

## Personal und Arbeit in Deutschland

- No. 159 -

*Claudia Beckert, Rechtsanwältin Hannover*

Arbeitsrecht ist in Deutschland nicht in einem einheitlichen Gesetz geregelt. Bisher hat keine der Regierungen der Bundesrepublik über genügend politische Kraft verfügt, vor dem Hintergrund stark divergierender gesellschaftlicher Kräfte ein gesamtgesellschaftliches Regelwerk zu schaffen. Das deutsche Arbeitsrecht ist daher in ganz wesentlicher Ausprägung durch das Bundesarbeitsgericht geformt worden, ist also in den Einzelheiten weitgehend Richterrecht.

### **Einzelne Arbeitsverhältnisse**

#### *Arbeitsvertrag*

Der Abschluß von Arbeitsverträgen ist grundsätzlich formfrei. Wird eine notwendige Schriftform nicht eingehalten, können sich trotzdem Ansprüche aus Verschulden bei Vertragsabschluß ergeben. Ein bestimmter Mindestinhalt des Arbeitsvertrages ist nicht vorgeschrieben. Der Berufsausbildungsvertrag muß gewisse Regelungen enthalten, die aber keine Wirksamkeitsvoraussetzungen des Berufsausbildungsvertrages sind. Im unbefristeten Arbeitsvertrag, der die Regel bildet, wird gelegentlich eine bestimmte Mindestfrist vorgeschaltet, während derer der Vertrag durch ordentliche Kündigung unkündbar ist. Typischer ist jedoch die Vorschaltung einer drei- bis sechsmonatigen Probezeit mit verkürzten Kündigungsfristen.

Der Arbeitsvertrag kann auch auf bestimmte Zeit befristet werden, muß dann aber grundsätzlich auf ein bestimmtes Ereignis oder einen bestimmten Zweck abgestellt sein. Soweit ein Arbeitsvertrag erstmalig abgeschlossen wird, ist ausnahmsweise auch eine sachgrundlose Befristung zulässig, die die Gesamtdauer von zwei Jahren jedoch nicht überschreiten darf. Die Befristungsabrede selbst ist schriftlich festzuhalten. Insbesondere bei der Zweckbefristung oder auflösenden Bedingung ist der Beendigungsstatbestand schriftlich zu fixieren.

Dies gilt auch für die Verlängerung von Befristungen, die nur unter strengen Voraussetzungen möglich ist. Wird das Schriftformerfordernis mißachtet, ist die Befristung unwirksam. Bei befristeten Verträgen ist die ordentliche Kündigung ausgeschlossen, sie kann aber vereinbart werden; die Befristung ist dann nur Höchstbefristung.

Arbeitnehmer, die in Teilzeit, also regelmäßig kürzer als vergleichbar vollbeschäftigte Arbeitnehmer des Betriebes arbeiten, dürfen nicht wegen der Teilzeitarbeit unterschiedlich behandelt werden. Sie müssen also stets im Verhältnis von Vollzeit zur Teilzeit den entsprechenden Lohn und die übrigen Vergünstigungen anteilig erhalten.

#### *Arbeitsbedingungen*

Die gesetzliche Höchstarbeitszeit beträgt acht Stunden täglich, in der Doppelwoche also 96 Stunden. Die tägliche Arbeitszeit darf zehn Stunden nicht überschreiten. Die Tarifverträge sehen meist sehr viel kürzere Arbeitszeiten vor. Von der gesetzlich zulässigen Höchstarbeitszeit können Ausnahmen gemacht werden.

Der gesetzliche Mindesturlaub beläuft sich für Arbeitnehmer ab 18 Jahren auf 24 Werktage und steigt mit dem Lebensalter. Der volle Urlaubsanspruch steht nach einer Wartezeit von sechs Monaten zu, bis dahin kann nur Teilurlaub beansprucht werden. Das Urlaubsentgelt bemißt sich nach dem Durchschnittsverdienst der letzten drei Monate vor dem Urlaub. Der Zeitpunkt des Urlaubs wird vom Arbeitgeber nach den Wünschen des Arbeitnehmers unter Berücksichtigung der betrieblichen Belange festgelegt. In einem Jahr nicht gewährter Urlaub kann auf das nächste Urlaubsjahr übertragen werden. Diese gesetzlichen Regeln (Bundesurlaubsgesetz) sind nur Mindestanforderungen. Tarifverträge regeln das Urlaubsrecht meist anders und billigen dem Arbeitnehmer in aller

Regel einen längeren Erholungsurlaub zu. Für 94 % der Arbeitnehmer beträgt die tarifliche Urlaubsdauer mindestens 6 Wochen.

