

ge zu leiten, den Arbeitnehmer zu einer etwaig nötigen Einwilligung aufzufordern und auf arbeitsrechtliche Konsequenzen für den Fall der Weigerung deutlich hinzuweisen.

ZUSAMMENFASSUNG

Die Arbeitgeberin kündigte das Arbeitsverhältnis mit einer Arbeitnehmerin wegen häufiger krankheitsbedingter Fehlzeiten. Es wurde ein betriebliches Eingliederungsmanagement (BEM) gem. § 84 Abs. 2 SGB IX durchgeführt. Dies war mit der Empfehlung des betriebsärztlichen Dienstes, zur Reduzierung der Fehlzeiten eine stationäre Rehabilitationsmaßnahme durchzuführen, zum Abschluss gelangt. Die Betroffene lehnte die Maßnahme gegenüber der Betriebsärztin unter Hinweis auf die Betreuung ihrer Kinder ab. In ihrer Kündigungsschutzklage machte sie u. a. geltend, dass das BEM nicht ordnungsgemäß durchgeführt worden sei.

Das BAG ging davon aus, dass das BEM ordnungsgemäß durchgeführt worden sei. Dennoch gab es der Revision der Arbeitnehmerin statt und verwies den Rechtsstreit zurück. Das BAG konnte nicht beurteilen, ob die Arbeitgeberin die durch das BEM angezeigte Maßnahme nachhaltig genug umzusetzen versuchte.

In seinem Urteil führte das BAG in Bezug auf die ordnungsgemäße Durchführung eines BEM aus, dass die zu beteiligenden Stellen, Ämter und Personen einzubinden seien. Unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Anpassungsmöglichkeiten und Vorschläge der Beteiligten seien dann die Möglichkeiten der Vermeidung zukünftiger Arbeitsunfähigkeit ernsthaft auszuloten.

Nach Ansicht des BAG sei die Darlegungs- und Beweislast im Rahmen der Prüfung einer krankheitsbedingten Kündigung nur erleichtert, wenn das BEM ordnungsgemäß durchgeführt worden sei. Der Pauschalvortrag, es bestünden keine anderen Beschäftigungsmöglichkeiten für den Arbeitnehmer, stehe dem Arbeitgeber bei Nichteinhaltung der Mindestanforderungen an das BEM genauso wenig zu wie bei einer gänzlich unterbliebenen Durchführung.

Soweit das BEM zu einem positiven Ergebnis führe, habe der Arbeitgeber die erarbeitete Maßnahme als milderes Mittel gegenüber der Kündigung durchzuführen. Auch die Ablehnung der Maßnahme durch den Arbeitnehmer entbinde den Arbeitgeber nicht von dieser Pflicht. Vielmehr habe sie der Arbeitnehmer zur Durchführung der Maßnahme aufzufordern und für den Verweigerungsfall die Kündigung deutlich in Aussicht zu stellen.

PRAXISFOLGEN

Die Festlegung gewisser Mindeststandards für die Durchführung eines BEM ist angesichts der gesetzlich nur in groben Zügen normierten Voraussetzungen erfreulich. Dennoch verbleiben für die Praxis weiterhin Unsicherheiten in Bezug auf die konkrete Gestaltung des BEM. Wünschenswert wäre es indes gewesen, wenn das BAG konkret einzuhaltende Schritte im Rahmen eines BEM skizziert hätte.

Immerhin macht das BAG einen Aspekt des BEM sehr deutlich: Selbst wenn der betroffene Arbeitnehmer sich wenig kooperativ zeigt, muss der Arbeitgeber – ggf. unter Androhung der sonst notwendigen Kündigung – auf die Durchführung der Maßnahme drängen. Dies erinnert an die Rechtsprechung zur Änderungskündigung – auch dort hat der Arbeitgeber ein bereits ausgeschlagenes Angebot regelmäßig unter Hinweis auf eine ansonsten notwendige Beendigungskündigung zu wiederholen.

