

jetzt kostenlos
abonnieren unter:
ar.aktuell@bme-law.de

Sehr geehrte Damen und Herren,

seit rund zwei Monaten liegt nunmehr der Koalitionsvertrag von CDU, CSU und SPD vor. Das Arbeitsrecht nimmt hierbei eine exponierte Stellung ein. Unser Artikel „Arbeitsrecht im Koalitionsvertrag“ befasst sich mit den wichtigsten Vorhaben.

Sofern sich ein Arbeitgeber von einem Arbeitnehmer trennen möchte und ihm einen Aufhebungsvertrag anbietet, scheitert der Vertragsabschluss häufig daran, dass der Arbeitnehmer einen entsprechenden Vertrag nicht unterschreiben möchte, da er eine Sperrzeit durch die Agentur für Arbeit befürchtet. Unser Beitrag „Vermeidung von Sperrzeiten bei Arbeitsaufgabe“ zeigt auf, wann mit einer Sperrzeit zu rechnen oder auch nicht zu rechnen ist.

Der Rechtsprechungsteil befasst sich unter anderem damit, inwieweit der Betriebsrat während der ersten sechs Monate des Arbeitsverhältnisses (Wartezeit) hinsichtlich der Kündigungsgründe angehört werden muss und ob eine durchschnittliche Leistungsbeurteilung in einem Zeugnis eine befriedigende oder eine gute Bewertung ist.

Ihr Dr. Olaf Lampke (Fachanwalt für Arbeitsrecht)

hinsichtlich des Arbeitsentgelts mit den Stammarbeitnehmern gleichgestellt werden (Equal Pay).

Zukünftig wird eine verstärkte Kontrolle von *Werkvertragsgestaltungen* durch die Finanzkontrolle für Schwarzarbeit stattfinden. Um Arbeitsverträge besser von Werkverträgen abgrenzen zu können, will die Koalition Abgrenzungskriterien gesetzlich fixieren. Der Missbrauch von Werkvertragsgestaltungen soll durch empfindliche Sanktionen verhindert werden, so ist geplant, die Rechtsfolgen einer unerlaubten Arbeitnehmerüberlassung (Begründung eines Arbeitsverhältnisses zwischen den Parteien sowie Geldbußen von bis zu Euro 30.000,00) zu übernehmen.

Mit Wirkung zum 1. Januar 2015 soll ein *gesetzlicher Mindestlohn* in Höhe von Euro 8,50 brutto pro Stunde flächendeckend eingeführt werden. Hiervon bleiben lediglich die Mindestlöhne des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes (d. h. in erster Linie in der Bau- und Gebäudereinigungsbranche) unberührt. Bis Ende 2016 sollen jedoch noch Abweichungen durch Tarifverträge möglich sein. Im Koalitionsvertrag werden als einzige Ausnahme vom Mindestlohn ehrenamtliche Tätigkeiten, die im Rahmen der Minijobregelung vergütet werden, aufgeführt. Dementsprechend ist (trotz nunmehr auftretenden Widerstands der CSU) davon auszugehen, dass auch Praktikanten oder Azubis den Mindestlohn erhalten sollen.

Schließlich soll auch die *Allgemeinverbindlichkeit von Tarifverträgen* erleichtert werden. Bisher konnte eine Allgemeinverbindlichkeitserklärung nur dann erfolgen, wenn die tarifgebundenen Arbeitgeber mindestens 50 % der unter den Geltungsbereich des Tarifvertrages fallenden Arbeitnehmer beschäftigen. Dieses Erfordernis entfällt nunmehr. Künftig soll ein „besonderes öffentliches Interesse“ ausreichen, um eine Verbindlichkeit für die gesamte Branche zu schaffen. Letztlich will die Koalition die BAG-Rechtsprechung, die den Grundsatz der Tarifeinheit im Betrieb aufgegeben hat, korrigieren und das Prinzip der Tarifeinheit gesetzlich festschreiben, sodass in einem Unternehmen nur ein Tarifvertrag zur Anwendung gelangen soll.

