

Newsletter Arbeitsrecht 2. Ausgabe 2010

THEMEN:

- Editorial ... 1
- „Überschießendes“ nachvertragliches Wettbewerbsverbot und Karenzentschädigung... 2
- Grundsatzurteil zum Widerruf von Firmenfahrzeugen ... 3
- Neue Urlaubsrechtsprechung gilt auch für den Zusatzurlaub Schwerbehinderter ... 4
- AGG: Vermerk „Ossi (-)“ – rechtfertigt keine Entschädigung ... 5

Bildquelle: aboutpixel.de / SchmidtKöln

Redaktion:
Rechtsanwalt Peter Sausen
Rechtsanwältin Dr. Gabriele Reinhardt

Von den unabhängigen
juristischen Branchenbüchern

LEGAL500 Deutschland
2008 / 2009 / 2010

und

The LEGAL500 Europe
2008 / 2009 / 2010

empfohlene Kanzlei für
ARBEITSRECHT

DAHL - Rechtsanwälte - Büro Köln
Gustav-Heinemann-Ufer 58, 50968 Köln

T.: 0221-340926-0 / F.: 0221-340926-99
www.DahlLaw.de / Koeln@DahlLaw.de

BERLIN - KÖLN - KOPENHAGEN - HERNING - VIBORG - ESBJERG - AALBORG



Editorial

Von Rechtsanwalt & Fachanwalt für Arbeitsrecht Peter Sausen, DAHL Köln

Liebe Leserinnen,
liebe Leser,

Lena hat vor wenigen Tagen den Eurovision Song Contest gewonnen, "wir" können am 11. Juli 2010 Fussball-Weltmeister werden und Deutschland setzt alles daran, in baldiger Zukunft seinen Status als Zahlmeister der EU zu festigen. Und dann ist da noch die (sichere ?, dauerhafte ?) Karstadt-Rettung durch Berggruen. Tatsachen und Spekulationen, aber immer zwischen Freude und Besorgnis. In diesen Wochen liegt beides dicht beieinander.

Da passt ins Bild, dass sich das Arbeitsgericht Stuttgart Mitte April mit der Besorgnis einer abgelehnten Stellenbewerberin auseinandersetzen musste, sie sei abgelehnt worden, weil sie aus der "ehemaligen DDR" stamme ... zur Freude einer an Ihrer Stelle eingestellten Bewerberin, welche in den alten Bundesländern geboren ist. Ob das Arbeitsgericht im geführten Entschädigungsprozess entschieden hat, dass "Ostdeutsche eine eigene ethnische Gruppe" sind, erfahren Sie in diesem Newsletter.

Mit dem vorliegenden Newsletter 2/2010 möchten wir Sie darüber hinaus wieder über aktuelle praxisrelevante Entwicklungen im Arbeitsrecht informieren. Sie erhalten Informationen zur weiter verschärften Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Übertragung des Zusatzurlaubsanspruchs von Schwerbehinderten bei Krankheit, der Grenzen von nachvertraglichen Wettbewerbsverboten sowie den Widerrufsmöglichkeiten bei Firmenfahrzeugen.

Wir wünschen Ihnen eine spannende Lektüre.

Mit freundlichen Grüßen aus Köln

Peter Sausen

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Arbeitsrecht

PSausen@DahlLaw.de



„Überschießendes“ nachvertragliches Wettbewerbsverbot und Karenzenschädigung -

Urteil des BAG vom 21.04.2010 - 10 AZR 288/09

Von Rechtsanwältin & Fachanwältin für Arbeitsrecht Dr. Gabriele Reinhardt, DAHL Köln

