

Newsletter 4. Quartal 2006

# Employment

<b>Internet- und E-Mail-Nutzung am Arbeitsplatz</b>	<b>Seite 1</b>
<b>Streikweise Er kämpfung von tariflichen Sozialplänen</b>	<b>Seite 3</b>
<b>Kündigung bei nicht rechtzeitiger Massenentlassungsanzeige</b> (BAG vom 13. Juli 2006 – 6 AZR 198/06)	<b>Seite 4</b>
<b>Betriebsübergang auf einen Gemeinschaftsbetrieb?</b> (BAG vom 16. Februar 2006 – 8 AZR 211/05)	<b>Seite 5</b>
<b>Die Verlängerung von sachgrundlos befristeten Arbeitsverträgen bei Änderung der Arbeitsbedingungen</b> (BAG vom 18. Januar 2006 – 7 AZR 178/05, BAG vom 23. August 2006 – 7 AZR 12/06)	<b>Seite 6</b>
<b>Aktuelle Veranstaltungen</b>	<b>Seite 7</b>
<b>Kündigungsschutz für Schwerbehinderte – Ankündigung einer Rechtsprechungsänderung</b> (BAG vom 12. Januar 2006 – 2 AZR 539/05)	<b>Seite 9</b>

## Internet- und E-Mail-Nutzung am Arbeitsplatz

Immer mehr Arbeitsplätze in Deutschland sind mit Internet und E-Mail ausgestattet. Damit erhalten die Arbeitnehmer tatsächlich die Möglichkeit, diese Instrumente auch zu privaten Zwecken zu nutzen. Für Arbeitnehmer kann es verlockend sein, am Arbeitsplatz die neuesten Nachrichten abzurufen, den Kontostand per Online-Banking zu prüfen, Bestellungen per Internet aufzugeben oder eine private E-Mail an Freunde zu schicken. Für Arbeitgeber und Arbeitnehmer ergeben sich daraus jedoch eine Vielzahl von – insbesondere arbeitsrechtlichen – Rechtsfragen.

### **Erlaubnis oder Verbot privater Nutzung?**

Zunächst stellt sich die Frage nach der Zulässigkeit einer privaten Nutzung von Internet und E-Mail durch die Arbeitnehmer. Internet und E-Mail werden vom Arbeitgeber als Betriebsmittel zur Verfügung gestellt. Der Arbeitgeber entscheidet über den Einsatz der Betriebsmittel und damit auch darüber, ob Internet und E-Mail ausschließlich betrieblich oder auch privat genutzt werden dürfen. Die Situation ist klar, soweit der Arbeitgeber von dem ihm zustehenden Entscheidungsrecht ausdrücklich Gebrauch gemacht hat und im Arbeitsvertrag, einer Betriebsvereinbarung oder in einer einheitlichen betrieblichen Rege-

## Employment

lung (z. B. in einer Betriebsordnung, per Aushang, im Intranet, per Rund-E-Mail) die private Nutzung von Internet und E-Mail verboten hat. Auf die gleiche Art und Weise kann die private Nutzung auch vollständig oder mit Einschränkungen erlaubt werden. Denkbare Einschränkungen sind z. B. private Nutzung nur in geringem Umfang, nur während der Pausen, keine Störung der Betriebstätigkeit, keine Nutzung bestimmter Inhalte (z. B. pornografische Inhalte).

Zweifelhaft waren bisher die Fälle, in denen der Arbeitgeber keine ausdrückliche Entscheidung zum Einsatz von Internet und E-Mail getroffen hat. Nach der Ansicht verschiedener Instanzgerichte war zwischenzeitlich von einer „sozialadäquaten“ Nutzung von Internet und E-Mail auch zu privaten Zwecken während der Arbeitszeit auszugehen. Damit war Internet- und E-Mail-Nutzung gestattet, solange kein ausdrückliches Verbot ausgesprochen wurde (vgl. LAG Rheinland-Pfalz vom 12. Juli 2004 – 7 Sa 1243/03; LAG Köln vom 11. Februar 2005 – 4 Sa 1018/04).