Arbeitsrecht im Koalitionsvertrag



“

Dr. Olaf Lampke ist bei Blanke Meier Evers für die Bereiche Kollektives und Individuelles Arbeitsrecht sowie Vertragsrecht zuständig.

Rechtsanwalt Dr. Olaf Lampke

Im Koalitionsvertrag finden sich diverse Vorhaben, die Änderungen des Arbeitsrechts mit sich bringen.

Dies betrifft zunächst den Bereich der *Teilzeitarbeit*. Arbeitnehmer sollen, etwa zur Kindeserziehung oder Pflege von Angehörigen, einen Anspruch auf eine befristete Teilzeitbeschäftigung erhalten, sodass sie mit Ende der Befristung der Teilzeitarbeit wieder zu ihrer ursprünglichen Arbeitszeit zurückkehren können (Rückkehrrecht). Demzufolge werden Arbeitgeber nicht

”

mehr die Möglichkeit haben, Teilzeit- bzw. Aufstockungsbegehren aus betrieblichen Gründen abzulehnen. Dem Koalitionsvertrag kann nicht entnommen werden, ob eine solche Möglichkeit auf familienbezogene Gründe beschränkt bleibt oder für alle befristeten Teilzeitverlangen gelten soll.

Elternzeit und Elterngeld sollen flexibler gestaltet werden. In der Umsetzung bedeutet dies, dass Eltern von insgesamt 36 Monaten Elternzeit künftig 24 anstatt nur 12 Monate zwischen dem 3. und 8. Lebensjahr des Kindes in Anspruch nehmen können. Für die Übertragung auf spätere Zeiträume bedarf es fortan nicht mehr der Zustimmung des Arbeitgebers. Überdies wird das „ElterngeldPlus“ eingeführt, wonach Eltern für die Dauer von bis zu 28 Monaten Elterngeld mit einer (nichtgeringfügigen) Teilzeittätigkeit kombinieren können.

Im *Arbeitnehmerüberlassungsgesetz* soll der Begriff „vorübergehende Arbeitnehmerüberlassung“ konkretisiert werden. Demnach wird die maximale Überlassungsdauer auf 18 Monate begrenzt. Spätestens nach 9 Monaten sollen Zeitarbeiter



Vermeidung von Sperrzeiten bei Arbeitsaufgabe

Rechtsanwalt Lars Wenzel

Nach § 159 Abs. 1 S. 1 SGB III ruht der Anspruch für die Dauer einer Sperrzeit, wenn der Arbeitnehmer sich versicherungswidrig verhalten hat, ohne dafür einen wichtigen Grund zu haben. Der Arbeitnehmer erhält also für einen Zeitraum von bis zu zwölf Wochen kein Arbeitslosengeld. Gemäß § 159 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 SGB III liegt ein versicherungswidriges Verhalten vor, wenn der Arbeitslose das Beschäftigungsverhältnis gelöst oder durch ein arbeitsvertragswidriges Verhalten Anlass für die Lösung des Beschäftigungsverhältnisses gegeben und dadurch vorsätzlich oder grob fahrlässig die Arbeitslosigkeit herbeigeführt hat (Sperrzeit bei Arbeitsaufgabe). In Betracht kommen somit insbesondere die Kündigung durch den Arbeitnehmer selbst, der Abschluss eines Aufhebungsvertrags oder ein Verhalten, das eine berechnete verhaltensbedingte (fristlose) Kündigung des Arbeitgebers zur Folge hat. Der Arbeitneh-

