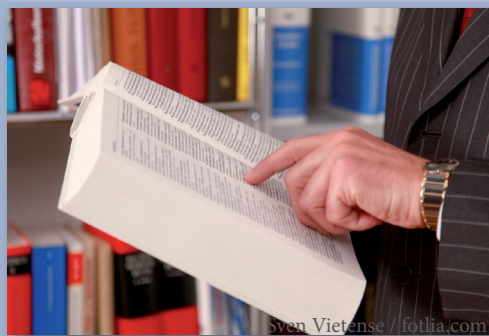




WISSEN,
DAS ANKOMMT.

Leseprobe zum Download



Liebe Besucherinnen und Besucher unserer Homepage,

tagtäglich müssen Sie wichtige Entscheidungen treffen, Mitarbeiter führen oder sich technischen Herausforderungen stellen. Dazu brauchen Sie verlässliche Informationen, direkt einsetzbare Arbeitshilfen und Tipps aus der Praxis.

Es ist unser Ziel, Ihnen genau das zu liefern. Dafür steht seit mehr als 25 Jahren die FORUM VERLAG HERKERT GMBH.

Zusammen mit Fachexperten und Praktikern entwickeln wir unser Portfolio ständig weiter, basierend auf Ihren speziellen Bedürfnissen.

Überzeugen Sie sich selbst von der Aktualität und vom hohen Praxisnutzen unseres Angebots.

Falls Sie noch nähere Informationen wünschen oder gleich über die Homepage bestellen möchten, klicken Sie einfach auf den Button „In den Warenkorb“ oder wenden sich bitte direkt an:

FORUM VERLAG HERKERT GMBH

Mandichostr. 18

86504 Merching

Telefon: 08233 / 381-123

Telefax: 08233 / 381-222

E-Mail: service@forum-verlag.com

www.forum-verlag.com

Jahresrückblick 2021 und Neuerungen 2022

Gesetzliche Änderungen

Reform des Statusfeststellungsverfahrens

Mit dem Barrierefreiheitsgesetz vom 16.07.2021 (BGBl. I S. 2970) werden einige Änderungen im Statusfeststellungsverfahren (§ 7a SGB IV) am 01.04.2022 in Kraft treten. Das Anfrageverfahren gem. § 7a SGB IV dient im Bereich der Sozialversicherung dazu, den Status von Personen als versicherungspflichtig abhängig Beschäftigte oder selbstständig Tätige verbindlich zu klären, um den Beteiligten frühzeitig Rechtssicherheit über die Sozialversicherungspflicht des Auftragnehmers zu erreichen. Fehleinschätzungen führen regelmäßig zu erheblichen finanziellen Belastungen der Arbeitgeber (AG). Ziel des Gesetzgebers mit diesen Änderungen ist es den Beteiligten künftig zügiger Gewissheit darüber zu verschaffen, ob eine abhängige Beschäftigung oder eine selbstständige Tätigkeit vorliegt. Sämtliche Änderungen sind verfahrensrechtlicher Natur. Inhaltliche Statusabgrenzungskriterien, die bestimmen, wann eine abhängige Beschäftigung bzw. selbstständige Regelungen vorliegt, wurden keine aufgestellt.

WEBTIPP



Mehr Infos zum Statusfeststellungsverfahren finden Sie unter:

www.bmas.de/DE/Soziales/Sozialversicherung/Sozialversicherungspflichtige-Beschaeftigung/Feststellung-des-Erwerbsstatus/feststellung-des-erwerbsstatus-art.html

Die Geltung der gesetzlichen Änderungen ist bis zum 30.06.2027 befristet (§ 7a Abs. 7 SGB IV n. F.).

Betriebsräte-modernisierungsgesetz & Reform der Wahlordnung

Mit dem BR-Modernisierungsgesetz, das seit dem 18.06.2021 in Kraft ist, werden die Rahmenbedingungen für die BR-Arbeit maßgeblich geändert. Zahlreiche Vorschriften im BetrVG und KSchG wurden angepasst. Passend hierzu wurde rechtzeitig die Wahlordnung (WO) für BR-Wahlen zum 15.10.2021 geändert. Gerade im Hinblick auf die anstehenden BR-Wahlen 2022 ist die Kenntnis der Neuerungen und Änderungen wichtig.

Editorial

Liebe Leserin, lieber Leser,

herzlich willkommen zum ersten Themenbrief im neuen Jahr! Mein Name ist Salih Gök und ich habe das Vergnügen, als neuer Herausgeber die bisher erfolgreiche Arbeit meines Kollegen RA Jünger fortzusetzen. Das Arbeitsrecht unterliegt einem kontinuierlichen Wandel. Die erste Ausgabe im neuen Jahr beschäftigt sich daher regelmäßig mit einer Auswahl an interessanten Gesetzesänderungen, Neuerungen sowie

gerichtlichen Entscheidungen, die Arbeitgeber sowie Fach- und Führungskräfte des Personalwesens aus meiner Sicht kennen sollten.

Mit den besten Wünschen für ein gutes neues Jahr und Ihnen eine aufschlussreiche Lektüre.

Ihr
Salih Gök

Inhalt

- 1 Gesetzliche Änderungen
- 2 Änderungen 2022
- 3 Rechtsprechung 2021
- 7 Coronabedingte Regelungen (Auswahl)
- 8 Fazit



Hrsg. von Salih Gök, Rechtsanwalt bei WissmannLaw GmbH in Mannheim, Schwerpunkte: Personalabbau, Betriebsübergang, Konzern- und Beschäftigtendatenschutz, zertifizierter Datenschutzbeauftragter (DSB TÜV Süd)
Co-Autor: RA Jean-Martin Jünger (Kanzlei für Arbeitsrecht, Details vgl. S. 8)

TIPP



Ausführliche Informationen dazu finden Sie in der August-Ausgabe 2021 des Themenbriefs.