Das Bundesarbeitsgericht lehnt dagegen eine solche von der Vorinstanz herangezogene „Sozialadäquanz“ der privaten Internet- und E-Mail-Nutzung in einer Grundsatzentscheidung vom 7. Juli 2005 (2 AZR 581/04) grundsätzlich ab, da eine Grundlage dafür nicht erkennbar sei. Jedoch führt das BAG weiter aus, dass allenfalls eine kurzfristige private Nutzung des Internets während der Arbeitszeit allgemein gerade noch als hinnehmbar angesehen werden möge, wenn keine ausdrücklichen betrieblichen Verbote zur privaten Nutzung existierten. Dem Arbeitgeber ist damit zu empfehlen, ausdrückliche Regelungen für den Umgang mit Internet und E-Mail am Arbeitsplatz zu treffen.

### Überwachungsmöglichkeiten des Arbeitgebers

Technisch bieten IT-Systeme dem Arbeitgeber die Möglichkeit, quasi jeden Schritt des Arbeitnehmers im Internet und bei der E-Mail-Kommunikation nachzuvollziehen und zu überwachen.

In welchem Umfang der Arbeitgeber von diesen technischen Kontrollmöglichkeiten auch nach rechtlichen Maßstäben Gebrauch machen darf, hängt im Wesentlichen davon ab, in

welchem Umfang dem Arbeitnehmer die Nutzung von Internet und E-Mail gestattet wurde. Hat der Arbeitgeber jegliche Privatnutzung von Internet und E-Mail durch entsprechende vertragliche oder betriebliche Regelungen ausgeschlossen, so ist eine Überwachung der Einhaltung dieser Regelungen grundsätzlich zulässig. Eine Kontrollgrenze ist lediglich im Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und im Allgemeinen Persönlichkeitsrecht zu sehen. Umfassende Kontrollen „auf Schritt und Tritt“ sind damit auch in dieser Alternative nicht zulässig. Kontrollen müssen sich deshalb zunächst auf Stichproben beschränken. Ist die Privatnutzung gestattet, sei es auch nur mit Einschränkungen, so unterliegen die Kontrollmöglichkeiten des Arbeitgebers deutlich weitergehenden Beschränkungen.

Mit der Erlaubnis der Privatnutzung wird der Arbeitgeber gegenüber seinen Arbeitnehmern zum Telekommunikations-Diensteanbieter im Sinne des Telekommunikationsgesetzes (TKG). Folge davon ist, dass der Arbeitgeber gegenüber den Arbeitnehmern dem Fernmeldegeheimnis nach § 88 TKG unterliegt, was im Ergebnis zu einem umfassenden Überwachungs- und Kontrollverbot führt. Ausnahmen davon und somit Kontrollen sind dann nur noch in besonderen Einzelfällen z. B. bei konkretem Verdacht des Missbrauchs, des Geheimnisverrats oder einer Straftat möglich.

### Gefahr bei unzulässiger Überwachung – Beweisverwertungsverbot

Gewinnt der Arbeitgeber Kenntnisse zur privaten Nutzung von Internet und E-Mail auf unzulässige Weise, z. B. durch umfassende Überwachung bei grundsätzlich erlaubter Privatnutzung und ohne konkreten Missbrauchsverdacht, so unterliegen die dabei erlangten Beweismittel einem Verwertungsverbot. Arbeitsrechtliche Konsequenzen wie Abmahnungen oder Kündigungen können dann nicht auf Tatsachen gestützt werden, die auf unzulässige Weise gewonnen wurden.

### Konsequenzen aus Pflichtverstößen – Fristlose Kündigung ohne Abmahnung!

Überschreitet der Arbeitnehmer den zulässigen Rahmen der Internet- oder E-Mail-Nutzung so kann der Arbeitgeber darauf zunächst mit einer formlosen Ermahnung oder einer förmlichen Abmahnung reagieren. In schwerwiegenden Fällen der privaten Internet-Nutzung kommt nach der Rechtsprechung

(BAG vom 7. Juli 2005 – 2 AZR 581/04) auch eine fristlose Kündigung ohne vorherige Abmahnung in Betracht. Das private Internetsurfen kann ein wichtiger Grund für eine fristlose Kündigung sein. Eine unerlaubte Privatnutzung während der Arbeitszeit stellt eine Verletzung der Hauptleistungspflicht dar. Entscheidend sind dabei insbesondere zeitliche Lage, Dauer und Inhalt der Privatnutzung sowie der Umfang der Vernachlässigung von Arbeitsaufgaben.