mer muss also an der Lösung des Arbeitsverhältnisses aktiv mitwirken. Auf den ersten Blick scheint nur der Arbeitnehmer von dieser Sperrzeit-Problematik betroffen zu sein. In der arbeitsrechtlichen Praxis stellt sich dieses Problem aber regelmäßig – zumindest mittelbar – aber auch für den Arbeitgeber. So kommt es oftmals vor, dass auch der Arbeitnehmer nach dem Ausspruch einer arbeitgeberseitigen Kündigung das Arbeitsverhältnis nicht fortsetzen möchte und sich daher dazu entschließt, die Kündigung entweder nicht mit einer Kündigungsschutzklage anzugreifen oder mit dem Arbeitgeber einen Aufhebungsvertrag zu schließen. Diesen Entschluss wird der Arbeitnehmer aber nur dann in die Tat umsetzen, wenn für ihn sichergestellt ist, dass die für ihn zuständige Arbeitsagentur keine Sperrzeit wegen Arbeitsaufgabe verhängt. Somit hat auch der Arbeitgeber ein nicht geringes Interesse daran, dass gegen



Lars Wenzel ist bei Blanke Meier Evers für die Bereiche Arbeitsrecht, Vertragsrecht sowie Recht der Erneuerbaren Energien tätig.

den Arbeitnehmer keine Sperrzeit wegen Arbeitsaufgabe verhängt wird, da es anderenfalls nicht zu einer Einigung über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses kommen wird.

Aktuelle Rechtsprechung

Urlaubsanspruch nach Wechsel in Teilzeit
Europäischer Gerichtshof, Beschluss vom 13. Juni 2013 – C-415/12

Sachverhalt / Entscheidung:

Die in Vollzeit tätige Arbeitnehmerin konnte auf Grund eines Beschäftigungsverbotes sowie anschließender Elternzeit insgesamt 29 Urlaubstage nicht nehmen. Nach der Elternzeit reduzierte sie die Arbeitszeit auf drei Tage pro Woche. Mit der Klage machte die Arbeitnehmerin die Gewährung von 29 Tagen Resturlaub gerichtlich geltend. Der Arbeitgeber vertrat die Auffassung, der Arbeitnehmerin stünden auf Grund der Teilzeittätigkeit lediglich noch 17 Tage Urlaub zu (29: 5 x 3 = 17,4). Als Teilzeitkraft benötige die Arbeitnehmerin weniger Urlaub, um eine Woche frei zu haben. Anderenfalls erhalte sie mehr Urlaubswochen als während ihrer Vollzeittätigkeit. Das Gericht hat der Arbeitnehmerin die vollen 29 Tage Resturlaub zugestanden. Wechsle ein Arbeitnehmer von einer Vollzeit- zur Teilzeitbeschäftigung, dürfe dies nicht zur Kürzung der bezahlten Urlaubstage führen, die während der Vollzeittätigkeit entstanden seien, aber nicht genommen werden konnten. Vielmehr verbleibe es bei dem Resturlaubskontingent, das vor dem Wechsel in Teilzeit bestand.

Fazit:

Die Entscheidung des EuGH beinhaltet eine Abkehr von der bisherigen Rechtsprechung des BAG, wonach sich in einem vergleichbaren Fall ein auf das Folgejahr übertragener Urlaubsanspruch reduzierte. Eine Minderung des Urlaubsanspruchs kommt demzufolge nur noch in Betracht,

wenn der Wechsel von der Vollzeit- zur Teilzeittätigkeit innerhalb eines Kalenderjahres stattfindet, da sich in diesem Fall der Urlaubsanspruch für den Teil des Jahres mindert, in dem der Arbeitnehmer nur in Teilzeit tätig ist.

