

fest, dass die Equal-Pay-Ansprüche bereits zum arbeitsvertraglich für die Vergütung vereinbarten Zeitpunkt fällig werden. Er folgt damit nicht der Meinung des LAG Berlin-Brandenburg, dass diese bis zur Entscheidung des BAG über die Tarifunfähigkeit der CGZP am 14.12.2010 „aufgeschoben“ gewesen seien. Oftmals werden daher Forderungen auf Equal-Pay verfallen sein, wenn im Arbeitsvertrag eine Ausschlussfrist von mindestens drei Monaten vorgesehen ist.

Praxistipp

Für Arbeitgeber lohnt es sich – bzw. kann existenziell sein –, auf AGB-rechtlich wirksam formulierte arbeitsvertragliche Bezugnahme- und Verfallklauseln zu achten und diese – jeweils nach den (strengen) Vorgaben der Rechtsprechung – neu anzupassen. Änderungsbedarf mit Blick auf die Gestaltung der von den Personaldienstleistern verwendeten Musterverträge kann sich insbesondere ergeben, wenn die von BAP bzw. BZA und iGZ mit der DGB-Tarifgemeinschaft Zeitarbeit abgeschlossenen Tarifverträge ebenfalls als mehrgliedrig anzusehen sein sollten (in diesem Sinne: LAG Düsseldorf, Urt. v. 24.10.2012 – 5 Sa 704/12; a. A.: LAG Baden-Württemberg, Urt. v. 4.6.2013 – 22 Sa 73/12; Herrmann/Molle, BB 2013, S. 1781 ff.).

Darüber hinaus müssen sich Zeitarbeitsunternehmen auf weitere Nachzahlungen an die Rentenversicherungsträger einstellen. Diese haben (bewusst) den Zeitraum ab dem 1.1.2010 von den in der Vergangenheit bereits durchgeführten „CGZP-Sonderbetriebsprüfungen“ ausgespart, da unklar war, wie mit der Bezugnahme auf einen mehrgliedrigen Tarifvertrag umzugehen ist. Diese Situation ist nun geklärt. Es ist zu erwarten, dass die Rentenversicherungsträger auf dieser Grundlage jetzt wieder aktiv werden.

RA und FA für Arbeitsrecht Dr. Alexander Bissels,
CMS Hasche Sigle, Köln;
RA Gregor Haag, Bad Honnef

Keine Annahmeverzugsvergütung bei Streikteilnahme

§§ 615, 611 BGB; Art. 9 Abs. 3 GG

1. Ein Arbeitnehmer, dessen Arbeitsverhältnis unwirksam außerordentlich und fristlos gekündigt wurde, kann für die Dauer der fehlenden Beschäftigung während des Kündigungsschutzprozesses Annahmeverzugslohn gem. §§ 615, 611 BGB verlangen.

2. Dem Annahmeverzugsanspruch steht fehlender Leistungswille entgegen, wenn der Arbeitnehmer sich während dieser Zeit an einem Streik im Unternehmen beteiligt.

(Leitsätze des Bearbeiters)

BAG, Urteil vom 17. Juli 2012 – 1 AZR 563/11

Problempunkt

In einem nicht tarifgebundenen Unternehmen mit 45 Arbeitnehmern reklamierte die IG BAU ihre Tarifzuständigkeit und forderte das Unternehmen zu Verhandlungen über einen Haustarifvertrag auf. Zu diesem Zweck wurde eine Tariff Kommission gewählt sowie die Wahl eines Betriebsrats vorbereitet. Der Arbeitgeber kündigte sodann der klagenden Mitarbeiterin und weiteren Mitgliedern der Tariff Kommission zunächst ordentlich und erteilte ihnen Hausverbot. Nachdem zwischenzeitlich ein Streik der IG BAU begonnen hatte, wurde das Arbeitsverhältnis der Klägerin sowie weiterer Beschäftigter zudem außerordentlich und fristlos gekündigt. Während des im Ergebnis erfolgreich geführten Kündigungsschutzprozesses beteiligte sich die klagende Arbeitnehmerin an den Streikhandlungen, indem sie täglich gemeinsam mit den Streikenden vor dem Unternehmen der beklagten Arbeitgeberin stand.