Besonders findige Arbeitnehmer versuchen Inhalt und Umfang ihrer Internet-Nutzung durch die Installation einer Anonymisierungssoftware zu verschleiern. Der Arbeitgeber ist dann nicht oder nur schwer in der Lage entsprechende Nachweise zu führen. Nach Ansicht des BAG (Urteil vom 12. Januar 2006 – 2 AZR 179/05) stellt jedoch bereits die unerlaubte Installation

einer solchen Anonymisierungssoftware eine erhebliche Pflichtverletzung und damit einen Kündigungsgrund dar.

Grundsätzlich ist eine verhaltensbedingte Kündigung erst im Wiederholungsfall nach vorheriger Abmahnung zulässig. Bei schwerwiegenden Pflichtverletzungen jedoch, deren Rechtswidrigkeit der Arbeitnehmer ohne Weiteres erkennen kann und bei denen für ihn offensichtlich ist, dass der Arbeitgeber dies nicht hinnehmen wird, ist nach der Rechtsprechung eine Kündigung auch ohne vorherige Abmahnung wirksam möglich.

Christian Dworschak  
christian.dworschak@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (89) 14331 13403

## Streikweise Erkämpfung von tariflichen Sozialplänen

Seit mehreren Jahren werden im Zuge von größeren Restrukturierungsmaßnahmen immer wieder Forderungen der Gewerkschaften laut, die Regelung der Folgen einer Betriebsänderung auf tariflicher Ebene herbeizuführen, sog. tariflicher Sozialplan. Gegenstand solcher Vereinbarungen sind üblicherweise die Verlängerung der Kündigungsfristen sowie die Zahlung von Abfindungsbeträgen. Die in einer derartigen Situation durch die Gewerkschaften formulierten Forderungen erreichen in der Regel ein Volumen, das die wirtschaftliche Tragfähigkeit der geplanten Maßnahme insgesamt in Frage stellt.

Nach der bislang ergangenen Rechtsprechung wird regelmäßig von einer Zulässigkeit der streikweisen Erkämpfung von tariflichen Sozialplänen ausgegangen. Die Regelung von Kündigungsfristen und Abfindungen sei typischerweise Inhalt von Tarifverträgen, dementsprechend sei auch von einer streikweisen Erkämpfbarkeit auszugehen. Unzulässig seien nur solche Streiks, die sich gegen die Durchführung der Maßnahme als solche richten, weil dies in die unternehmerische Handlungsfreiheit eingriffe. Maßgeblich sei dabei im Grundsatz der Streikbeschluss. Richtet sich dieser auf die Verhinderung einer Betriebschließung oder -verlagerung, so sei ein Streik

unzulässig. Die bloße Höhe der von der Gewerkschaft erhobenen Forderungen führe demgegenüber ungeachtet ihrer faktischen Verhinderungswirkung nicht zu einer Unzulässigkeit des Streikes, da die erhobenen Tarifforderungen nicht gerichtlich beurteilt, erhöht oder vermindert werden dürfen. Im Ergebnis sind nach der derzeitigen Rechtsprechung Streiks um tarifliche Sozialpläne möglich.

Gegen die Rechtmäßigkeit dieser Entscheidungen bestehen erhebliche Bedenken, in einem vergleichbaren Verfahren ist derzeit das BAG zur Entscheidung berufen. Das Streikrecht wird hier unter Hinweis auf den nach dem Betriebsverfassungsgesetz erforderlichen Abschluss eines Interessenausgleichs und Sozialplans angegriffen. Durch diese ohnehin bestehende Verpflichtung des Arbeitgebers sei die Durchführung eines Streiks nicht erforderlich und damit unrechtmäßig.

Im Ergebnis wird man sich aber vorerst darauf einstellen müssen, dass es in Fällen einer Betriebschließung oder -verlegung regelmäßig zu Streiks kommen kann. Dementsprechend sollte ein derartiges Szenario in die Planungen

## Employment

mit aufgenommen und sorgfältig vorbereitet werden. Als Grundregel gilt insoweit: je schneller eine Maßnahme operativ umgesetzt werden kann, desto geringer sind das Risiko und die möglichen Folgewirkungen eines Streiks. Dieser wird nämlich dann faktisch seiner Wirkung beraubt, wenn die Maßnahme auch während eines laufenden Streiks umgesetzt werden kann. Weiterhin bietet es sich an, schnellstmöglich einen Interessenausgleich und Sozialplan mit dem Betriebsrat abzuschließen, um so die Kampfbereitschaft zu schwächen. Hat der Arbeitnehmer bereits einen

Anspruch aus einem betrieblichen Sozialplan, so erscheint es im Zweifel als weniger attraktiv, das zusätzliche mit einem Streik verbundene Risiko des Lohnausfalls zu tragen, um einen möglicherweise mit einem tariflichen Sozialplan einhergehenden Vorteil zu erlangen.

