

Risiken der Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers für die Dauer des Kündigungsrechtsstreits

Bei Kündigungsstreitigkeiten bietet es sich in der Praxis für den Arbeitgeber häufig an, den Arbeitnehmer bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens zunächst weiterzubeschäftigen.

Die Vorteile liegen auf der Hand: Der Arbeitgeber erhält in dieser Zeit die Arbeitsleistung und läuft nicht Gefahr, nach einem verlorenen Prozess seinem Arbeitnehmer den sog. „Annahmeverzugslohn“ zu zahlen, obwohl er keine Gegenleistung erhalten hat. Gerade vor dem Hintergrund langer Arbeitsgerichtsverfahren – die erste Instanz kann bis zu ein Jahr dauern – können Unternehmen auf diese Weise wirtschaftliche Risiken minimieren.

Diese Taktik sollte jedoch dann nicht angewandt werden, wenn damit die Kündigungsgründe konterkariert werden, etwa bei einer verhaltensbedingten Kündigung oder bei betriebsbedingten Kündigungen wegen angeblichem Arbeitsplatzwegfall. Das Angebot eines Arbeitsplatzes wäre hier widersprüchlich und hätte vorentscheidende Wirkung für den Prozess.

Allerdings wirft eine neue Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts Risiken für den Arbeitgeber auf: In der Vergangenheit waren entsprechende Weiterbeschäftigungsangebote formlos möglich, wobei das BAG ein vom ursprünglichen Arbeitsvertrag unabhängiges „faktisches Arbeitsverhältnis“ annahm.

In seiner Entscheidung vom 22.10.2003 (Az.: 7 AZR 113/03) stellt das BAG nun fest, dass auch die Vereinbarung einer sog. „Prozessbeschäftigung“ bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens ein normaler befristeter Arbeitsvertrag ist, der den Anforderungen des seit 2001 geltenden Teilzeit- und Befristungsgesetzes unterliegt.

Dieses Gesetz sieht für die Vereinbarung eines befristeten Arbeitsvertrages zwingend die Schriftform vor. Eine Nichtbeachtung dieses Erfordernisses führt zur Unwirksamkeit der Befristung und lässt ein neues, unbefristetes Arbeitsverhältnis entstehen! Dies hätte zur Folge, dass der Arbeitnehmer neben dem ursprünglichem Kündigungsschutzprozess parallel vor dem Arbeitsgericht auch den Fortbestand dieses neuen Arbeitsverhältnisses geltend machen kann, wodurch weitere Verzugslohnrisiken entstehen.

Um also auch in Zukunft eine „gerichts feste“ Prozessbeschäftigung zu vereinbaren, muss mit dem Arbeitnehmer ein schriftlich befristeter Arbeitsvertrag für die Zeit des Kündigungsschutzprozesses geschlossen werden. Zur Wahrung der gesetzlichen Schriftform ist es zwingend erforderlich, dass beide Parteien, also auch der Arbeitnehmer, auf derselben Urkunde unterschreiben.

Sind diese formellen Voraussetzungen gewahrt, dürfte sich die Vereinbarung eines Prozessarbeitsverhältnisses auch in Zukunft als probates Mittel zur Risikominimierung für Arbeitgeber erweisen.