

**Niedersächsische
Arbeitsgerichtsbarkeit
Rechtsprechungsdatenbank****Hinweis:**

Die Benutzung der Texte für den privaten Gebrauch ist frei. Jede Form der kommerziellen Nutzung bedarf der Zustimmung des Gerichts.

3 SA 1041/07

LAG Hannover
Urteil vom 03.06.2008

Vorinstanz
1 CA 82/07
ArbG Hannover
Urteil vom 11.05.2007

Direktionsrecht - Abmahnung

Rechtsquellen	Fundstellen	Suchworte
GewO § 106		Direktionsrecht, Abmahnung

Leitsatz/Leitsätze

Das Weisungsrecht des Arbeitgebers nach § 106 GewO betrifft nur die Konkretisierung der Arbeitspflicht, nicht aber den Inhalt des Arbeitsvertrages.

Daher ist ein Arbeitnehmer nicht verpflichtet, auf Weisung des Arbeitgebers an einem Personalgespräch teilzunehmen, in dem es ausschließlich um Verhandlungen über vom Arbeitgeber gewünschte Änderungen des Arbeitsvertrages gehen soll.

Der Arbeitnehmer kann verlangen, dass der Arbeitgeber eine Abmahnung, die er wegen der Nichtteilnahme an einem solchen Personalgespräch ausgesprochen hat, aus der Personalakte entfernt.

Aus dem Entscheidungstext

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Arbeitsgerichts Hannover vom 11.05.2007 – 1 Ca 82/07 – abgeändert:

Die Beklagte wird verurteilt, die am 03.01.2007 ausgesprochene Abmahnung aus der Personalakte der Klägerin zu entfernen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand

Mit der vorliegenden Klage setzt sich die Klägerin gegen eine Abmahnung vom 03.01.2007 zur Wehr.

Die Klägerin ist seit 1982 bei der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängerin als Altenpflegehelferin beschäftigt. Im Arbeitsvertrag der Parteien vom 08.03.2005 ist für das Dienstverhältnis die Geltung des Bundesangestelltentarifvertrags – Bund und Länder – in der jeweils gültigen Fassung vereinbart.

Nachdem die Beklagte für das Kalenderjahr 2005 bei der für die AVR-K zuständigen arbeitsrechtlichen Kommission wegen erheblicher wirtschaftlicher Schwierigkeiten eine Notlagenregelung erwirkt hatte, aufgrund der das 13. Monatsgehalt mit Ausnahme der Mitarbeiter mit BAT-Verträgen um 46 % vermindert wurde, versuchte sie für das Kalenderjahr 2005 eine ähnliche Regelung zu erzielen, wobei es ihr darum ging, diesmal auch die Mitarbeiter mit BAT-Verträgen einzubeziehen. Zu diesem Zweck fand am 01.11.2006 ein gemeinsames Gespräch mit allen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern mit BAT-Verträgen statt. Dieses Gespräch führte nicht zu dem von der Beklagten gewünschten Ergebnis. Mit Schreiben vom 03.11.2006 lud die Beklagte die Klägerin für Montag, den 13. November 2006 zu einem Personalgespräch in Anwesenheit der Mitarbeitervertretung im Büro des Personalleiters ein. Die Klägerin erschien zwar zu dem vorgegebenen Zeitpunkt im Büro des Personalleiters. Ebenso wie andere Mitarbeiter machte sie aber deutlich, dass sie nur bereit sei, ein gemeinsames Gespräch zu führen. Dies lehnte die Geschäftsleitung der Beklagten ab. Nachdem sie der Klägerin Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben hatte, erklärte die Beklagte unter dem 03.01.2007 eine Abmahnung mit folgendem Inhalt:

„Abmahnung

Sehr geehrte Frau A.,

mit Schreiben vom 03.11.2006 wurden Sie durch Herrn P., handelnd im Auftrag der Geschäftsführung der D. A. A-Stadt gGmbH, für den 13.11.2006 zu einem Personalgespräch eingeladen.

Ausweislich des Anschreibens war die Teilnahme an dem Gespräch verbindlich und wurde als Arbeitszeit behandelt.

Gem. § 106 Gewerbeordnung sind Inhalt, Ort und Zeit der Leistungserbringung Bestandteil des arbeitgeberseitigen Direktionsrechtes.

Sie haben durch Frau Z. von der Mitarbeitervertretung erklären lassen, dass Sie zu einem Gespräch nur bereit seien in Anwesenheit aller anderen ebenfalls zu Einzelgesprächen eingeladenen Mitarbeiterinnen.

Herr P. hat dies zulässigerweise abgelehnt, daraufhin waren Sie – ebenfalls durch Frau Z. in Ihrem Auftrag erklärt – zu einem Gespräch nicht bereit.

Sie haben mit Ihrem Verhalten gegen Ihre Allgemeinen Dienstpflichten verstoßen und die arbeitsvertraglich geschuldete Arbeitsleistung (hier in Form eines Personalgesprächs) verweigert, ohne dass dafür Rechtfertigungsgründe bestanden.

Sie sind mit Schreiben vom 20.11.2006 zu einer Stellungnahme aufgefordert worden, diese haben sie mit Schreiben vom 27.11.2006 fristgerecht eingereicht.

In dem Schreiben räumen Sie den Sachverhalt ein, vertreten aber die Auffassung, dass eine Abmahnung unberechtigt wäre, weil Sie nicht verpflichtet seien zur Teilnahme an einem Gespräch, das eine befristete Vertragsänderung zum Ziel habe. Dieses sei durch das arbeitgeberseitige Leistungsbestimmungsrecht nicht erfasst.

Der von Ihnen vorgebrachte Einwand ist nach eingehender Prüfung unbeachtlich.

Ihr Verhalten wird hiermit abgemahnt.

Ich fordere Sie auf, an Personalgesprächen, die von Ihrem Arbeitgeber oder in seinem Auftrag Handelnder angesetzt werden, zu erscheinen oder für den Fall, dass Ihnen aus begründetem Anlass eine Teilnahme nicht möglich sein sollte, dies unverzüglich mitzuteilen.

Ich weise Sie darauf hin, dass im Wiederholungsfall die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses gefährdet ist.

Die Abmahnung und Ihre hierzu abgegebene Stellungnahme werden zu Ihrer Personalakte genommen. ...“

Die Klägerin hat die Ansicht vertreten, in ihrem Verhalten liege keine Verletzung der Dienstpflichten aus dem Arbeitsvertrag. Das Direktionsrecht des Arbeitgebers beziehe sich nur auf die Arbeitsinhalte und nicht auf die Ausgestaltung der arbeitsvertraglichen Regelungen. Das Gespräch am 03.11.2006 habe aber mit der Ausführung des Arbeitsverhältnisses nichts zu tun gehabt.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, die am 03.01.2007 ausgesprochene Abmahnung aus der Personalakte zu entfernen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat die Ansicht vertreten, das Direktionsrecht des Arbeitgebers umfasse nach § 106 GewO Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung. Diese seien durch die Einladung zum Personalgespräch konkretisiert worden.

Durch Urteil vom 11.05.2007 hat das Arbeitsgericht die Klage abgewiesen und der Klägerin die Kosten des Rechtsstreits auferlegt. Wegen der Begründung wird auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils (Blatt 56 bis 58 d. A.) Bezug genommen. Das Urteil ist der Klägerin am 06.06.2007 zugestellt worden. Sie hat hiergegen am 06.07.2007 Berufung eingelegt und diese am 19.07.2007 begründet.

Die Klägerin ist der Ansicht, Inhalt des Direktionsrechts des Arbeitgebers sei alles, was zur Erfüllung der arbeitsvertraglich geschuldeten Leistungspflicht gehöre. Es gehe also um das Erfüllungsgeschäft. Dies müsse aber vom Verpflichtungsgeschäft, nämlich dem Abschluss arbeitsvertraglicher Vereinbarungen getrennt werden. Insoweit gelte der Grundsatz der Vertragsfreiheit, der insbesondere auch das Recht Verhandlungen abzulehnen beinhalte.

Die Klägerin beantragt,

unter Aufhebung des Urteils des Arbeitsgerichtes Hannover vom 11.05.2007 (Aktenzeichen 1 Ca 82/07) die Beklagte zu verurteilen, die am 03.01.2007 ausgesprochene Abmahnung aus der Personalakte zu entfernen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte ist der Ansicht, die Teilnahme an Personalgesprächen gehöre zum selbstverständlichen Pflichtenkreis des Arbeitnehmers. Hierbei sei auch zu berücksichtigen, dass sie (die Beklagte) das Gespräch mit der Klägerin im Beisein der Mitarbeitervertretung habe führen wollen. Es sei auch nicht von Anfang an klar gewesen sei, dass das Personalgespräch nur den Zweck gehabt habe, über eine Gehaltsreduzierung zu sprechen. Auch wenn Gesprächsanlass die Situation hinsichtlich der wirtschaftlichen Konsolidierung gewesen sei, „entwickelten“ sich derartige Gespräche häufig, mit der Folge, dass im Rahmen der Erörterungen auch über

weitere Punkte gesprochen werde.