Paul Schreiner  
paul.schreiner@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (221) 2779 11691

### **Kündigung bei nicht rechtzeitiger Massentlassungsanzeige (BAG vom 13. Juli 2006 – 6 AZR 198/06)**

#### **Der Fall**

Die Klägerin war seit 1988 als Druckvorlagenherstellerin bei der Arbeitgeberin beschäftigt, über deren Vermögen am 1. März 2005 das Insolvenzverfahren eröffnet wurde. Der beklagte Insolvenzverwalter vereinbarte am 18. März 2005 mit dem Betriebsrat einen Interessenausgleich mit Namensliste. Ziel war eine Personalreduzierung von 75 auf 13 Mitarbeiter. Unter den zu kündigenden Mitarbeitern befand sich auch die Klägerin. Die Kündigung wurde Ende März 2005 ausgesprochen. Eine Massentlassungsanzeige erstattete der Insolvenzverwalter mit Schreiben vom 25. April 2005.

#### **Die Entscheidung**

Die Klägerin hatte vor dem BAG Erfolg. Infolge der Junk-Entscheidung des EuGH vom 27. Januar 2005 (Rs. C-188/03) hat auch das BAG seine bisherige Rechtsprechung aufgegeben (BAG vom 23. März 2006 – 2 AZR 343/05). Für die Rechtzeitigkeit der Massentlassungsanzeige ist nun nicht mehr auf die tatsächliche Entlassung, d. h. das Ende der Kündigungsfrist, abzustellen, sondern auf den Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung. Allerdings kann nach Meinung des BAG der Grundsatz des Vertrauensschutzes der Unwirksamkeit einer vor Massentlassungsanzeige ausgesprochenen Kündigung entgegenstehen. Begründet wurde dies mit der bis zu diesem Zeitpunkt bestehenden gegenteiligen Auffassung zur Auslegung des

Begriffes der „Entlassung“ durch höchstrichterliche Rechtsprechung, Instanzgerichte und Literatur.

In der aktuellen Entscheidung hat der sechste Senat des BAG nun festgestellt, dass dieser Vertrauensschutz nicht bereits durch Bekanntwerden der Entscheidung des EuGH entfallen ist. Ein schutzwürdiges Vertrauen bestehe erst ab dem Zeitpunkt nicht mehr, zu dem die für die Ausführung des § 17 KSchG zuständige Arbeitsverwaltung ihre frühere Rechtsauffassung geändert hat und dies dem Arbeitgeber bekannt sein musste. Der Rechtsstreit wurde im vorliegenden Fall an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen. Dort soll das Bestehen eines schutzwürdigen Vertrauens zugunsten des kündigenden Insolvenzverwalters geklärt werden.

#### **Unser Kommentar**

Der in Folge der Junk-Entscheidung des EuGH vollzogene Wechsel in der Rechtsprechung des BAG im März 2006 betreffend die Frage der Rechtzeitigkeit von Massentlassungsanzeigen sollte unbedingt berücksichtigt werden, um einer ansonsten drohenden Unwirksamkeit von Kündigungen zu begegnen. Wurde zeitlich nach der Junk-Entscheidung die rechtzeitige Massentlassungsanzeige versäumt, kann die Berufung auf den Vertrauensschutz in Anlehnung an den BAG u. U. weiterhelfen. Der aktuell von der Recht-

sprechung unter Umständen eingeräumte Vertrauensschutz bei Unkenntnis des kündigenden Arbeitgebers dürfte mit zunehmendem Zeitablauf aber nicht mehr gewährt werden. Die Formulare der Arbeitsagentur wurden hinsichtlich des Entlassungszeitpunkts im Juni 2005 angepasst, so dass davon auszugehen ist, dass die Gewährung von

Vertrauensschutz jedenfalls für Kündigungen ab diesem Zeitpunkt unwahrscheinlich ist.