Gemäß § 74a Abs. 1 Satz 1 HGB ist ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot „insoweit“ unverbindlich, als es nicht zum Schutze eines berechtigten geschäftlichen Interesses des Arbeitgebers dient. Will ein Arbeitgeber beispielsweise auch Tätigkeiten verbieten, die keine Konkurrenz darstellen, ist es zu weitgehend und „insoweit“ unverbindlich. Unverbindlich ist ein Wettbewerbsverbot beispielsweise auch dann, wenn zwar eine Karenzenschädigung vereinbart ist, diese aber weniger als 50 % der zuletzt gezahlten Bezüge beträgt (§ 74a Abs. 1 Satz 2 HGB). Bei einem unverbindlichen Wettbewerbsverbot kann der Arbeitgeber vom Arbeitnehmer nicht verlangen, dass dieser sich an das Verbot hält. Der Arbeitnehmer hingegen hat ein Wahlrecht, ob er - gegen Zahlung der Karenzenschädigung - Wettbewerb unterlässt oder ob er - unter Verzicht auf die Karenzenschädigung - Wettbewerb betreibt.

Nicht geklärt war bislang, wie zu verfahren ist, wenn das Wettbewerbsverbot für den Arbeitnehmer teilweise unverbindlich, teilweise jedoch verbindlich ist. Erhält der Arbeitnehmer die Karenzenschädigung nur dann, wenn er sich an das Wettbewerbsverbot insgesamt hält, oder genügt die Einhaltung des verbindlichen Teils der Wettbewerbsabrede? Mit dieser Frage hat sich das BAG in seinem Urteil vom 21.04.2010 - 10 AZR 288/09 - auseinandergesetzt und zugunsten einer Teilbarkeit einer

Wettbewerbsklausel in einen verbindlichen und einen unverbindlichen Teil entschieden: Halte der Arbeitnehmer den verbindlichen Teil des Wettbewerbsverbotes ein, könne er die Karenzenschädigung in voller Höhe verlangen!

Der Sachverhalt

Der Kläger (zuletzt Marketingleiter) klagte nach Beendigung seines Arbeitsverhältnisses gegen seinen ehemaligen Arbeitgeber - ein Unternehmen, welches Fenster und Türen herstellte und diese Produkte ausschließlich an den Fachhandel vertrieb - auf Zahlung einer Karenzenschädigung aus einer Wettbewerbsabrede.

Die Parteien hatten im Arbeitsvertrag ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot vereinbart, wonach der Arbeitnehmer für 2 Jahre nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht für ein Unternehmen tätig sein durfte, welches zu dem Arbeitgeber in Konkurrenz steht. Als Konkurrenzunternehmen galt danach jedes Unternehmen, das sich mit dem „Vertrieb von Fenstern und Türen“ befasst.

Der Kläger arbeitete nach seinem Ausscheiden aus dem Unternehmen der Beklagten als Handelsvertreter für einen Fachhändler und vertrieb Fenster und Türen ausschließlich an den Endverbraucher (und nicht, wie sein ehemaliger Arbeitgeber, an den Fachhandel). Er war der Auffassung, dass diese Tätigkeit keinen Wettbewerb darstelle und

ihm deshalb die Karenzenschädigung zustehe.

Die Entscheidung des BAG

Während die Vorinstanzen der Auffassung waren, dass dem Kläger die Karenzenschädigung nur dann zustünde, wenn er das Verbot in vollem Umfang beachtet hätte, gab das BAG der Klage - überraschenderweise - statt. Es reiche aus, dass der Kläger sich an den verbindlichen Teil der Wettbewerbsabrede gehalten habe, indem er Fenster und Türen nicht an den Fachhandel, sondern ausschließlich an den Endverbraucher vertrieben habe. Anders als die Vorinstanzen sah das BAG das Verhalten des Klägers nicht als „Rosinenpickerei“ an. Obwohl der Kläger sich nicht in vollem Umfang an die Wettbewerbsabrede gehalten habe, könne er die Karenzenschädigung daher in voller Höhe verlangen!

