

Meinhard Zumfelde
GEFACT
29.5.2008

Protokoll des Treffens der deutsch-französischen Forschungsgruppe GEFACT am 23./24.5. 2008 in Berlin

Das mit Unterstützung des CIERA (Centre interdisciplinaire d'études et de recherches sur l'Allemagne) durchgeführte 3. Treffen der Forschungsgruppe GEFACT zum Thema „Kündigungsschutz zweiten Grades in Deutschland und Frankreich“ fand in den Räumen des Landesarbeitsgerichts Berlin am 23. und 24. Mai 2008 statt. An dem Treffen nahmen 15 Personen teil, darunter Richter, Professoren, Doktoranden und Anwälte aus Deutschland und Frankreich.

Theoretischer Schwerpunkt der Erörterungen war diesmal die Wirkungskraft von individuellen Grundrechten des Arbeitnehmers in Bezug auf Arbeitgeberkündigungen, wenn Richter deren Rechtmäßigkeit zu überprüfen haben. Dabei wurde das Augenmerk auf Fallkonstellationen gerichtet, die dem Anwendungsbereich der Kündigungsschutznormen in Deutschland und Frankreich nicht unterliegen. In Deutschland sind dies Kündigungssachverhalte in Kleinbetrieben oder während der Wartezeit von 6 Monaten, in Frankreich Arbeitgeberkündigungen in den ersten 2 Jahren des Contrat de nouvel embauche, abgekürzt CNE, der allerdings bald gesetzlich nicht mehr vorgesehen sein wird. In Frankreich hat die Frage der inhaltlichen Reichweite und einer Verletzung von Arbeitnehmergrundrechten aber auch dort Bedeutung, wo es um eine mögliche „nullité“ der Arbeitgeberkündigung geht, die in Fällen von Grundrechtsverletzungen wahlweise einen Weiterbeschäftigungsanspruch des Arbeitnehmers und nicht nur – wie im Fall des mangelnden Kündigungsgrundes – finanzielle Schadensersatzansprüche des Arbeitnehmers nach sich zieht.

Patrick Remy, Maître de conférence aus Paris, führte mit Hilfe eines vergleichenden Schemas die wesentlichen Unterschiede des Kündigungsschutzrechts in Deutschland und Frankreich vor Augen und verwies dabei auf grundsätzliche Probleme richterlicher Kontrolle, wenn es um mögliche Grundrechtsverletzungen durch Arbeitgeberkündigungen geht. In Deutschland stellt sich z.B. schon die Frage der Drittwirkung von Grundrechten, während in Frankreich eine direkte, horizontale Wirkung aufgrund deren Aufnahme in den Code du travail unstrittig ist. Trotzdem wird beispielsweise anhand der in Deutschland und Frankreich unterschiedlichen, richterlichen Behandlung von Arbeitgeberkündigungen aufgrund des religiös motivierten Tragens eines Kopftuchs deutlich, dass die Gerichte in Frankreich einer aus der Vertragsperspektive gerechtfertigten Lösung den Vorzug zuneigen: der entscheidende Punkt scheint zu sein, ob der Arbeitgeber die Muslimin mit oder ohne Kopftuch eingestellt hat.

Daniel Boulmier, Maître de conférence an der Universität Nancy, präsentierte den Teilnehmern des Treffens weitere Fälle, in denen französische Arbeitsgerichte (bis hin zur Cour de Cassation) sich mit der Wirkungskraft von Grundrechten bei Arbeitgeberkündigungen auseinandersetzen. Zwei Rechtsfälle behandelten die Frage, ob die Inanspruchnahme gerichtlicher Hilfe des Arbeitnehmers gegen seinen Arbeitgeber, besonders die Art und Weise der Führung des Prozesses, die „nullité“ der darauf reagierenden Kündigung des Arbeitgebers nach sich zieht. Die anwesenden deutschen Arbeitsrechtler verwiesen zum Vergleich mit dem deutschen Arbeitsrecht auf das in § 612 a BGB niedergelegte Maßregelungsverbot, das allerdings die Rechtsunwirksamkeit der Kündigung des Arbeitgebers nur bei einer Rechtsausübung durch den Arbeitnehmer in zulässiger Weise

vorsieht und die Darlegungs- und Beweislast hinsichtlich der Kausalität dem Arbeitnehmer zuweist.