Dr. Mark Oelmüller  
mark.oelmueLLer@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (201) 2421 24025

## **Betriebsübergang auf einen Gemeinschaftsbetrieb?**

**(BAG vom 16. Februar 2006 – 8 AZR 211/05)**

### **Der Fall**

Der Kläger wird als Installateur mit 16 weiteren Kollegen bei der Alt-GmbH beschäftigt. Die GmbH hat zwei Geschäftsführer. Im Juli 2003 geht die Alt-GmbH in Insolvenz. Beide Geschäftsführer gründen jeweils eine neue GmbH. Beide Neu-GmbHs übernehmen jeweils einige Betriebsmittel (Autos, Material) und drei bzw. vier Arbeitnehmer von der Alt-GmbH. Die eine Neu-GmbH führt das gewerbliche, die andere das Privatkundengeschäft der Alt-GmbH fort. Dem Kläger wurde durch die Alt-GmbH gekündigt. Er behauptet, es läge ein Betriebsübergang vor, so dass sein Arbeitsverhältnis auf eine der beiden Neu-GmbHs übergegangen sei.

### **Die Entscheidung**

Der Kläger hatte in keiner Instanz Erfolg. Das Bundesarbeitsgericht ist zwar der Auffassung, dass ein Betrieb grundsätzlich auf einen Gemeinschaftsbetrieb übergehen kann. Ein gemeinsamer Betrieb liegt vor, wenn zwei oder mehrere eigenständige Unternehmungen zur gemeinsamen Führung eines Betriebs verbunden sind, so dass der Kern der Arbeitgeberfunktion im sozialen und personellen Bereich von derselben institutionellen Leitung ausgeübt wird. Hieran fehle es jedoch: Die beiden Neu-GmbHs haben jeweils einen eigenen Geschäftsführer, und sie sind auch durch ihre Tätigkeiten – Privatkundengeschäft und Arbeiten an Baustellen – unterschiedlich. Dass die beiden Geschäftsführer der Neu-GmbHs Brüder sind, genügt nicht, um einen „einheitlichen Leitungsapparat“ anzunehmen und sie als einen einheitlichen Arbeitgeber anzusehen. Selbst wenn die beiden Geschäftsführer

eine gemeinsame Betriebsführungsgesellschaft gegründet hätten, läge kein Betriebsübergang vor. Denn eine solche Gesellschaft dient allein zur Koordination der Tätigkeit und des Direktionsrechts der verschiedenen Gesellschaften gegenüber den Arbeitnehmern, so dass sie die Identität der Alt-GmbH nicht fortführt. Ohne Identitätswahrung kein Betriebsübergang.

Vorliegend konnte sich der Kläger auch nicht darauf berufen, dass jede der beiden Neu-GmbHs einen Teilbereich des Betriebs der Alt-GmbH fortsetzt und damit ein Teilbetriebsübergang vorliege. Bei der Alt-GmbH gab es keine formelle Trennung zwischen dem gewerblichen und dem Privatkundengeschäft. Diese Geschäftsaufteilung wurde erst nach der Gründung der Neu-GmbHs geschaffen. Die Neu-GmbHs haben demnach nicht Teilorganisationen der Alt-GmbH identitätswahrend übernommen. Hinzu kam, dass die Neu-GmbHs nur unwesentliche Betriebsmittel von der Alt-GmbH und nur einen Bruchteil des Personals übernommen haben. Das Bundesarbeitsgericht konnte daher keinen Teilbetriebsübergang erkennen.

### **Unser Kommentar**

Die Entscheidung eröffnet Gestaltungsmöglichkeiten: Sie zeigt, dass die Geschäfte eines Betriebs in anderer Konstellation durchaus fortgeführt werden können, ohne dass ein Betriebsübergang vorliegt. Für den neuen Arbeitgeber liegt hier die Chance, ohne die „alten“ Arbeitnehmer einen Neustart zu versuchen. Für Arbeitnehmer besteht das Risiko, den Schutz des § 613 a BGB zu verlieren. Allerdings ist Vorsicht

## Employment

geboten: Die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts wäre anders ausgefallen, wenn der Kläger noch weitere Indizien vorgetragen hätte, die für einen Betriebsübergang sprechen, insbesondere die Übernahme der Kunden, Räume, Lager oder anderer Betriebsmittel durch die Neu-GmbHs. Dann hätte durchaus ein Teilbetriebsübergang vorliegen können,

mit dem Ergebnis, dass das Arbeitsverhältnis des Klägers auf eine der Neu-GmbHs übergegangen wäre.