Fazit und Praxistipp

Nach dieser Entscheidung gilt umso mehr: Arbeitgeber sollten stets sehr sorgsam prüfen, ob ihr Interesse an der Wettbewerbsenthaltensamkeit des Arbeitnehmers den mit einer Wettbewerbsklausel verbundenen finanziellen Aufwand der Karenzenschädigung wirklich rechtfertigt. Anderenfalls sollte auf die Vereinbarung eines nachvertraglichen Wettbewerbsverbotes gänzlich verzichtet werden.

GReinhardt@DahlLaw.de



Grundsatzurteil zum Widerruf von Firmenfahrzeugen - Urteil des BAG vom 13.04.2010 - 9 AZR 113/09

Von Rechtsanwalt & Fachanwalt für Arbeitsrecht Peter Sausen, DAHL Köln

Wird in einem Arbeitsvertrag vereinbart, dass der Arbeitnehmer den ihm überlassenen Dienstwagen auch privat nutzen darf, ist es zwar grundsätzlich zulässig, das Recht zur Privatnutzung widerruflich auszugestalten. Dabei ist aber zu berücksichtigen, dass die Privatnutzung neben dem Arbeitslohn eine Sachleistung des Arbeitgebers und damit einen Entgeltbestandteil darstellt. Daraus folgt, dass der Arbeitgeber das Fahrzeug nicht nach freiem Belieben wieder herausverlangen kann.

Vielmehr bedarf es hierzu sog. „sachlicher Gründe“. Eine Klausel, wonach der Arbeitgeber die Privatnutzung aus jedem Anlass ohne Einschränkung untersagen darf, ist unzulässig.

Des Weiteren müssen die Gründe für den Widerruf im Vertrag ausdrücklich genannt werden.

Wie konkret die Widerrufsgründe in einem vom Arbeitgeber vorgeformulierten Vertrag bezeichnet sein müssen, war bislang offen.

In einer aktuellen Entscheidung vom 13.04.2010 - 9 AZR 113/09 - hat das BAG nunmehr zu einem Widerrufsvorbehalt Stellung genommen, wonach der Widerruf der privaten Nutzung aus „wirtschaftlichen Gründen“ zulässig sein sollte. Diesen Vorbehalt hielt das BAG für unwirksam, da nicht bestimmt genug.

Der Sachverhalt

In dem entschiedenen Fall erhielt eine Vertriebsmitarbeiterin von ihrem Arbeitgeber ein Dienstfahrzeug, das sie auch privat nutzen durfte. In den vereinbarten Nutzungsbedingungen des Arbeitgebers hieß es, dass die Gebrauchsüberlassung aus „wirtschaftlichen Gründen“ widerrufen werden kann. Die Parteien waren davon ausgegangen, dass die Mitarbeiterin jedes Jahr ca. 50.000 km mit dem Firmen-Pkw fährt. Tatsächlich fuhr sie im Jahr 2006 aber nur knapp 30.000 km.

Der Arbeitgeber hielt die Nutzung für „unwirtschaftlich“ und widerrief die Gebrauchsüberlassung. Die Arbeitnehmerin erhob Klage vor dem Arbeitsgericht.

Die Entscheidung

Anders als die Vorinstanz (LAG Berlin-Brandenburg) entschied das BAG, dass die Widerrufs Klausel unwirksam sei. Sie benachteilige die Mitarbeiterin unangemessen. Bei einer solchen Klausel könne der Arbeitnehmer nicht erkennen, wann der Arbeitgeber „wirtschaftliche Gründe“ als gegeben ansehe. Der Verbraucherschutz gebiete es aber, dass der Arbeitnehmer wisse, was auf ihn zukommt, damit er sich darauf einstellen könne. Anderenfalls könnte ein Arbeitgeber nach Belieben in das Arbeitsverhältnis eingreifen und dessen Bedingungen ändern.

Fazit und Praxistipp

Beim Abschluss neuer Anstellungsverträge sollte darauf geachtet werden, dass im Vertragstext klar und deutlich formuliert wird, in welchen Fällen der Arbeitnehmer mit dem Widerruf der privaten Nutzungsmöglichkeit des Dienstwagens rechnen muss. Dies bedeutet, alle Widerrufsgünde in der entsprechenden Klausel aufzuführen und so genau wie möglich zu bestimmen, in welchen konkreten Fällen ein Widerruf zulässig sein soll. Eine schlagwortartige Umschreibung (z. B. „aus wirtschaftlichen Gründen“) reicht hierfür nicht aus.

Bei „Altverträgen“ sollte vor Ausübung eines vereinbarten Widerrufsrechts sehr sorgfältig geprüft werden, ob der Widerrufsvorbehalt den vom BAG aufgestellten Anforderungen genügt. Ist der Widerrufsvorbehalt unwirksam und wird das Recht zur Privatnutzung dennoch widerrufen, macht sich der Arbeitgeber schadensersatzpflichtig.

Die vorstehenden Informationen beruhen auf einer Pressemitteilung des BAG. Näheres zu den vom BAG aufgestellten Anforderungen an die Formulierung eines Widerrufsvorbehaltes lässt sich erst sagen, wenn die Entscheidungsgründe vorliegen. Wir werden berichten.

PSausen@DahlLaw.de



Neue Urlaubsrechtsprechung gilt auch für den Zusatzurlaub Schwerbehinderter

Urteil des BAG vom 23.03.2010 - 9 AZR 128/09

Von Rechtsanwalt & Fachanwalt für Arbeitsrecht Bernd Wonschik, DAHL Köln

Im vergangenen Jahr hatten wir in den ersten beiden Ausgaben unseres Newsletters über die Änderung der Rechtsprechung zum Urlaubsanspruch bei dauerhafter Erkrankung von Arbeitnehmern berichtet. Anlass war eine Entscheidung des EuGH, der sich das Bundesarbeitsgericht angeschlossen und damit seine bisherige Rechtsprechung aufgegeben hatte.

Der gesetzliche Mindesturlaubsanspruch erlischt seitdem am Ende des Jahres nicht mehr, wenn ein Arbeitnehmer aufgrund von Krankheit nicht in der Lage ist, seinen Urlaub innerhalb eines Kalenderjahres oder bis zum Ende des Übertragungszeitraums im Folgejahr zu nehmen. In seiner aktuellen Entscheidung vom 23.03.2010 - 9 AZR 128/09 - hat das Bundesarbeitsgericht jetzt bestätigt, dass diese Rechtsprechung auch für den Zusatzurlaub Schwerbehinderter gilt. Gemäß § 125 SGB IX haben schwerbehinderte Menschen Anspruch auf einen bezahlten zusätzlichen Urlaub von fünf Arbeitstagen im Urlaubsjahr; verteilt sich die regelmäßige Arbeitszeit des schwerbehinderten Menschen auf mehr oder weniger als fünf Arbeitstage in der Kalenderwoche, erhöht oder vermindert sich der Zusatzurlaub entsprechend.

Der Sachverhalt

Im streitgegenständlichen Fall war der schwerbehinderte Klä-

ger seit 1971 im Außendienst für ein Unternehmen tätig. Von Anfang September 2004 bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses am 30.09.2005 war er wegen eines schweren Bandscheibenleidens arbeitsunfähig erkrankt. Aufgrund der Krankheit konnte er seinen Urlaub für die Jahre 2004 und 2005 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr nehmen.

Mit seiner Klage machte er unter anderem die Abgeltung des Schwerbehindertenzusatzurlaubes geltend und hatte Erfolg.

Die Entscheidung

Das Bundesarbeitsgericht hat den Arbeitgeber zur Abgeltung des aufgrund der Krankheit nicht genommenen Schwerbehindertenzusatzurlaubes für die Jahre 2004 und 2005 verurteilt. Es hat damit bestätigt, dass der gesetzliche Anspruch auf den Zusatzurlaub Schwerbehinderter das rechtliche Schicksal des gesetzlichen Mindesturlaubsanspruches teilt. Wegen längerer Krankheit kann somit weder der gesetzliche Mindesturlaubsanspruch noch der Schwerbehindertenzusatzurlaub verfallen.

