

PA – PRAXISWISSEN ARBEITSRECHT

Liebe Leserinnen und Leser,

in dieser Ausgabe der PA – Praxiswissen Arbeitsrecht stelle ich Ihnen drei Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts zu ganz unterschiedlichen Themen vor, in denen Klarstellungen vorgenommen werden, die sich in zwei Fällen auch an die bisherige Rechtsprechung des Gerichts anschließen. Ich wünsche wie immer eine informative Lektüre,

Ihr Rechtsanwalt Stefan von Zdonowski, Fachanwalt für Arbeitsrecht

1 Kein Arbeitsverhältnis zum Entleiher bei verdeckter Arbeitnehmerüberlassung

(im Anschluss an PA 01/2014, Entscheidung 1)

BAG, Urteil vom 12.07.2016 (9 AZR 352/15), Pressemitteilung Nr. 35/16

Das Bundesarbeitsgericht hat in einer ganzen Reihe ähnlich gelagerter Verfahren (s. a. 9 AZR 51/15, 9 AZR 359/15, 9 AZR 537/15 und 9 AZR 595/15) entschieden, dass auch im Falle einer verdeckten Arbeitnehmerüberlassung kein Arbeitsverhältnis zu dem Entleiher begründet wird. Von einer verdeckten Arbeitnehmerüberlassung spricht man, wenn der Einsatz des Arbeitnehmers nicht als Arbeitnehmerüberlassung, sondern als Werkvertrag bezeichnet wird. Die Entscheidung reiht sich damit ein in das Urteil des BAG vom 10.12.2013 (9 AZR 51/13, s. PA 01/2014), wonach auch bei dauerhafter Arbeitnehmerüberlassung kein Arbeitsverhältnis zum Entleiher begründet wird, weil es

an einer entsprechenden gesetzlichen Regelung bzw. einer ausfüllungsbedürftigen Regelungslücke im Gesetz fehlt. Voraussetzung ist aber stets, dass der Entleiher eine gültige Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung nach dem AÜG besitzt (s. a. PA 09/2013, Entscheidung 3). In der Pressemitteilung des BAG heißt es dazu auszugsweise:

"... Zwischen der Beklagten und der Klägerin ist auch dann kein Arbeitsverhältnis zustande gekommen, wenn die Klägerin auf der Grundlage eines Scheinwerkvertrags als Leiharbeiterin der Beklagten zur Arbeitsleistung überlassen worden wäre. Maßgeblich ist, dass die Vertrags-

arbeitgeberin der Klägerin die Erlaubnis zur gewerbmäßigen Arbeitnehmerüberlassung hatte. § 10 Abs. 1 Satz 1 AÜG fingiert iVm. § 9 Nr. 1 AÜG das Zustandekommen eines Arbeitsverhältnisses ausschließlich bei fehlender Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis des Verleihers. Für eine analoge Anwendung dieser Vorschrift bei verdeckter Arbeitnehmerüberlassung fehlt es an einer planwidrigen Regelungslücke. Der Gesetzgeber hat für eine solche nicht offene Arbeitnehmerüberlassung bewusst nicht die Rechtsfolge der Begründung eines Arbeitsverhältnisses mit dem Entleiher angeordnet."

2 Sachgrundlose Befristung im Anschluss an ein Heimarbeitsverhältnis ist möglich

BAG, Urteil vom 24.08.2016 (7 AZR 342/14), Pressemitteilung Nr. 43/16

Das Heimarbeitsgesetz (HAG) führt ein Schattendasein. Nun ist aber zumindest klargestellt, was ein Heimarbeitsverhältnis nicht ist: ein Arbeitsverhältnis. Das Bundesarbeitsgericht führt hierzu aus:

"... Die Klägerin war für die Beklagte in der Zeit vom 15. Juni 2009 bis zum 31. August 2010 als Heimarbeiterin tätig. Ab dem 1. September 2010 wurde sie im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses bei der Beklagten be-

schäftigt. Der zunächst für die Dauer von einem Jahr befristete Arbeitsvertrag wurde durch Ergänzungsvertrag vom 12. Mai 2011 bis zum 31. August 2012 verlängert. Die Klägerin hat die Feststellung begehrt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht auf Grund der Befristung am 31. August 2012 geendet hat.

... Die Revision der Klägerin hatte vor dem Siebten Senat des Bundesarbeitsgerichts keinen Erfolg. Die Befristung des Arbeitsvertrags ist wirk-

sam. Der Arbeitsvertrag konnte nach § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG für die Dauer von zwei Jahren ohne Vorliegen eines sachlichen Grunds befristet werden. Eine sachgrundlose Befristung ist zwar nach § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG nicht zulässig, wenn mit demselben Arbeitgeber bereits zuvor ein befristetes oder unbefristetes Arbeitsverhältnis bestanden hat. Ein Heimarbeitsverhältnis nach § 2 Abs. 1 HAG ist jedoch kein Arbeitsverhältnis im Sinne von § 14 Abs. 2 TzBfG."

3 Entschädigungspflicht des öffentlichen Arbeitgebers bei Nichteinladung von Schwerbehinderten zum Vorstellungsgespräch

(im Anschluss an PA 01/2010, Entscheidung 1 und PA 10/2014, Entscheidung 2)

BAG, Urteil vom 11.08.2016 (8 AZR 375/15), Pressemitteilung Nr. 42/16

Erneut musste sich das Bundesarbeitsgericht mit der Frage befassen, ob ein öffentlicher Arbeitgeber sich schadensersatzpflichtig nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG) macht, wenn er einen Schwerbehinderten, dessen Eignung nicht offensichtlich fehlt, entgegen § 82 SGB IX nicht zum Vorstellungsgespräch einlädt. Und wie bereits im Juli 2009 (s. PA 01/2010, Entscheidung 1) ist diese Frage erneut bejaht worden, nachdem das BAG zuvor im September 2014 (s. PA 10/2014, Entscheidung 2) klar gemacht hatte, dass hierzu aber jedenfalls erforderlich ist, dass die Schwerbehinderteneigenschaft in der Bewerbung aus-

drücklich mitgeteilt wird. In der Pressemitteilung heißt es auszugsweise:

"... Die beklagte Stadt hatte dadurch, dass sie den Kläger nicht zu einem Vorstellungsgespräch eingeladen hatte, die Vermutung begründet, dass der Kläger wegen seiner Schwerbehinderung aus dem Auswahlverfahren vorzeitig ausgeschieden und dadurch benachteiligt wurde. Sie war von ihrer Verpflichtung, den Kläger zu einem Vorstellungsgespräch einzuladen, auch nicht nach § 82 Satz 3 SGB IX befreit. Auf der Grundlage der Angaben des Klägers in seiner Bewerbung durfte sie nicht davon aus-

gehen, dass diesem die erforderliche fachliche Eignung offensichtlich fehlte."

Ich frage mich, wie diese Sache überhaupt wieder zum BAG kommen konnte. Die Frage, ob die Eignung offensichtlich fehlt, stellt aus meiner Sicht keine Rechtsfrage, sondern eine Tatfrage dar, die vom BAG nicht zu entscheiden ist.

IMPRESSUM

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