

Liebe Leserinnen und Leser,

Neuigkeiten aus der Welt des Arbeitsrechts betreffen diesmal Diskriminierung, Annahmeverzug, Ausschlussklauseln und das neue Güterichterverfahren. Eine informative Lektüre wünscht

Ihr Rechtsanwalt Stefan von Zduowski, Fachanwalt für Arbeitsrecht

1 Diskriminierungsindiz durch Falschauskunft

BAG, Urteil vom 21.06.2012 (8 AZR 364/11), Pressemitteilung des BAG Nr. 48/12

Die türkischstämmige Klägerin war bei der beklagten Arbeitgeberin vom 1. Februar 2008 bis zum 31. Januar 2010 befristet beschäftigt, also für die Höchstdauer von zwei Jahren der sachgrundlos möglichen Befristung. Innerhalb dieser Zeit war die Befristung einmal verlängert worden. Als ihr mitgeteilt wurde, dass das Arbeitsverhältnis über den 31. Januar 2010 nicht verlängert bzw. entfristet würde, erhob die Klägerin eine Klage auf Entschädigung wegen ethnischer Diskriminierung. Am 31. Januar 2010 stellte die Beklagte der Klägerin ein Zeugnis mit der Leistungsbeurteilung 'gut' ("zu unserer vollsten Zufriedenheit") aus. Im Prozess verteidigte sich

die Beklagte mit dem Argument, dass die Entfristung des Arbeitsverhältnisses wegen der nicht genügenden Arbeitsleistung der Klägerin abgelehnt worden sei.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen, das LAG Rheinland-Pfalz hatte die Arbeitgeberin dann zur Zahlung einer Entschädigung verurteilt, allerdings wohl unter Hinweis auf den geringen Anteil von Beschäftigten nichtdeutscher Herkunft bei der Arbeitgeberin, was als Indiz für eine Diskriminierung gewertet wurde. Diese Begründung ließ das BAG indes nicht gelten. Das BAG machte vielmehr einen Widerspruch zwischen dem Inhalt des von der Beklagten aus-

gestellten Zeugnisses einerseits und dem prozessualen Verteidigungsvorbringen der Beklagten andererseits aus. Ein solcher Widerspruch könnte Indiz für eine Diskriminierung sein. Das BAG hat die Sache daher zur Entscheidung an das LAG mit dem Auftrag zurückgewiesen, dass zunächst aufgeklärt werden muss, ob das Zeugnis falsch war oder aber die Begründung der Beklagten, dass das Arbeitsverhältnis wegen der Leistungsmängel der Klägerin nicht möglich gewesen sei.

Das BAG leistet als reine Rechtsinstanz keine Tatsachenaufklärung.

2 Anrechnung anderweitigen Verdienstes im Kündigungsschutzprozess + Teilbarkeit einer Ausschlussklausel bei Unwirksamkeit einer Stufe

BAG, Urteil vom 16.05.2012 (5 AZR 251/11), NZA 17/2012 vom 10.09.2012

Das BAG hat hier zunächst ein paar Grundsätze für den Annahmeverzug aufgestellt bzw. wiederholt, also einen Fall, bei dem sich die Kündigung des Arbeitgebers im Zuge des Kündigungsschutzprozesses als unwirksam erweist und das Arbeitsverhältnis aufgrund der Kündigung bereits vor dem Urteil geendet hatte:

- Zur Beseitigung des Annahmeverzugs muss der Arbeitgeber den Arbeitnehmer zur Arbeit auffordern.
- Auch wenn der Arbeitnehmer zwischenzeitlich eine neue Arbeit angenommen hat, lässt dies keinen Rückschluss auf eine mangelnde

Leistungsbereitschaft zu; der Arbeitnehmer muss nach einer Arbeitsaufforderung aber das neue Arbeitsverhältnis fristgerecht kündigen und dies dem Arbeitgeber erklären.

- Der Annahmeverzugslohn ist mit einem Dreißigstel des Monatsverdienstes zu berechnen, wenn dies vertraglich nicht anders geregelt ist.

- Der Gesamtvergütung für die im Annahmeverzugszeitraum nicht geleisteten Dienste ist das gegenüberzustellen und anzurechnen, was der Arbeitnehmer im selben Zeitraum anderweitig verdient hat.

Außerdem hat es erneut deutlich gemacht, dass bei zweistufigen Ausschlussklauseln (s. Klauselvorschlag in PA 11/2011) eine geltungserhaltende Reduktion grundsätzlich stattfinden kann, wenn die Frist einer Stufe zu kurz (weniger als drei Monate) und damit unwirksam ist. Ist die erste Stufe aber nur wirksam bleiben, wenn es noch einen Zeitpunkt gibt, an den der Beginn der Frist anknüpfen kann (sog. "Blue-Pencil-Test"). Ob dies der Fall ist, muss im Einzelfall entschieden werden.

3 Neues Güterichterverfahren beim Arbeitsgericht Berlin

Pressemitteilung des Arbeitsgerichts Berlin Nr. 35/12 vom 24.09.2012

Seit dem 26. Juli 2012 kann nach dem neuen § 54a ArbGG ein Rechtsstreit im Einvernehmen mit den Parteien an einen Güterichter verwiesen werden. Seit dem 6. September 2012 ist beim Arbeitsgericht Berlin Richterin Kerstin Räuwer zur Güterichterin bestellt, die ausgebildete Mediatorin ist. Eine Beschränkung auf den anhängigen Rechtsstreit muss dabei nicht stattfinden. Scheitert die Mediation, kann jede Partei die Wiederaufnahme des während des Güterichterverfahrens ruhenden Prozesses beantragen. Dauert die Mediation länger als drei Monate, beraumt das Arbeitsgericht einen neuen Verhandlungstermin an, es sei denn, dass die Parteien

übereinstimmend darlegen, dass die Mediation noch betrieben wird.

Ob dieses neue Verfahren angenommen wird, muss sich noch erweisen. Denn das arbeitsgerichtliche Verfahren ist ohnehin bereits zweigeteilt und es findet grundsätzlich erst ein eigener Gütetermin statt, bei dem es ausschließlich um eine Einigung der Parteien geht. Erst wenn eine Einigung nicht zustande kommt, kommt das Verfahren richtig in Gang und mündet in einen Kammertermin. Dazwischen finden nicht selten weiterführende außergerichtliche Einigungsbemühungen der Parteien über die beauftragten Rechtsanwälte statt. Das Güterichterverfahren wird

sich daher aus meiner Sicht hauptsächlich für besondere Auseinandersetzungen eignen, bei denen es darum geht, den Arbeitsplatz zu behalten, ohne zu viel Porzellan zu zerschlagen, um das Betriebsklima nicht weiter zu belasten. Für Abfindungspoker dürfte eine Mediation ausscheiden.

IMPRESSUM

Herausgeber und Bearbeiter:
Rechtsanwalt Stefan von Zduowski
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Ludwigkirchplatz 2
10719 Berlin
www.praxiswissen-arbeitsrecht.de