Anhörung des Betriebsrates in der Wartezeit

BAG, Urteil vom 12. September 2013 – 6 AZR 121/12

Sachverhalt/Entscheidung:

Die Beklagte kündigte der Klägerin noch innerhalb der vereinbarten sechsmonatigen Probezeit (§ 622 Abs. 3 BGB). Zuvor hörte die Beklagte den bei ihr installierten Betriebsrat mit Schreiben vom 14. Dezember 2010 zur beabsichtigen ordentlichen Kündigung der Klägerin an. Neben den Sozialdaten der Klägerin, ihr Eintrittsdatum, den Beschäftigungsort und die Kündigungsfrist teilte sie dem Betriebsrat zu den Kündigungsgründen Folgendes mit:

„Auf das Arbeitsverhältnis findet das KSchG noch keine Anwendung, es wurde zudem eine 6-monatige Probezeit vereinbart. Eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses ist nicht in unserem Interesse.“

Der Betriebsrat fühlte sich nicht ausreichend über die Kündigungsgründe informiert und widersprach der Kündigung. Die Beklagte sprach dennoch am 28. Dezember 2010 eine ordentliche Kündigung zum 15. Januar 2011 aus, gegen die die Klägerin Kündigungsschutzklage erhob. Sie berief sich auf einen Verstoß gegen § 102 Abs. 1 BetrVG, denn nach ihrer Auffassung hätte die Beklagte dem Betriebsrat konkreter erklären müssen, welche Gründe zu dem Kündigungsentschluss ge-

führt haben. Das Arbeitsgericht Wuppertal (Urteil vom 12. Mai 2011, 6 Ca 166/11) hielt die Anhörung für ausreichend und wies die Klage ab. Das LAG Düsseldorf hob die Entscheidung des ArbG Wuppertal auf und entschied, dass die Kündigung unwirksam sei. Die hiergegen beim BAG eingelegte Revision war erfolgreich.

Wie bei jeder Kündigung, ist auch bei einer Kündigung in der gesetzlichen Wartezeit der Betriebsrat gemäß § 102 I 1 BetrVG anzuhören. Jedoch sei bei einer solchen Kündigung die Substantiierungspflicht nicht an den objektiven Merkmalen der Kündigungsgründe des noch nicht anwendbaren § 1 KSchG, sondern an den Umständen zu messen, aus denen der Arbeitgeber subjektiv seinen Kündigungsentschluss herleite. Es genüge daher für eine ordnungsgemäße Betriebsratsanhörung, wenn der Arbeitgeber allein das Werturteil selbst, welches Grund für die Kündigung ist, mitteilt. Denn das Werturteil selbst und nicht etwa die Tatsachen, auf denen es beruht, sei bei einer Kündigung in der Wartezeit ein rechtlich ausreichender „Grund“ für die Kündigung. Dieses müsse der Arbeitgeber aber nicht näher begründen. Dies sei nur dann der Fall, wenn er die Kündigung in der Wartezeit nicht auf ein personenbezogenes subjektives Werturteil stützt, sondern auf konkrete Tatsachen, also Vorfälle.

Fazit:

Die für Arbeitgeber zu begrüßende Entscheidung schafft Rechtssicherheit und ist interessengerecht. Vor Ablauf der Wartezeit (der Volksmund spricht hier auch gerne von Probezeit) ist das Kündigungsschutzgesetz nicht anwendbar. Dem Arbeitgeber kommt während der ersten sechs Monate des Bestehens des Arbeits-

Akzeptiert ein Arbeitnehmer eine offensichtlich unwirksame Kündigung, stellt sich die Frage, ob darin ein Mitwirken an der Lösung des Arbeitsverhältnisses zu sehen ist, insbesondere dann, wenn die Hinnahme der Kündigung mit finanziellen Vergünstigungen verbunden ist, die zuvor zwischen den Arbeitsvertragsparteien abgestimmt wurden. Nach der aktuellen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts liegt in dem Fall der bloßen Hinnahme einer solchen Kündigung lediglich passives und somit kein aktives Verhalten zur Lösung des Arbeitsverhältnisses vor, sodass eine Sperrzeit nicht in Betracht kommt. Etwas anderes kann sich im Einzelfall bei der Entgegennahme von finanziellen Zuwendungen ergeben, die den Verdacht auf den Abschluss eines verdeckten Aufhebungsvertrages nahelegen.

