

Gewerkschaftspolitischer Informationsdienst

Der GPI erscheint alle 2 Monate: Februar, April, Juni, August, Oktober und Dezember.
Alle verwendeten Bilder stammen von: www.stock.adobe.com.



Ausgabe 52 | April-Mai 2021



Wenig Spielraum bei Änderungskündigung

Eine Änderungskündigung ist unwirksam, wenn das beklagte Unternehmen Arbeitszeiten Beschäftigter über den dringenden betrieblichen Umfang hinaus ändert. Das geht aus einem Urteil des LAG Hamburg hervor.

Eine Großgerätefahrerin an einem Container-Terminal im Hamburger Hafen hatte während Ihrer Elternzeit abweichend vom regulären Schichtsystem (Wochentags drei Schichten, an Wochenenden und Feiertagen vier Schichten) in Teilzeit an 24 Wochenstunden montags, dienstags, donnerstags und freitags jeweils von 6:30 bis 12:30 Uhr an der Tankstelle für Van Carrier gearbeitet. Die Beibehaltung dieser reduzierten Arbeitszeiten nach der Elternzeit hatte sie vor dem LAG Hamburg gewonnen (Urteil vom 24. Juni 2019, Az.: 5 Sa 61/18, rechtskräftig).

Seit dem 1. Oktober 2019 betreibt ein externer Dienstleister die Tankstelle des Unternehmens, das eine Änderungskündigung aussprach und für die Zukunft Teilzeitarbeit an 25,5 Wochenstunden (3 x 8,5 Stunden) montags bis freitags in der Früh- und Spätschicht sowie an Wochenenden und Feiertagen in den ersten beiden Schichten anbot. Die Klägerin erhob Änderungsschutzklage.

Arbeitszeitänderung nur in dringendem betrieblichen Umfang

Wie die Vorinstanz hat auch das LAG Hamburg festgestellt, dass die Änderungskündigung unwirksam ist. Das beklagte Unternehmen hätte sich dem LAG zufolge darauf beschränken müssen, die von der Klägerin im Vorprozess erstrittenen Arbeitszeiten nur im dringenden betrieblichen Umfang zu ändern. Stattdessen gehe die Änderungskündigung über diese festgesetzten Arbeitszeiten hinaus. Für einen Einsatz der Klägerin am Wochenende fehlten erforderliche Gründe.

Da eine Änderungskündigung schon dann unwirksam ist, wenn auch nur eine angebotene Änderung unwirksam ist, hat das LAG die weitere Frage offengelassen, ob ein Anspruch auf Teilzeitarbeit auch in Teilschichten von sechs statt 8,5 Stunden bestehe.

Quelle:

LAG Hamburg (15.03.2021)

Aktenzeichen 5 Sa 67/20

Hier: www.bund-verlag.de

Wahlversammlung in Pandemiezeiten

In Pandemiezeiten sind die Erfordernisse an die Ladung zur Wahl des Wahlvorstandes nicht zu hoch anzusetzen. Betriebsratswahlen dürften auch durch Corona nicht ausgesetzt sein, so das ArbG Weiden.

Das war der Fall

Im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes ging es um die Frage, ob der Arbeitgeber Mitarbeiterlisten an den Wahlvorstand herausgeben müsste. Die Wahl des Wahlvorstandes war auf den 5. November 2020 terminiert und sollte in der Brauereigaststätte des Arbeitgebers stattfinden, wurde dann aber wegen eines erneuten Teil-Lockdowns auf den Parkplatz verlegt. Das wurde den Mitarbeitern, soweit unter den erschwerten Corona-Bedingungen möglich, mündlich oder mithilfe moderner Medien mitgeteilt. Im Ergebnis wählten zehn Mitarbeiter eine Person aus ihrem Kreis zum Wahlvorstand. Diese Wahl hielt der Arbeitgeber für nichtig.

Das sagt das Gericht

Die Wahl des Wahlvorstandes genügt den gesetzlichen Vorgaben, so das ArbG Weiden. Der Arbeitgeber muss dem Wahlvorstand alle für die Anfertigung der Wählerliste erforderlichen Auskünfte erteilen und die entsprechenden Unterlagen zur Verfügung zu stellen. Diese Unterstützungspflicht gilt auch, wenn die Bestellung des Wahlvorstandes anfechtbar ist. Das soll sicherstellen, dass die Betriebsratswahl nicht aufgrund fehlender Informationen behindert oder verzögert wird.