Nach erfolgreicher Kündigungsschutzklage begehrte die Klägerin Annahmeverzugslohn für die gesamte Zeitspanne ihrer Nichtbeschäftigung; die Beklagte verweigerte die Zahlung zumindest für die Dauer der Streikhandlungen, an denen die Klägerin ebenfalls teilgenommen hatte. Diese argumentierte, dass sie lediglich mit den Streikenden sympathisiert und dies in ihrer Freizeit getan habe, also nicht im Rechtsinne gestreikt habe. Schließlich habe ja zum damaligen Zeitpunkt wegen der unwirksamen Kündigung auch kein Arbeitsverhältnis bestanden.

Entscheidung

Wie schon die Vorinstanzen verweigerte auch das BAG der Klägerin den Annahmeverzugslohn. Ausgehend von der selbstverständlichen Feststellung, dass die rechtskräftig als unwirksam festgestellte Kündigung kein Arbeitsverhältnis beenden konnte und demnach während der Streiktage tatsächlich ein Arbeitsverhältnis bestand, prüfte das BAG vorbildlich die Voraussetzungen des Annahmeverzugslohns.

Das Gericht hebt insoweit zunächst hervor, dass es eines tatsächlichen oder wörtlichen Leistungsangebots der Klägerin nicht bedurfte, da in der außerordentlichen und fristlosen Kündigung jedenfalls die Ablehnung eines solchen zu

sehen war. Allerdings scheiterte der Anspruch auf Annahmeverzugslohn an fehlendem Leistungswillen der Klägerin. Sie hatte sich nämlich am Streik der IG BAU beteiligt (u. a. als Streikposten mit Streikweste). Ferner hatte sie sich durch Veröffentlichungen und Redebeiträge im Zusammenhang mit dem Streik besonders hervorgetan. Auch war die Klägerin nicht in ihrer Freizeit an dem Streik beteiligt. Sie konnte sich (wegen der unwirksamen Kündigung) nicht aus dem Zeiterfassungssystem in die Freizeit abmelden. Folgerichtig lag keine der Fallgruppen vor, in denen ein Streik im Rechtssinne nicht möglich ist (arbeitsunfähige Erkrankung, Urlaub, Freizeit).

Aus arbeitskampfrechtlichen Gründen war die Zahlung des Annahmeverzugslohns nach zutreffender Auffassung des BAG ebenfalls nicht geboten. Die Koalitionsbetätigungsfreiheit der Mitarbeiterin wurde nicht verletzt. Das Gericht nahm auch keinen negativen Einfluss auf die Arbeitskämpfparität an.

Konsequenzen

Der Umstand, dass außerordentlich und fristlos gekündigte Arbeitnehmer keine übliche Streikunterstützung von der Gewerkschaft erhalten, sondern lediglich eine geringere Solidaritätsunterstützung, ist eine gewerkschaftsinterne Angelegenheit. Sie führt nicht dazu, dass dieses Manko anderweitig ausgeglichen werden müsste. Zudem gibt es auch keinen Grund, warum außerordentlich gekündigte Beschäftigte im Hinblick auf die Annahmeverzugsansprüche vom Gericht besser gestellt werden müssten als ihre nicht gekündigten Kollegen – die im Streitfall ausweislich der Lokalpresse auch und gerade für ihre Wiedereinstellung streikten.

Praxistipp

Die Entscheidung des BAG zu Annahmeverzugsansprüchen ist klar und völlig richtig. Für die Praxis wird dies kaum merkliche Auswirkungen haben. Lehren können jedoch aus dem Sachverhalt, über den das BAG letztlich zu entscheiden hatte, gezogen werden.

Eine solche Reaktion eines Unternehmens auf die Aufforderung zu Verhandlungen und zur Bildung eines Betriebsrats durch eine Gewerkschaft ist sicherlich falsch. Rechtlich war hier das Vorgehen des Arbeitgebers ohne jeden Zweifel nicht zu vertreten. Die Lokalpresse hat ihr Übriges getan, um den Ruf des betroffenen Unternehmens nachhaltig zu beschädigen.

RA und FA für Arbeitsrecht Bernd Weller,
Partner, Heuking Kühn Lüer Wojtek,
Frankfurt am Main