

II. Regelungsmechanismen des Arbeitsrechts

Fall 1

In einem Formular-AVertrag ist folgende Klausel:

„ Es bleibt dem AG vorbehalten, dem AN unter angemessener Berücksichtigung der schutzwürdigen Interessen des AN eine andere gleichwertige Tätigkeit, auch in einem anderen Betrieb des Unternehmens zuzuweisen“.

A arbeitet in einem Betrieb in Berlin und soll nun in einen Betrieb in Cottbus versetzt werden.

Frage kann der AG den A einfach versetzen?

Lösung: Es kommt darauf an wie lange A schon in Berlin gearbeitet hat.

Abwandlung:

A braucht bisher ½ Std. zu Arbeit, nunmehr aber eine 1 Std.

Hat er Anspruch auf die zusätzliche ½ Std.

Lösung: Nein, der Weg zum Arbeitsplatz ist immer Sache des AN

Abwandlung:

Die Klausel besagt, dass der AG dem AN eine andere nicht gleichwertige Tätigkeit zuweisen kann

Lösung: Klausel wohl zu weitgehend „nicht gleichwertig“, deshalb kann AG Tätigkeit nicht jede andere Tätigkeit zuweisen. Klausel unwirksam.

zu prüfende Normen § 106 GewO, §§ 307, 315 BGB

Fall 2

K ist seit sieben Jahren als Setzer in einer Druckerei in Schleswig-Holstein beschäftigt. Bei den Kunden handelt es sich in der Regel um Verlage, Werbeagenturen und sonstige Privatkunden. Im Zuge der Wirtschaftskrise geht es der Druckerei zunehmend schlechter. Im Mai 2009 erhält die Druckerei von der NPD den Auftrag, Wahlbroschüren für den Europawahlkampf 2009 zu drucken. K weigert sich aus Gewissensgründen als Deutscher mit Migrationshintergrund die zum Teil ausländerfeindlichen Wahlaufrufe der NPD zu drucken. Die Druckerei sieht hierin eine unzulässige **Arbeitsverweigerung**. Wie ist die Rechtslage?

BAG NZA 2005, S. 359: Gemäß § 106 Satz 1 GewO darf das Direktionsrecht vom Arbeitgeber nur nach billigem Ermessen ausgeübt werden. Dies bedeutet, dass bei der Ausübung des Direktionsrechts alle Umstände des Falles abgewogen und die beiderseitigen Interessen angemessen zu berücksichtigen sind. Im Rahmen der Interessenabwägung sind insbesondere Grundrechte der Arbeitnehmer zu berücksichtigen. Werden diese nicht tangiert, geht grundsätzlich das betriebliche Interesse des Arbeitgebers vor.

Fall 3

T ist Bundestrainer beim Deutschen Leichtathletikverband. Kurz vor Beginn der Leichtathletik-Weltmeisterschaften in Berlin entsteht das Gerücht, dass er als Jugendtrainer zu DDR-Zeiten minderjährigen Athleten Dopingpräparate empfohlen haben soll. Der Deutsche Leichtathletikverband will die Vorwürfe nach der WM überprüfen und suspendiert T vorerst von der Teilnahme an der

WM. T ist der Meinung, er hat einen Anspruch auf Teilnahme an der WM und möchte diesen gegebenenfalls durch einstweilige Verfügung durchsetzen. Der Deutsche Leichtathletikverband ist der Auffassung, T habe keinen Anspruch, als Trainer **beschäftigt zu werden**, solange ihm sein Gehalt weiter gezahlt werde. Wie ist die Rechtslage?

LAG Hamm NZA-RR 2008, S. 464: Ein Arbeitnehmer hat gegen den Arbeitgeber nicht nur einen Anspruch auf Zahlung des vertragsgemäßen Arbeitsentgelts, sondern kann darüber hinaus auch seine tatsächliche Beschäftigung gerichtlich – in besonderen Fällen durch einstweilige Verfügung – durchsetzen. Die Entscheidung, einen Trainer nicht in ein Betreuerteam für Olympische Spiele/Weltmeisterschaften aufzunehmen, ist nach billigem Ermessen entsprechend § 106 GewO zu treffen (siehe ferner BAG Der Betrieb 1977, S. 2099).

Fall 4

L ist seit 3 Jahren Lehrer an einer Privatschule. Er unterrichtet regelmäßig von Montag bis Freitag. Die Schule beschließt, auch am Samstag bis 14:00 Uhr zu unterrichten. Im Arbeitsvertrag von L sind keine konkreten **Arbeitstage** sondern nur der Gesamtumfang von 26 Unterrichtsstunden genannt. Ist der Arbeitgeber berechtigt, L anzuweisen am Samstag 5 Stunden zu unterrichten?

BAG NZA-RR 2008, S. 129: Nach § 106 GewO darf der Arbeitgeber die Arbeitsleistung nach billigem Ermessen näher bestimmen. Ist die Erweiterung des Bestimmungsrechts in einem vom Arbeitgeber aufgestellten Formulararbeitsvertrag erfolgt, ist zunächst zu klären, ob die Einräumung des Bestimmungsrechts eine unangemessene Benachteiligung im Sinne von § 307 BGB ist. In einem zweiten Schritt ist zu prüfen, ob der Arbeitgeber in einer Art und Weise von der Ermächtigung Gebrauch gemacht hat, die der Billigkeit entspricht.