Wesentliche Änderungen zur Wahlordnung

- Der Wahlvorstand kann seine Sitzungen künftig mittels Video- oder Telefonkonferenz abhalten.
- Kreis der Briefwahlberechtigten erweitert (z. B. AN in ruhenden Arbeitsverhältnissen, langzeiterkrankte AN); Briefwahl bleibt aber die Ausnahme.
- Keine vorzeitige Öffnung der Briefwahlunterlagen (künftig erst mit der Stimmabgabe zulässig).
- Kein Wahlumschlag bei Präsenzwahl erforderlich.
- Wahlvorstand darf für Fristberechnungen für bestimmte Fälle vom Tagesende abweichen, nicht jedoch vor Ende der Arbeitszeit der wahlberechtigten AN.

Teilhabestärkungsgesetz: Auswirkungen auf das BEM-Verfahren

Am 09.06.2021 wurde das Teilhabestärkungsgesetz verkündet. Auch wenn die Änderungen fast überwiegend die SGB betrafen, möchten wir auf eine besondere Änderung beim BEM-Verfahren, das in § 167 Abs. 2 SGB IX

verankert ist, hinweisen: Gemäß Satz 2 können Beschäftigte zusätzlich eine Vertrauensperson eigener Wahl hinzuziehen. Bislang war diese Frage umstritten.

Bei der zusätzlichen Vertrauensperson kann es sich um interne (z. B. Kollegen) oder externe Personen (z. B. Familienangehörige oder Anwälte) handeln. Die Entscheidung, ob und ggf. wer hinzugezogen wird, liegt allein beim BEM-Berechtigten. Der AG darf die Hinzuziehung der Vertrauensperson nicht verweigern. Vielmehr hat er die Pflicht, den BEM-Berechtigten aktiv darauf hinzuweisen, dass er eine zusätzliche Vertrauensperson hinzuziehen darf. Die Kosten für die Vertrauensperson hat der BEM-Berechtigte selbst zu tragen.

WICHTIG



Diese neue Verpflichtung sollten Sie tunlichst beachten. Verstoßen Sie als Arbeitgeber gegen die Hinweispflicht, findet das BEM-Verfahren nicht ordnungsgemäß statt. Im Fall einer personenbedingten Kündigung führt dies zu einer Verschärfung der Darlegungs- und Beweislast für den AG – mit der Folge, dass er einen Kündigungsschutzprozess voraussichtlich verlieren wird, da nicht ausgeschlossen werden kann, dass bei einem ordnungsgemäßen BEM-Verfahren die Fortsetzung der Beschäftigung möglich gewesen wäre.

Änderungen 2022

Mindestlohn

Der gesetzliche Mindestlohn erhöht sich zum 01.01.2022 auf 9,82 Euro. Eine weitere Erhöhung erfolgt zum 01.07.2022 auf 10,45 Euro. Inwieweit der Plan der neuen Bundesregierung, den Mindestlohn in einem Schritt auf 12 Euro zu erhöhen, sich auf den Vorschlag der Mindestlohnkommission im Sommer 2022 (gem. § 9 Abs. 1 MiLoG) auswirken wird, bleibt abzuwarten.

Elektronische AU – Startzeitpunkt verschoben

Ursprünglich sollten AG ab dem 01.01.2022 über die AU ihrer gesetzlich versicherten (auch geringfügig) Beschäftigten elektronisch informiert werden. Der Termin wurde auf den 01.07.2022 verschoben, nachdem der verpflichtende Beginn der Datenübermittlung für die Krankenkassen um ein Jahr auf den 01.01.2022 verschoben wurde, da die technische Einrichtung und Ausstattung der Arztpraxen nicht sichergestellt ist.

WEBTIPP



Mehr Infos zum Arbeitgeberverfahren unter:
www.gkv-datenaustausch.de/arbeitgeber/eau/eau.jsp

Pläne der Ampel-Koalition im Arbeitsrecht

Am 24.11.2021 hat die Ampel im 178-seitigen Koalitionsvertrag 2021–2025 ihre Pläne für die nächsten vier Jahre vorgestellt. Wann und wie die auf S. 66–72 vereinbarten arbeitsrechtlichen Maßnahmen umgesetzt werden, bleibt offen. Dennoch schadet es nicht, sich vorzeitig mit den Plänen auseinanderzusetzen. Im Wesentlichen hat man sich auf folgende Maßnahmen geeinigt:

- Flexiblere Arbeitszeitmodelle: Es soll zwar am Grundsatz des 8-Stunden-Tags festgehalten werden. Gleichwohl sollen Abweichungen hinsichtlich der Tageshöchst Arbeitszeit möglich sein.
- Homeoffice: Der AN soll zwar keinen rechtlich durchsetzbaren Anspruch auf einen Homeoffice-Arbeits-

platz erhalten, allerdings ist ein sog. Erörterungsanspruch vorgesehen. Eine Ablehnung des AG dürfe nicht sachfremd oder willkürlich sein.

- **Mindestlohn:** Dieser soll in einer einmaligen Anpassung auf 12 Euro pro Stunde erhöht werden. Über alle weiteren, künftigen Anpassungen wird weiterhin die unabhängige Mindestlohnkommission (wie aktuell auch) befinden.
- **Die Midi-Job-Grenze** soll von derzeit 1.300 auf 1.600 Euro, die Minijob-Grenze von 450 auf 520 Euro erhöht werden.
- **Befristungen:** Zur Vermeidung von Kettenbefristungen sollen mit Sachgrund befristete Arbeitsverhältnisse beim selben AG auf sechs Jahre befristet werden. Eng begrenzte Ausnahmen sollen eine Überschreitung weiterhin möglich machen.