Arbeiter und Angestellte erhalten für den Fall der unverschuldeten Erkrankung Lohnfortzahlung für die Dauer von sechs Wochen. Schwangerschaft gilt nicht als Krankheit, jedoch ist der Arbeitgeber nach dem Mutterschutzgesetz verpflichtet, den Lohn während des Beschäftigungsverbots fortzuzahlen, soweit nicht die Sozialversicherung Zahlungen zu leisten hat.

### *Kündigung*

Das deutsche Recht unterscheidet bei der Beendigung von Arbeitsverhältnissen durch Kündigung zwischen der ordentlichen Kündigung und der außerordentlichen Kündigung. Für beide Kündigungsarten ist die Schriftform zwingend vorgeschrieben. Dies gilt für die Kündigung von Arbeitern und Angestellten gleichermaßen.

Die Kündigungsfristen von Arbeitern und Angestellten sind einheitlich geregelt. Das Arbeitsverhältnis eines Arbeitnehmers kann danach mit einer Frist von vier Wochen zum 15. oder zum Ende eines Kalendermonats gekündigt werden. Wenn das Arbeitsverhältnis zwei Jahre bestanden hat, beträgt die Frist einen Monat zum Ende eines Kalendermonates. Die Frist verlängert sich nach der jeweiligen Beschäftigungsdauer (2 Jahre/1 Monat; 5 Jahre/2 Monate; 8 Jahre/3 Monate; 10 Jahre/4 Monate; 12 Jahre/5 Monate; 15 Jahre/6 Monate; 20 Jahre/ 7 Monate). Bei der Berechnung der Beschäftigungsdauer werden Zeiten, die vor der Vollendung des fünfundzwanzigsten Lebensjahres des Arbeitnehmers liegen, nicht berücksichtigt. Während der Probezeit (maximal 6 Monate) beträgt die Kündigungsfrist 2 Wochen; abweichende Regelungen können tarifvertraglich vereinbart werden.

### *Kündigungsschutzrecht*

In Deutschland genießen Arbeitnehmer, die in Betrieben mit mehr als fünf Arbeitnehmern beschäftigt sind, besonderen Kündigungsschutz (Kündigungsschutzgesetz). Er tritt ein, wenn das Arbeitsverhältnis ununterbrochen sechs Monate in demselben Betrieb oder Unternehmen bestanden hat. Kernstück des geltenden Kündigungsschutzrechts ist das Verbot der "sozial nicht gerechtfertigten" Kündigung. Der Arbeitgeber kann daher seine Kündigung nur auf Gründe in der Person oder im Verhalten des Arbeitnehmers oder auf dringende be-

triebliche Gründe stützen (personen-, verhaltens- oder betriebsbedingte Kündigung). Neben diesem allgemeinen Kündigungsschutz besteht noch ein zusätzlicher Schutz vor Kündigung für Betriebsratsmitglieder, werdende und junge Mütter und Schwerbehinderte.

### *Personenbedingte Kündigung*

Bei der personenbedingten Kündigung liegt der Kündigungsgrund in der Person des betroffenen Arbeitnehmers. Es handelt sich dabei um persönliche Eigenschaften und Fähigkeiten, wie mangelnde Eignung oder Krankheit. Zu den allgemeinen Voraussetzungen für eine personenbedingte Kündigung gehört, daß selbst bei Vorliegen eines der genannten Gründe die Interessen des betroffenen Arbeitnehmers und die des Arbeitgebers sorgfältig gegeneinander abzuwägen sind und immer zu prüfen ist, ob der Arbeitnehmer nicht auf einen anderen Arbeitsplatz oder unter anderen Arbeitsbedingungen beschäftigt werden kann.

Davon abgesehen muß der in der Person des Arbeitnehmers liegende Grund auch Ursache für eine konkrete betriebliche Störung sein.

### *Verhaltensbedingte Kündigung*

Bei der verhaltensbedingten Kündigung liegen die Kündigungsgründe im Verhalten des Arbeitnehmers. Gemeint ist damit nur ein Verhalten, das gegen arbeitsvertragliche Pflichten verstößt. Der Pflichtverstoß muß von einigem Gewicht und vom Arbeitnehmer schuldhaft begangen worden sein. Vor Ausspruch der verhaltensbedingten Kündigung muß in der Regel erst eine Abmahnung wegen eines vergleichbaren Fehlverhaltens erfolgen und eine Überprüfung der Versetzungsmöglichkeiten vorausgehen.