Wahl nichtig?

Die Unterstützungspflicht entfällt allerdings, wenn die Wahl des Wahlvorstandes nichtig war. Das ist hier nicht der Fall. Erforderlich für eine Nichtigkeit der Wahlvorstandswahl ist, »dass gegen allgemeine Grundsätze jeder ordnungsgemäßen Errichtung in so hohem Maß verstoßen wurde, dass auch der Anschein einer dem Gesetz entsprechenden Bestellung des Wahlvorstands nicht mehr besteht«, heißt es im Beschluss. Das ist der Fall, wenn offensichtlich und besonders grob gegen die Bestimmungsvorschriften der §§ 16 bis 17 a BetrVG verstoßen wurde. Ziel des BetrVG sei es, betriebsratslose Zustände zu vermeiden, weswegen nur grobe Verstöße ins Gewicht fallen.

Das war hier nicht der Fall, zudem die erschwerten Bedingungen der Wahl vor dem Hintergrund der Pandemie zu beachten sind. Unter diesem Gesichtspunkt sei die Verlegung der Wahl auf den direkt vor der Gaststätte gelegenen Parkplatz und die Information der Mitarbeiter – mündlich und über moderne Medien – ausreichend.

Das muss der Betriebsrat wissen

Das Arbeitsgericht weist darauf hin, dass die Betriebsverfassung und die Durchführung von Betriebsratswahlen durch Corona nicht ausgesetzt sind. Gerade in diesen schwierigen Zeiten dürften keine zu hohen Voraussetzungen an die Ladung gestellt werden, vor allem, weil Ladungsfehler beispielsweise auch ohne Pandemie bei einer kurzfristig stattfindenden Betriebsversammlung sehr großzügig betrachtet würden, wenn ein Großteil der Belegschaft von der Versammlung hätte Kenntnis haben können. Das Gericht weißt außerdem darauf hin, dass ein möglicherweise zu strenges Hygienekonzept nicht zur Nichtigkeit der Wahl führt.

Quelle:

ArbG Weiden (18.12.2020)

Aktenzeichen 3 BVGa 2/20

Hier: www.bund-verlag.de

Fragen zu Corona-Tests am Arbeitsplatz

Seit Kurzem sind Antigentests zugelassen, die jeder selbst durchführen kann. Medizinisches Personal ist nicht mehr notwendig. Das wirft die Frage auf, ob Arbeitgeber in großem Umfang negative Tests vor der Aufnahme der Arbeit verlangen dürfen.

Darf der Arbeitgeber bei allen Beschäftigten anlasslos Corona-Schnelltests verlangen?

Grundsätzlich kann der Arbeitgeber ohne konkreten Anlass keinen Corona-Schnelltest verlangen. Eine körperliche Untersuchung stellt einen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht dar und ist ohne Einwilligung des Einzelnen unzulässig. Der Persönlichkeitsschutz des Art. 2 Abs. 1 GG gebietet es, dass nur solche Maßnahmen hingenommen werden müssen, die notwendig und geeignet sind, um eine Ansteckungsgefahr auszuschließen. Eine Ausnahme gilt, wenn der Arbeitgeber ein berechtigtes Interesse an der Durchführung des Tests hat. Das ist insbesondere bei Tätigkeiten mit engem Personenkontakt und hohem Infektionsrisiko für Dritte anzunehmen, wie in Krankenhäusern und Pflegeeinrichtungen.

Was ist bei Erkältungssymptomen der Arbeitnehmer?