Entscheidungsgründe

Die Berufung der Klägerin ist statthaft, sie ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden und damit insgesamt zulässig (§§ 66, 64 ArbGG, 519, 520 ZPO).

Die Berufung ist auch begründet, weil der Klage stattzugeben war.

Die Klägerin hat in entsprechender Anwendung der §§ 242, 1004 BGB einen Anspruch auf Entfernung der Abmahnung vom 03.01.2007 aus ihrer Personalakte. Da eine zur Personalakte genommene Abmahnung geeignet ist, den Arbeitnehmer in seinem beruflichen Fortkommen und seinem Persönlichkeitsrecht zu beeinträchtigen, darf ein verständiger Arbeitgeber nicht ohne ausreichenden Anlass eine Abmahnung erteilen. Daher kann der Arbeitnehmer im Klagewege die Entfernung einer zu Unrecht erteilten Abmahnung aus der Personalakte verlangen (st. Rspr. des BAG; vgl. BAG, Urteil vom 30.05.1996 – 6 AZR 537/95 – AP 2 zu § 611 BGB Nebentätigkeit = NZA 1997, 145 m. w. N.).

Die Abmahnung gegenüber der Klägerin mit Schreiben vom 03.01.2007 ist zu Unrecht erfolgt. Die Klägerin hat durch das von der Beklagten gerügte Verhalten nicht gegen ihre arbeitsvertraglichen Verpflichtungen verstoßen, weil sie nicht verpflichtet war, am 13.11.2006 an dem Personalgespräch mit der Geschäftsführung der Beklagten teilzunehmen.

Thema dieses Gesprächs sollte ausschließlich eine Verhandlung darüber sein, ob sich die Klägerin mit einer Kürzung des 13. Monatsgehalts einverstanden erklären würde. Die Beschränkung auf dieses Thema ergibt sich zum einen aus der Vorgeschichte des geplanten Gesprächs, nämlich dem Scheitern der in einer gemeinsamen Besprechung mit allen betroffenen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern versuchten vertraglichen Einigung und zum anderen aus der schriftlichen Einladung der Beklagten zu dem Gespräch am 13.11.2006 mit Schreiben vom 03.11.2006. Hierin heißt es:

„... die im vergangenen Jahr auf Grund der wirtschaftlichen Situation der D. A. A-Stadt abgeschlossene Notlagendienstvereinbarung muss zur wirtschaftlichen Konsolidierung fortgesetzt werden.

Geschäftsführung und Mitarbeitervertretung der D.A. haben sich daher über eine Fortführung der Notlagenregelung verständigt.

Mitarbeiter mit BAT-Verträgen werden von dieser Dienstvereinbarung zwar nicht erfasst, über 75 % der BAT-Mitarbeiter haben allerdings bereits einer entsprechenden einzelvertraglichen Regelung zugestimmt.

Ich möchte mit Ihnen daher ein Gespräch führen und lade Sie in Abstimmung mit der Geschäftsführung der D.A. für

Montag, den 13. November 2006

um 10.45 Uhr

in mein Büro im Personalservice

ein.

Die Mitarbeitervertretung wird ebenfalls an dem Gespräch teilnehmen.

Die Teilnahme an dem Gespräch ist Dienstzeit und verbindlich. ...“

Damit ist der Gesprächsgegenstand unmissverständlich klargestellt. Demgegenüber kann die Beklagte nicht etwa mit der Erfolg geltend machen, dass sich derartige Gespräche häufig „entwickeln“ und im Rahmen der Erörterung über einen zunächst temporären Gehaltsverzicht weitere Punkte angesprochen werden könnten. Wenn die Beklagte die Absicht gehabt hätte, in dem Personalgespräch auch andere Themen anzusprechen, und zwar solche Themen, die die Erfüllung der Arbeitspflicht der Klägerin betreffen, hätte dies gegenüber der Klägerin klargestellt werden müssen. Darüber hinaus gilt die Aussage, dass sich Gespräche häufig „entwickeln“ können und in dem Verlauf der Unterredung andere Themen angesprochen werden können, für jede Unterhaltung von Menschen, auch für eine Unterhaltung im privaten Bereich. Auf Grund der vorhergehenden Einladung und der Gesamtumstände konnte die Klägerin jedoch am 13.11.2006 nicht absehen, dass in dem Personalgespräch auch andere, die Arbeitspflicht selbst betreffende Fragen besprochen werden sollten.

