

RAe Philipps und Kollegen · L 11, 12 · 68161 Mannheim

Rechtsanwälte

**Andreas Philipps
Claudia M. Becker**

in Bürogemeinschaft
zugelassen bei den Landgerichten
in Mannheim und Heidelberg
sowie dem
Oberlandesgericht in Karlsruhe

**L 11, 12 (Bismarckstraße)
68161 Mannheim**

Postfach 10 27 52 · 68025 Mannheim

Telefon: 0621 / 155 893

Telefax: 0621 / 276 11

e-mail: RAPhilipps@RAPhilipps.de*

Internet: www.RAPhilipps.de

Anwaltsfach 5 beim Landgericht Mannheim

USt-IdNr.: DE 143 921 271

SteuerNr.: 11-38374/37653

WebA []

FKaP []

18. April 2007 /ap

texttk1.rtf

\TEXT\HAND-OUT

Neuere Rechtsprechung im Arbeitsrecht

18. April 2007

1. Kündigungsrecht

a) Änderungskündigung - Annahmefrist: 3 Wochen

BAG 01.02.2007 - 2 AZR 44/06

www.bundesarbeitsgericht.de (Pressemitteilung Nr. 8/07)

Für die Annahme eines Änderungsangebotes unter Vorbehalt steht dem Arbeitnehmer nach § 2 Satz 2 KSchG längstens eine Erklärungsfrist von drei Wochen zur Verfügung.

Für eine vorbehaltlose Annahme des Änderungsangebotes gilt diese in § 2 Satz 2 KSchG normierte Frist als Mindestfrist (vgl. BAG 18.05.2006 - 2 AZR 230/05). Eine vom Arbeitgeber gesetzte kürzere Annahmefrist führt nicht zur Unwirksamkeit der Kündigung; die zu kurze Frist ist an die dreiwöchige gesetzliche Mindestfrist (entsprechend § 2 Satz 2 KSchG) anzupassen.

Vorsicht: Die (vorbehaltlose) Annahme des Änderungsangebotes kann auch nach Ablauf der Mindestfrist erklärt werden, wenn der Arbeitgeber keine Annahmefrist gesetzt hat (vgl. BAG 06.02.2003 - 2 AZR 674/01).

b) Rechtsprechungsänderung Sozialauswahl - Dominotheorie fällt

BAG 09.11.2006 - 2 AZR 812/05

www.bundesarbeitsgericht.de (Pressemitteilung Nr. 68/06)

frühere Lage:

Sofern der Arbeitgeber nach seiner Auswahlentscheidung das mit einem vergleichbaren Arbeitnehmer bestehende Arbeitsverhältnis, der nach seinen Sozialdaten weniger schutzwürdig war als die Gekündig-

ten, nicht kündigte, konnten sich bislang auch diejenigen Arbeitnehmer mit Erfolg auf einen Auswahlfehler im Rahmen der Sozialauswahl berufen, die bei richtiger Sozialauswahl in der Liste lediglich eine Stelle nach oben gerückt wären, ohne dass das an ihrer Kündigung irgendetwas geändert hätte (BAG 18.10.1984 - 2 AZR 543/83).

Nunmehr kann sich im Kündigungsschutzprozess nur noch der Arbeitnehmer auf den Auswahlfehler berufen, der nach Alter, Betriebszugehörigkeit, Unterhaltspflichten und einer etwaigen Schwerbehinderung von den gekündigten Arbeitnehmern am schutzwürdigsten ist. Entgegen der bisherigen Rechtsprechung kommt es auf die konkrete Relevanz des Fehlers für die angegriffene Kündigung an. Das bloße Vorliegen eines Auswahlfehlers genügt nicht (mehr).

c) „Alt-Arbeitnehmer“ können Kündigungsschutz verlieren

BAG 21.09.2006 - 2 AZR 840/05

www.bundesarbeitsgericht.de (Pressemitteilung Nr. 59/06 und Entscheidungstext)

Für die vor dem 01. Januar 2004 eingestellten Arbeitnehmer (sog. „Alt-Arbeitnehmer“) ist das KSchG nach seinem § 23 Abs. 1 Satz 2 grundsätzlich bereits dann anwendbar, wenn regelmäßig mehr als fünf Arbeitnehmer im Betrieb beschäftigt werden. Dies gilt aber nicht, wenn im Betrieb die Zahl der „Alt-Arbeitnehmer“ später auf fünf oder weniger Personen absinkt und einschließlich der seit dem 01. Januar 2004 neu eingestellten Personen nicht mehr als zehn Arbeitnehmer beschäftigt werden. In diesem Fall genießen auch die „Alt-Arbeitnehmer“ keinen Kündigungsschutz mehr.

d) Verlust des Kündigungsschutzes bei Betriebsübergang möglich

BAG 15.02.2007 - 8 AZR 397/06

www.bundesarbeitsgericht.de (Pressemitteilung Nr.15/07)