Dr. Felix Oelkers  
felix.oelkers@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (30) 25471 21142

### **Die Verlängerung von sachgrundlos befristeten Arbeitsverträgen bei Änderung der Arbeitsbedingungen**

**(BAG vom 18. Januar 2006 – 7 AZR 178/05, BAG vom 23. August 2006 – 7 AZR 12/06)**

#### **Der Fall**

Die Klägerin hatte mit der Beklagten, einem Dienstleistungsunternehmen, erstmals am 23. Oktober 2002 einen schriftlichen Arbeitsvertrag geschlossen, der vom 18. November 2002 bis zum 17. November 2003 laufen sollte. Durch Vertrag vom 25. August 2003 verabredeten die Parteien unter Beibehaltung der Vertragslaufzeit bis 17. November 2003 die Erhöhung der wöchentlichen Arbeitszeit von 30 auf 39 Stunden und die Geltung verschiedener allgemeiner Vertragsbedingungen. Am 14. November 2003 vereinbarten die Parteien die Verlängerung des Arbeitsverhältnisses bis zum 16. Mai 2004. Gegen die Beendigung des Vertrags zu diesem Datum wandte sich die Klägerin mit der Befristungskontrollklage. Bei der Einigung vom 25. August 2003 habe es sich um den Abschluss eines neuen befristeten Vertrags gehandelt, der gemäß § 14 Abs. 2 S. 2 TzBfG nicht mehr verlängert werden können, da zuvor bereits ein befristeter Arbeitsvertrag vom 23. Oktober 2002 bestanden habe.

#### **Die Entscheidung**

Das BAG hat die Klage abgewiesen. Die Beklagte habe nicht gegen das Anschlussverbot in § 14 Abs. 2 S. 2 TzBfG verstoßen, da es sich beim Vertrag vom 14. November 2003 um die erste Verlängerung eines befristeten Vertrags gem. § 14 Abs. 2 S. 1 TzBfG gehandelt habe. Eine Verlängerung nach § 14 Abs. 2 S. 1 setze voraus, dass sie noch während der Laufzeit des zu verlängernden Vertrags vereinbart und nur die Vertragsdauer geändert wird, nicht aber die übrigen Arbeitsbedingungen. So liege der Fall hier. Die zuvor am 25. August 2003 vereinbarte Änderung der Arbeitsbedingungen sei befristungs-

rechtlich nicht von Bedeutung, da sie keine die bestehende Befristungsabrede ablösende Befristung enthalten habe.

#### **Unser Kommentar**

Die Entscheidung macht deutlich, dass bei der Verlängerung von sachgrundlos befristeten Arbeitsverträgen Vorsicht geboten ist. Eine Verlängerung muss noch zur Laufzeit des befristeten Vertrags erfolgen und darf nicht mit der Änderung von Arbeitsbedingungen verbunden werden. Diese muss vielmehr vor einer Verlängerung der Befristung vorgenommen werden und darf nicht in Zusammenhang mit dieser erfolgen. Werden diese Regeln nicht beachtet, läuft der Arbeitgeber Gefahr, unwillkürlich unbefristete Arbeitsverhältnisse zu schaffen. Hintergrund dieser auf den ersten Blick umständlich erscheinenden Rechtsprechung ist die Überlegung des BAG, dass § 14 Abs. 2 TzBfG den Arbeitnehmer davor schützen soll, dass der Arbeitgeber die zeitlich begrenzte Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses davon abhängig macht, dass der Arbeitnehmer geänderte Arbeitsbedingungen akzeptiert. Dieser Schutzgedanke greift aber laut BAG nur bei Abschluss des Verlängerungsvertrags ein. Das BAG hat diese Rechtsprechung mit Entscheidung vom 23. August 2006 (7 AZR 12/06) auch für den Fall bestätigt, dass die bei Verlängerung des befristeten Vertrags gleichzeitig geänderten Arbeitsbedingungen günstiger für den Arbeitnehmer sind. Auch hier droht die Unwirksamkeit der Befristung.

