



Webinar

Briefing für Personalverantwortliche

Q3/2016

29. September 2016

Dr. Nicolas Rössler, LL.M.
Rechtsanwalt/Partner
T +49 69 7941 2681
nroessler@mayerbrown.com

Marco Maurer
Rechtsanwalt/Associate
T +49 69 7941 1132
mmaurer@mayerbrown.com

Agenda

- Befristung einzelner Arbeitsbedingungen – Was ist zu beachten?
- Änderung des AGB-Rechts – Strengere Anforderungen für Ausschlussfristen
- Freigestellte Betriebsratsmitglieder – Pflicht zur Ab- und Rückmeldung beim Arbeitgeber
- „AGG-Hopping“ – EuGH setzt Grenzen für rechtsmissbräuchliche Bewerbungen

Befristung einzelner Arbeitsbedingungen – Was ist zu beachten? (1/5)

- BAG vom 23. März 2016 – 7 AZR 828/13
 - Sachverhalt
 - Die Parteien stritten über die Wirksamkeit einer befristeten Arbeitszeiterhöhung.
 - Der Kläger war bei der Beklagten seit dem Jahr 2000 als Lehrer in Teilzeit mit einem Deputat von 12 wöchentlichen Unterrichtsstunden angestellt.
 - Seit dem Schuljahr 2001/2002 vereinbarte die Beklagte mit dem Kläger stets eine auf das Schuljahr befristete Aufstockungsvereinbarung aufgrund Deputatsreduzierung oder Arbeitsverhinderung anderer Lehrkräfte.
 - Für das Schuljahr 2011/2012 wurde erneut eine solche befristete Vereinbarung über ein zusätzliches Deputat von vier weiteren Unterrichtsstunden vereinbart.
 - Der Kläger begehrte Feststellung, dass ein unbefristetes Arbeitsverhältnis über ein Deputat von 16 wöchentlichen Unterrichtsstunden bestand.

Befristung einzelner Arbeitsbedingungen – Was ist zu beachten? (2/5)

- BAG vom 23. März 2016 – 7 AZR 828/13
 - Entscheidung (1)
 - Der Kläger war in allen Instanzen erfolgreich.
 - BAG: Entscheidend ist die Zulässigkeit der zuletzt vereinbarten Befristung, hier also die Arbeitszeiterhöhung für das Schuljahr 2011/2012.
 - Die Befristung einzelner Arbeitsbedingungen unterliegt der Vertragsinhaltskontrolle nach dem Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen gemäß den §§ 305ff. BGB.
 - § 307 Abs. 1 BGB: Im Rahmen einer umfassenden Abwägung der anerkannten Interessen beider Vertragsparteien ist zu prüfen, ob der Kläger durch die zeitliche Beschränkung der Arbeitszeiterhöhung unangemessen benachteiligt wurde.

Befristung einzelner Arbeitsbedingungen – Was ist zu beachten? (3/5)

- BAG vom 23. März 2016 – 7 AZR 828/13
 - Entscheidung (2)
 - Die Wertungsmaßstäbe, die der Gesetzgeber den §§ 14 ff. TzBfG zur Rechtfertigung der Befristung eines Arbeitsverhältnisses insgesamt zu Grunde gelegt hat, sind auch bei der Frage der Angemessenheit der Befristung einzelner Arbeitsbedingungen von großer Bedeutung.
 - Die Befristung einer Arbeitszeiterhöhung in erheblichem Umfang erfordert stets Umstände, durch die auch der gesonderte Abschluss eines befristeten Arbeitsvertrags über das erhöhte Arbeitszeitvolumen gerechtfertigt wäre.
 - Grund: sozialpolitisches Interesse an gleichbleibendem Einkommen des Arbeitnehmers zur Ermöglichung einer langfristigen Lebensplanung.
 - Eine Arbeitszeiterhöhung in erheblichem Umfang liegt in der Regel vor, wenn sich das Aufstockungsvolumen auf mindestens 25 % einer entsprechenden Vollzeitbeschäftigung beläuft.