Der mit den Fällen angesprochene Problemkreis gab Anlass, dass Gerhard Binkert und Daniele Reber (beide Vorsitzende Richter am LAG Berlin) drei Rechtsfälle aus der deutschen Rechtsprechung zum „Whistle blowing“ vorstellten, in denen die Anzeige eines Arbeitnehmers ein Strafverfahren gegen den Arbeitgeber in Gang setzte, der daraufhin dem Arbeitnehmer kündigte. Die entscheidenden Gerichte verwiesen zur Lösung der Rechtsstreitigkeiten auf sich gegenüberstehende Grundrechte des Arbeitnehmers und des Arbeitgebers, deren Konkordanz es herzustellen gelte. Für die richterliche Abwägung gewannen dabei die Motivation des Arbeitnehmers, der Wahrheitsgehalt seiner Beschuldigungen, der Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis sowie das Ausmaß der Loyalitätspflichten des Arbeitnehmers gegenüber seinem Arbeitgeber Bedeutung.

Ein weiteres Themenfeld wurde schließlich durch die Vorstellung eines französischen Rechtsfalls betreten, in dem es um die Frage der Beweisverwertung von durch private Detektivbeobachtung ermittelte Erkenntnisse des Arbeitgebers ging, die diesen zur Kündigung des Arbeitnehmers wegen dessen Fehlverhalten veranlassten. Zum Schutz der Persönlichkeitsrechte des Arbeitnehmers nimmt die Cour de Cassation – wie auch bei der Beobachtung durch Videokameras und bei verdeckten Testkäufen – ein Verwertungsverbot dann an, wenn die durch den Arbeitgeber veranlassten Kontrollmaßnahmen illoyal, geheim (ohne Kenntnis des Arbeitnehmers und ohne Information der Arbeitnehmervertretung) oder allumfassend erfolgt sind. Von diesen strengen Erfordernissen einer Beweisverwertung scheint die Cour de Cassation allerdings jetzt dann abrücken zu wollen, wenn ein herbeigerufener Gerichtsvollzieher das Ergebnis der Kontrolle durch einen „constat“ bestätigt. Der deutsche Arbeitsrichter nimmt demgegenüber für jede Fallkonstellation im einzelnen unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsprinzips eine Abwägung der Interessen des Arbeitnehmers und des Arbeitgebers vor. Nicht unberücksichtigt bleibt dabei, ob eine Arbeitnehmervertretung den Kontrollen generell zugestimmt hat.

Die Teilnehmer des Treffens kamen überein, dass auf dem die Thematik eines Kündigungsschutz 2. Grades abschließend behandelnden (ebenfalls vom CIERA finanziell unterstützten) Kolloquium der GEFACT in Paris/Cergy am 28./29.11.2008 die in Berlin erörterten Fragen der richterlichen Mobilisierung von Arbeitnehmergrundrechten bei der Bewertung von Arbeitgeberkündigungen mit einem breiten Fachpublikum diskutiert werden soll. Zu diesem Zweck sollen Rechtsfälle aus Deutschland und Frankreich zum Persönlichkeitsrecht des Arbeitnehmers, zu dessen Überzeugungsfreiheit im Unternehmen und zu dessen Anspruch auf gerichtlichen Schutz öffentlich vorgetragen, gegenübergestellt und erörtert werden. Im zweiten Teil des Kolloquiums soll die gerichtliche Kontrolle von Aufhebungsverträgen in Deutschland und Frankreich rechts- und praxisvergleichend behandelt werden. Interessenten an einer Teilnahme am Kolloquium können sich unter zumfelde@online.de melden.