- **Tarifrecht:** Betriebsausgliederungen bei Identität des bisherigen Eigentümers zum Zweck der Tarifflicht soll verhindert werden, indem die Fortgeltung geltender Tarifverträge sichergestellt wird.
- **Weiterentwicklung der Mitbestimmung:** Der BR soll zwischen analogem und digitalem Arbeiten selbst entscheiden können. Auch soll die Online-BR-Wahl erprobt werden. Ferner sollen Gewerkschaften einen digitalen Zugang in die Betriebe erhalten. Die Behinderung demokratischer Mitbestimmung soll künftig unter Strafe gestellt werden („Offizialdelikt“). Missbräuchliche Umgehungen geltenden Mitbestimmungsrechts soll verhindert werden.
- **Das BEM** soll gestärkt werden.

Wir sind gespannt, mit welchen der ambitionierten Maßnahmen wir uns im Jahr 2022 näher auseinandersetzen dürfen.

Rechtsprechung 2021

Ausschlussfrist

BAG, Urt. v. 09.03.2021, Az. 9 AZR 323/20:
Vertragliche Ausschlussfristen

Eine vertragliche Ausschlussfristenregelung, die entgegen § 202 Abs. 1 BGB die Haftung wegen Vorsatzes begrenzt, ist insgesamt unwirksam, wenn sie insoweit nicht teilbar ist.

Die Parteien stritten über die Abgeltung von Urlaub. Der Arbeitsvertrag aus dem Jahr 2013 enthielt folgende Regelung zu Verfall-/Ausschlussfristen: *„Die Vertragsparteien müssen Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis innerhalb von drei Monaten nach ihrer Fälligkeit schriftlich geltend machen und im Falle der Ablehnung durch die Gegenseite innerhalb von weiteren drei Monaten einklagen. Andernfalls erlöschen sie. Für Ansprüche aus unerlaubter Handlung verbleibt es bei der gesetzlichen Regelung.“* Das Arbeitsverhältnis endete am 31.10.2017. Im Dezember 2018 forderte der Kläger (K) den AG auf, ihm 25 Urlaubstage aus dem Jahr 2017 abzugelten. Die Beklagte (B) berief sich auf die vereinbarte Verfall-/Ausschlussfrist. Das ArbG wies die Klage ab.

Die Revision des K vor dem BAG hatte Erfolg. Es kam zu dem Ergebnis, dass die Regelung die Haftung wegen Vorsatzes begrenzt. Nach § 202 Abs. 1 BGB lässt sich die Verjährung bei Haftung wegen Vorsatzes nicht im Voraus durch Rechtsgeschäft erleichtern. Das Verbot des § 202 Abs. 1 BGB gilt für alle Schadensersatzansprüche aus Delikt und Vertrag. Die Regelung des Arbeitsvertrags der Parteien nimmt entgegen § 202 Abs. 1 BGB Haf-

tungsansprüche aufgrund vorsätzlicher Schädigungen **nicht umfassend** aus ihrem Anwendungsbereich aus. Die ausdrückliche Nennung allein der „Ansprüche aus unerlaubter Handlung“ zeige im Umkehrschluss, dass sich der Anwendungsbereich der Regelung des Arbeitsvertrags auf alle Ansprüche erstrecken soll, die nicht als ausgenommen aufgeführt sind. Zu den von der Regelung umfassten Ansprüchen gehören damit auch Haftungsansprüche aus vorsätzlich begangener Vertragspflichtverletzung, was unzulässig sei.

Ergebnis: Da die Regelung mit den Verfall-/Ausschlussfristen unwirksam war, konnte K seinen Anspruch auch nach Fristablauf innerhalb der gesetzlichen Verjährungsfrist geltend machen.

TIPP



Prüfen Sie die Verfall-/Ausschlussfristen in den Arbeitsverträgen und stellen Sie fest, ob Ansprüche wegen vorsätzlicher Pflichtverletzung des Vertragspartners von der Fristregelung ausgenommen sind. Andernfalls riskieren Sie, dass die Ausschlussfrist insgesamt unwirksam ist – mit der Folge, dass Ansprüche bis zu deren Verjährung geltend gemacht werden können.

Arbeitszeugnis

BAG, Urt. v. 27.04.2021, Az. 9 AZR 262/20: Anforderungen an ein qualifiziertes Arbeitszeugnis (Tabellenform)
In dieser Entscheidung hat das BAG dem AG die Möglichkeit versagt, ein Arbeitszeugnis in tabellarischer Form, das eine Vielzahl von Bewertungskriterien gleichrangig

nebeneinander auflistet und nach Schulnoten bewertet, zu erteilen. Der verklagte AG habe damit seinen Beurteilungsspielraum überschritten. Ein solches Zeugnis genüge nicht den Anforderungen an ein qualifiziertes Arbeitszeugnis i. S. v. § 109 GewO. Das Zeugnis stelle eine individuell an den einzelnen AN angepasste Beurteilung dar. Die notwendige Individualisierung und Differenzierung lassen sich nur durch ein im Fließtext formuliertes Arbeitszeugnis herausstellen.