Befristung einzelner Arbeitsbedingungen – Was ist zu beachten? (4/5)

- BAG vom 23. März 2016 – 7 AZR 828/13
 - Entscheidung (3)
 - Da vorliegend nur ein Aufstockungsvolumen (4 Unterrichtsstunden) von 16 % eines Vollzeitdeputats (25 Unterrichtsstunden) befristet vereinbart wurde, bedurfte es zur Angemessenheit keiner Umstände, die den hohen Anforderungen des § 14 TzBfG genügten.
 - Dennoch wurde der Kläger nach Auffassung des BAG durch die Befristung der Aufstockungsvereinbarung unangemessen benachteiligt:
 - Die Arbeitszeit des Klägers wurde seit nunmehr 11 Jahren durchgehend wegen Deputatsreduzierung oder Arbeitszeitverhinderung anderer Lehrkräfte aufgestockt.
 - Dieser Umstand impliziert einen Dauerbedarf, der dem an sich berechtigten Interesse des Arbeitgebers an Flexibilisierung entgegensteht.

Befristung einzelner Arbeitsbedingungen – Was ist zu beachten? (5/5)

- BAG vom 23. März 2016 – 7 AZR 828/13
 - **Fazit:**
 - **Durch die Entscheidung des BAG wurde klargestellt, unter welchen Umständen eine befristete Arbeitszeiterhöhung von erheblichem Umfang vorliegt und welche Anforderungen an deren Angemessenheit gestellt werden.**
 - Ob die aufgestellten Grundsätze auch auf Fälle übertragbar sind, in denen Arbeitnehmern befristet eine höherwertige Tätigkeit übertragen wird, mit der eine erhebliche Anhebung der Vergütung einhergeht, ließ der Senat bislang offen (vgl. zuletzt BAG vom 24. Februar 2016 – 7 AZR 253/14).

Änderung des AGB-Rechts – Strengere Anforderungen für Ausschlussfristen (1/5)

- Arbeitsverträge unterliegen als AGB der Inhaltskontrolle nach den §§ 305 ff. BGB. Bei Abschluss des Arbeitsvertrags handeln Arbeitnehmer als Verbraucher (BAG vom 25. Mai 2005 - 5 AZR 572/04).
- Damit gelten auch die Klauselverbote des § 309 BGB, solange sich nicht aus den Besonderheiten des Arbeitsrechts etwas anderes ergibt (vgl. § 310 Abs. 4 S. 2 BGB).
 - § 309 Nr. 13 BGB: Auch soweit eine Abweichung von den gesetzlichen Vorschriften zulässig ist, ist in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam:
 - eine Bestimmung, durch die Anzeigen oder Erklärungen, die dem Verwender oder einem Dritten gegenüber abzugeben sind, an eine strengere Form als die **Schriftform** oder an besondere Zugangserfordernisse gebunden werden.

Änderung des AGB-Rechts – Strengere Anforderungen für Ausschlussfristen (2/5)

- § 309 Nr. 13 BGB nF: Auch soweit eine Abweichung von den gesetzlichen Vorschriften zulässig ist, ist in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam:
 - eine Bestimmung, durch die Anzeigen oder Erklärungen, die dem Verwender oder einem Dritten gegenüber abzugeben sind, an eine strengere Form als die **Textform** oder an besondere Zugangserfordernisse gebunden werden.
 - Der Textform genügt bereits eine E-Mail oder ein (Computer-)Fax.
 - Gilt ab dem 1. Oktober 2016.

Änderung des AGB-Rechts – Strengere Anforderungen für Ausschlussfristen (3/5)

- Arbeitsrechtliche Konsequenzen:
 - Neuverträge (ab dem 1. Oktober 2016):
 - Ein Schriftformerfordernis in Ausschlussklauseln, nach denen Ansprüche verfallen, wenn sie nicht innerhalb einer bestimmten Zeit nach Fälligkeit schriftlich geltend gemacht werden, ist nach dem neuen § 309 Nr. 13 BGB unwirksam. Es reicht daher jede, auch eine mündliche Anzeige, zur Fristwahrung.
 - Die Ausschlussklausel ist nicht insgesamt unwirksam, da ohne das Schriftformerfordernis eine aus sich heraus verständliche Klausel verbleibt (sog. *Blue-Pencil-Test*).
 - Ein vertraglich vereinbartes Schriftformerfordernis für Kündigungen bleibt wirksam. Das Schriftformerfordernis folgt schon aus § 623 BGB, darum ist § 309 Nr. 13 BGB nicht anzuwenden (vgl. § 307 Abs. 3 S. 1 BGB).