Fazit

Die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts war mit Spannung erwartet worden. Die Instanzenrechtsprechung war zuvor nämlich nicht einheitlich. Noch im Oktober vergangenen

Jahres hatte etwa das LAG Berlin-Brandenburg genau gegenteilig entschieden und angenommen, dass die Urlaubsrechtsprechung des EuGH nur auf den gesetzlichen Mindesturlaub anzuwenden ist, nicht aber für den Zusatzurlaub Schwerbehinderter gilt. Jetzt hat das Bundesarbeitsgericht endlich Rechtssicherheit im Umgang mit dem Zusatzurlaub Schwerbehinderter geschafft.

Von der Entscheidung nicht unmittelbar betroffen ist dagegen der über den gesetzlichen Mindesturlaubsanspruch und den gesetzlichen Zusatzurlaub von schwerbehinderten Menschen hinausgehende übergesetzliche Urlaubsanspruch.

Will der Arbeitgeber allerdings eine unterschiedliche Behandlung des gesetzlichen und des übergesetzlichen Urlaubs durchsetzen, muss er dies mit einer arbeitsvertraglichen Klausel ausdrücklich klarstellen.

Dem Verfall des über den gesetzlichen Mindesturlaub hinausgehenden übergesetzlichen Urlaubsanspruchs steht die neue Rechtsprechung dann nicht entgegen.

BWonschik@DahlLaw.de



AGG: Vermerk „Ossi (-)“- rechtfertigt keine Entschädigung - Urteil des Arbeitsgerichts Stuttgart vom 15.04.2010 - 17 Ca 8907/09

Von Rechtsanwältin & Fachanwältin für Arbeitsrecht Stephanie Buscher, DAHL Köln

Nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG) darf im Arbeitsleben niemand wegen der Rasse, der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität benachteiligt werden.

Dieses Benachteiligungsverbot gilt auch für Stellenausschreibungen und das sich daran anschließende Auswahlverfahren. Bewerber, die wegen einer der genannten Merkmale bei der Stellenbesetzung nicht berücksichtigt werden, können Entschädigungs- und Schadensersatzansprüche nach dem AGG gegenüber dem Arbeitgeber geltend machen. Mit einer solchen Entschädigungsklage hatte sich nunmehr das Arbeitsgericht Stuttgart befassen. Dabei musste das Arbeitsgericht erstmalig über die Frage entscheiden, ob Ostdeutsche eine eigene ethnische Gruppe darstellen.

Das Urteil

In dem von dem Arbeitsgericht Stuttgart am 14.04.2010 - 17 Ca 8907/09 - entschiedenen Fall hatte sich eine aus der ehemaligen DDR stammende und vor der Wende in die Bundesrepublik übergesiedelte Frau auf die Stellenanzeige eines Unternehmens als Buchhalterin beworben. Die Bewerbung war jedoch erfolglos. Neben dem Absageschreiben übersandte das Unternehmen die Bewerbungsunterlagen nebst dem von der Klä-

gerin erstellten Lebenslauf zurück. Letzteren hatte das Unternehmen mit dem Vermerk „Ossi (-)“ versehen und Tätigkeitszeiten der Klägerin an einigen Stellen mit dem Stichwort "DDR" gekennzeichnet. Die Bewerberin sah sich durch diese Vermerke in ihrer Auffassung bestätigt, dass ihre Bewerbung ausschließlich wegen ihrer Herkunft erfolglos geblieben und sie daher diskriminiert worden sei. Aufgrund dessen beehrte die Bewerberin von dem Unternehmen eine Entschädigungszahlung nach dem AGG. Dagegen erklärte das Unternehmen, dass der Grund für die Stellenabsage nicht die Herkunft, sondern vielmehr die mangelnde Qualifikation der Bewerberin gewesen sei.