Arbeitsunfähigkeit

BAG, Urt. v. 08.09.2021, Az. 5 AZR 149/21:

Erschütterung des Beweiswerts einer AU-Bescheinigung

Nicht selten legen AN nach einer Kündigung des Arbeitsverhältnisses eine AU-Bescheinigung vor, um bis zum Ablauf der Kündigungsfrist unter Fortzahlung der Vergütung nicht mehr zur Arbeit erscheinen zu müssen. Der Beweiswert einer AU-Bescheinigung ist bekanntlich hoch. Erfahrungsgemäß gelingt es AG nur selten, diesen zu erschüttern. Neben einigen Fallkonstellationen, die die Rechtsprechung in der Vergangenheit bereits herausgearbeitet hat (z. B. AU ohne jegliche ärztliche Untersuchung – LG Hamburg, Urt. v. 03.09.2019, Az. 406 HKO 56/29; Rückdatierung von AU-Bescheinigungen, vgl. LAG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 13.01.2015, Az. 8 Sa 373/14; Ausübung von mit einer Erkrankung unvereinbaren Nebentätigkeiten, vgl. LAG Hamm, Urt. v. 08.10.1970, Az. 4 Sa 534/70; im Fall einer Ankündigung der Erkrankung durch den AN selbst, vgl. BAG, Urt. v. 04.10.1989, Az. 5 AZR 326/77), hat das BAG in dieser Entscheidung eine weitere Fallvariante beige-steuert.

Im vorliegenden Fall hat der AN nach einer Eigenkündigung eine als Erstbescheinigung gekennzeichnete AU-Bescheinigung vorgelegt. Der AG verweigerte die Entgeltfortzahlung, da nach seiner Auffassung der Beweiswert der AU-Bescheinigung allein deshalb erschüttert sei, weil diese genau die Restlaufzeit des Arbeitsverhältnisses abdecke. Die Vorinstanzen gaben der Klage statt. Die Revision hatte Erfolg.

Das BAG hat entschieden, dass der Beweiswert der AU-Bescheinigung dann erschüttert sein könne, wenn ein AN sein Arbeitsverhältnis kündigt, am Tag der Kündigung arbeitsunfähig krankgeschrieben werde und die bescheinigte AU passgenau die Dauer der Kündigungsfrist umfasse.

Betriebsrat

ArbG Bonn, Beschluss v. 15.11.2021, Az. 5 BVGa 8/21:

BR-Versammlung unter Verweis auf 2G

Im Rahmen des vorläufigen Rechtsschutzes hat das ArbG entschieden, dass einem BR-Mitglied die Teilnahme an

einer BR-Versammlung nicht unter Hinweis auf die sog. 2G-Regelung versagt werden darf, wenn es zu Beginn der Sitzung einen negativen PCR-Test vorlegt. Das ArbG hat entschieden, dass die Teilnahme an der Veranstaltung – sofern das BR-Mitglied einen negativen PCR-Test vorlegen kann – nicht deshalb versagt werden dürfe, weil es keinen Impf- bzw. Genesenenstatus nachweise. Die Teilnahme an der BR-Versammlung sei Teil der Ausübung des Mandats und unterliege dem Schutz durch § 78 BetrVG. Die Ausübung des Mandats könne nicht von der Vorlage eines Impf- oder Genesungsnachweis abhängig gemacht werden, da hierfür die Rechtsgrundlage fehle. Dies könne nur durch eine gesetzliche Regelung, nicht aber aufgrund einer eigenen Entscheidung des (hier) Gesamtbetriebsrats erfolgen, auch wenn diese sich auf eine Landesverordnung berufe, die ihm die Wahl ermögliche, eine Versammlung unter 2G-Bedingungen durchzuführen.

Direktionsrecht

LAG München, Urt. v. 26.08.2021, Az. SaGa 13/21:

Anordnung einer Rückkehr aus dem Homeoffice

Die Parteien stritten über die Berechtigung des AN, weiterhin an seinem Wohnsitz arbeiten zu dürfen. Der Kläger (K) war in Vollzeit als Grafiker beschäftigt. Aufgrund einer Erlaubnis des Geschäftsführers arbeiteten die Mitarbeiter an ihrem jeweiligen Wohnort. Die Beklagte (B) ordnete gegenüber K die Anwesenheitspflicht im Büro an. K beehrte eine Verurteilung der B, ihm ab sofort das Arbeiten aus dem Homeoffice zu gestatten. B wandte ein, dass die Rückkehr aus betriebsbedingten Gründen erforderlich sei und er nur im Büro die technische Ausstattung in der Spezifikation habe, wie er sie zur Erfüllung seiner Aufgaben benötige. Das ArbG München hat den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückgewiesen. Das LAG erachtete die Berufung des K als unbegründet.

B habe die vorherige Anordnung, die Tätigkeiten als Grafiker zu Hause zu leisten, abgeändert, indem sie K anwies, künftig die Arbeitsleistung im Büro zu erbringen. Sie dürfe unter Wahrung billigen Ermessens den Arbeitsort durch Weisung neu bestimmen, da dieser weder im Arbeitsvertrag noch kraft späterer ausdrücklicher oder stillschweigender Vereinbarung der Parteien auf die Wohnung des K festgelegt worden sei. Die Weisung, ins Büro zurückzukehren, habe zudem billiges Ermessen gewahrt. Es habe zwingende betriebliche Gründe gegeben, die der Ausübung der Tätigkeit des K in seiner Wohnung entgegenstanden. Das LAG stellte im Wesentlichen auf die technische Ausstattung ab, die jenem zu Hause nicht zur Verfügung gestanden habe.

Kündigung

BAG, Urt. v. 27.04.2021, Az. 2 AZR 540/20: Berücksichtigung von Fremdgeschäftsführern beim Schwellenwert für Kleinbetriebe (§ 23 KSchG)

In dieser Entscheidung hat das BAG festgestellt, dass bei der Ermittlung des Schwellenwerts für Kleinbetriebe gem. § 23 Abs. 1 Satz 3 KSchG und damit für die Frage, ob die Wirksamkeit der Kündigung sich nach dem KSchG richtet, die Fremdgeschäftsführer einer GmbH außer Betracht bleiben. Für die Auslegung des Arbeitnehmerbegriffs spiele es keine Rolle, ob Fremdgeschäftsführer nach § 7 Abs. 1 SGB IV als Beschäftigte angesehen werden. Die Begriffe „Beschäftigungs-“ und „Arbeitsverhältnis“ seien nicht identisch. Auch führe der unionsrechtliche Arbeitnehmerbegriff zu keiner anderen Entscheidung. Auch sei eine generelle Ausdehnung des Arbeitnehmerbegriffs des § 23 Abs. 1 Satz 3 KSchG auf den Fremdgeschäftsführer einer GmbH verfassungsrechtlich nicht geboten.

LAG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 24.03.2021, Az. 4 Sa 1243/20: Homeoffice keine mildere Maßnahme bei Änderungskündigung

Die Klägerin (K) war seit vielen Jahren als Vertriebsassistentin bei einer Bankfiliale in Berlin tätig. Die Beklagte (B) (Bank mit Sitz in Wuppertal) traf die unternehmerische Entscheidung, die Berliner Niederlassung zu schließen und die Funktion der bisherigen Vertriebsassistentin am Sitz von B zu konzentrieren. Wegen der Stilllegung wurde K eine Änderungskündigung ausgesprochen, verbunden mit dem Angebot, die Tätigkeit zu im Übrigen unveränderten Bedingungen in Wuppertal auszuüben. K lehnte das Angebot ab und reichte Kündigungsschutzklage ein. Im Wesentlichen trug sie vor, dass sie ihre Tätigkeit auch aus dem Homeoffice erbringen könne und B dies als milderes Mittel nicht berücksichtigt habe. Das ArbG Berlin teilte ihre Auffassung und gab der Kündigungsschutzklage statt. Die Berufung von B hatte Erfolg und führte zur Klageabweisung.

Das LAG hat entschieden, dass für die ausgesprochene Änderungskündigung sachliche Gründe vorgelegen hätten. B habe im Rahmen der ihr zustehenden unternehmerischen Entscheidungsfreiheit den Entschluss gefasst, die Berliner Niederlassung stillzulegen und die Vertriebsassistentin in Wuppertal zu konzentrieren. Aufgrund der Stilllegung sei die Weiterbeschäftigungsmöglichkeit in Berlin weggefallen. Die Gerichte haben die Zweckmäßigkeit der Unternehmerentscheidung nicht zu prüfen, sondern nur, ob die Entscheidung offensichtlich unsachlich, unvernünftig oder willkürlich sei. Auch habe B die Verhältnismäßigkeit gewahrt. Es habe keine milderen Mittel anstelle der Änderungskündigung gegeben. Die Unternehmerentscheidung sah keine Tätigkeit im Homeoffice für die Vertriebsassistentin vor. An diese unternehmerische Entscheidung sei das Gericht gebunden.

Diese Entscheidung ist zu begrüßen. Solange der Gesetzgeber – unabhängig von pandemiebedingten Regelungen – keinen Anspruch auf mobile Arbeit schafft, erscheint sie sachgerecht. In diesem Zusammenhang soll auf die Entscheidung des LAG Hessen vom 10.06.2015 (Az. 6 Sa 451/14) hingewiesen werden: Auch hier hat das LAG Hessen richtigerweise darauf abgestellt, dass der AG dann keinen Homeoffice-Arbeitsplatz anbieten müsse, wenn die unternehmerische Entscheidung einen solchen Arbeitsplatz nicht vorsehe.

TIPP



Da aufgrund der Änderung des IfSG wieder vermehrt AN ins Homeoffice geschickt werden, ist mit ähnlichen Verfahren in der Zukunft zu rechnen. Arbeitgebern dürfte es daher nicht schaden, die Begründungen der oben genannten LAG in Erinnerung zu behalten.

LAG Baden-Württemberg, Urt. v. 17.05.2021, Az. 10 Sa 49/20: Entschädigungspflicht wegen Nichteinschaltung des Integrationsamts bei Kündigung

Nicht selten beschäftigen Arbeitgeber Mitarbeiter, **ohne zu wissen**, dass diese schwerbehindert oder ihnen gleichgestellt sind und damit Sonderkündigungsschutz genießen – so geschehen in einem Fall, den das LAG Baden-Württemberg zu entscheiden hatte. Die Beklagte (B) kündigte dem schwerbehinderten Kläger (K), ohne zuvor das Integrationsamt einzuschalten. Von der Schwerbehinderung erhielt sie erst im Kündigungsschutzverfahren Kenntnis. K forderte eine Entschädigung nach § 15 Abs. 2 AGG in Höhe von mindestens drei Bruttomonatsgehältern mit der Behauptung, die Kündigung sei wegen der Schwerbehinderung ausgesprochen worden. **Laut B sei die Kündigung aus betriebsbedingten Gründen erfolgt und die Schwerbehinderung schlichtweg übersehen worden.** Das ArbG Villingen-Schwenningen hatte der Klage stattgegeben. Die Berufung von B hatte keinen Erfolg.

Die Kündigung eines schwerbehinderten AN **ohne vorherige Einholung der Zustimmung des Integrationsamts** begründe die Vermutung i. S. v. § 22 AGG, dass er wegen seiner Schwerbehinderung benachteiligt worden ist. K habe eine weniger günstige Behandlung erfahren als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder würde. Er müsse auch nicht beweisen, dass B ihn benachteiligen wollte. Auf ein schuldhaftes Verhalten oder gar auf eine Benachteiligungsabsicht komme es nicht an. Der Verstoß des AG gegen Vorschriften, die Verfahrens- und/oder Förderpflichten zugunsten schwerbehinderter Menschen enthalten, begründe regelmäßig die Vermutung einer Benachteiligung wegen der (Schwer-)Behinderung. Auch sei nicht erforderlich, dass B bewusst gewesen ist, dass K schwerbehindert ist. Ein fehlendes Bewusstsein, den Kläger wegen seiner Behinderung zu benachteiligen,

steht nach der Konzeption des § 22 AGG dem nicht entgegen. Der Verstoß könne auch nicht allein dadurch geheilt werden, dass von der Wirksamkeit der Kündigung Abstand genommen werde.

TIPP



Arbeitgebern kann nur dringend geraten werden, künftig vor Ausspruch einer Kündigung zu prüfen, ob dem betreffenden AN ein Sonderkündigungsrecht nach SGB IX zusteht. Auch das Sonderkündigungsschutzrecht nach MuSchG sollte dabei nicht außer Acht gelassen werden.

Urlaub

BAG, Urt. v. 30.11.2021, Az. 9 AZR 225/21: Anteilige Kürzung des Urlaubsanspruchs bei „Kurzarbeit Null“

Die Parteien stritten darüber, ob der Urlaub der Klägerin (K) für das Jahr 2020 wegen Kurzarbeit gekürzt werden durfte. Der AG hat als Folge der COVID-19-Pandemie auf Grundlage einer vertraglichen Vereinbarung Kurzarbeit „Null“ eingeführt. **K war in den Monaten April, Mai und Oktober 2020 von der Arbeitspflicht befreit.** Aufgrund der kurzarbeitsbedingten Arbeitsausfälle hatte der AG den Jahresurlaub neu berechnet und diesen anteilig wegen der Arbeitsausfälle gekürzt. K vertrat die Auffassung, kurzarbeitsbedingte ausgefallenen Arbeitstage müssten urlaubsrechtlich wie Arbeitstage gewertet werden. Die Vorinstanzen wiesen die Klage ab. Die Revision hatte keinen Erfolg.

Das BAG hat entschieden, dass der AG bei einem kurzarbeitsbedingten Ausfall ganzer Arbeitstage den Urlaubsanspruch neu berechnen und den Jahresurlaub anteilig kürzen dürfe. K könne weder aus nationalem Recht noch aus dem Recht der EU Urlaubsansprüche herleiten für Zeiten, für die keine Arbeitspflicht bestanden habe. Das BAG hat am 30.11.2021 (Az. 9 AZR 234/21) in einem weiteren Urteil entschieden, dass dieser Grundsatz auch dann gelte, wenn Kurzarbeit aufgrund einer Betriebsvereinbarung eingeführt worden ist.

LAG Düsseldorf, Urt. v. 15.10.2021, Az. 7 Ca 857/21: Nichtanrechnung auf den Urlaub nur mit ärztlicher AU-Bescheinigung

Die Klägerin (K) befand sich vom 10.12. bis zum 31.12.2020 in bewilligtem Erholungsurlaub. Nach einem Kontakt mit ihrer mit COVID-19-infizierten Tochter ordnete das Gesundheitsamt während des Erholungsurlaubs häusliche Quarantäne an. K verlangte Nachgewährung von Urlaubstagen. Sie vertrat die Auffassung, diese Urlaubstage seien wegen der Quarantäne nicht verbraucht. Das ArbG Oberhausen wies die Klage ab, ebenso das LAG.

Grundsätzlich müsse der AG bereits bewilligten Urlaub nicht nachgewähren, wenn der AN an Corona erkrankt und deswegen behördlich eine Quarantäne angeordnet

werde. Das LAG begründete dies mit der gesetzlichen Regelung in § 9 BUrtG. Die Vorschrift unterscheide zwischen Erkrankung und darauf beruhender AU. Danach erfordere die Nichtanrechnung der Urlaubstage bei bereits bewilligtem Urlaub den Nachweis durch ein ärztliches Zeugnis, dass aufgrund der Erkrankung AU gegeben ist. Daran fehle es hier. Eine Beurteilung ihrer Arbeitsfähigkeit durch einen Arzt sei nicht erfolgt. Die Revision wurde zugelassen.

Mehrere Instanzengerichte haben sich bereits mit der Nachgewährung von Urlaubstagen befasst und kamen zum selben Ergebnis (ArbG Neumünster, Urt. v. 03.08.2021, Az. 3 Ca 362 b/21 mit Verweis auf ArbG Bremen-Bremerhaven, Urt. v. 08.06.2021, Az. 6 Ca 6035/21; ArbG Halle, Urt. v. 23.06.2021, Az. 4 Ca 285/21; ArbG Bonn, Urt. v. 07.07.2021, Az. 2 Ca 504/21.)

ArbG Köln, Urt. v. 30.09.2021, Az. 8 Ca 2545/21: Keine unbegrenzte Übertragbarkeit von Urlaubsansprüchen bei langzeiterkrankten AN

Seit der Entscheidung des BAG vom 19.02.2019 (Az. 9 AZR 423/16) verfällt der Urlaub des AN nicht mehr ohne Weiteres zum 31.12. des jeweiligen Urlaubsjahrs. Der AG ist seitdem gehalten, dafür Sorge zu tragen, dass der AN tatsächlich in der Lage ist, seinen Jahresurlaub zu nehmen. Notfalls müsse der AG den AN förmlich auffordern und ihm klar und rechtzeitig mitteilen, dass der Urlaub verfällt, wenn er ihn nicht nimmt. Das Urteil des BAG gab jedoch keine Antwort darauf, wie bei langzeiterkrankten AN vorzugehen ist, weswegen es sich gleich in zwei Verfahren mit dieser Frage beschäftigen musste. Es hat diese zur Beantwortung dem EuGH vorgelegt (BAG, Beschluss v. 07.07.2020, Az. 9 AZR 245/19 und 9 AZR 401/19).

Das ArbG Köln hat entschieden, dass auch bei langzeiterkrankten AN keine unbegrenzte Übertragbarkeit von Urlaubsansprüchen über die 15-Monats-Frist hinaus möglich sei. Die Mitwirkungsobliegenheit des AG zur Urlaubsgewährung gelte nicht gegenüber einem langzeiterkrankten AN. Wenn der AG ihn nicht in die Lage versetzen könne, seinen Urlaub zu nehmen, bevor er verfalle, bedürfe es auch keines Hinweises auf eine tatsächlich und rechtlich ohnehin unmögliche Urlaubsgewährung (so auch LAG Hamm, Urt. v. 24.07.2019, Az. 5 Sa 676/19; LAG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 15.01.2020, Az. 7 Sa 284/19; für eine Hinweispflicht: ArbG Berlin, Urt. v. 13.06.2019, Az. 42 Ca 3229/19).

Vergütung

BAG, Urt. v. 23.02.2021, Az. 5 AZR 314/20: Anrechnung anderweitiger Vergütung während der Freistellung

Die Parteien regelten im Rahmen einer Aufhebungsvereinbarung, dass der Kläger (K) bis zur Beendigung

des Arbeitsverhältnisses zum 30.04.2019 unwiderruflich freigestellt wird. Zudem wurde geregelt, dass er das Arbeitsverhältnis vorzeitig beenden darf (sog. Sprinterklausel). K nahm am 07.01.2019 eine Tätigkeit bei einem anderen AG auf, ohne das aufgehobene Arbeitsverhältnis vorzeitig zu beenden. Dabei erzielte er eine höhere monatliche Vergütung als bei der Beklagten (B), weshalb diese ab Arbeitsaufnahme bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses keine Vergütung zahlte. Die Vorinstanzen gaben der Klage statt. Die Revision führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Das BAG stellte zunächst fest, dass bei einer in einem Aufhebungsvertrag vereinbarten Freistellung des AN unter Fortzahlung des Entgelts und Anrechnung offener Urlaubsansprüche bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses, **ohne eine entsprechende Abrede**, anderweitig erzielter Verdienst grundsätzlich nicht auf die Vergütungsansprüche angerechnet werde. **Fehle** es an einer ausdrücklichen Abrede, sei durch Auslegung zu ermitteln, ob eine Anrechnung stillschweigend vereinbart ist. Hierauf könne eine Sprinterklausel hindeuten.

TIPP



Regeln Sie ausdrücklich die Anrechnung anderweitig erzielter Vergütung bei „vereinbarter“ Freistellung. Auf die Auslegung durch die Gerichte sollten Sie sich „besser“ nicht verlassen!

BAG, Urt. v. 13.10.2021, Az. 5 AZR 211/21:

Arbeitsausfallrisiko bei Lockdown

Die Klägerin (K) war bei der Beklagten (B) in einer Filiale in Bremen als geringfügig Beschäftigte im Verkauf tätig. Das Ladengeschäft wurde aufgrund einer Allgemeinverfügung der Freien Hansestadt Bremen vom 23.03.2020 geschlossen. K konnte deshalb nicht arbeiten und erhielt auch keine Vergütung. Mit ihrer Klage machte sie Annahmeverzugslohn geltend. Sie war der Auffassung, die Schließung aufgrund behördlicher Anordnung sei ein Betriebsrisiko, dass B als AG zu tragen habe. B hingegen vertrat die Auffassung, die zur Pandemiebekämpfung angeordneten Maßnahmen betrafen das allgemeine Lebensrisiko. Während die Vorinstanzen der Klage stattgaben, führte die Revision der B zur Klageabweisung.

Der AG trage nicht das Risiko des Arbeitsausfalls, wenn zum Schutz der Bevölkerung vor schweren und tödlichen Krankheitsverläufen infolge von SARS-CoV-2-Infektionen durch behördliche Anordnungen in einem Bundesland die sozialen Kontakte auf ein Minimum reduziert und für die Versorgung der Bevölkerung nicht notwendige Einrichtungen geschlossen werden. Es realisiere sich nicht ein in einem bestimmten Betrieb angelegtes Betriebsrisiko. Es sei Sache des Staates, für einen Ausgleich der den Beschäftigten durch den hoheitlichen Eingriff entstehenden finanziellen Nachteile zu sorgen.

Coronabedingte Regelungen (Auswahl)

Quarantäne und Entschädigung

Die Gesundheitsminister von Bund und Länder haben beschlossen, dass die meisten Ungeimpften bei einer angeordneten Corona-Quarantäne spätestens seit dem 01.11.2021 keine Entschädigung mehr erhalten.

Damit findet künftig die gesetzliche Vorschrift des § 56 Abs. 1 Satz 4 IfSG Anwendung, wie bereits vor Beginn der Corona-Pandemie im Gesetz vorgesehen. Danach erhält u. a. derjenige keine Entschädigung, der durch eine Schutzimpfung ein Verbot in der Ausübung seiner bisherigen Tätigkeit oder eine Absonderung (Quarantäne) hätte vermeiden können.

WEBTIPP



Den Beschluss der Gesundheitsministerkonferenz mit weiteren Infos finden Sie unter:
www.gmkonline.de/Beschluesse.html?uid=228&jahr=2021

Homeoffice und 3G am Arbeitsplatz

Seit dem 24.11.2021 gilt mit den Änderungen im IfSG und in der Corona-ArbSchV die 3G-Pflicht für Arbeitsstätten. Des Weiteren wurde die Homeoffice-Pflicht, welche zum 30.06.2021 aufgehoben wurde, wiedereingeführt.

3G am Arbeitsplatz (§ 28b IfSG)

Die 3G-Pflicht gilt für Betriebe, in denen der physische Kontakt zu anderen nicht ausgeschlossen werden kann. Dies dürfte eine Vielzahl der Betriebe betreffen. Beschäftigten darf der Zugang zum Betrieb nur noch mit Impf-, Genesenen- oder tagesaktuellem Testnachweis gewährt werden.

Sollte der Beschäftigte sich weigern, einen gültigen Nachweis zu erbringen oder einen Test verweigern, darf er den Betrieb nicht betreten und damit die Arbeitsleistung nicht erbringen. Der AG kann in diesem Fall Lohnkürzungen vornehmen und im Wiederholungsfall eine Abmahnung aussprechen und das Arbeitsverhältnis kündigen.

Homeoffice-Pflicht (§ 28b Abs. 4 IfSG)

AG müssen den Beschäftigten im Fall von Büroarbeit oder vergleichbaren Tätigkeiten anbieten, die geschuldete Arbeitsleistung von zu Hause aus zu erbringen, sofern keine zwingenden betriebsbedingten Gründe entgegenstehen. Die Beschäftigten haben das Angebot anzunehmen, wenn ihrerseits keine Gründe entgegenstehen (z. B. Platzmangel). Der Impfstatus des Beschäftigten ist unerheblich.

TIPP



Treffen Sie eine gesonderte Vereinbarung bzgl. Homeoffice, worin alle beiderseitigen Rechte und Pflichten geregelt werden. Denken Sie daran, konkret festzulegen, wann bzw. unter welchen Bedingungen die Homeoffice-Vereinbarung aufgehoben, widerrufen oder gekündigt werden kann (vgl. LAG Düsseldorf, Urt. v. 10.09.2014, Az. 12 Sa 505/14).

WEBTIPP



Weitere Infos zum betrieblichen Infektionsschutz finden Sie unter: www.bmas.de/DE/Corona/Fragen-und-Antworten/Fragen-und-Antworten-ASVO/faq-corona-asvo.html

Fazit

Die Gesetzesänderungen und Neuerungen im letzten Jahr, die das Arbeitsrecht betreffen, sind wahrlich überschaubar. Dies dürfte dem Wahljahr 2021 und der anhaltenden Pandemie geschuldet sein. Es ist zu erwarten, dass auch im Jahr 2022 Arbeitgeber nicht von pandemiebedingten Regelungen und Gerichtsentscheidungen verschont bleiben. Zudem dürfte auch die neue Ampel-Koalition damit beginnen, die im Koalitionsvertrag vereinbarten arbeitsrechtlichen Maßnahmen sukzessive umzusetzen. Unverändert ist es daher 2022 wichtig, im Arbeitsrecht auf dem Laufenden zu bleiben und sich fortzubilden. Behalten Sie dabei v. a. die Rechtsprechung des BAG im Auge und zögern Sie nicht, aufgrund der zahlreichen und komplexen Rechtsfragen sich von einem im Arbeitsrecht bewanderten Rechtsanwalt unterstützen zu lassen.

Vorschau 02 | 2022

Zielvereinbarung und Bonus

Arbeitsrecht erscheint monatlich bei:



FORUM VERLAG HERKERT GMBH

Mandichostraße 18

86504 Merching

Tel.: 08233/381-123

Fax: 08233/381-222

www.forum-verlag.com

service@forum-verlag.com

Geschäftsführung: Ronald Herkert

Chefredaktion: Salih Gök (Co-Autor: RA Jean-Martin Jünger, Kanzlei für Arbeitsrecht, Lehrbeauftragter Hochschule Heidelberg und DHBW Mannheim, Fachautor, Referent für Arbeitsrecht und Gruppenmoderator XING „Arbeitsrecht“)

Objektleitung: Daniela Staudinger

Satz: Popp Medien, Augsburg

Druck: Popp Medien, Augsburg

Erscheinungsweise: 12 x pro Jahr

Ausgabenpreis: 12,- Euro (zzgl. 1,55 Euro Versand, zzgl. MwSt.)

Wiedergabe – auch auszugsweise – nur mit schriftlicher Einwilligung des Verlags. Alle Angaben wurden mit äußerster Sorgfalt ermittelt und überprüft. Sie basieren jedoch auf der Richtigkeit uns erteilter Auskünfte und unterliegen Veränderungen. Eine Gewähr kann deshalb nicht übernommen werden, auch nicht für telefonisch erteilte Auskünfte.

ISSN Print: 2190-1511

ISSN Online: 2698-5799

Hinweise: Die Ausführungen im Themenbrief wurden mit Sorgfalt und nach bestem Wissen erstellt. Sie stellen jedoch lediglich Arbeitshilfen und Anregungen für die Lösung typischer Fallgestaltungen dar. Die Eigenverantwortung für die Formulierung von Verträgen, Verfügungen und Schriftsätzen trägt der Benutzer. Herausgeber, Autoren und Verlag übernehmen keinerlei Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der in diesem Themenbrief enthaltenen Ausführungen.

Aus Gründen der besseren Lesbarkeit und Einfachheit wird im Themenbrief meist die männliche Form verwendet. Die verwendeten Bezeichnungen sind als geschlechtsneutral bzw. als Oberbegriffe zu interpretieren und gelten gleichermaßen für alle Geschlechter.



WISSEN,
DAS ANKOMMT.

Bestellmöglichkeiten



Themenbrief Arbeitsrecht

Für weitere Produktinformationen oder zum Bestellen hilft Ihnen unser Kundenservice gerne weiter:

Kundenservice

☎ Telefon: 08233 / 381-123

✉ E-Mail: service@forum-verlag.com

Oder nutzen Sie bequem die Informations- und Bestellmöglichkeiten zu diesem Produkt in unserem Online-Shop:

Internet

🌐 <http://www.forum-verlag.com/details/index/id/5884>