### *Betriebsbedingte Kündigung*

Der dritte Fall, in dem die Kündigung durch den Arbeitgeber sozial gerechtfertigt sein kann, ist die betriebsbedingte Kündigung. Sie ist nur dann sozial gerechtfertigt, wenn sie durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt ist, die einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers in diesem Betrieb entgegenstehen. Die betrieblichen Gründe zur Kündigung können sich aus innerbetrieblichen Umständen, wie z. B. Rationalisierungsmaßnahmen, Produktionseinschränkung, Stilllegung von Betriebsteilen, Einstellung der Produktion oder durch außerbetriebliche Gründe wie Auftrags-

mangel, Umsatzrückgang, Gewinnverfall, Unrentabilität, Ausbleiben von Krediten und Rohstoffmangel ergeben. Diese innerbetrieblichen oder außerbetrieblichen Ursachen müssen zu einem dauerhaften Wegfall des Arbeitsplatzes führen. Dabei muß es sich nicht notwendig um den Arbeitsplatz des für die Kündigung ins Auge gefaßten Arbeitnehmers handeln, entscheidend ist allein, daß seine Arbeitskraft im Betrieb nicht mehr benötigt wird. Bei der betriebsbedingten Kündigung hat der Arbeitgeber hier in besonderem Maße vor Ausspruch der Kündigung zu prüfen, ob ihm nicht weniger einschneidende Maßnahmen als die Kündigung zur Verfügung stehen, wie z.B. Einführung von Kurzarbeit oder die Versetzung an einen anderen Arbeitsplatz. Schließlich hat der Arbeitgeber bei der Auswahl des zu kündigenden Arbeitnehmers soziale Gesichtspunkte zu berücksichtigen. Dieser Gesichtspunkt der Sozialauswahl dient dem Schutz sozial besonders schutzbedürftiger Arbeitnehmer, da grundsätzlich derjenige Arbeitnehmer für die Kündigung auszuwählen ist, den die Kündigung am wenigsten hart trifft. Ist die Sozialauswahl nicht oder fehlerhaft vorgenommen worden, ist die Kündigung unwirksam.

Will der Arbeitnehmer seine Kündigung angreifen, muß er innerhalb von drei Wochen nach Zugang der Kündigung hiergegen Klage auf Feststellung erheben, daß die Kündigung sozial ungerechtfertigt und das Arbeitsverhältnis nicht aufgelöst ist.

#### *Außerordentliche Kündigung*

Die außerordentliche Kündigung ist der Oberbegriff für alle Kündigungen, die nicht ordentliche Kündigungen sind. Als außerordentliche Kündigung ist vor allem die fristlose Kündigung zu verstehen, bei der das Arbeitsverhältnis sofort gelöst wird. Hierfür muß ein besonderer Grund vorliegen. Nach § 626 BGB können Arbeitnehmer aus wichtigem Grund durch außerordentliche Kündigung entlassen werden; umgekehrt steht auch dem Arbeitnehmer das Recht zur außerordentlichen Kündigung zu. Dazu müssen Tatsachen vorliegen, aufgrund derer dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist oder bis zur vereinbarten Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht zugemutet werden kann. Einer außerordentlichen Kündigung durch den Arbeitgeber müssen normalerweise Abmahnungen vorausgehen; die Kündigung muß

innerhalb von zwei Wochen nach dem Verstoß ausgesprochen werden.

#### **Kollektives Arbeitsrecht**

##### *Mitbestimmung*

In Deutschland verfügen die Arbeitnehmer über die weitreichendsten Mitbestimmungsrechte in der Europäischen Union. Zwar bestehen keine unmittelbaren Gewerkschaftsvertretungen in den Betrieben; die Mitbestimmung ist jedoch über zwei verschiedene Formen gesichert.

In Unternehmen mit Aufsichtsrat ist dieser ab einer bestimmten Größe zu einem Drittel (Montanmitbestimmungsgesetz, Betriebsverfassungsgesetz 1952) bzw. paritätisch (Mitbestimmungsgesetz 1976) durch Vertreter der Arbeitnehmer zu besetzen.

Weiterhin muß in allen Betrieben mit mindestens fünf ständigen Arbeitnehmern, von denen drei wählbar sind, ein Betriebsrat gebildet werden (Betriebsverfassungsgesetz 1972). Die Mitglieder des Betriebsrates werden von der Belegschaft für vier Jahre gewählt. Der Betriebsrat wählt seinen Vorsitzenden und einen Stellvertreter. Die Größe des Betriebsrates hängt von der Größe des Betriebes ab; für Teilbetriebe und bei Konzernen müssen teilweise nochmals gesonderte Betriebsräte gebildet werden. Dem Betriebsrat stehen zahlreiche Mitbestimmungsrechte für soziale und personelle Angelegenheiten zu. Insbesondere verfügt er über formelle Informationsrechte, bei deren Verletzung geplante Maßnahmen, etwa eine Kündigung, bereits aus förmlichen Gründen unwirksam sind. Bei echten Mitbestimmungshandlungen sind diese als einseitige Maßnahme des Arbeitgebers ohne inhaltliche Zustimmung des Betriebsrats unwirksam. Für wirtschaftliche Angelegenheiten wird in Unternehmen mit mehr als hundert Arbeitnehmern ein Wirtschaftsausschuß gebildet, dem nur ein Auskunftsrecht über wirtschaftliche Angelegenheiten zusteht. Leitende Angestellte sind im Betriebsrat nicht vertreten, sondern im Sprecherausschuß organisiert.

##### *Tarifrecht*

Die Bedingungen von Arbeitsverhältnissen können durch die Sozialparteien, also Arbeitgeber und Arbeitnehmer in Form ihrer Vertretungen Arbeitgeberverbände und Gewerkschaften, kollektiv und einheitlich geregelt werden. Dies geschieht in Form

von Tarifverträgen. Tarifverträge in Deutschland bedürfen der Schriftform. Das Schwergewicht der Tarifverhandlungen liegt im Privatsektor bei den Mitgliedergewerkschaften auf regionaler Ebene, eine Ausnahme bildet die Bauindustrie mit nationalen Tarifverträgen. Träger der Tarifpolitik sind die Mitgliedsorganisationen des DGB (Deutscher Gewerkschaftsbund) für einzelne Bereiche und Branchen. Tarifverträge für einzelne Unternehmen im Privatsektor (z. B. Volkswagen) sind Ausnahmen, jedoch wird zunehmend über betriebliche Öffnungsklauseln für eigenständige, abweichende Regeln diskutiert.

Betriebsräte dürfen keine Tarifverträge abschließen, jedoch Betriebsvereinbarungen mit dem Arbeitgeber aushandeln.

#### *Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer*

Arbeitnehmer aus den EU-Mitgliedstaaten benötigen für eine Tätigkeit in Deutschland nach dem Grundsatz der Freizügigkeit von Arbeitnehmern innerhalb der EU keine Arbeitserlaubnis.

Arbeitnehmer aus Drittstaaten dagegen, benötigen für eine Tätigkeit in Deutschland grundsätzlich eine Arbeitserlaubnis.

Mit den Ländern Türkei, Polen, der ehemaligen CSFR und Ungarn bestehen Assoziierungsabkommen, die auch Regeln zur Freizügigkeit der Arbeitnehmer beinhalten. Eine Freizügigkeit, wie sie innerhalb der EU-Staaten gehandhabt wird, ist hier jedoch noch nicht möglich. Eine Beschäftigung von Arbeitnehmern aus diesen Ländern ist dennoch unter bestimmten Bedingungen möglich. Hierbei ist zu beachten, daß im Baubereich das Entsendegesetz 1996 es verbietet, ausländischen Arbeitnehmern eine niedrigere Vergütung als die deutschen Mindestlöhne zu zahlen. Bei Verstößen drohen hohe Geldbußen.

#### *Werkverträge*

Arbeitnehmer können im Rahmen von Werkverträgen in Deutschland tätig sein. Derartige Werkverträge können auf der Grundlage von Regierungsabkommen nur im Rahmen bestimmter dort vereinbarter Kontingente abgeschlossen werden. Diese Kontingente wurden bislang zwischen den Regierungen ausgehandelt.

Deutsche Unternehmen haben aber auch die Möglichkeit ausländische Arbeitnehmer direkt einzustellen. Dieses kann auf dem Wege als Gastarbeiter im Rahmen von ebenfalls vereinbarten Kontingenten geschehen. Der Einsatz von Gastarbeitern kommt allerdings nur in Betracht, wenn auf dem deutschen Arbeitsmarkt Personen mit entsprechender Qualifikation nicht in ausreichendem Umfang zur Verfügung stehen. Die Abwicklung von Gastarbeiterverträgen erfolgt über die Zentralstelle für Arbeitsvermittlung in Bonn.