Dr. Roland Klein  
roland.klein@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (211) 9352 26876

## Aktuelle Veranstaltungen

Termin	Thema/Referent	Veranstalter/Ort
23. Oktober 2006	<b>Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz – Auswirkungen auf die tägliche Personalarbeit</b> Hans-Christian Ackermann	Poolia Deutschland GmbH, Bundesverband mittelständische Wirtschaft, Luther Düsseldorf
23. Oktober 2006	<b>Rechte und Pflichten des Prokuristen</b> Hans-Christian Ackermann	WSF Düsseldorf
25. – 27. Oktober 2006	<b>Einführung in das Arbeitsrecht – Kollektives Arbeitsrecht</b> Dietmar Heise	DGFP Stuttgart
25. Oktober 2006	<b>Arbeitsrechtliches Praktikerseminar</b> Thorsten Walther	Von Rundstedt & Partner Nürnberg
25. Oktober 2006	<b>Tarifrechtliche Auswirkungen auf die Gestaltung von Arbeitsverhältnissen</b> Dr. Robert von Steinau-Steinrück	Beck Seminare Düsseldorf
27. Oktober 2006	<b>Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG)</b> Thorsten Walther	Bildungswerk der bayerischen Wirtschaft Rosenheim
30. Oktober 2006	<b>Arbeitsrecht im öffentlichen Dienst – Maßnahmen zur Kostensenkung</b> Dr. Volker Schneider, Sebastian Fedder	DGFP Hamburg
6. November 2006	<b>Rechte und Pflichten des Prokuristen</b> Dr. Volker Schneider	WSF Hamburg
8. November 2006	<b>Schulung zum AGG – Stolperfalle Gleichbehandlung</b> Dr. Sigrid Anschutz, Dr. Henning-Alexander Seel	von Rundstedt & Partners, Hannover
10. November 2006	<b>Moderne Vergütungsmodelle</b> Dr. Robert von Steinau-Steinrück	HFA Hamburger Fachanwaltsseminare Hamburg
14. November 2006	<b>Erfa-Gruppe: International Human Resources</b> Axel Braun	DGFP Düsseldorf

<b>Termin</b>	<b>Thema/Referent</b>	<b>Veranstalter/Ort</b>
16. November 2006	<b>Rechte und Pflichten des Prokuristen</b> Martina Buhr	WSF Stuttgart
22. November 2006	<b>Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG)</b> Thorsten Walther	IHK Coburg
28. November 2006	<b>Aktuelle Änderungen im Arbeitsrecht</b> Dr. Thomas Thees	DGFP Frankfurt a. M.
29. November 2006	<b>Tarifrechtliche Auswirkungen auf die Gestaltung von Arbeitsverhältnissen</b> Dr. Robert von Steinau-Steinrück	Beck Seminare Stuttgart
1. Dezember 2006	<b>Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz in der betrieblichen Praxis</b> Dr. Volker Schneider	DGFP Hamburg
1. Dezember 2006	<b>AGB im Arbeitsrecht: Neueste Rechtsprechung und Vertragsgestaltung</b> Dr. Robert von Steinau-Steinrück und Dr. Gerhard Reinecke (Vorsitzender Richter am BAG)	Beck Seminare Frankfurt
1. Dezember 2006	<b>Rechte und Pflichten des Prokuristen</b> Martina Buhr	WSF München
5. Dezember 2006	<b>Professionalisierung für das Personalmanagement</b> Axel Braun	DGFP Düsseldorf

**Redaktion**

Dr. Roman Frik, LL.M., Stuttgart, Telefon +49 (711) 9881 12894

**Haftungsausschluss**

Ogleich dieser Newsletter sorgfältig erstellt wurde, wird keine Haftung für Fehler oder Auslassungen übernommen. Die Informationen dieses Newsletters stellen keinen anwaltlichen Rechtsrat dar und ersetzen keine auf den Einzelfall bezogene anwaltliche Beratung. Hierfür stehen unsere Ansprechpartner an den einzelnen Standorten zur Verfügung.



## Kündigungsschutz für Schwerbehinderte – Ankündigung einer Rechtsprechungsänderung

(BAG vom 12. Januar 2006 – 2 AZR 539/05)

### Hintergrund

Nach § 85 SGB IX bedarf die Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines schwerbehinderten Menschen durch den Arbeitgeber der vorherigen Zustimmung des Integrationsamtes. War der Arbeitnehmer zum Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung bereits als Schwerbehinderter anerkannt, hatte er dies dem Arbeitgeber jedoch nicht mitgeteilt, so war eine ohne Zustimmung des Integrationsamtes ausgesprochene Arbeitgeberkündigung unwirksam, wenn der Arbeitnehmer innerhalb eines Monats seine Schwerbehinderung mitteilt.