Gegenstand des für den 13.11.2006 vorgesehenen Personalgesprächs mit der Klägerin war damit ausschließlich das Angebot der Beklagten auf Abschluss einer Vertragsänderung.

Zu einer Teilnahme an einer solchen Verhandlung über den Inhalt des Arbeitsvertrags war die Klägerin jedoch nicht verpflichtet. Nach dem Grundsatz der Vertragsfreiheit, der letztlich Ausfluss der allgemeinen Handlungsfreiheit nach Art. 2 Abs. 1 GG ist (vgl. hierzu BVerfG, Beschluss vom 12.11.1958 – 2 BvL 4/56 u. a. – BVerfGE 8, 274 = NJW 1959, 475; BVerfG, Beschluss vom 16.05.1961 – 2 BvF 1/60 – BVerfGE 12, 341 = NJW 1961, 1395), steht es jedermann frei zu entscheiden, ob er einen Vertrag abschließt oder einer inhaltlichen Abänderung eines bestehenden Vertrages zustimmt. Die Vertragsfreiheit ist Teil der im Zivilrecht geltenden Privatautonomie. Es ist dem Einzelnen überlassen, seine Lebensverhältnisse im Rahmen der Rechtsordnung eigenverantwortlich zu gestalten, Rechte und Pflichten zu begründen, zu ändern oder aufzuheben. Es war damit Sache der Klägerin zu entscheiden, ob sie der von der Beklagten gewünschten Vertragsänderung, nämlich der Absenkung des Weihnachtsgeldes, zustimmen wollte oder nicht. Zur Vertragsfreiheit gehört dabei auch die freie Entscheidung darüber, ob man überhaupt Verhandlungen über den Abschluss oder die Änderung eines Vertrages aufnehmen will. Soweit es keinen gesetzlichen Kontrahierungszwang gibt, kann es auch keinen Zwang geben, Verhandlungen zu führen. Damit kommt – hierauf weist die Klägerin in ihrer Berufung zutreffend hin – auch kein Anspruch des anderen Vertragsteils auf das Führen von Vertragsverhandlungen in Betracht.

Etwas Anderes ergibt sich entgegen der Ansicht der Beklagten sowie des Arbeitsgerichts auch nicht aus dem Direktionsrecht des Arbeitgebers gemäß § 106 S. 1 GewO. Danach kann der Arbeitgeber Ort und Zeit der Arbeitsleistung nach billigem Ermessen näher bestimmen, soweit diese Arbeitsbedingungen nicht durch den Arbeitsvertrag, Bestimmungen einer Betriebsvereinbarung, eines anwendbaren Tarifvertrags oder gesetzliche Vorschriften festgelegt sind. Nach § 106 S. 2 GewO gilt dies auch hinsichtlich der Ordnung und des Verhaltens des Arbeitnehmers im Betrieb. Die Beklagte macht in diesem Zusammenhang geltend, sie habe durch ihr Schreiben vom 03.11.2006 in Ausübung des Direktionsrechts eine Konkretisierung der Arbeitsverpflichtung vorgenommen, und zwar in der Weise, dass die Klägerin sich zu einem bestimmten Zeitpunkt an einem bestimmten Ort zu einem Gespräch mit der Geschäftsführung einzufinden habe. Wie die Klägerin jedoch zu Recht ausführt, lässt sich das Weisungsrecht in Bezug auf Ort und Zeit der Arbeitsleistung nicht vom Inhalt der Weisung, hier: Inhalt des geplanten Personalgesprächs trennen. Gegenstand der Weisung war nicht die Konkretisierung der Arbeitspflicht, sondern die Aufforderung zum Führen von Vertragsverhandlungen über eine Änderung der geltenden arbeitsvertraglichen Bestimmungen. Das Weisungsrecht des Arbeitgebers nach § 106 GewO umfasst aber nur die Festlegung der Leistungspflicht des Arbeitnehmers im Rahmen des geltenden Arbeitsvertrags, nicht dagegen den Inhalt des Arbeitsvertrags selbst bzw. dessen Änderung. Ebenso wenig wie die Beklagte verpflichtet gewesen wäre, mit der Klägerin auf deren Wunsch in Verhandlungen über eine etwaige Gehaltserhöhung einzutreten, war die Klägerin verpflichtet, auf Wunsch der Beklagten Verhandlungen über die Abänderung der arbeitsvertraglichen Regelungen aufzunehmen. Inhalt des Weisungsrechts ist nicht die Gestaltung der arbeitsvertraglichen Regelungen, sondern lediglich ihre Ausfüllung, soweit die bestehenden Verpflichtungen nicht durch Arbeitsvertrag,