#### *Grenzgänger*

Arbeitnehmer aus Drittländern können auch als sogenannte Grenzgänger beschäftigt werden. Dies ist jedoch nur möglich, wenn eine Prüfung der Arbeitsmarktlage durch das örtlich zuständige Arbeitsamt ergeben hat, daß der Arbeitskräftebedarf aus der eigenen Region nicht gedeckt werden kann. Grenzgänger dürfen immer nur in den Landkreisen tätig sein, in denen der deutsche Arbeitgeber seinen Betrieb unterhält. Dabei muß es sich um solche Grenzlandkreise handeln, die die deutsche Staatsgrenze berühren. Die Voraussetzung für die Eigenschaft als Grenzgänger ist eine tägliche Rückkehr oder höchstens zweitägiger Aufenthalt in der Woche. Der Arbeitnehmer muß seine Arbeitserlaubnis bei dem örtlich zuständigen Arbeitsamt in Deutschland beantragen. Der Arbeitgeber hat auf einer sogenannten Einstellungsbestätigung nähere Angaben zu Lohn- und Arbeitszeit zu fertigen.

#### *Saisonarbeitnehmer*

Ein deutscher Arbeitgeber kann darüber hinaus ausländische Arbeitnehmer beschäftigen, auch wenn es sich nicht um Grenzgänger oder Gastarbeiter handelt. Die entsprechende Regelung betrifft sogenannte Saisonarbeitnehmer, die maximal 3 Monate im Kalenderjahr beschäftigt werden dürfen. Kontingente oder Brancheneinschränkungen bestehen dazu nicht. Auch diese Saisonarbeit folgt aufgrund einer Arbeitserlaubnis. Die entsprechenden Anträge sind auf Formblättern über das örtliche Arbeitsamt zu stellen.

#### *Fachkräfte für Informationstechnologie (Green-card)*

Nach der zum 1.8.2000 in Kraft getretenen Verordnungen über die Arbeitsgenehmigung und Aufenthaltserlaubnis für hochqualifizierte ausländische IT-Fachkräfte (IT-ArgV) können im Rahmen eines

bestimmten Kontingents ausländische Computerspezialisten für bis zu fünf Jahren beschäftigt werden. Vorausgesetzt wird ein entsprechender Hochschul- oder Fachhochschulabschluß sowie ein Mindestjahreseinkommen.

15. September 2001

[www.caston.info](http://www.caston.info)

Mehrere tausend Beiträge zu Recht & Wirtschaft International finden Sie kostenfrei im Internet bei caston.info. Dort können Sie nach Schlagwort und Sachgebieten recherchieren.

Unsere Titelliste erhalten Sie auch per Fax.

#### IMPRESSUM

##### *HERAUSGEBER*

HERFURTH & PARTNER, Rechtsanwälte GbR  
Hannover · Göttingen · Brüssel; [www.herfurth.de](http://www.herfurth.de)

##### *REDAKTION (Hannover)*

verantwort.: Ulrich Herfurth, Rechtsanwalt; Klaus J. Soyka, Dipl. rer. pol.; Heike Thürnagel, Rechtsanwältin; Anja Dexheimer;

unter Mitarbeit von Kenneth S. Kilimnik, LL.M., M.IUR., Attorney at Law (USA); Angelika Herfurth, Rechtsanwältin; Claudia Beckert, Rechtsanwältin; Jens-Uwe Heuer, Rechtsanwalt; Véronique Demarne, Juriste (F); Regina Thums, Rechtsanwältin; Dr. jur. Konstadinos Massuras, Rechtsanwalt u. Dikigoros (GR); Susana Crisol Díaz, Abogada (E); Joachim Grouven, LL.M, Rechtsanwalt; Christine Klein, Rechtsanwältin; Thomas Gabriel, Rechtsanwalt; Michail B. Chidekel, LL.M., Adwokat (RUS); JUDr. Yvona Rampáková, Juristin (CR); Dr. jur. Xiaoqing Zheng, Juristin (CHIN), Tobia Birnbickel; Christian Holst, Dipl.-Kfm. (FH).

##### *KORRESPONDENTEN (Ausland)*

in Amsterdam, Athen, Bangkok, Barcelona, Bombay, Brüssel, Budapest, Bukarest, Helsinki, Kiew, Kopenhagen, Lissabon, London, Luxemburg, Madrid, Mailand, Moskau, New York, Oslo, Paris, Peking, Prag, Singapur, Sydney, Stockholm, Tokio, Warschau, Wien, Zürich.

##### *VERLAG*

CASTON Wirtschaftsdienst GmbH,  
Luisenstr. 5, D - 30159 Hannover,  
Telefon 0511 - 30756-50, Telefax 0511 - 30756-60  
eMail [info@caston.info](mailto:info@caston.info); Internet [www.caston.info](http://www.caston.info)

Alle Angaben erfolgen nach bestem Wissen; die Haftung ist auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt. Wiedergabe, auch auszugsweise, nur mit Genehmigung der Herausgeber.