Änderung des AGB-Rechts – Strengere Anforderungen für Ausschlussfristen (4/5)

- Arbeitsrechtliche Konsequenzen:
 - Neuverträge (ab dem 1. Oktober 2016):
 - § 309 Nr. 13 BGB gilt nicht für eine vorgeschriebene Schriftform für die Änderung des Vertrags selbst. Gleichwohl sind sog. doppelte Schriftformklauseln schon wegen des Vorrangs der Individualabrede (§ 305b BGB) unwirksam.
 - Ein Schriftformerfordernis für Erklärungen des Arbeitgebers (z.B. die schriftliche Zustimmung zu einer Nebentätigkeit) bleibt ebenfalls wirksam. § 309 Nr. 13 BGB regelt nur Erklärungen des Verbrauchers.

Änderung des AGB-Rechts – Strengere Anforderungen für Ausschlussfristen (5/5)

- Arbeitsrechtliche Konsequenzen:
 - Altverträge (bis zum 30. September 2016):
 - Die Änderung des § 309 Nr. 13 BGB gilt nur für „Schuldverhältnisse, die nach dem 30. September 2016 entstehen“. Zuvor vereinbarte Schriftformerfordernisse in Ausschlussklauseln bleiben daher wirksam.
 - (P): Altverträge, die später abgeändert werden.

➤ **Fazit: Standard-Arbeitsverträge sollten angepasst werden. Eine Formulierung könnte wie folgt lauten:**

„Alle Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis und solche Ansprüche, die mit dem Arbeitsverhältnis in Verbindung stehen, verfallen, wenn sie nicht drei Monate nach Fälligkeit gegenüber der anderen Vertragspartei in Textform geltend gemacht werden.“

Freigestellte Betriebsratsmitglieder – Pflicht zur Ab- und Rückmeldung beim Arbeitgeber (1/5)

- BAG vom 24. Februar 2016 – 7 ABR 20/14
 - Sachverhalt (1)
 - Die drei vollständig freigestellten Betriebsratsmitglieder im Betrieb des Arbeitgebers beabsichtigten, den Rechtsanwalt des Betriebsrats in dessen Kanzlei aufzusuchen, um die Sitzung einer Einigungsstelle vorzubereiten.
 - Die Betriebsratsmitglieder beantragten vorab mit dem üblichen Formular die Dienstreise und gaben als Grund „Besprechung mit unseren Beratern in Rechtsfragen“ an.
 - Der Arbeitgeber monierte, dass der Grund der Dienstreise im Antrag nicht hinreichend dargelegt worden sei.
 - Der bloße Hinweis auf Betriebsrattätigkeit sei bei kostenauslösenden Maßnahmen nicht ausreichend, um abschätzen zu können, ob der Betriebsrat im Rahmen seiner Aufgaben tätig werde oder nicht.

Freigestellte Betriebsratsmitglieder – Pflicht zur Ab- und Rückmeldung beim Arbeitgeber (2/5)

- BAG vom 24. Februar 2016 – 7 ABR 20/14
 - Sachverhalt (2)
 - Die Geschäftsführerin wies den Betriebsrat daher an,
 - sich künftig vor Verlassen des Betriebes innerhalb der Arbeitszeiten beim Arbeitgeber abzumelden und dabei den Ort sowie die voraussichtliche Dauer der Betriebsratstätigkeit anzugeben,
 - im Rahmen dieser Abmeldung auch die wahrzunehmenden betriebsverfassungsrechtlichen Aufgaben zu beschreiben, sowie
 - sich bei Rückkehr in den Betrieb beim Arbeitgeber zurückzumelden.