Zeigt der Arbeitnehmer Erkältungssymptome, kann der Arbeitgeber einen Corona-Schnelltest anordnen, sofern der Arbeitnehmer nicht alternativ im Homeoffice beschäftigt werden kann. Die Testanordnung ist dann gerade nicht anlasslos. Da den Arbeitgeber eine allgemeine Fürsorgepflicht zum Schutz seiner Mitarbeiter trifft, besteht ein berechtigtes Interesse an der Aufklärung der Symptome. In diesem Fall muss das Interesse des Arbeitnehmers am Schutz seines allgemeinen Persönlichkeitsrechts (in das durch den unangenehmen, aber nur wenige Sekunden andauernden Test nur geringfügig eingegriffen wird) hinter dem Interesse des Arbeitgebers am Gesundheitsschutz aller Mitarbeiter zurücktreten.

Was passiert, wenn der Arbeitnehmer sich verweigert, sich testen zu lassen?

Hier ist zu differenzieren: Einen anlasslosen Schnelltest können Arbeitnehmer ohne Konsequenzen verweigern. Sie verletzen damit keine arbeitsvertraglichen Pflichten und bieten ihre Arbeitsleistung trotzdem ordnungsgemäß an.

Verweigert der Arbeitgeber dennoch die Annahme der Arbeit (z. B. weil er Beschäftigte ohne Test nicht mehr in den Betrieb lassen will), kommt er nach § 615 Satz 1 BGB in den sogenannten Annahmeverzug und bleibt zur Zahlung der Vergütung verpflichtet. Erst recht kann der Arbeitgeber in diesem Fall keine wirksame Kündigung aussprechen.

Verweigern Arbeitnehmer trotz bestehender Erkältungssymptome den Schnelltest, verstoßen sie gegen eine rechtmäßige Anordnung des Arbeitgebers. Sie bieten ihre Arbeitsleistung dann nicht ordnungsgemäß an. Der Arbeitgeber darf in diesem Fall die Annahme der Arbeit verweigern. Er gerät dadurch nicht in Annahmeverzug und muss den Arbeitnehmern auch keine Vergütung zahlen. Weigern sich Arbeitnehmer nachhaltig einen Test durchzuführen, obwohl eine konkrete Gefährdung für die restliche Belegschaft besteht, kommt sogar eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses in Betracht. Voraussetzung ist aber, dass der Arbeitgeber die Arbeitnehmer ohne Corona-Test im Betrieb nicht anderweitig einsetzen und auch nicht im Homeoffice weiterbeschäftigen kann. Auch gilt hier: Die Kündigung ist stets das letzte Mittel und darf erst ausgesprochen werden, wenn alle sonstigen milderer Mittel ausgeschöpft sind. Grundsätzlich muss der Arbeitgeber die Arbeitnehmer daher zunächst abmahnen. Eine Abmahnung ist allenfalls entbehrlich, wenn offensichtlich ist, dass die Arbeitnehmer das Verhalten nicht ändern und sich weiterhin weigern werden, die Anordnung des Arbeitgebers zu befolgen. (...)

Quelle: www.bund-verlag.de

Kündigungsschutzklage – und die allgemeine Feststellungsklage

Bei der Kündigungsschutzklage handelt es sich um eine Klage nach § 4 Satz 1 KSchG, die als besondere negative Feststellungsklage voraussetzt, dass die Wirksamkeitsfiktion des § 7 KSchG droht (1).

Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn sich die Arbeitgeberin einer ihr zurechenbaren Kündigung berührt, die – sollte sie damit Recht haben – von der Wirksamkeitsfiktion des § 7 KSchG erfasst würde (2).

Wird eine allgemeine Feststellungsklage neben einer Klage nach § 4 Satz 1 KSchG erhoben, soll sie klären, ob das Arbeitsverhältnis aufgrund von Beendigungstatbeständen aufgelöst worden ist, die vom Streitgegenstand der Kündigungsschutzklage nicht erfasst sind (3). Das Feststellungsbegehren ist hierbei gegenwartsbezogen; der Arbeitnehmer möchte geklärt wissen, ob das von ihm angenommene Arbeitsverhältnis über den durch eine Kündigung bestimmten Auflösungstermin hinaus bis zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung fortbestanden hat.