§ 613a Abs. 1 Satz 1 BGB bestimmt, dass ein Betriebserwerber in die Rechte und Pflichten aus den im Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnissen eintritt. Dies gilt nicht für den im Arbeitsverhältnis mit dem Betriebsveräußerer bestehenden Kündigungsschutz, wenn im Betrieb des Betriebserwerbers die Voraussetzungen des § 23 Abs. 1 KSchG nicht vorliegen. Bei dem Erreichen des in § 23 Abs. 1 KSchG normierten Schwellenwertes und dem damit einhergehenden Kündigungsschutz handelt es sich nicht um ein Recht des übergehenden Arbeitsverhältnisses. § 323 Abs. 1 UmwG ist nicht entsprechend anwendbar.

2. Schwerbehindertenrecht

a) Sonderkündigungsschutz: § 90 Abs. 2a SGB IX - Teilaspekte geklärt

BAG 01.03.2007 - 2 AZR 217/06

www.bundesarbeitsgericht.de (Pressemitteilung Nr. 17/07)

Die Zustimmung des Integrationsamtes ist nur für Kündigungen gegenüber solchen Arbeitnehmern erforderlich, die bei Zugang der Kündigung bereits als Schwerbehinderte anerkannt sind oder den Antrag auf Anerkennung mindestens drei Wochen vor dem Zugang der Kündigung gestellt haben (§ 90 Abs. 2a SGB IX). Gleiches gilt für Arbeitnehmer, die einem Schwerbehinderten gleichgestellt sind. Eine rückwirkende Feststellung der Schwerbehinderteneigenschaft oder der Gleichstellung ist ohne Belang.

b) Präventionsverfahren keine formelle Kündigungsvoraussetzung bei Schwerbehinderung

BAG 07.12.2006 - 2 AZR 182/06

www.bundesarbeitsgericht.de (Pressemitteilung Nr. 78/06)

Das Unterlassen des in § 84 Abs. 1 SGB IX geregelten Präventionsverfahrens führt nicht zur formellen Unwirksamkeit der gegenüber einem Schwerbehinderten ausgesprochenen Kündigung. Nicht durchgeführt werden muss das Verfahren, wenn die die Kündigung auslösende Pflichtverletzung in keinem Zusammenhang mit der Behinderung steht, und das Verfahren von vornherein keine Aussicht auf Erfolg hat. Ist es hingegen grundsätzlich geeignet, die bestehenden Schwierigkeiten zu beseitigen, kann das Unterlassen bei der Bewertung des Kündigungsgrundes zu Lasten des Arbeitgebers berücksichtigt werden.

c) Zusatzurlaub für Schwerbehinderte

BAG 24.10.2006 - 9 AZR 669/05

www.bundesarbeitsgericht.de (Pressemitteilung Nr. 64/06 und Entscheidungstext)

Nach § 125 SGB IX haben schwerbehinderte Menschen einen Anspruch auf Zusatzurlaub. Dieser Urlaub ist, sobald der Arbeitgeber Kenntnis von der Schwerbehinderung erlangt, zusätzlich zu dem vertraglich vereinbarten Urlaub zu gewähren. Der zusätzliche Schwerbehindertenurlaub erhöht nicht nur den gesetzlichen Mindesturlaubsanspruch im Sinne von § 3 Abs.1 BUrlG.

d) Zustellungsproblematik im SGB IX

LAG Baden-Württemberg 22.09.2006 - 18 Sa 28/06

www.lag-baden-wuerttemberg.de (Entscheidungstext)

Das Integrationsamt stellt dem Arbeitgeber den vor Kündigungsausspruch gegenüber einem Schwerbehinderten erforderlichen Zustimmungsbescheid häufig mittels eingeschriebenen Briefes durch die Post zu. Nach § 4 VwZG-BW (ebenso wie nach anderen Verwaltungszustellungsgesetzen der Bundesländer) gilt eine Zustellung durch die Post mittels eingeschriebenen Briefes (erst) mit dem dritten Tag nach der Aufgabe zur Post als zugestellt, es sei denn, dass das zuzustellende Schriftstück nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen ist. Nach dem Wortlaut des § 88 Abs. 3 SGB IX kommt es bei einer ordentlichen Kündigung nicht auf den (möglicherweise telefonischen) „Zugang“ der Entscheidung des Integrationsamtes bei dem Arbeitgeber an, sondern auf die „Zustellung“ des Zustimmungsbescheides.

Eine ordentliche Kündigung, welche ein Arbeitgeber dem Schwerbehinderten zwar nach Kenntnis von der Zustimmungsentscheidung des Integrationsamtes, aber vor Ablauf der gesetzlich normierten 3-Tages-Frist ausspricht, ist unwirksam. Die 3-Tages-Frist gilt auch, wenn der Bescheid dem Empfänger unstreitig vor Ablauf der Frist zugegangen ist. Eine Ausnahme von der gesetzlich normierten Zustellungsfiktion sieht das Gesetz nur für den Fall vor, dass das Schriftstück nicht oder nachweislich später zugegangen ist, nicht aber für den Fall des früheren Zuganges.