Ein aktives Mitwirken an der Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitnehmer wird also regelmäßig bei dem Abschluss eines Aufhebungsvertrages vorliegen. Daher ist zu prüfen, ob der Arbeit-

nehmer für dieses Verhalten einen wichtigen Grund im Sinne von § 159 Abs. 1 SGB III hatte. Ein solcher kann nach der sozialgerichtlichen Rechtsprechung dann vorliegen, wenn der Arbeitgeber zuvor mit einer objektiv rechtmäßigen Kündigung gedroht hat und dem Arbeitnehmer die Hinnahme dieser angedrohten Kündigung nicht zugemutet werden kann.

Der praktisch häufigste Fall ist jedoch der, dass unabhängig von dem Vorliegen eines Kündigungsgrundes – es kann sich also auch um eine rechtswidrige Kündigung handeln – ein Aufhebungsvertrag gegen Zahlung einer Abfindung geschlossen wird. Ein wichtiger Grund zum Abschluss eines Aufhebungsvertrages liegt in diesen Fällen dann vor, wenn es sich um eine mit Bestimmtheit angedrohte betriebsbedingte Kündigung handelt, die vereinbarte Abfindung die Grenzen des § 1a II KSchG (1/2 Bruttomonatsgehalt pro Beschäftigungsjahr) nicht überschreitet, die ordentliche Kündigungsfrist eingehalten wurde und keine Anhaltspunkte für eine Gesetzesumgehung

zu Lasten der Versichertengemeinschaft vorliegen. Die Dienstanweisungen für die Arbeitsagenturen sehen jedoch nicht nur einen Höchstwert für die Abfindungshöhe vor, sondern auch einen Mindestwert von 1/4 Bruttomonatsgehalt pro Beschäftigungsjahr. Wird dieser Mindestwert unterschritten, so soll ein wichtiger Grund nicht vorliegen, da es sich nicht mehr um einen wesentlichen wirtschaftlichen Vorteil handle. Handelt es sich hingegen um eine rechtmäßige, nicht verhaltensbedingte Kündigung, so kann in dem Aufhebungsvertrag auch eine Abfindung von mehr als 1/2 Bruttomonatsgehalt pro Beschäftigungsjahr vereinbart werden. Gleiches gilt im Falle des Abschlusses eines arbeitsgerichtlichen Vergleiches.

Wie gezeigt, kann die Verhängung einer Sperrzeit wegen Arbeitsaufgabe häufig vermieden und somit eine für die Arbeitsvertragsparteien interessengerechte Lösung herbeigeführt werden, ohne langwierige und kostspielige Kündigungsschutzprozesse zu führen.

verhältnisses ein freies Kündigungsrecht zu, d.h. es bedarf keiner Kündigungsgründe. Dieses Recht würde stark unterlaufen, müsste der Arbeitgeber auch bei Kündigungen innerhalb der Wartezeit objektiv nachvollziehbare Gründe, die zu seiner Entscheidung geführt haben, gegenüber dem Betriebsrat darlegen. Mit der Entscheidung des BAG ist klar gestellt, dass der Arbeitgeber allein nach seinem Gefühl kündigen und somit nahezu jeden subjektiven Grund im Rahmen der Betriebsratsanhörung anführen kann.

Kündigung wegen Androhung der Arbeitsunfähigkeit

LAG Hessen, Urteil vom 8. Mai 2013 – 12 Sa 787/12

Sachverhalt/Entscheidung:

Anfang September 2011 verhandelten die bis zum 18. September 2011 krankgeschriebene Arbeitnehmerin und der Geschäftsführer des Arbeitgebers über eine einvernehmliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit Wirkung zum 30. September 2011. Der Geschäftsführer legte ein Kündigungsschreiben und eine Abwicklungsvereinbarung vor. Die Abwicklungsvereinbarung sah eine Freistellung der Arbeitnehmerin unter Anrechnung auf den Urlaubsanspruch vor. Wegen der Anrechnung der Urlaubsansprüche war die Arbeitnehmerin nicht zur Unterzeichnung des Abwicklungsvertrages bereit. Bevor die Arbeitnehmerin den Betrieb verließ, äußerte sie noch ihre Absicht, nunmehr selbst zu kündigen. Der Arbeitgeber sprach am gleichen Tage eine fristlose Kündigung aus. Der Arbeitgeber stützte die Kündigung darauf, dass die Arbeitnehmerin angedroht habe, ihre Arbeitsunfähigkeit bis zum 30. September

2011 zu verlängern, wenn der Arbeitgeber auf der Anrechnung des Urlaubs für den Zeitraum der Freistellung bestehe. Gegen die fristlose Kündigung hat die Arbeitnehmerin Klage erhoben. Das Gericht hielt die fristlose Kündigung für nicht gerechtfertigt. Kündigungsrelevant wäre das Verhalten der Klägerin dann gewesen, wenn sie zur Durchsetzung ihres Ziels für den Fall der Ablehnung mit der Fortsetzung ihrer Erkrankung gedroht hätte. Hiervon sei im vorliegenden Fall jedoch nicht auszugehen, da die Klägerin (unstreitig) das Gespräch mit dem Geschäftsführer damit beendet hat, dass sie vor dem Verlassen der Büroräume eine Eigenkündigung angekündigt hat.

Fazit:

Das Gericht hat klargestellt, dass die Androhung der Arbeitsunfähigkeit einen Grund für eine fristlose Kündigung darstellen kann. Wenn der Arbeitnehmer bei objektiv nicht bestehender Erkrankung eine Krankenschreibung für den Fall ankündigt, dass der Arbeitgeber einem Verlangen auf Gewährung von Urlaub nicht nachkommen sollte, so stelle dies ohne Rücksicht auf eine später tatsächlich auftretende Krankheit einen wichtigen Grund für eine Kündigung dar. Eine entsprechende Pflichtwidrigkeit sei vor allem darin zu erblicken, dass der Arbeitnehmer mit einer derartigen Erklärung ausdrücke, dass er notfalls bereit sei, seine Rechte aus dem Entgeltfortzahlungsgesetz zu missbrauchen, um sich einen unberechtigten Vorteil zu verschaffen. Hiermit verletze der Arbeitnehmer seine Treupflicht, das Vertrauen des Arbeitgebers in die Redlichkeit und Loyalität des Arbeitnehmers werde in schwerwiegender Weise beeinträchtigt. Auch ohne vorausgehende Abmahnung sei die Androhung einer Arbeitsunfähigkeit als

wichtiger Grund für eine fristlose Kündigung geeignet.

Kündigung während der Schwangerschaft kann Entschädigungsanspruch nach dem AGG begründen

BAG, Urteil vom 12. Dezember 2013 – 8 AZR 838/12

Sachverhalt/Entscheidung:

Die Klägerin war in einem sog. Kleinbetrieb beschäftigt, sodass das Kündigungsschutzgesetz keine Anwendung fand. Aufgrund der Schwangerschaft der Klägerin bestand jedoch der besondere Kündigungsschutz des § 9 MuSchG. Zudem wurde Anfang Juli 2011 aus medizinischen Gründen ein Beschäftigungsverbot nach § 3 Abs. 1 MuSchG für die Klägerin ausgesprochen. Dennoch verlangte die Beklagte von der Klägerin, dieses Beschäftigungsverbot nicht zu beachten und weiterzuarbeiten. Diesem Verlangen kam die Klägerin nicht nach. Am 14. Juli 2011 wurde sodann festgestellt, dass ihre Leibesfrucht abgestorben war. Der insofern notwendig gewordene Eingriff sollte am 15. Juli 2011 im Krankenhaus durchgeführt werden. Hiervon unterrichtete die Klägerin die Beklagte noch am 14. Juli 2011 und fügte hinzu, dass sie nach der Genesung einem Beschäftigungsverbot nicht mehr unterliegen werde. Die Beklagte sprach daraufhin eine fristgemäße Kündigung aus und am 9. August 2011 eine weitere. Die Klägerin erhob fristgemäß Kündigungsschutzklage und verlangte zudem eine Entschädigung wegen Diskriminierung ihres Geschlechts.