Auch für den Fall, dass der Arbeitnehmer zum Zeitpunkt des Zugangs der Arbeitgeberkündigung noch nicht als Schwerbehinderter anerkannt war, jedoch kurz vorher einen Antrag auf Anerkennung beim Versorgungsamt gestellt hatte, wurde rückwirkend besonderer Kündigungsschutz zugesprochen, wenn tatsächlich eine Anerkennung erfolgte und der Arbeitgeber innerhalb eines Monats über die Antragstellung unterrichtet wurde. Gerade für den letztgenannten Fall hat der Gesetzgeber auf diese – oft aussichtslosen und missbräuchlichen – Anträge reagiert und die Position des Arbeitgebers mit Einführung des § 90 Absatz 2a SGB IX teilweise verbessert. Kurzfristige, oft aus taktischen Gründen gestellte Anträge auf Anerkennung als Schwerbehinderter vermögen nun nicht mehr den besonderen Kündigungsschutz zu verleihen. An der Monatsfrist für

die Mitteilung der Schwerbehinderung / Antragstellung hatte sich auch nach Einführung des § 90 Absatz 2a SGB IX scheinbar nichts geändert.

Der zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts hat nun in seinem Urteil vom 12. Januar 2006 darauf hingewiesen, dass es sinnvoll wäre, wenn der Gesetzgeber eine Regelung treffen würde, wonach diese Frist auf drei Wochen verkürzt wird. Dem System des Kündigungsschutzes sei zu entnehmen, dass der Arbeitgeber nach drei Wochen Planungssicherheit haben soll. Entscheidend ist, dass der zweite Senat angekündigt hat, für den Fall einer fehlenden gesetzlichen Neuregelung, zukünftig von einer Frist von drei Wochen auszugehen.

### Unser Kommentar

Sollte sich das BAG an seine eigene Ankündigung halten, trägt die Vereinheitlichung auf die Drei-Wochen-Frist sicherlich zu mehr Rechtssicherheit bei. Sofern der Gesetzgeber aktiv wird, sollte bei dieser Gelegenheit auch der sprachlich missglückte § 90 Absatz 2a SGB IX überarbeitet werden.

Thorsten Walther  
thorsten.walther@luther-lawfirm.com  
Telefon +49 (911) 3958 16091

## Ansprechpartner

### Berlin

Dr. Robert von Steinau-Steinrück  
Telefon +49 (30) 25471 500

### Hamburg

Dr. Volker Schneider  
Telefon +49 (40) 36132 500

### München

Dr. Karsten Umuß  
Telefon +49 (89) 14331 500

### Düsseldorf

Hans-Christian Ackermann  
Telefon +49 (211) 9352 500

### Hannover

Sebastian Fedder  
Telefon +49 (511) 8508 500

### Nürnberg

Thorsten Walther  
Telefon +49 (911) 3958 500

### Eschborn/Frankfurt a. M.

Dr. Thomas Thees  
Telefon +49 (6196) 996 27160

### Köln

Axel Braun  
Telefon +49 (221) 2779 500

### Stuttgart

Dietmar Heise  
Telefon +49 (711) 9881 500

### Essen

Stefanie Prehm  
Telefon +49 (201) 2421 500

### Leipzig/Dresden

Dagmar Stabernack  
Telefon +49 (341) 2526 500

Alle Ansprechpartner erreichen Sie per E-Mail unter: [vorname.nachname@luther-lawfirm.com](mailto:vorname.nachname@luther-lawfirm.com).  
Allgemeine Fragen richten Sie bitte per E-Mail an: [contact@luther-lawfirm.com](mailto:contact@luther-lawfirm.com).

Bei der Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH arbeiten rund 210 Rechtsanwälte an 13 Standorten in Deutschland. Zu den Mandanten zählen große und mittelständische Unternehmen sowie die öffentliche Hand, die wir in allen Fragen des Wirtschaftsrechts beraten. Luther verfügt darüber hinaus über Netzwerkkontakte mit befreundeten Anwaltskanzleien in aller Welt. Die Rechtsanwaltsgesellschaft verfolgt einen interdisziplinären Beratungsansatz durch Einbindung befreundeter Berater aus anderen Disziplinen.