



Liebe Freunde der Mitbestimmung,

heute erhaltet Ihr die **1. Ausgabe** unseres **Newsletters für Betriebsräte** im Jahre 2022 mit folgenden Themen:

- 1. Wiedereinführung des § 129 BetrVG**
- 2. Verweigerung eines Negativtestnachweises als wichtiger Kündigungsgrund**
ArbG Bielefeld, Urteil vom 09.12.2021, Az.: 1 Ca 1781/21
- 3. Verhaltensbedingte Kündigung bei Weigerung, einen Schnelltest durchzuführen**
ArbG Hamburg, Urteil vom 24.11.2021, Az.: 27 Ca 208/21

Viele Grüße aus Bochum

Birger Baumgarten
Dr. Laurie-Ann Klein

.....

1. Wiedereinführung des § 129 BetrVG

Die während der Corona-Pandemie übergangsweise eingeführte Vorschrift des § 129 BetrVG war zunächst bis zum 30.06.2021 in Kraft und sollte Betriebsräten die Teilnahme an Sitzungen auch mittels Video- und Telefonkonferenz ermöglichen. Nachdem die §§ 30, 34 BetrVG neu gefasst wurden und nunmehr (dauerhaft) eine digitale Betriebsratsarbeit ermöglichen, war § 129 BetrVG zunächst überflüssig geworden.

Nunmehr wurde die Vorschrift wieder eingeführt und hat Sonderregelungen zu Betriebsversammlungen und Sitzungen der Einigungsstelle zum Inhalt. Durch § 129 Abs. 1 BetrVG wird die Durchführung von Betriebs- und JAV-Versammlungen in digitaler Form möglich gemacht. Technisch ist dabei sowohl eine Übertragung in Videokonferenzräume des jeweiligen Betriebs als auch die Übertragung über das Internet möglich. Darüber hinaus kann gemäß § 129 Abs. 2 BetrVG die Einigungsstelle digital abgehalten werden.

§ 129 BetrVG ist, wie die meisten derzeitigen Pandemieregeln, auf den 19.03.2022 befristet.

2. Verweigerung eines Negativtestnachweises als wichtiger Kündigungsgrund ArbG Bielefeld, Urteil vom 09.12.2021, Az.: 1 Ca 1781/21

Verweigert ein i.S.v. § 3 Abs. 4 Satz 4 Coronaschutzverordnung NRW nicht vollständig immunisierter Arbeitnehmer einen Negativtest gemäß § 7 Abs. 3 Coronaschutzverordnung NRW, verstößt er gegen eine arbeitsrechtliche Verpflichtung. Dies kann einen wichtigen Grund für eine fristlose Kündigung darstellen.

DIE ENTSCHEIDUNG

Ein aus dem Urlaub zurückgekehrter Arbeitnehmer hätte aufgrund der zum damaligen Zeitpunkt geltenden Coronaschutzverordnung NRW einen Negativtestnachweis gegenüber seinem Arbeitgeber erbringen müssen. Die Durchführung eines solchen Testes verweigerte der Kläger, er wurde daraufhin von seinem Arbeitgeber schriftlich abgemahnt und nach Hause geschickt. Der Kläger meldete sich noch ab dem gleichen Tag arbeitsunfähig; die Arbeitsunfähigkeit dauerte drei Wochen an. Als er nach deren Ende seine Arbeit wieder aufnehmen wollte, verlangte der Arbeitgeber erneut einen Test vom Kläger, welchen dieser wiederum erneut verweigerte. Ihm wurde eine zweite schriftliche Abmahnung ausgesprochen. Auch wurde der Kläger wieder nach Hause geschickt. Als er in der Folge erneut seine Arbeit aufnehmen wollte, legte er einen Testnachweis vor, der jedoch von keiner anerkannten Teststelle ausgestellt war. Der Arbeitgeber sprach daraufhin die fristlose Kündigung aus. Die hiergegen erhobene Kündigungsschutzklage blieb erfolglos. Das Gericht sah bereits in der nachhaltigen Weigerung des Klägers, den Vorschriften der Coronaschutzverordnung entsprechend einen Negativtestnachweis beizubringen, einen wichtigen Grund für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Darüber hinaus warf das Gericht dem Kläger vor, mit der Beibringung eines nicht den Regularien entsprechenden Negativtestes seinen Arbeitgeber bewusst getäuscht zu haben. Auch dies stellte nach Meinung des Gerichtes einen wichtigen Grund im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB dar. Da dem Kläger schließlich zwei Abmahnungen ausgesprochen worden waren, fiel die durchzuführende Interessenabwägung zu Lasten des Klägers aus.

BEDEUTUNG FÜR DIE PRAXIS

Der Entscheidung ist zuzustimmen. Wenn diese auch zwar hinsichtlich ihres Ergebnisses nicht überrascht, überraschen doch die deutlichen Worte, die das Arbeitsgericht bei seiner Begründung gegen den Kläger gefunden hat. Das Gericht hat dem Kläger, ohne dies selbst näher überprüft zu haben, sogar unterstellt, seine Arbeitsunfähigkeit sei lediglich vorgetäuscht gewesen. Eine solche Unterstellung überrascht und wäre auch nicht nötig gewesen, denn das Gericht hatte, wie oben ausgeführt, genug Gründe, die den Ausspruch der fristlosen Kündigung rechtfertigten.

3. Verhaltensbedingte Kündigung bei Weigerung, einen Schnelltest durchzuführen

ArbG Hamburg, Urteil vom 24.11.2021, Az.: 27 Ca 208/21

Die Weigerung, vor Antritt der Arbeit einen Schnelltest durchzuführen, kann dann keine Kündigung rechtfertigen, wenn nicht vorher eine Abmahnung ausgesprochen wurde.

DIE ENTSCHEIDUNG

Noch vor der Einführung entsprechender Bestimmungen in einer Coronaschutzverordnung hatte der Arbeitgeber von allen Beschäftigten verlangt, vor Arbeitsantritt einen Corona-Schnelltest durchzuführen. Ein Arbeitnehmer verweigerte dies, weswegen der Arbeitgeber ihm ordentlich, verhaltensbedingt kündigte. Das Arbeitsgericht hielt diese Kündigung für unwirksam, da in diesem Fall eine Abmahnung verhältnismäßiger gewesen wäre. Es stellte aber heraus, dass die Anordnung zur Durchführung der Schnelltests an sich durchaus rechtmäßig und von dem in den Grenzen billigen Ermessens bestehenden Weisungsrecht des Arbeitgebers gemäß § 106 GewO gedeckt war. Auch wenn zu diesem Zeitpunkt eine gesetzliche Verpflichtung für Arbeitnehmer noch nicht existierte, war der Arbeitgeber damit berechtigt, von seinen Beschäftigten die Durchführung der von ihm bereitgestellten Corona-Schnelltest zu verlangen.

BEDEUTUNG FÜR DIE PRAXIS

Das Gericht stellte in diesem Zusammenhang die Mitbestimmungspflichtigkeit der arbeitgeberseitig verlangten Schnelltests gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG heraus. Ein Raum für die Mitbestimmung des Betriebsrats war gegeben, da die Durchführung von Schnelltests zu diesem Zeitpunkt noch nicht durch ein Gesetz geregelt war, war eine betriebliche Regelung gemäß § 87 Abs. 1 Satz 1 BetrVG möglich.