Fall 5

J ist als Kundendienstmitarbeiter im Bereich Wartung und Reparatur einer Firma in Frankfurt/Oder tätig. Vom Sitz der Firma führt er sämtliche Kundenbesuche durch. Nach dem Arbeitsvertrag gehören **Fahrten von seiner Wohnung zum Sitz des Unternehmens** zur regelmäßigen Arbeitszeit, die J auch bezahlt erhält. Nach einiger Zeit kommt er mit seinem Vorgesetzten überein, möglichst direkt die Kunden von seinem Wohnort anzufahren. J ist der Auffassung, dass auch die Wegezeiten zu den Kunden zur Arbeitszeit gehören und beansprucht entsprechende Bezahlung. Zu Recht?

BAG vom 22. April 2009 – 5 AZR 292/08: Arbeit ist jede Tätigkeit, die als solche der Befriedigung eines fremden Bedürfnisses dient. Keine Arbeit wird für den Arbeitgeber durch den Weg zur Arbeit erbracht.

Dagegen gehört die Reisetätigkeit bei Außendienstmitarbeitern zu den vertraglichen Hauptleistungspflichten nach § 611 Abs. 2 BGB. Mangels festen Arbeitsortes können sie ihre vertraglich geschuldete Arbeit ohne dauernde Reisetätigkeit nicht erfüllen. Das wirtschaftliche Ziel der

Gesamttätigkeit ist darauf gerichtet, verschiedene Kunden zu besuchen, wozu die jeweilige Anreise zwingend gehört.

Das gilt nicht nur für Fahrten zwischen den Kunden. Die Fahrten zum ersten Kunden und vom letzten Kunden zurück bilden mit der übrigen Tätigkeit eine Einheit und stellen nach der Verkehrsanschauung jedenfalls bei Außendienstmitarbeitern, Vertretern oder Reisenden insgesamt die Dienstleistung im Sinne der §§ 611, 612 BGB dar.

Fall 6

A ist seit 2005 bei X beschäftigt. Bis Sommer 2014 zahlte X ein zusätzliches Urlaubsgeld in Höhe eines Bruttogehaltes. Eine schriftliche vertragliche Vereinbarung hierüber bestand nicht. X teilt den Mitarbeitern im Oktober 2014 mit, dass aus wirtschaftlichen Gründen kein Urlaubsgeld mehr gezahlt werden könne. Hat A Anspruch auf Urlaubsgeld?

LAG Köln NZA-RR 2006, S. 633: Ein Anspruch auf Bezahlung von Urlaubs- oder Pausenzeiten kann durch **betriebliche Übung** begründet werden. Das gleichförmige und wiederholte Verhalten des Arbeitgebers begründet eine schuldrechtliche Verpflichtung (sog. Vertragstheorie, BAG NZA 2007, S. 1293). Ob ein Arbeitnehmer aus dem Verhalten des Arbeitgebers – unter Berücksichtigung von Treu und Glauben sowie der Verkehrssitte nach § 242 BGB und der Begleitumstände – auf einen Bindungswillen des Arbeitgebers schließen darf, ist wesentliche Voraussetzung für das Entstehen einer betrieblichen Übung und damit Indiz für eine Art Vertrauenshaftung (BAG NZA 1999, S. 1162).

BAG NZA-RR 2010, S. 293:

1. Unter einer betrieblichen Übung ist die regelmäßige Wiederholung bestimmter Verhaltensweisen des Arbeitgebers zu verstehen, aus denen die Arbeitnehmer schließen dürfen, ihnen solle eine Leistung oder Vergünstigung auf Dauer gewährt werden. Die Entstehung des Anspruchs setzt nicht voraus, dass der Arbeitgeber einen Verpflichtungswillen hat. Maßgeblich ist, wie die Erklärungsempfänger die Erklärung über das Verhalten des Arbeitgebers nach Treu und Glauben und unter Berücksichtigung aller Begleitumstände verstehen müssen.
2. Ein solcher Anspruch aus betrieblicher Übung kann auch dann entstehen, wenn die an eine Reihe von Arbeitnehmern geleisteten Zahlungen den übrigen Arbeitnehmern nicht mitgeteilt und im Betrieb nicht allgemein veröffentlicht werden. Es ist von dem allgemeinen Erfahrungssatz auszugehen, dass solche begünstigenden Leistungen der Belegschaft bekannt werden.
3. Eine Gesamtzusage ist dagegen die an alle Arbeitnehmer des Betriebes oder eine nach abstrakten Merkmalen bestimmten Teile von ihnen in

allgemeiner Form gerichtete Erklärung des Arbeitgebers, zusätzliche Leistungen zu erbringen. Gesamtzusagen werden bereits dann wirksam, wenn sie in einer Weise geäußert werden, die es dem einzelnen Arbeitnehmer typischerweise erlaubt, von der Erklärung Kenntnis zu nehmen (hier: Anspruch auf Ausgleichszahlungen bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses zwischen dem 60. und 63. Lebensjahr).

Voraussetzung für das Entstehen einer gegenläufigen betrieblichen Übung ist, dass sich die Veränderung unmittelbar auswirkt und der Arbeitnehmer in Kenntnis dieser Auswirkung weiterarbeitet, obwohl ein ausdrücklicher Widerspruch zu erwarten gewesen wäre (vgl. ferner BAG NZA 2005, S. 349).