Stefan Richter, RA bei Lovells LLP (Düsseldorf)

BAG: Rechtsanwaltsvergütung für die Beratung des Wahlvorstands

BAG, Beschluss vom 11.11.2009 – 7 ABR 26/08

Volltext des Urteils: [BB-ONLINE](#) BBL2010-1095-1

unter [www.betriebs-berater.de](#)

LEITSATZ

Der für eine Betriebsratwahl gebildete Wahlvorstand kann in entsprechender Anwendung des § 80 Abs. 3 BetrVG bei der Durchführung seiner Aufgaben einen Rechtsanwalt als Sachverständigen hinzuziehen. Hierzu bedarf es einer vorherigen Vereinbarung mit dem Arbeitgeber. Fehlt diese, ist der Arbeitgeber nicht verpflichtet, die dadurch entstehenden Kosten nach § 20 Abs. 3 Satz 1 BetrVG zu tragen.

ZUSAMMENFASSUNG

Der für die Betriebsratswahlen 2006 gegründete Wahlvorstand hatte beschlossen, sich durch einen Anwalt beraten und vertreten zu lassen sowie den Anspruch auf Freistellung von den Kosten dafür an den Anwalt abzutreten. Der Anwalt bot dem Arbeitgeber die Abrechnung auf Stundenbasis oder alternativ ein Pauschalhonorar für 25 Stunden an; der Arbeitgeber reagierte nicht. Der Anwalt führte in der Folge einige Schulungen und Beratungen durch und klagte dafür vom Arbeitgeber Vergütung ein. Die Klage wurde in allen Instanzen abgewiesen. Der Arbeitgeber hat nach § 20 Abs. 3 Satz 1 BetrVG zwar die Kosten der Betriebsratswahl zu tragen, aber nur im Rahmen der Erforderlichkeit. Für die Erstattung von Anwaltskosten in Gerichtsverfahren gilt § 40 Abs. 1 BetrVG; es kommt allein auf die Erforderlichkeit an. Außerhalb von Prozessen regelt § 80 BetrVG (bei Betriebsänderungen § 111 Satz 2 BetrVG) abschließend, unter welchen Voraussetzungen die Kosten für die Hinzuziehung sachkundiger Personen durch den Betriebsrat vom Arbeitgeber zu übernehmen sind. Sachkundige Person kann auch ein Rechtsanwalt sein, sofern dieser dem Betriebsrat spezielle Rechtskenntnisse vermitteln soll, die der Betriebsrat für seine betriebsverfassungsrechtlichen Aufgaben benötigt. § 80 Abs. 3 BetrVG knüpft die Kostenübernahme zudem an die Voraussetzung, dass vor der Hinzuziehung des Rechtsanwalts eine Vereinbarung mit dem Arbeitgeber getroffen wird, die die Person des Anwalts, den Umstand dessen Beauftragung an sich, Inhalt und Umfang des jeweiligen Auftrages (also eine genaue Themenbezeichnung) sowie die voraussichtliche Vergütungshöhe umfasst. Fehlt es an einer solchen Vereinbarung, muss der Arbeitgeber die Kosten nur dann tragen, wenn er seine Zustimmung zu einer Vereinbarung verweigert und der Betriebsrat diese Zustimmung von dem Arbeitsgericht hat ersetzen lassen.

§ 80 Abs. 3 BetrVG gilt über den Wortlaut hinaus auch für Wahlvorstände. Dem Arbeitgeber soll durch das Vereinbarungserfordernis ermöglicht werden, seine Kostenbelastung durch ein Nachgeben in der Sache, Einwendungen gegen die Hinzuziehung des Sachverständigen, dessen Person und avisierte Vergütung oder die alternative Einschaltung eigenen sachkundigen Personals zu vermeiden.

PRAXISFOLGEN

In vielen, auch kleinen Betrieben, summieren sich die Anwaltskosten des Betriebsrats auf fünf- oder sechstellige Beträge. Die Honorarnoten der Betriebsratsanwälte sind für Arbeitgeber häufig nicht nachvollziehbar. Unter Hinweis auf Verschwiegenheitsverpflichtungen fehlen oft Angaben zum Thema der Beratung. Weder der zeitliche Umfang noch die Höhe des Gebührensatzes und Gegenstandswertes sind so nachvollziehbar. Aus Furcht vor einer aggressiveren Beratung des Betriebsratsanwaltes akzeptieren

