schon in der Freistellungsphase befunden hat. Dann stellen seine Vergütungsansprüche, die er in der Arbeitsphase erarbeitet hat, Insolvenzforderungen dar, für die der Betriebserwerber nicht haftet.

In dem vom Bundesarbeitsgericht zu entscheidenden Fall hatte die Klägerin jahrelang bei einer GmbH als Chefsekretärin gearbeitet. Im Jahr 2000 hat die Klägerin mit ihrem Arbeitgeber eine Altersteilzeitvereinbarung im Blockmodell unterzeichnet. Aufgrund dieser Vereinbarung sollten die Arbeitsphase am 31.07.2003 und die Freistellungsphase am 31.07.2006 enden. Über das Vermögen dieser GmbH wurde am 31.07.2004 das Insolvenzverfahren eröffnet. Im Rahmen dessen übernahm die Beklagte zum 1.01.2005 den Betrieb.

Bis zum 31.12.2004 erhielt die nicht mehr arbeitspflichtige Klägerin die Altersteilzeitvergütung von dem Insolvenzverwalter. Die im Anschluss daran von der Beklagten begehrte Fortzahlung der Vergütung lehnte diese ab.

Daraufhin erhob die Klägerin Feststellungsklage dahingehend, dass die Beklagte bis zum Ende der Freistellung am 31.07.2006 aufgrund des Betriebsübergangs zur Fortzahlung der Vergütung verpflichtet sei.

Dagegen machte die Beklagte geltend, dass es sich bei den Vergütungsansprüchen der Klägerin für die Freistellungsphase um Insolvenzforderungen handelt, für die sie nicht haftet.

Das BAG entschied, dass die Klägerin gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Vergütung hat, die bereits in der Arbeitsphase der Altersteilzeit erarbeitet wurde.

Im Rahmen eines Betriebsübergangs gehen im Sinne von § 613 a Abs. 1, Satz 1 BGB zwar auch Arbeitsteilzeitverhältnisse auf den Betriebserwerber über, die sich schon in der Freistellungsphase befinden. Der Erwerber haftet jedoch nicht für die bereits vor Insolvenzeröffnung erarbeiteten und danach auszufehlenden Vergütungsansprüche von Altersteilzeitarbeitnehmern, die nicht mehr arbeitspflichtig sind. Dies entspricht den im Insolvenzfall geltenden Sonderregeln. Es handelt

sich um Insolvenzforderungen, für die der Betriebserwerber nicht eintreten muss. Diese Sonderregeln sind mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar und verstoßen insbesondere nicht gegen die europäische Betriebsübergangsrichtlinie.

Praktikerhinweis:

Gerade in Zeiten einer drohenden Rezession haben Betriebsübergänge in der Insolvenz besondere Praxisrelevanz. Bei der Übernahme von Arbeitnehmern im Rahmen des Betriebsübergangs stellt die vorgenannte Entscheidung u.U. einen erheblichen finanziellen Vorteil für den Erwerber dar.

Claudine Gemeiner

Ausscheidende Organmitglieder sind zur Rückgabe aller Geschäftsunterlagen verpflichtet

BGH, Beschluss vom 07.07.2008 – II ZR 71/07

Aufsichtsratsmitglieder einer Aktiengesellschaft müssen – ebenso wie Vorstände oder Geschäftsführer einer GmbH – nach Beendigung ihrer Amtszeit über sämtliche, in ihren Besitz gelangte Geschäftsunterlagen Auskunft erteilen und diese zurückgeben. Dies gilt unabhängig davon, ob eine Geschäftsordnung eine entsprechende Auskunfts- und/oder Rückgabepflicht vorsieht.