Der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts hat die Entscheidung des Sächsischen Landesarbeitsgerichts, das die erste Kündigung für rechtswidrig erachtet und

der Klägerin zudem eine Entschädigung in Höhe von 3.000,00 Euro zugesprochen hatte, bestätigt. Die Klägerin sei wegen ihrer Schwangerschaft von der Beklagten ungünstiger behandelt und daher wegen ihres Geschlechtes benachteiligt worden, § 3 Abs. 1 Satz 2 des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) in Verbindung mit § 1 AGG. Dies ergäbe sich schon aus dem Verstoß der Beklagten gegen das Mutterschutzgesetz. Da Mutter und totes Kind noch nicht getrennt waren, bestand die Schwangerschaft noch im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung. Auch der Versuch, die Klägerin zum Ignorieren des Beschäftigungsverbot zu bewegen und der Anspruch der Kündigung noch vor der künstlich einzuleitenden Fehlgeburt würden die ungünstigere Behandlung der Klägerin wegen ihrer Schwangerschaft indizieren. Der besondere, durch § 3 Abs. 1 AGG betonte Schutz der schwangeren Frau vor Benachteiligungen führe jedenfalls in einem Fall wie dem vorliegenden auch zu einem Entschädigungsanspruch nach § 15 Abs. 2 AGG. Die zweite Kündigung war jedoch rechtswirksam.

Fazit:

Mit Urteil vom 17. Oktober 2013 – 8 AZR 742/12 hatte das BAG noch entschieden, dass eine wegen § 9 Abs.1 Satz 1 MuSchG unwirksame Kündigung als solche noch keine geschlechtsbedingte Diskriminierung darstelle, wenn der Arbeitgeber bei der Kündigung die Schwangerschaft nicht kennt. Da das BAG in der aktuellen Entscheidung, die bislang lediglich als Pressemitteilung vorliegt, zudem ausgeführt hatte, dass der Entschädigungsanspruch unabhängig von der Frage zu sehen sei, ob und inwieweit Kündigungen auch nach den Bestimmungen des AGG zum Schutz vor Diskriminierungen zu beurteilen sind, hat das BAG nach wie nicht endgültig entschieden, ob es grds. Entschädigungsansprüche nach § 15 II AGG zusätzlich auch dann geben kann, wenn eine diskriminierende Kündigung unwirksam ist. Derzeit ist die Rechtslage mithin so zu beurteilen, dass nicht eine Kündigung als solche, jedoch die ihr zugrundeliegenden ihre diskriminierenden Begleitumstände Entschädigung

gen nach dem AGG auslösen können. Mehr Klarheit wird es geben, wenn die Urteilsgründe vorliegen.

Ist durchschnittlich gut? Neues zum Zeugnisberichtigungsanspruch

LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 21. März 2013 – 18 Sa 2133/12

Sachverhalt/Entscheidung:

Die Parteien haben über die Gesamtbewertung der Leistung in einem nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu erteilenden Zeugnisses gestritten. Die klagende Arbeitnehmerin hat die Formulierung „stets zu unserer vollen Zufriedenheit“ (dies entspricht einem „gut“) verlangt, wohingegen die beklagte Arbeitgeberin lediglich bereit war, der Arbeitnehmerin ein „zu unserer vollen Zufriedenheit“ (dies entspricht einem „befriedigend“) zu attestieren. Das Gericht hat der Klage stattgegeben, da die Beklagte nach Auffassung des Gerichts etwaige Leistungsmängel der Klägerin nicht ausreichend dargelegt und somit ihrer Darlegungs- und Beweislast nicht genügt hat.

