

# Weisungsrecht des Arbeitgebers

## § 106 Gewerbeordnung

Der Arbeitgeber kann Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung nach billigem Ermessen näher bestimmen, soweit diese Arbeitsbedingungen nicht durch den

- Arbeitsvertrag,
- Bestimmungen einer Betriebsvereinbarung,
- eines anwendbaren Tarifvertrages oder
- gesetzliche Vorschriften festgelegt sind.

Dies gilt auch hinsichtlich der Ordnung und des Verhaltens der Arbeitnehmer im Betrieb. Bei der Ausübung des Ermessens hat der Arbeitgeber auch auf Behinderungen des Arbeitnehmers Rücksicht zu nehmen.

# Direktionsrecht des Arbeitgebers

- Wichtigste Grenze der Reichweite ist der Arbeitsvertrag
  - Erweiterung oder rahmenmäßige Umschreibung
- Ausübung nach „billigem Ermessen“
  - Abwägung der wechselseitigen Interessen erforderlich

# Problemstellung

Welche Wirkung entfalten **unbillige** Weisungen?

➤ Geänderte Rechtsprechung des BAG !

# Entscheidung des 5. Senats des BAG vom 22.02.2012

Auch unbillige Weisungen sind vorläufig verbindlich

- AN muss sie (zunächst) befolgen
- AN kann arbeitsgerichtliche Klärung herbeiführen
- Erst nach Entscheidung zugunsten des AN kann dieser sich weigern, der Weisung zu folgen.

(Das gilt nicht für nichtige Weisungen)

# Beschluss des 10. Senats des BAG vom 14.06.2017

Anfrage von 10. Senat an 5. Senat, weil er von dessen Rechtsauffassung abweichen will:

- AN sind (auch nicht vorläufig) an unbillige Weisungen gebunden, wenn sie sich auf die Unbilligkeit berufen
- 5. Senat hat entschieden, nicht an seiner Auffassung festzuhalten (Beschluss vom 14.09.2017)

# Auswirkung auf Risikoverteilung

## Bisher:

- AN muss zunächst Folge leisten
- AN musste selbst aktiv werden und Klage beim ArbG einreichen
- AN hatte Darlegungs- und Beweislast
- In der Regel kein Grund für einstweilige Verfügung
- Bei Weigerung drohten
  - Abmahnung und Kündigung
  - Verlust des Entgeltanspruchs

# Auswirkung auf Risikoverteilung

jetzt:

- Leistungsverweigerungsrecht des AN bis zur rechtskräftigen gerichtlichen Entscheidung über die Wirksamkeit
- AG muss darlegen und beweisen, dass seine Weisung billigem Ermessen entspricht  
dennoch Risiko für AN
- stellt das Gericht die Wirksamkeit fest, drohen arbeitsrechtliche Sanktionen
  - (Kürzung der Vergütung, Abmahnung, Kündigung)



# Vertragsrechtliche Gestaltungsmöglichkeiten

- Tätigkeitsbeschreibung
- Versetzungsvorbehalte
- arbeitsvertragliche Regelung des Ordnungsverhaltens

# Vertragliche Tätigkeitsschreibung

eng:

- Geringer Spielraum bei Ausübung des Direktionsrechts
- Beschränkte Pflicht des AG, Betriebsabläufe an eine eventuell eingeschränkte Einsatzfähigkeit eines AN anzupassen
- Bei betriebsbedingter Kündigung kleinere Gruppe für Sozialauswahl (→ funktionale Vergleichbarkeit)

# Vertragliche Tätigkeitsschreibung

weit :

- größerer Spielraum bei Ausübung des Direktionsrechts
- umfangreiche Pflicht des AG, Betriebsabläufe an eine eventuell eingeschränkte Einsatzfähigkeit eines AN anzupassen
- Bei betriebsbedingter Kündigung größere Gruppe für Sozialauswahl

**Achtung:** die Billigkeit der Weisung im konkreten Fall ist immer zusätzlich zu prüfen!

# Vertragsrechtliche Versetzungsvorbehalte

- Direktionsrecht des AG wird erweitert
- AN kann für andere Tätigkeiten eingesetzt werden
- AN kann an einem anderen Arbeitsort eingesetzt werden

# Vertragsrechtliche Versetzungsvorbehalte

aber: muss einer AGB Kontrolle standhalten

- Transparenzgebot
- darf AN nicht unangemessen benachteiligen
- auf jeden Fall Beschränkung auf gleichwertige Tätigkeit erforderlich

Es ist immer zu prüfen, ob die konkrete Versetzungsweisung billigem Ermessen entspricht (Ausübungskontrolle)

# Arbeitsvertragliche Regelung des Ordnungsverhaltens im Betrieb

Entscheidung des BAG vom 02.11.2016 (10 AZR 596/15)

- AG kann nur in Ausnahmefällen dem arbeitsunfähig erkrankten AN die Weisung erteilen, zu einem Personalgespräch zu erscheinen

# Arbeitsvertragliche Regelung des Ordnungsverhaltens im Betrieb

BAG - (10 AZR 596/15)

## Voraussetzung:

- Bestehen einer entsprechenden Nebenpflicht
- dringender betrieblicher Anlass
- Erforderlichkeit der persönlichen Anwesenheit  
ansonsten: per Telefon oder Email

# Arbeitsvertragliche Regelung des Ordnungsverhaltens im Betrieb

- Erweiterung des Weisungsrecht durch Arbeitsvertrag möglich
- Grenzen der BAG Entscheidung beachten !



# Vorsorgliche Änderungskündigung

Bei Unsicherheit über die Billigkeit einer Weisung:

- Flankierende vorsorgliche Änderungskündigung

# Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit

