

Arbeitsrecht aktuell **Mai/Juni 2022**

Entschädigung nach dem AGG – Benachteiligung wegen der Schwerbehinderung – Kündigung ohne vorherige Zustimmung des Inklusionsamtes

Der Verstoß des Arbeitgebers gegen Vorschriften, die Verfahrens- und/oder Förderpflichten zu Gunsten schwerbehinderter Menschen enthalten, kann die vom Arbeitgeber widerlegbare Vermutung im Sinne von § 22 AGG (Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz) begründen, dass die Benachteiligung, die der schwerbehinderte Mensch erfahren hat, wegen der Schwerbehinderung erfolgte. Zu diesen Vorschriften gehört § 168 SGB IX (Sozialgesetzbuch 9), wonach die Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines schwerbehinderten Menschen durch den Arbeitgeber der vorherigen Zustimmung des Inklusionsamtes bedarf.

Der klagende Arbeitnehmer verlangte von dem Arbeitgeber eine Entschädigung nach § 15 Abs. 2 AGG wegen einer Benachteiligung wegen der Schwerbehinderung und berief sich darauf, der Arbeitgeber habe die Kündigung ohne die vorherige Zustimmung des Inklusionsamtes ausgesprochen. Zwar habe zum Kündigungszeitpunkt noch kein Nachweis der Schwerbehinderung durch eine behördliche Feststellung vorgelegen, auch sei ein Antrag auf Anerkennung als schwerbehinderter Mensch noch nicht gestellt gewesen, allerdings sei eine Schwerbehinderung zum Zeitpunkt der Kündigung offenkundig gewesen. So habe der Arbeitnehmer unmittelbar vor Ausspruch der Kündigung einen Schlaganfall und eine halbseitige Lähmung erlitten und gleichfalls auf der Intensivstation gelegen. Dies sei dem Arbeitgeber auch mitgeteilt worden.

Ein Anspruch des Arbeitnehmers ist gerichtlich verneint worden. Eine Benachteiligung wegen der Schwerbehinderung habe der Arbeitnehmer nicht dargelegt. Der Arbeitgeber habe vorliegend nicht von einer Schwerbehinderung des Arbeitnehmers und einer Verpflichtung ausgehen müssen, vor Ausspruch der Kündigung die Zustimmung des Inklusionsamtes einzuholen. Ein Schadenersatzanspruch bestehe folglich nicht.

BAG, Urt. vom 02.06.2022, 8 AZR 191/21

Corona-Testpflicht für Arbeitnehmer

Der Arbeitgeber kann zur Umsetzung der ihn treffenden arbeitsschutzrechtlichen Verpflichtungen berechtigt sein, auf Grundlage eines betrieblichen Schutz- und Hygienekonzepts Corona-Tests einseitig anzuordnen. Der Arbeitgeber ist nach § 618 Abs. 1 BGB (Bürgerliches Gesetzbuch) verpflichtet, die Arbeitsleistungen, die unter seiner Leitung vorzunehmen sind, so zu regeln, dass die Arbeitnehmer gegen Gefahren für Leben und Gesundheit soweit geschützt sind, als die Natur der Arbeitsleistung es gestattet. Die öffentlich-rechtlichen Arbeitsschutznormen des ArbSchG (Arbeitsschutzgesetz) konkretisieren den Inhalt der Fürsorgepflichten, die dem Arbeitgeber im Hinblick auf die Sicherheit und das Leben der Arbeitnehmer obliegen. Zur Umsetzung arbeitsschutzrechtlicher Maßnahmen kann der Arbeitgeber Weisungen nach § 106 S. 2 GewO (Gewerbeordnung) hinsichtlich der Ordnung und des Verhaltens der Arbeitnehmer im Betrieb erteilen. Das dabei zu beachtende billige Ermessen wird im Wesentlichen durch die Vorgaben des ArbSchG konkretisiert. Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist die Anweisung zur Durchführung von PCR-Tests als rechtmäßig zu qualifizieren.

BAG, Urt. vom 01.06.2022, 5 AZR 28/22

Mindestlohn nicht gegen Insolvenzanfechtung gesichert

Bei Insolvenz des Arbeitgebers kann der Insolvenzverwalter nach Maßgabe der §§ 129ff. InsO (Insolvenzordnung) von dem Arbeitnehmer das zu bestimmten Zeitpunkten ausbezahlte Arbeitsentgelt zu Gunsten der Insolvenzmasse zurückfordern. Dies dient der gemeinschaftlichen Befriedigung der Insolvenzgläubiger nach den insolvenzrechtlichen Verteilungsregeln. Der Rückgewähranspruch umfasst das gesamte Arbeitsentgelt einschließlich des gesetzlichen Mindestlohns. Der Gesetzgeber hat den Mindestlohn nicht anfechtungsfrei gestellt.

BAG, Urt. vom 25.05.2022, 6 AZR 497/21

Kein Wiedereinstellungsanspruch in der Insolvenz

In der Insolvenz des Arbeitgebers besteht kein Wiedereinstellungsanspruch des Arbeitnehmers. Ist ein solcher Anspruch vor Insolvenzeröffnung bereits gegenüber dem Schuldner entstanden, erlischt er mit Insolvenzeröffnung. Die Insolvenzordnung bindet durch § 108 Abs. 1 InsO (Insolvenzordnung) den Insolvenzverwalter nur an bereits vom Schuldner begründete Arbeitsverhältnisse, kennt jedoch keinen Kontrahierungszwang des Insolvenzverwalters. Einen solchen Zwang kann nur der Gesetzgeber anordnen.

BAG, Urt. vom 25.05.2022, 6 AZR 224/21

Massenentlassungsanzeige – Fehlen der so genannten Soll-Angaben

Das Fehlen der so genannten Soll-Angaben nach § 17 Abs. 3 S. 5 KSchG (Kündigungsschutzgesetz) führt für sich genommen nicht zur Unwirksamkeit einer Massenentlassungsanzeige des Arbeitgebers gegenüber der Agentur für Arbeit. Nachdem zunächst das Arbeitsgericht und auch das Landesarbeitsgericht die Kündigung des Arbeitgebers für unwirksam hielten, führte die Revision des Arbeitgebers zur Aufhebung des Berufungsurteils. Eine Nichtigkeit einer Kündigung sei nicht allein deshalb anzunehmen, weil der Arbeitgeber zuvor gegenüber der Agentur für Arbeit die Angaben gemäß § 17 Abs. 3 S. 5 KSchG unterlassen habe. Ein Verstoß gegen diese Bestimmung führe nach dem eindeutigen Willen des Gesetzgebers nicht zur Unwirksamkeit einer Massenentlassungsanzeige.

BAG, Urt. vom 19.05.2022, 2 AZR 467/21

Darlegungs- und Beweislast im Überstundenvergütungsprozess

Der Arbeitnehmer hat zur Begründung einer Klage auf Vergütung geleisteter Überstunden darzulegen, dass er Arbeit in einem die Normalarbeitszeit übersteigenden Umfang geleistet oder sich auf Weisung des Arbeitgebers hierzu bereitgehalten hat. Da der Arbeitgeber Vergütung nur für von ihm veranlasste Überstunden zahlen muss, hat der Arbeitnehmer zweitens vorzutragen, dass der Arbeitgeber die geleisteten Überstunden ausdrücklich oder konkludent angeordnet, geduldet oder nachträglich gebilligt hat. Diese durch das BAG (Bundesarbeitsgericht) entwickelten Grundsätze zur Verteilung der Darlegungs- und Beweislast für die Leistung von Überstunden durch den Arbeitnehmer und deren Veranlassung durch den Arbeitgeber werden durch die auf Unionsrecht beruhende Pflicht zur Einführung eines Systems zur Messung der vom Arbeitnehmer geleisteten täglichen Arbeitszeit nicht verändert. Erstinstanzlich hatte das Arbeitsgericht angenommen, die Darlegungs- und Beweislast im Rechtsstreit um Überstunden habe sich durch die Rechtsprechung des EuGH (Europäischer Gerichtshof) geändert. Das im Rahmen der Berufungsinstanz angerufene LAG (Landesarbeitsgericht) hat diese Entscheidung zu Gunsten des Arbeitgebers abgeändert. Dies wurde nunmehr durch das BAG im Rahmen der Revisionsinstanz bestätigt.

BAG, Urt. vom 04.05.2022, 5 AZR 159/21

Betriebsrentenanpassung

Wird die betriebliche Altersversorgung unter anderem über eine Pensionskasse im Sinne von § 1 b Abs. 3 BetrAVG (Betriebsrentengesetz) durchgeführt und ist nach den Regelungen der Pensionskasse sichergestellt, dass ab Rentenbeginn sämtliche auf den Rentenbestand entfallenden Überschüsse zur Erhöhung der laufenden Leistungen verwendet werden, entfällt nach § 16 Abs. 3 Nr. 2 BetrAVG die Verpflichtung des die Versorgung zusagenden Arbeitgebers zur Anpassungsprüfung und -entscheidung nach § 16 Abs. 1 und Abs. 2 BetrAVG.

BAG, Urt. vom 03.05.2022, 3 AZR 408/21

Unerlaubte Arbeitnehmerüberlassung – Auslandsbezug

Wird ein Leiharbeiter aus dem Ausland unerlaubt im Sinne von § 1 AÜG aF (Arbeitnehmerüberlassungsgesetz, alte Fassung) ins Inland überlassen, führt die Verletzung der Erlaubnispflicht nicht zur Unwirksamkeit des Leiharbeitsvertrags nach § 9 Nr. 1 AÜG aF, wenn das Leiharbeitsverhältnis dem Recht eines anderen Mitgliedstaats der Europäischen Union unterliegt. Die Voraussetzungen eines Arbeitgeberwechsels nach § 10 Abs. 1 S. 1 AÜG aF sind in diesem Fall nicht erfüllt.

BAG, Urt. vom 26.04.2022, 9 AZR 228/21

Ihre Fachanwälte für Arbeitsrecht:



Peter C. Weyand
Fachanwalt
für Arbeitsrecht
Büro Hamm



Frank Kott
Fachanwalt
für Arbeitsrecht
Büro Leipzig



Dr. Stephan Renners
Fachanwalt
für Arbeitsrecht
Büro Hamm



Robert Runkel
Fachanwalt
für Arbeitsrecht
Büro Leipzig



Christiane Streßig
Fachanwältin
für Arbeitsrecht
Büro Hamm



Sandra Rothermund-Quast
Fachanwältin
für Arbeitsrecht
Büro Hamm