Im Rahmen eines Hinweisbeschlusses hat der Bundesgerichtshof (BGH) sowohl für Aufsichtsratsmitglieder einer Aktiengesellschaft, sowie für Vorstandsmitglieder oder Geschäftsführer einer GmbH, festgestellt, dass diese gemäß §§ 675, 666, 667 BGB verpflichtet sind, nach Beendigung der Amtszeit sämtliche Geschäftsunterlagen herauszugeben und darüber Auskunft zu erteilen. Auf das zwischen dem Organmitglied und der Gesellschaft bestehende Rechtsverhältnis (Anstellungsverhältnis oder kooperationsrechtliches Verhältnis) kommt es dabei nicht an. Ausschlaggebend ist das berechnete Interesse der Gesellschaft, dass Unternehmensdokumente nicht bei ausgeschiedenen Organmitgliedern verstreut bleiben und somit möglicherweise in unbefugte Hände geraten.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Der Kläger gehörte bis zu seinem Ausscheiden als Arbeitnehmervertreter dem Aufsichtsrat an. Gegenüber seinen, aus dieser Amtszeit anerkannten Ansprüchen auf Tantieme berief sich die Gesellschaft auf ein Zurückbehaltungsrecht, da der Kläger die Herausgabe von Unterlagen, die er während seiner Aufsichtsrats Tätigkeit erhalten hatte, einschließlich Duplikaten und Ablichtungen verweigerte. Mit Widerklage machte die Gesellschaft die Herausgabe der genannten Geschäftsunterlagen gel-

tend.

Der BGH gab der Gesellschaft in allen Punkten Recht. Die Pflicht eines ausgeschiedenen Aufsichtsratsmitglieds, sämtliche Geschäftsunterlagen herauszugeben, werde nicht durch die – abstrakte – Möglichkeit beschränkt, von der Gesellschaft noch wegen etwaiger Fehler der Amtsführung auf Schadensersatz in Anspruch genommen zu werden. Die Interessen des Aufsichtsratsmitglieds seien ausreichend dadurch geschützt, dass dieses gegebenenfalls Einsicht in die dafür maßgeblichen Unterlagen verlangen könne.

Die Herausgabepflicht erstrecke sich auf sämtliche Unterlagen der Gesellschaft, und zwar ohne Unterscheidung zwischen geheimhaltungsbedürftigen und sonstigen Unterlagen. Auch die Herausgabe von Duplikaten und Ablichtungen sei – entgegen einer im Schrifttum verbreiteten Ansicht – dem Aufsichtsratsmitglied zumutbar.

Praktikerhinweis:

Die Gesellschaft kann von einem ausscheidenden Aufsichtsratsmitglied, ebenso wie von Vorständen oder Geschäftsführern, die Herausgabe sämtlicher Geschäftsunterlagen verlangen, die diesem während der Organtätigkeit überlassen wurden. Die Herausgabepflicht erstreckt sich auch auf Kopien und Ablichtungen. Kommen die genannten Organmitglieder dieser Verpflichtung nicht nach, so steht der Gesellschaft ein Zurückbehaltungsrecht hinsichtlich möglicher Zahlungsansprüche des Organmitglieds zu. Diese Grundsätze ergeben sich bereits aus den gesetzlichen Regelungen und bedürfen daher keiner Konkretisierung in einer Geschäftsordnung. Eine entsprechende Geschäftsordnungsregelung ist jedoch zur Klarstellung zu empfehlen und ohne weiteres zulässig.

Prof. Dr. Renate Dendorfer

Andere Arbeitsgerichte

„Flashmob“-Aktionen – neues Arbeitskampfmittel in öffentlich zugänglichen Betrieben

LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 29.09.2008, 5 Sa 967/08

Arbeitgeber, die öffentlich-zugängliche Betriebsstätten unterhalten, z.B. Einzelhandelsbetriebe, müssen sich auf eine neuartige Form des Arbeitskampfes einrichten: Überraschende Flashmob-Aktionen werden von Aktivisten vor allem bei Unternehmen mit geringem gewerkschaftlichem Organisationsgrad in Tarifauseinandersetzungen eingesetzt. Als Druckmittel dienen Störungen des normalen Betriebsablaufs bis hin zur Grenze der Betriebsblockade. Laut der Entscheidung des LAG Berlin-Brandenburg unterfallen Aufrufe und Maßnahmen

der Gewerkschaft ver.di zu diversen Flashmob-Aktionen, die den Arbeitskampf unterstützen oder ergänzen sollen, der verfassungsrechtlich geschützten Arbeitskampfmittelfreiheit. Die Revision gegen das Urteil wurde zugelassen.

Während der Verhandlungen um einen Tarifvertrag für den Berliner Einzelhandel rief die Gewerkschaft ver.di in einem Flugblatt und im Internet zum Boykott der bestreikten Filialen auf und suchte Aktivisten für Aktionen, die gezielt und systematisch den normalen Geschäftsablauf behinderten. Im Dezember 2007 führte die Gewerkschaft in einer Filiale mit 40 bis 50 Personen Flashmob-Aktionen durch, indem u.a. 40 Einkaufswagen ohne Kaufabsicht befüllt und dann stehengelassen bzw. durch den Kauf von größeren Mengen an Kleinstartikeln Warteschlangen an der Kasse provoziert wurden. Über knapp eine Stunde wurde der Kundenverkehr erheblich behindert. Dagegen klagte der zuständige Arbeitgeberverband.

Das Gericht hat in seiner Entscheidung sowohl die Aufrufe der Gewerkschaft als auch die am Aktionstag ergriffenen Maßnahmen als koalitionspezifische Betätigungen im Arbeitskampf bezeichnet, die dem Schutz der Arbeitskampfmittelfreiheit unterfallen. Sie hätten das Personal der Filiale zum Arbeitskampf aufrufen und die Kundschaft über die Arbeitskampsituation aufklären sollen. Somit unterstützten und ergänzten sie die jeweiligen Arbeitskampsziele der Gewerkschaft und dienten der Durchsetzung der Tarifziele. Obgleich die Maßnahmen nicht dem klassischen Streikbegriff zuzuordnen seien, sei die Qualität einer unzulässigen Betriebsblockade, Betriebsbesetzung oder Sabotage angesichts der Anzahl der Aktionsteilnehmer und der Steuerungsfähigkeit der Aktion durch die Gewerkschaft nicht erreicht worden. Das Ergebnis wird vom Gericht noch dadurch abgesichert, dass die Kampfpäparität der Parteien nicht überschritten und die Verhältnismäßigkeit gewahrt sei.

Die Abgrenzung dieser zulässigen streikbegleitenden Maßnahmen zu unzulässigen Blockade-Aktionen bleibt vage. Das Gericht scheint das Risiko, dass die ausufernde Zulassung weiterer Arbeitskampfmittel zu strafbaren Handlungen wie Hausfriedensbruch, Sachbeschädigung oder Nötigung führen könnte, für beherrschbar zu halten. Dies ist angesichts der Tatsache, dass per Internet und SMS Nichtmitglieder der Gewerkschaft und anonyme Dritte angesprochen werden und der Gruppendruck leicht Pöbeleien auslösen kann, äußerst bedenklich. Insofern ist der Hinweis ganz am Schluss des Urteils, dass die Gewerkschaft ihre Aktionen in Zukunft umsichtiger vorbereiten und Exzessen weitestgehend entgegenwirken könne, wenig tröstlich. Es bleibt zu hoffen, dass sich das BAG praxisgerechter mit der Verantwortung und Rechtstreue arbeitsteiliger Organisationen (Compliance) auch im Streikfall auseinandersetzt.

Die Entscheidung des LAG Berlin-Brandenburg folgt dem Zeitgeist in der Rechtsprechung, das „Kampffarsenal“ der Gewerkschaften auszudehnen. So hat das Bundesarbeitsgericht am 24.4.2007 entschieden, dass Gewerkschaften auch zu Streiks

für einen Tarifsozialplan anlässlich einer Betriebsänderung aufrufen dürfen. Am 19.6.2007 hat das BAG den Unterstützungstreik – bisher Solidaritäts- und Sympathiestreik genannt – für zulässig erklärt.