tieren viele Unternehmen diese Situation. Das BAG hat mit der analogen Anwendung von § 80 Abs. 3 BetrVG auf Wahlvorstände in einem Betriebsratswahljahr ein Zeichen gesetzt. Die Entscheidung sollte Arbeitgeber und Betriebsräte veranlassen, die Vergütung der Betriebsratsanwälte generell offener und transparenter zu diskutieren; Betriebsräte wissen bisweilen gar nicht, was ihre Berater abrechnen. Alle Beteiligten würden davon profitieren. Die auflaufenden Kosten wären nachvollziehbar und die Wertschätzung gegenüber Betriebsratsanwälten und deren Arbeit stiege nicht zuletzt durch die Demaskierung „schwarzer Schafe“.

Bernd Weller, RA/FAArbR, Heuking Kühn Lüer Wojtek, Frankfurt am Main

BAG: Arbeitgeber dürfen Firmen-PKW nicht entziehen

BAG, Urteil vom 13.4.2010 – 9 AZR 113/09

Volltext des Urteils: [BB-ONLINE](#) BBL2010-1096-1
unter www.betriebs-berater.de

LEITSÄTZE DES BEARBEITERS:

Ein Arbeitgeber darf einem Arbeitnehmer einen Firmen-PKW nicht aus „wirtschaftlichen Gründen“ entziehen dürfen. Eine entsprechende Klausel in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen ist unwirksam. (Grundsatzentscheidung)

ZUSAMMENFASSUNG

Eine Vertriebsmitarbeiterin erhielt von ihrer Arbeitgeberin ein Dienstfahrzeug, das sie auch privat nutzen durfte. In den Geschäftsbedingungen der Arbeitgeberin heißt es, dass die Gebrauchsüberlassung aus „wirtschaftlichen Gründen“ widerrufen werden kann. Dies sollte „durch geeignete jährliche Maßnahmen“ sichergestellt werden. Die Mitarbeiterin ging davon aus, dass sie jedes Jahr 49.500 km mit dem Firmen-PKW fährt. Tatsächlich fuhr sie 2006 nur 29.450 km. Dies hielt die Arbeitgeberin für unwirtschaftlich und widersprach der Gebrauchsüberlassung. Hiergegen erhob die Arbeitnehmerin Klage vor dem Arbeitsgericht.

PRAXISFOLGEN

Entscheidend war, ob der Widerrufsvorbehalt in den Geschäftsbedingungen wirksam war. Bislang hatte das BAG (Urteile vom 19.12.2006 – 9 AZR 294/06 und 12.1.2005 – 5 AZR 364/04) nur geklärt, dass ein Widerrufsvorbehalt in AGB unwirksam ist, wenn er aus beliebigen Gründen erfolgen kann. Offen war, ob ein Widerrufsvorbehalt zulässig ist, wenn dieser aus „wirtschaftlichen oder sonstigen sachlichen Gründen“ erfolgt. Dies hat der 9. Senat des BAG in seiner gestrigen Entscheidung entschieden: Nein, sagt das Gericht, eine solche Klausel verstößt gegen § 308 Nr. 4 BGB i. V. m. § 307 Abs. 1 BGB, weil sie den Arbeitnehmer unzumutbar benachteiligt. Der Arbeitnehmer kann, so das Gericht, nicht erkennen, wann ein Arbeitgeber diese „wirtschaftlichen Gründe“ als gegeben ansieht. Es sei dem Arbeitgeber aber nicht überlassen, zu entscheiden, was „wirtschaftliche Gründe“ sind. Der Verbraucherschutz gebietet es, dass der Arbeitnehmer weiß, was auf ihn zukommt, damit er sich darauf einstellen kann. Sonst könnte ein Arbeitgeber nach Belieben in das Arbeitsverhältnis eingreifen und dessen Bedingungen ändern. Dies entspräche, so der Vorsitzende ironisch, der alten Arbeitsordnung, in der es hieß: „1. Der Arbeitgeber hat immer Recht. 2. Sollte er einmal nicht Recht haben, gilt ergänzend 1.“

Colin Kühn, RA, FAArbR, Berlin

// REZENSION

Gesamtdarstellung des Arbeitsrechts in neuer Auflage – das neue Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht

Richardi, Reinhard; Wlotzke, Otfried; Wißmann, Hellmut; Oetker, Hartmut (Herausgeber), Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, 3. Aufl., 2009, Bd. 1: Individualarbeitsrecht und Band 2: Kollektivarbeitsrecht/Sonderformen, Verlag C. H. Beck, München, ISBN 978-3-406-55553-4, 5009 S., 440,- Euro

Das Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht – ein fester Pfeiler im Bereich der arbeitsrechtlichen Literatur – liegt in aktueller Fassung vor. Seit Langem setzt die Publikation im Kanon arbeitsrechtlicher Fachliteratur Standards. Kaum ein Weg in der täglichen Praxis führt für den mit arbeitsrechtlichen Aufgaben und Fragestellungen befassten Praktiker an diesem Handbuch vorbei, weshalb mit Spannung die Neuauflage erwartet wurde. Und es darf vorweggenommen werden: Das Warten hat sich gelohnt! Das Werk gliedert sich in bewährter Manier wiederum in zwei Teilbände: Bd. 1 enthält die Grundlagen und allgemeinen Lehren des Arbeitsrechts sowie das Individualarbeitsrecht. Aktuelle Entscheidungen sind hier berücksichtigt und gesetzgeberische Neuerungen eingearbeitet. So beleuchtet dieser Band die Folgen der Schuldrechtsreform für das Arbeitsverhältnis, die Europäisierung des Arbeitsrechts und den Ausbau von Diskriminierungsverboten in allen Bereichen (AGG). Bd. 2 behandelt das kollektive Arbeitsrecht, das Arbeitnehmerschutzrecht und die Arbeitsgerichtsbarkeit. Neue Schwerpunkte bilden hier die Reform des Betriebsverfassungsrechts, die Einführung von grenzüberschreitend organisierter Mitbestimmung auf europarechtlicher Grundlage und die wachsende Bedeutung des europäischen Arbeitsschutzrechts für das Arbeitsverhältnis und die Beziehung Betriebsrat/Arbeitgeber. Besonders hervorzuheben ist im ersten Teilband die umfassende Auseinandersetzung mit den verschiedenen Befristungsgründen des Teilzeit- und Befristungsgesetzes (Bearbeiter: *Wank*). Dabei wird auch auf entlegene Fallkonstellationen eingegangen, wie beispielsweise der Befristung aufgrund des Fehlens von Einstellungsvoraussetzungen. Allerdings überzeugt die Zuordnung zum Befristungsgrund der Erprobung (Nr. 5) nicht uneingeschränkt.

Im Bereich des Gesetzes über befristete Arbeitsverträge in der Wissenschaft (WissZeitVG, Bearbeiter: *Wank*) wäre eine vertiefte Darstellung wünschenswert gewesen, und es bleibt zu hoffen, dass dieses Kapitel in der Folgeauflage noch weiter ausgebaut wird.

Erfreulich ist die konzentrierte Bearbeitung des Personalvertretungsrechts (Bearbeiter: *Germelmann*) im zweiten Teilband. Diese gibt, zum Teil mit Verweis auf die Parallelkommentierung zum Betriebsverfassungsrecht (Bearbeiter: *v. Hoyningen-Huene/Joost/Matthes*), einen hervorragenden Überblick über die häufig kontrovers diskutierten Fragestellungen dieses ausgesprochen praxisrelevanten Bereichs und wird vielfältig ergänzt durch hilfreiche Hinweise auf die einschlägige Rechtsprechung und das weiterführende Schrifttum.

Durchgängig erfüllt das Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht die mit gutem Grund zu stellenden Anforderungen: Richter, Rechtsanwälte, Betriebsräte und Personalmanager finden hier auf hohem Niveau, übersichtlich strukturiert und fundiert Antworten auf alle Fragen rund um das Arbeitsrecht. Einen festen Platz im Bereich der arbeitsrechtlichen Fachliteratur hatte das Münchener Handbuch schon seit jeher inne. Die nunmehr vorliegende 3. Auflage verhilft ihm aber mit Sicherheit, diesen Stellenwert zu festigen.

Dr. Nicole Gottzmann, Justiziarin und stellv. Kanzlerin, Duale Hochschule BW; RiLG **Dr. Peter M. Röhm**, LG Stuttgart.