Fazit:

Das Urteil überrascht. Für die Zeugniserteilung gelten folgende Grundsätze: Der Arbeitnehmer hat einen Anspruch auf eine durchschnittliche Bewertung, wenn der Arbeitgeber Defizite nicht substantiiert darlegt und notfalls beweist. Fordert der Arbeitnehmer die Bescheinigung überdurchschnittlicher Leistungen, trifft ihn die Darlegungs- und Beweislast. Bisher wurde ein „befriedigend“ als durchschnittliche Leistung angesehen. Dies führte in einem Zeugnisberichtigungsprozess dazu, dass den Arbeitgeber die Beweislast getroffen hat, sofern er die Leistungen des Arbeitnehmers mit „ausreichend“ oder „mangelhaft“ bewertet hat. Dagegen traf den Arbeitnehmer die Beweislast, wenn er ein „gut“ oder gar „sehr gut“ als Beurteilung eingefordert hat. Das Gericht hat jedoch nunmehr in dieser Entscheidung ausgeführt, dass eine durchschnittliche Bewertung vor dem Hintergrund der in der Praxis üblichen Verwendung guter Noten nicht mehr an einer „befriedigenden“

Bewertung liege, sondern heutzutage eine „gute“ Bewertung eine durchschnittliche Bewertung darstelle. Das Gericht verweist für seine Ansicht auf eine Studie der Universität Erlangen-Nürnberg aus dem Jahre 2011, in der festgestellt wurde, dass ca. 86 Prozent der Zeugnisse eine „gute“ bis „sehr gute“ Bewertung enthielten. Die Übertragung des Grundsatzes auf den vorliegenden Fall führte dazu, dass der Klage stattgegeben worden ist, da der Arbeitgeber nicht beweisen konnte, dass die Arbeitnehmerin eine nur „befriedigende“ und somit unterdurchschnittliche Leistung erbracht habe. Die Arbeitgeberin hat gegen die Entscheidung Revision beim BAG eingelegt. Die Entscheidung des BAG darf mit Spannung erwartet werden. Sollte das BAG die Entscheidung bestätigen, ist davon auszugehen, dass der Aussagegehalt von Zeugnissen weiter sinken wird, da Arbeitgeber keine schlechtere Note als ein „gut“ vergeben werden, um Zeugnisberichtigungsklagen zu vermeiden.

Ihre kompetenten Partner im Arbeitsrecht

Wir beraten Unternehmen im gesamten Bereich des Arbeitsrechts einschließlich des Tarifvertragsrechts und der arbeitsrechtlichen Umstrukturierungen. Im Auftrag unserer Klienten fertigen wir auch Arbeitsverträge und führen arbeitsrechtliche Verfahren vor den Arbeitsgerichten durch. Wir beraten unsere Mandanten bei Interessenausgleich und Sozialplan und begleiten sie bei Einigungsstellen- und Beschlussverfahren. Zudem führen wir für unsere Mandanten speziell auf ihre Bedürfnisse abgestimmte Mitarbeiter-Schulungen durch.

Bei Blanke Meier Evers arbeiten zurzeit 29 Rechtsanwälte, von denen sich zwei schwerpunktmäßig mit dem Arbeitsrecht befassen.

■ Dr. Olaf Lampke

■ Lars Wenzel

Verlag und
Herausgeber: Blanke Meier Evers
Rechtsanwälte in Partnerschaft
Stephanitorsbollwerk 1 (Haus LEE)
28217 Bremen

Tel: 0421 - 94 94 6 - 0
Fax: 0421 - 94 94 6 - 66
Internet: www.bme-law.de
E-Mail: info@bme-law.de

Redaktion: Rechtsanwalt Dr. Olaf Lampke
(Verantwortlicher)

Druck: Girzig+Gottschalk GmbH, Bremen

Layout und DTP: Stefanie Schürle