

08/2017

Nebentätigkeit arbeitsrechtlich sicher gestalten

I. Ausgangslage

Arbeitsrechtlich ist eine Nebentätigkeit eine Tätigkeit, die der Arbeitnehmer außerhalb der Arbeitszeit des ersten Arbeitsverhältnisses ausübt. Soweit das erste Arbeitsverhältnis dazu keine spezielle Regelung enthält, darf der Arbeitnehmer grundsätzlich eine Nebentätigkeit ohne Benachrichtigung oder Zustimmung des Arbeitgebers ausüben, sofern die Nebentätigkeit nicht im Wettbewerb zur Haupttätigkeit steht.

Arbeitgeber und Arbeitnehmer können allerdings die Nebentätigkeit arbeitsvertraglich in sogenannten „Nebentätigkeitsklauseln“ regeln. Solche Nebentätigkeitsklauseln zielen darauf, dass das ursprüngliche Arbeitsverhältnis nicht durch eine Nebentätigkeit beeinträchtigt wird. Diese Klauseln beabsichtigen u.a., dass der Arbeitnehmer seinen Pflichten nachkommen kann, indem beispielsweise der zeitliche Umfang der erlaubten Nebentätigkeit festgelegt wird. Sie beabsichtigen auch, dass der Arbeitnehmer durch die Aufnahme einer Nebentätigkeit nicht im Konflikt mit seinem ersten Arbeitgeber gerät, indem Konkurrenzverbote eindeutig vereinbart werden. Die Durchbrechung dieser Ne-

bentätigkeitsklauseln stellt oft einen Kündigungsgrund dar.

II. LAG Düsseldorf

In einem aktuellen Urteil vom Landesarbeitsgericht Düsseldorf (4 Sa 869/16 vom 21.06.2017) stellte sich die Frage, ob ein Arbeitgeber einer seiner Arbeitnehmerinnen wegen übertriebener Nebentätigkeit als Rechtsanwältin fristlos kündigen durfte, obwohl er ihr zuvor gestattet hatte, eine Rechtsanwaltskanzlei (nebenbei) zu führen und Veröffentlichungen und Vorträge zu tätigen.

Das LAG Düsseldorf und die Vorinstanz kamen zum gleichen Ergebnis, nämlich, dass die fristlose Kündigung ohne vorherige Abmahnung wegen übertriebener Nebentätigkeit nicht berechtigt ist, wenn im Arbeitsvertrag eine Vereinbarung zur Nebentätigkeiten getroffen wurde, die eine solche Tätigkeit erlaubte.

Die Klägerin war im konkreten Fall Rechtsanwältin, der Beklagte eine Rechtsanwaltskammer. Die Klägerin war als Hauptgeschäftsführerin bei der Rechtsanwaltskammer beschäftigt. In ihrem Arbeitsvertrag war eine Klausel über Nebentätigkei-

ten enthalten. Diese gestattete ihr, eine Rechtsanwaltskanzlei zu führen sowie Veröffentlichungen und Vorträge mit Zustimmung der Beklagten zu tätigen. Die beklagte Rechtsanwaltskammer warf der Geschäftsführerin vor, ihre Ressourcen für ihre Nebentätigkeiten in unzulässiger Weise in Anspruch genommen zu haben und kündigte mithin das Arbeitsverhältnis fristlos und hilfsweise fristgerecht.

Die Geschäftsführerin erhob Kündigungsschutzklage und hatte vor dem Arbeitsgericht sowie vor dem Landesarbeitsgericht Düsseldorf Erfolg. Denn die beklagte Rechtsanwaltskammer habe den von der Klägerin behaupteten Rechtsfertigungsgrund nicht ausräumen können, dass ihr seitens der Rechtsanwaltskammer erlaubt gewesen sei, ihre Arbeitskraft zum Betrieb einer Rechtsanwaltskanzlei, für Vorträge und für Veröffentlichungen zu nutzen. Maßgeblich für die Entscheidung war ebenfalls, dass die Geschäftsführerin ihre umfangreiche Nebentätigkeit als Anwältin offen und transparent ausgeübt hatte.

Da der Geschäftsführerin die Nebentätigkeit erlaubt war, war nach Ansicht der Richter eine Abmahnung vor der Kündigung erforderlich. Die Einwendungen der Rechtsanwaltskammer, dies sei nicht erforderlich gewesen, weil die Geschäftsführerin in einem zu großen Umfang auf die Ressourcen der Rechtsanwaltskammer zurückgegriffen habe oder weil berufsspezifische Themen ihrer Nebentätigkeit Teil ihrer Tätigkeit als Geschäftsführerin waren, haben die Richter des LAG Düsseldorf nicht überzeugen können.

III. Fazit

Ergebnis des Urteils ist, dass grundsätzlich eine fristlose Kündigung ohne vorherige Abmahnung wegen übertriebener Nebentätigkeit nicht berechtigt ist, wenn im Arbeitsvertrag eine entsprechende Nebentätigkeit erlaubt wurde.

Für den Arbeitgeber bedeutet dies, dass er bei Nebentätigkeiten den Arbeitnehmer vor Kündigungen stets abmahnen sollte, denn bei unwirksamer (fristloser) Kündigung kann der Arbeitnehmer einen Annahmeverzugslohn gegen ihn geltend machen.

Der Arbeitnehmer sollte beachten, dass er durch die Aufnahme einer Nebentätigkeit nicht in Konkurrenz mit seinem ersten Arbeitgeber kommen sollte, denn dies könnte gegebenenfalls zur fristlosen Kündigung führen. Des Weiteren sollte jeder Arbeitnehmer der eine Nebentätigkeit ausübt, eine Zustimmung des Hauptarbeitgebers schriftlich einholen um seine Nebentätigkeit in offener und transparenter Weise auszuüben. Im Umkehrschluss heißt das, dass eine Nebentätigkeit auf keinen Fall verschwiegen werden sollte. Schließlich darf die Nebentätigkeit die Ausübung der Haupttätigkeit nicht behindern.

Information:

Der Inhalt dieser Information wurde nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt. Mit Rücksicht auf die Komplexität der angesprochenen Themen und den ständigen Wandel der Rechtsmaterie bitten wir um Verständnis, wenn wir unsere Haftung und Gewährleistung auf Beratungen in individuellen Einzelaufträgen nach Maßgabe unserer Auftragsbedingungen beschränken und sie i. Ü., d. h. für diese Informationen ausschließen