Die Entscheidung

Das Arbeitsgericht Stuttgart hat die Entschädigungsklage abgewiesen. Grundsätzlich könne die Bezeichnung als "Ossi" zwar diskriminierend sein, jedoch erfülle sie nicht das Merkmal der „ethnischen“ Herkunft im Sinne des AGG. Das Arbeitsgericht ging davon aus, dass mit dem Begriff „Ethnie“ Populationen von Menschen beschrieben werden, die durch ihre Herkunft, ihre Geschichte, ihre Kultur, durch ihre Verbindung zu einem spezifischen Territorium und durch ein geteiltes Gefühl der Solidarität verbunden sind. Dazu gehören nach Auffassung des Gerichts auch eine gemeinsame Sprache und tradierte Gewohnheiten.

Zwar mögen in den ostdeutschen Ländern - wie auch bei den Bayern und Schwaben - unterschiedliche Dialekte vorherrschen, dies stehe aber einer gemeinsamen Sprache nicht entgegen. Bis auf die Zuordnung zum ehemaligen DDR-Territorium fehle es daher bei den "Ossis" an den oben beschriebenen Merkmalen, zumal die DDR nur über einen Zeitraum von zirka 40 Jahren eine von der Bundesrepublik unterschiedliche Entwicklung genommen habe.

Fazit

Die Ostdeutschen bilden nach Auffassung des Arbeitsgerichts Stuttgart keine „Ethnie“ im Sinne des AGG, so dass eine Diskriminierung durch die Bezeichnung als „Ossi“ nach dem AGG nicht vorliegt. Es bleibt jedoch abzuwarten, ob das Landesarbeitsgericht dieses Urteil im Falle einer Berufung bestätigen wird.

Praxistipp

Zur Vermeidung von gerichtlichen Auseinandersetzungen um mögliche Entschädigungszahlungen sollte daher unbedingt auf eine neutrale Stellenabsage geachtet werden und jegliche Vermerke auf den Unterlagen der Bewerber unterbleiben.

SBuscher@DahlLaw.de

- Haben Sie Fragen oder Anregungen zu unseren Artikeln?
- Wollen Sie unseren Newsletter bestellen oder abbestellen?

Dann wenden Sie sich per E-Mail an: Newsletter@DahlLaw.de

DAHL - Deutschland

DAHL Köln

Gustav-Heinemann-Ufer 58
D-50968 Köln
Tel: + 49 (0) 221 340 926 0
Fax: + 49 (0) 221 340 926 99
koeln@DahlLaw.de

DAHL Berlin

Schaperstraße 18
D-10719 Berlin
Tel: + 49 (0) 30 887 295 56
Fax: + 49 (0) 30 887 295 57
berlin@DahlLaw.de

www.DahlLaw.de

DAHL - Dänemark

KOPENHAGEN - ESBJERG - HERNING - VIBORG - AALBORG

www.DahlLaw.dk

Impressum:

DAHL - Rechtsanwälte & Advokater
Gustav-Heinemann-Ufer 58
50968 Köln
Tel: 0221 340 926 0
Fax: 0221 340 926 99
Info@DahlLaw.de

Verantwortliche Redakteure: RA Peter Sausen, RAin Dr. Gabriele Reinhardt

Dieser Newsletter enthält nur eine begrenzte Auswahl von Themen zum Arbeitsrecht. Er ersetzt eine anwaltliche Beratung im Einzelfall nicht. Für die Vollständigkeit und Richtigkeit der in diesem Newsletter enthaltenen Informationen und Einschätzungen wird keine Haftung übernommen. Die Verlinkung auf dieses Dokument oder der weitere Gebrauch des Textes oder einzelner Textbausteine/-teile ist nur nach Erteilung einer schriftlichen Genehmigung zulässig.