Bestimmungen einer Betriebsvereinbarung, eines anwendbaren Tarifvertrags oder gesetzliche Vorschriften festgelegt sind. Etwas Anderes ergibt sich auch nicht aus der von der Beklagten zitierten Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Hamm (Urteil vom 23.05.2001 – 14 Sa 497/01 – MDR 2001, 1361). Zwar hat das Landesarbeitsgericht Hamm in dieser Entscheidung festgehalten, dass von der Arbeitgeberin angeordnete Personalgespräche grundsätzlich höchstpersönlich wahrzunehmen sind. In dem zugrunde liegenden Fall ging es jedoch um ein Personalgespräch über die Arbeitsleistung bzw. über die Frage, ob der betreffende Arbeitnehmer noch in der Lage war, die Arbeitsleistung tatsächlich zu erbringen. Ein derartiges Gespräch betrifft anders als im vorliegenden Fall die Arbeitsleistung selbst und nicht eine Regelung des Inhalts der geltenden Vertragsvereinbarungen.

Eine Verpflichtung zur Teilnahme an dem Personalgespräch am 13.11.2006 folgt ferner nicht aus einer Nebenpflicht zur Rücksichtnahme auf die berechtigten Interessen des anderen Vertragsteils (zumeist noch als Treuepflicht bezeichnet). Eine solche Verpflichtung ergibt sich insbesondere nicht als Pendant zu einer Verpflichtung des Arbeitgebers, in bestimmten Situationen mit dem Arbeitnehmer Verhandlungen über eine etwaige einvernehmliche Änderung des Arbeitsvertrags zu führen. Allerdings hat das Bundesarbeitsgericht in seiner früheren Rechtsprechung eine Obliegenheit des Arbeitgebers angenommen, mit dem Arbeitnehmer vor Ausspruch einer Beendigungskündigung Verhandlungen über die Vereinbarung veränderter Arbeitsbedingungen zu führen, nämlich dann, wenn der Arbeitsplatz des Arbeitnehmers aus betrieblichen Gründen in Wegfall geraten war, gleichzeitig aber ein freier Arbeitsplatz zu geänderten Bedingungen zur Verfügung stand. (BAG, Urteil vom 27.09.1984 – 2 AZR 62/83 – AP 8 zu § 2 KSchG 1969 = NZA 1985, 455; BAG, Urteil vom 07.12.2000 – 2 AZR 391/99 – AP 113 zu § 1 KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung = NZA 2001, 495). Inzwischen hält das Bundesarbeitsgericht an der beschriebenen Rechtsprechung nicht mehr fest und verlangt in derartigen Fällen grundsätzlich den Ausspruch einer Änderungskündigung statt einer Beendigungskündigung (vgl. BAG, Urteil vom 21.04.2005 – 2 AZR 244/04 – AP 80 zu § 2 KSchG 1969 = NZA 2005, 1294). Erforderlich ist damit also weiterhin ein Vertragsangebot an den Arbeitnehmer. Hieraus folgt aber keine Verpflichtung des Arbeitnehmers zum Führen von mündlichen Vertragsverhandlungen. Zum einen erscheint es bereits zweifelhaft, ob aus einer bloßen Obliegenheit des Arbeitgebers zum Führen von Verhandlungen mit dem Arbeitnehmer im Gegenzug auf eine Verpflichtung des Arbeitnehmers zur Teilnahme an solchen Verhandlungen geschlossen werden kann. Zum anderen kann (bzw. muss) der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer in diesen Fällen ein schriftliches Vertragsangebot unterbreiten, das dieser annehmen oder ablehnen kann. Erklärt sich der Arbeitnehmer gegenüber dem Arbeitgeber innerhalb einer bestimmten Frist nicht zu dem Angebot auf Vertragsänderung, kommt die entsprechende Vereinbarung nicht zu Stande. Auf diese Weise ist der Obliegenheit ebenfalls Genüge getan.

-

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

Die Revision war gemäß § 72 Abs. 2 Nr. 1. ArbGG zuzulassen.