Praktikerhinweis:

Flashmob Massenaktionen erweisen sich zunehmend als flexibles und innovatives Arbeitskampfmittel. Verkäufer werden ohne Kaufabsicht in Beratungsgespräche über hochwertige Waren oder Anproben von Bekleidung eingebunden und dadurch wartende Kunden vertrieben. Im Exzessfall werden Waren verräumt oder aus den Regalen geworfen, Tiefkühlware dem Verderb preisgegeben oder Alarm mittels diebstahlgesicherter Ware ausgelöst, um Sicherheitskräfte zu binden. Auf einer speziellen Internet-Seite (www.online-flashmob.de) finden sich bereits Vorschläge für zahllose willkürliche Anfragen oder Aktionen, die die Internetpräsenz betroffener Unternehmen auslasten, die Arbeitskraft der Servicekräfte binden oder schlicht Verwirrung stiften sollen. Das Risiko für die Gewerkschaft ist selbst im Fall von Exzessen gering. Exzesse machen den Streik nicht unbedingt rechtswidrig und führen meist nur zur Haftung für schwer ermittelbare Exzesstäter. Ob der als wirtschaftliches Kampfmittel grundsätzlich unzulässige Boykottaufruf als gewerkschaftliches Kampfmittel zulässig ist, ist bisher nicht höchstrichterlich entschieden.

Das LAG weist selbst darauf hin, dass der Betriebsinhaber insbesondere bei Aktionsexzessen von seinem Hausrecht Gebrauch machen und die ungebetenen Kunden aus der Filiale weisen kann. Darüber hinaus empfiehlt es sich, die Aktionen mittels Zeugen oder Videoaufnahmen zu dokumentieren, um Rechtsverstöße verfolgen und Haftungsansprüche geltend machen zu können.

Reinhold Kopp

Arbeitsrecht in der Praxis

Gestaltung von Schriftformklausel und Freiwilligkeitsvorbehalt unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des BAG zur doppelten Schriftformklausel

(siehe dazu HEUSSEN Newsletter Arbeitsrecht September 2008, Seite 3 f.)

Das BAG hat mit seinem Urteil vom 20.05.2008 (9 AZR 382/07) entschieden, dass Schriftformklauseln in Formulararbeitsverträgen nicht den irreführenden Eindruck erwecken dürfen, mündlich getroffene Vereinbarungen seien stets rechtsunwirksam. Nach der tatsächlichen Rechtslage haben nämlich Individualabreden stets Vorrang vor Allgemeinen Geschäftsbedingungen (§ 305 b BGB). Im zugrundeliegenden Fall konnte der klagende Arbeitnehmer eine in der Vergangenheit praktizierte Sonderleistung (Mietkostenerstattung) nach den Grundsätzen der betrieblichen Übung weiter verlangen, obwohl darüber keine schriftliche Vereinbarung vorlag und der Arbeitsvertrag eine doppelte Schriftformklausel enthielt. Mit den

nachstehenden Klauseln soll das Schriftformerfordernis enger gefasst und das Entstehen von Ansprüchen aus betrieblicher Übung verhindert werden.

Formulierungsvorschläge

§ .. Vertragsänderungen

Änderungen und Ergänzungen dieses Arbeitsvertrages, insbesondere in Bezug auf Vergütungsbestandteile und deren Höhe sowie bezüglich der Regelungen zur Vertragsbeendigung, bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform, sofern nicht gemäß § 305 b BGB eine individuelle Vertragsabrede zwischen den Parteien getroffen wurde. Dies gilt auch für die Aufhebung dieses Schriftformerfordernisses. Aus einer sogenannten ‚betrieblichen Übung‘ können keine Rechtsansprüche abgeleitet werden.

§ .. Zusätzliche Leistungen

Leistungen, die über die in diesem Arbeitsvertrag geregelten hinausgehen, erfolgen stets freiwillig und ohne Einräumung eines Rechtsanspruchs. Dies gilt auch für den Fall, dass die Zusatzleistungen wiederholt und ohne ausdrücklichen Vorbehalt gewährt werden. Der Arbeitgeber bleibt in seiner Entscheidung frei, ob er die zusätzlichen Leistungen auch in der Zukunft erbringen will. Die Gewährung von Zusatzleistungen, die nicht in diesem Arbeitsvertrag festgehalten sind, führt nicht zur Entstehung einer sogenannten betrieblichen Übung.