Freigestellte Betriebsratsmitglieder – Pflicht zur Ab- und Rückmeldung beim Arbeitgeber (3/5)

- BAG vom 24. Februar 2016 – 7 ABR 20/14
 - Sachverhalt (3)
 - Der Betriebsrat hat Feststellung beantragt, dass die vollständig freigestellten Betriebsratsmitglieder nicht verpflichtet sind, diese Weisungen des Arbeitgebers zu befolgen.
 - Nach seiner Auffassung habe der Arbeitgeber kein berechtigtes Interesse an der Ab- und Rückmeldung freigestellter Betriebsratsmitglieder.
 - Die Erreichbarkeit des Betriebsrats sei gewährleistet; notfalls sei der Betriebsratsvorsitzende über sein dienstliches Mobiltelefon erreichbar.
 - Nachdem das Arbeitsgericht und das LAG dem Antrag des Betriebsrats stattgegeben hatten, rief der Arbeitgeber mit einer Rechtsbeschwerde das BAG an.

Freigestellte Betriebsratsmitglieder – Pflicht zur Ab- und Rückmeldung beim Arbeitgeber (4/5)

- BAG vom 24. Februar 2016 – 7 ABR 20/14
 - Entscheidung (1)
 - Das BAG hat überwiegend im Sinne des Arbeitgebers entschieden.
 - Auch freigestellte Betriebsratsmitglieder sind verpflichtet, sich beim Arbeitgeber vor der Wahrnehmung von Betriebsratstätigkeiten außerhalb des Betriebs unter Mitteilung der voraussichtlichen Abwesenheitsdauer ab- und nach der Rückkehr wieder zurückzumelden.
 - Diese Verpflichtung ergibt sich sowohl aus arbeitsvertraglicher Nebenpflicht nach § 241 Abs. 2 BGB als auch aus dem Gebot der vertrauensvollen Zusammenarbeit nach § 2 Abs. 1 BetrVG.
 - An die Stelle der Arbeitspflicht tritt bei einem freigestellten Betriebsratsmitglied die Pflicht, während seiner vertraglichen Arbeitszeit am Sitz des Betriebsrats im Betrieb anwesend zu sein und sich für Betriebsratsarbeit bereitzuhalten.

Freigestellte Betriebsratsmitglieder – Pflicht zur Ab- und Rückmeldung beim Arbeitgeber (5/5)

- BAG vom 24. Februar 2016 – 7 ABR 20/14
 - Entscheidung (2)
 - Der Arbeitgeber hat ein berechtigtes Interesse daran, sich im Voraus darauf einzustellen, dass und für welchen Zeitraum Ansprechpartner für mitbestimmungspflichtige Angelegenheiten vorübergehend nicht im Betrieb zur Verfügung stehen.
 - Diesem Interesse genügt weder eine nachträgliche Mitteilung noch die Erreichbarkeit abwesender Betriebsratsmitglieder auf einem dienstlichen Mobiltelefon.
 - Dagegen besteht kein berechtigtes Interesse des Arbeitgebers, vorab Ort oder Einzelheiten der auswärtigen Betriebsratstätigkeit zu erfahren. Soweit solche Angaben im Rahmen einer Kostenerstattung geboten sind, genügt es, den Arbeitgeber nachträglich in Kenntnis zu setzen.
 - **Fazit: Das BAG hat hierdurch bislang umstrittene Fragen zu den Verhaltenspflichten freigestellter Betriebsratsmitglieder geklärt.**

„AGG-Hopping“ – EuGH setzt Grenzen für rechtsmissbräuchliche Bewerbungen (1/5)

- EuGH vom 28. Juli 2016 – C-423/15

- Sachverhalt (1):

- Die Beklagte schrieb Trainee-Stellen für Hochschulabsolventen aus und verlangte u.a.

„ein sehr guter Hochschulabschluss, der nicht länger als ein Jahr zurückliegt oder innerhalb der nächsten Monate erfolgt, und qualifizierte, berufsorientierte Praxiserfahrung, z. B. durch Ausbildung, Praktika oder Werkstudententätigkeit.“

- Der 1973 geborene Kläger ist ein vollausgebildeter Jurist. Seit August 2002 ist er überwiegend als selbständiger Rechtsanwalt tätig. Er bewarb sich um eine Trainee-Stelle der Fachrichtung Jura und betonte, dass er die geforderten Qualifikationen alle erfülle.