Ein solcher Feststellungsantrag ist jedoch nur zulässig, wenn das hierfür erforderliche Feststellungsinteresse nicht gegeben ist. Auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses kann nach § 256 Abs. 1 ZPO Klage erhoben werden, wenn der Arbeitnehmer ein rechtliches Interesse daran hat, dass das Rechtsverhältnis durch richterliche Entscheidung alsbald festgestellt wird. Das besondere Feststellungsinteresse besteht nicht schon deshalb, weil eine bestimmte Kündigung ausgesprochen worden und ihretwegen ein Rechtsstreit anhängig ist. Der klagende Arbeitnehmer muss vielmehr weitere streitige Beendigungstatbestände oder wenigstens deren Möglichkeit in den Prozess einführen und damit dartun, dass er an dem neben der Klage nach § 4 Satz 1 KSchG gestellten weiteren Feststellungsantrag ein rechtliches Interesse hat (4).

Daran fehlt es, wenn der Arbeitnehmer hat keine Beendigungstatbestände dargelegt hat, die nicht bereits von seiner nach § 4 Abs. 1 KSchG erhobenen Klage erfasst sind.

- (1) Niemann NZA 2019, 65, 66 f.
- (2) vgl. Niemann NZA 2019, 65, 67; ErfK/Kiel 21. Aufl. KSchG § 4 Rn. 8
- (3) BAG 18.12.2014 – 2 AZR 163/14, Rn. 24 mwN, BAGE 150, 234
- (4) vgl. BAG 26.09.2013 – 2 AZR 682/12, Rn. 32, BAGE 146, 161

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 1. Dezember 2020 – 9 AZR 102/20

Kündigungsschutzklage – und die Feststellung eines Arbeitsverhältnisses

In einem Kündigungsschutzverfahren hat das Gericht inzident zu prüfen, ob das Rechtsverhältnis der Parteien zum Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung als Arbeitsverhältnis zu qualifizieren ist.

Gegenstand einer Kündigungsschutzklage nach § 4 Satz 1 KSchG ist das Begehren festzustellen, dass „das Arbeitsverhältnis“ durch die konkrete, mit der Klage angegriffenen Kündigung zu dem darin vorgesehenen Termin nicht aufgelöst worden ist.

Mit der Rechtskraft des der Klage stattgegebenen Urteils steht deshalb regelmäßig zugleich fest, dass jedenfalls bei Zugang der Kündigung ein Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien bestanden hat, das nicht zuvor durch andere Ereignisse aufgelöst wurde.

Einer Kündigungsschutzklage kann deshalb nur stattgegeben werden, wenn das Arbeitsverhältnis zum Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung nicht bereits durch andere Beendigungstatbestände aufgelöst ist. Besteht kein Arbeitsverhältnis, kann ein der Klage stattgebendes Urteil nicht ergehen; vielmehr ist die Klage schon aus diesem Grund abzuweisen. (1)

(1) BAG 21.05.2019 – 9 AZR 295/18, Rn. 10; 21.04.2016 – 2 AZR 609/15, Rn. 16

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 1. Dezember 2020 – 9 AZR 102/20

Rechtliches Gehör und die Revisionszulassung

Die Revisionszulassung (§ 115 FGO) bzw. Zurückverweisung (§ 116 Abs. 6 FGO) wegen eines Verfahrensmangels setzt nach § 115 Abs. 2 Nr. 3 FGO voraus, dass die Entscheidung auf diesem Mangel beruhen kann. Das gilt auch im Falle der Verletzung rechtlichen Gehörs, wenn diese nur einzelne Feststellungen oder rechtliche Gesichtspunkte betrifft.

Die Entscheidung kann nicht auf dem Verfahrensmangel beruhen, wenn das Finanzgericht sie auf mehr als eine tragende Begründung gestützt hat, deren eine nicht mit zulässigen und begründeten Zulassungsrügen angegriffen wurde.

Bundesfinanzhof, Beschluss vom 2. Dezember 2020 – II B 38/20

Hinweis: Wenn Sie den GPI-Newsletter in Zukunft nicht mehr erhalten möchten, schreiben Sie bitte eine Mail an presse@cgm.de oder rufen Sie unter 0711 2484788 28 an.



Christliche Gewerkschaft Metall
Jahnstraße 12 · 70597 Stuttgart
Telefon: 0711 2484 788 - 0
Telefax: 0711 2484 788 - 21
info@cgm.de · www.cgm.de