Praktikerhinweis:

Zur Heilung unwirksamer doppelter Schriftformklauseln nach altem Standardmuster („Änderungen und Ergänzungen dieses Vertrages bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform. Dies gilt auch für die Aufhebung des Schriftformerfordernisses.“) genügt die oben stehende Klausel zu Vertragsänderungen. Zur weitergehenden Verhinderung von durchsetzbaren Ansprüchen aus betrieblicher Übung im Bereich zusätzlicher Sonderleistungen kann neben der neuen Klausel zur Schriftform auch die weiter unten stehende zweite Klausel Verwendung finden. Dringend abzuraten ist jedoch davon, den neuen ‚Freiwilligkeitsvorbehalt‘ gleichzeitig neben einer einfachen oder doppelten Schriftformklausel nach altem Muster in einen Arbeitsvertrag aufzunehmen. Bei dieser Konstellation würden sich die getroffenen Regelungen zumindest teilweise widersprechen. Der (Teil-)Widerspruch würde zum Vorwurf der Intransparenz führen, welche beide Klauseln wegen unangemessener Benachteiligung des Arbeitnehmers nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB unwirksam machen könnte.

Ute Bilger-Jung

Über diesen Newsletter

Die Autoren dieser Ausgabe sind in der Praxisgruppe Employment and Human Resources unserer Kanzlei tätig.

Mit unserem Newsletter möchten wir unsere Mandanten und interessierte Dritte über aktuelle Entwicklungen in Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur informieren. Sollten Sie an diesen Informationen nicht interessiert sein, bitten wir Sie, uns dies per E-Mail mitzuteilen.

Sofern Sie zu bestimmten Themen oder zum Newsletter insgesamt Fragen oder Anregungen haben, können Sie sich jederzeit gerne an die Ihnen bekannten Ansprechpartner wenden. Gerne greifen wir auch Ihre Ideen für künftige Beiträge oder weitere Empfänger des Newsletters auf. Bitte wenden Sie sich an: reinhold.kopp@heussen-law.de (Büro Berlin), ralf.busch@heussen-law.de oder renate.dendorfer@heussen-law.de (Büro München), harald.guha@heussen-law.de (Büro Frankfurt) oder ute.bilger-jung@heussen-law.de (Büro Stuttgart).

Weitere Informationen

Besuchen Sie auch unsere Homepage unter der URL <http://www.heussen-law.de>

Herausgeber

Heussen Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
 Amtsgericht Frankfurt am Main, HRB: 46524

Geschäftsführung:

RA Dr. Christof Schmidt

Verantwortlich i.S.d. MDStV und des Presserechts:

Dr. Ralf Busch
 Prof. Dr. Renate Dendorfer LL.M. MBA
Büro München:
 Brienner Straße 9 / Amiraplatz
 80333 München
 Telefon: +49 (0) 89 29 09 7-0
 Telefax: +49 (0) 89 29 09 7-200

Dr. Harald Guha
Büro Frankfurt:
 Platz der Einheit 2
 60327 Frankfurt am Main
 Telefon: +49 (0) 69 15 242-0
 Telefax: +49 (0) 69 15 242-111

Ute Bilger-Jung
Büro Stuttgart:
 Friedrichstraße 14
 70174 Stuttgart
 Telefon: +49 (0) 711 2 28 40-0
 Telefax: +49 (0) 711 2 28 40-111

Reinhold Kopp
Büro Berlin:
 Lise-Meitner-Straße 1
 10589 Berlin
 Telefon: +49 (0) 30 7009 49-10
 Telefax: + 49 (0) 30 7009 49-89

Haftungsausschluss

Dieser Newsletter stellt ausgewählte Themen aus dem Arbeitsrecht im Überblick dar und ersetzt nicht die rechtliche Beratung im Einzelfall. Wir bitten um Ihr Verständnis dafür, dass wir für die Richtigkeit und Vollständigkeit der in diesem Newsletter enthaltenen Angaben trotz sorgfältiger Recherche keine Haftung übernehmen.