„AGG-Hopping“ – EuGH setzt Grenzen für rechtsmissbräuchliche Bewerbungen (2/5)

- EuGH vom 28. Juli 2016 - C-423/15
 - Sachverhalt (2):
 - Nach Ablehnung der Bewerbung richtete der Kläger eine schriftliche Beschwerde an die Beklagte und machte einen Entschädigungsanspruch in Höhe von 14.000 Euro wegen Altersdiskriminierung geltend.
 - Daraufhin lud die Beklagte den Kläger für Anfang Juli 2009 zu einem Vorstellungsgespräch ein. Der Kläger lehnte diese Einladung ab und schlug vor, nach Erfüllung des von ihm geltend gemachten Entschädigungsanspruchs zu sprechen.

„AGG-Hopping“ – EuGH setzt Grenzen für rechtsmissbräuchliche Bewerbungen (3/5)

- EuGH vom 28. Juli 2016 - C-423/15
 - Sachverhalt (3):
 - Nach erfolgloser Klage und Berufung legte der Kläger Revision zum BAG ein.
 - Das BAG hat dem EuGH folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:
 - Sucht auch derjenige „*Zugang zur Beschäftigung oder zu abhängiger Erwerbstätigkeit*“, aus dessen Bewerbung hervorgeht, dass nicht eine Einstellung und Beschäftigung, sondern nur der Status als Bewerber erreicht werden soll, um Entschädigungsansprüche geltend machen zu können?
 - Kann eine Situation, in der der Status als Bewerber nicht im Hinblick auf eine Einstellung und Beschäftigung, sondern zwecks Geltendmachung von Entschädigungsansprüchen erreicht wurde, nach Unionsrecht als Rechtsmissbrauch bewertet werden?

„AGG-Hopping“ – EuGH setzt Grenzen für rechtsmissbräuchliche Bewerbungen (4/5)

- EuGH vom 28. Juli 2016 - C-423/15
 - Entscheidungsgründe (1):
 - Eine Person, die eine Stellenbewerbung einreicht, um den formalen Status als Bewerber zu erlangen, und zwar mit dem alleinigen Ziel, eine Entschädigung geltend zu machen, kann sich nicht auf den durch die Anti-Diskriminierungs-Richtlinien gewährten Schutz berufen.
 - Eine andere Auslegung wäre unvereinbar mit dem von diesen Richtlinien verfolgten Ziel, zu gewährleisten, dass jeder „in Beschäftigung und Beruf“ bzw. „in Arbeits- und Beschäftigungsfragen“ gleich behandelt wird, indem dem Betroffenen ein wirksamer Schutz gegen bestimmte Diskriminierungen, u. a. beim „Zugang zur Beschäftigung“, geboten wird.

„AGG-Hopping“ – EuGH setzt Grenzen für rechtsmissbräuchliche Bewerbungen (5/5)

- EuGH vom 28. Juli 2016 - C-423/15
 - Entscheidungsgründe (2):
 - Die Feststellung eines missbräuchlichen Verhaltens verlangt das Vorliegen eines objektiven und eines subjektiven Tatbestandsmerkmals.
 - Trotz formaler Einhaltung der vorgesehenen Bedingungen darf das Ziel der Regelung, hier Sanktion diskriminierenden Verhaltens, nicht erreicht werden.
 - Es muss aus einer Reihe objektiver Anhaltspunkte ersichtlich sein, dass wesentlicher Zweck der fraglichen Handlungen die Erlangung eines ungerechtfertigten Vorteils ist.
 - Das Missbrauchsverbot greift nur ein, wenn die fraglichen Handlungen keine andere Erklärung haben können als nur die Erlangung eines Vorteils.
- **Fazit: Es bleiben hohe Darlegungs- und Beweishürden für den ausschreibenden Arbeitgeber.**

Ihre Ansprechpartner



Dr. Nicolas Rößler, LL.M.

Rechtsanwalt/Partner, Frankfurt am Main

T +49 69 7941 2681

nroessler@mayerbrown.com



Marco Maurer

Rechtsanwalt/Associate, Frankfurt am Main

T +49 69 7941 1132

mmaurer@mayerbrown.com

Vielen Dank!