3. Sonstiges

a) Wahrung der Schriftform durch einen gerichtlichen Vergleich nach § 278 Abs. 6 ZPO

BAG 23.11.2006 - 6 AZR 394/06

www.bundesarbeitsgericht.de (Pressemitteilung Nr. 73/06 und Entscheidungstext)

Durch einen gerichtlichen Vergleich nach § 278 Abs. 6 Satz 1, 2. Alt. ZPO wird die für Aufhebungsverträge und Befristungsabreden erforderliche Schriftform (§ 623 BGB bzw. § 14 Abs. 4 TzBfG) gewahrt. Dies ergibt sich aus einer analogen Anwendung des § 127a BGB.

Ähnliche Problematik:

BAG 26.07.2006 - 7 AZR 514/05 (Schriftform bei § 14 Abs. 4 TzBfG)

b) Beklagtenbezeichnung bei Insolvenz des Arbeitgebers

BAG 21.09.2006 - 2 AZR 573/05

NZA 2007, 404

Ist zum Zeitpunkt der Klageerhebung ein Insolvenzverwalter bestellt, ist die Kündigungsschutzklage gegen diesen in seiner Eigenschaft als Partei Kraft Amtes zu erheben. Eine Klage gegen die Gemeinschuldnerin wahrt die Klagefrist des § 4 KSchG nicht.

Die Parteien eines Prozesses sind bei nicht eindeutiger Bezeichnung in der Klageschrift durch Auslegung zu ermitteln. Selbst bei äußerlich eindeutiger, aber offenkundig unrichtiger Bezeichnung ist grundsätzlich diejenige Person als Partei angesprochen, die erkennbar durch die Parteibezeichnung betroffen werden soll. Eine ungenaue oder erkennbar falsche Parteibezeichnung ist unschädlich und kann jederzeit von Amtswegen richtig gestellt werden (Rubrumsberichtigung).

Enthält die Klageschrift jedoch keinen Hinweis auf ein eröffnetes Insolvenzverfahren und die Bestellung eines Insolvenzverwalters und wird (nur) die Gemeinschuldnerin unter Ihrer bisherigen Firma als Beklagte bezeichnet, kann die Klageschrift nur dahin aufgefasst und ausgelegt werden, dass sich die Klage alleine gegen die Gemeinschuldnerin richten soll. Eine solche Klage wahrt die gegenüber dem Insolvenzverwalter wahrende Klagefrist nicht.

u.U. Rettung über § 5 KSchG möglich; 2-Wochenfrist zu beachten

c) richtiger Antrag auf Weiterbeschäftigung / Einwand der Unmöglichkeit

LAG Baden-Württemberg, 21.02.2007, 7 TA 1/07

www.lag-baden-wuerttemberg.de (Entscheidungstext)

Zur Bestimmtheit eines Weiterbeschäftigungstitels: „Weiterbeschäftigung zu unveränderten Arbeitsbedingungen als Arbeiter“ und zur Frage, in welchem Verfahren der Wegfall der Beschäftigungsmöglichkeit als Einwand geltend zu machen ist (Zwangsvollstreckungsverfahren/ Berufungsverfahren).

Ein Titel auf „Weiterbeschäftigung zu unveränderten Arbeitsbedingungen als Arbeiter“ hat einen vollstreckungsfähigen Inhalt. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Art der Beschäftigung aus dem Titel, ggf. unter Heranziehung des Tatbestandes und der Entscheidungsgründe sich ergibt und zwischen den Parteien im übrigen kein Streit über die auszuführende Tätigkeit herrscht (so LAG Baden-Württemberg).

Ob ein Tenor auf „Weiterbeschäftigung zu den bisherigen Arbeitsbedingungen“ ausreichend gewesen wäre, wird bewusst offen gelassen. Eine nähere Bezeichnung der Tätigkeit als die Bezeichnung „als Arbeiter“ ist nicht erforderlich.

Der Einwand, dass die Weiterbeschäftigung nicht möglich sei, weil der frühere Arbeitsplatz weggefallen sei und eine andere Weiterbeschäftigungsmöglichkeit an anderer Stelle im Betrieb oder Unternehmen nicht besteht, ist nicht im Vollstreckungsverfahren (Zwangsvollstreckung gemäß § 888 Abs. 1 ZPO) geltend zu machen, sondern muss ggf. im Berufungsverfahren vorgebracht werden (so LAG Baden-Württemberg; gegen LAG München und LAG Berlin).

Argument: Das Zwangsvollstreckungsverfahren dient nicht der Korrektur des Erkenntnisverfahrens.