

Liebe Freunde der Mitbestimmung,

heute erhalten Sie die **4. Ausgabe** unseres **Newsletters für Betriebsräte** im Jahre 2022 mit folgenden Themen:

- 1. Erfassung der täglichen Arbeitszeit**
BAG, Beschluss vom 13.09.2022, Az.: 1 ABR 22/21
- 2. Entschädigungsanspruch bei Kündigung ohne Beteiligung des Integrationsamtes**
BAG, Urteil vom 02.06.2022, Az.: 8 AZR 191/21
- 3. Unwirksamkeit einer Kündigung bei vorheriger Erteilung eines Zwischenzeugnisses**
LAG Hamm, Urteil vom 03.05.2022, Az.: 14 Sa 1350/21

Viele Grüße aus Bochum

Birger Baumgarten
Dr. Laurie-Ann Klein

-
- 1. Erfassung der täglichen Arbeitszeit**
BAG, Beschluss vom 13.09.2022, Az.: 1 ABR 22/21

Aus der unionsrechtskonformen Auslegung von § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG ist ein Arbeitgeber gesetzlich verpflichtet, die Arbeitszeiten der Arbeitnehmer zu erfassen.

DIE ENTSCHEIDUNG

Mit Entscheidung vom 14.05.2019 (C-55/18) hatte der EuGH festgestellt, dass Arbeitgeber verpflichtet sind, die Arbeitszeiten ihrer Arbeitnehmer*innen objektiv und verlässlich zu erfassen. Wie genau Arbeitgeber die tägliche bzw. wöchentliche Arbeitszeit aufzeichnen sollen, ließ der EuGH offen. Es sollte ausdrücklich den Mitgliedsstaaten obliegen, die konkreten Modalitäten zur Umsetzung der Arbeitszeiterfassung zu bestimmen und dabei gegebenenfalls den verschiedenen Tätigkeitsbereichen oder der Unternehmensgröße anzupassen. Eine genaue Frist zur Umsetzung hat der EuGH nicht festgesetzt. Umstritten war bislang, ob Arbeitgeber bereits durch das Urteil des EuGH selbst oder erst durch die entsprechende Umsetzung in den Mitgliedsstaaten zur Arbeitszeiterfassung verpflichtet werden. Die überwiegende Meinung vertrat bislang die zweite Auffassung.

Das BAG hat nunmehr klargestellt, dass eine entsprechende Verpflichtung der Arbeitgeber bereits jetzt besteht, und zwar dann, wenn man § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG im Lichte der EuGH-Rechtsprechung unionsrechtskonform auslegt.

BEDEUTUNG FÜR DIE PRAXIS

Eine genaue Begründung der BAG-Entscheidung steht noch aus; bislang liegt nur eine Pressemitteilung vor. Dennoch hat diese bereits für einigen Wirbel gesorgt, hat das BAG doch in deutlicher Klarheit die arbeitgeberseitige Verpflichtung zur Arbeitszeiterfassung festgestellt. Es bleibt abzuwarten, wann der deutsche Gesetzgeber endlich nachzieht und eine entsprechende gesetzliche Grundlage schafft.

2. Entschädigungsanspruch bei Kündigung ohne Beteiligung des Integrationsamtes

BAG, Urteil vom 02.06.2022, Az.: 8 AZR 191/21

Hat ein Arbeitgeber vor Ausspruch einer Kündigung die nach § 168 SGB IX erforderliche vorherige Zustimmung des Integrationsamtes nicht eingeholt, kann dieser Umstand die Vermutung einer Benachteiligung i.S.v. § 22 AGG begründen.

DIE ENTSCHEIDUNG

Gemäß § 168 SGB IX kann die Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines schwerbehinderten Menschen durch den Arbeitgeber nur dann ausgesprochen werden, wenn vorher das Integrationsamt der Kündigung die Zustimmung erteilt hat. Das Verfahren vor dem Integrationsamt hatte ein Arbeitgeber nicht durchgeführt, sondern direkt die Kündigung ausgesprochen. Nachdem sich der gekündigte Arbeitnehmer in dem Kündigungsschutzprozess mit dem Arbeitgeber geeinigt hatte, erhob er nachfolgend gegen diesen Klage auf Zahlung einer Entschädigung wegen einer Diskriminierung aufgrund seiner Schwerbehinderung gemäß § 22 AGG. Das BAG entschied, dass der Ausspruch einer Kündigung ohne vorherige Zustimmung des Integrationsamtes grundsätzlich ein ausreichendes Indiz für eine die Entschädigung auslösende Diskriminierung ist. Es stellte sich auf den Standpunkt, dass die Missachtung der zum Schutz der Schwerbehinderten aufgestellten Verfahrens- und Förderpflichten eine Vermutung für eine Diskriminierung darstellen kann, die der Arbeitgeber dann widerlegen muss. Im streitentscheidenden Fall konnte dem Arbeitgeber allerdings schon keine Missachtung der zugunsten der Schwerbehinderten geltenden Vorschriften unterstellt werden, da der Kläger weder über eine anerkannte Schwerbehinderung verfügte, noch einen Antrag auf Feststellung einer Schwerbehinderung gestellt hatte.

BEDEUTUNG FÜR DIE PRAXIS

Eine ohne Zustimmung des Integrationsamtes ausgesprochene Kündigung eines schwerbehinderten oder diesem gleichgestellten Arbeitnehmers ist unwirksam, § 168 SGB IX. Wenn Schwerbehinderte oder ihnen Gleichgestellte ihre Behinderung gegenüber dem Arbeitgeber im Falle des Ausspruchs einer Kündigung noch nicht angezeigt haben, können sie dies nachholen. Dies muss dann in der Regel drei Wochen nach Erhalt der Kündigung geschehen. In diesem Fall hat der Arbeitgeber nachträglich das Verfahren vor dem Integrationsamt zu betreiben.

3. Unwirksamkeit einer Kündigung bei vorheriger Erteilung eines Zwischenzeugnisses

LAG Hamm, Urteil vom 03.05.2022, Az.: 14 Sa 1350/21

Erteilt der Arbeitgeber einem Arbeitnehmer ein Zwischenzeugnis, in welchem er diesem ein einwandfreies Verhalten gegenüber Vorgesetzten und Kollegen bescheinigt, verhält er sich widersprüchlich, wenn er am Folgetag wegen eines angeblichen groben Fehlverhaltens eine fristlose, hilfsweise ordentliche Kündigung ausspricht.

DIE ENTSCHEIDUNG

Die beklagte Arbeitgeberin hatte dem Kläger eine außerordentliche, hilfsweise ordentliche Kündigung ausgesprochen und diese damit begründet, dass der Geschäftsführer von dem Kläger am Tag vor Ausspruch der Kündigung beleidigt und körperlich bedrängt worden war. Nach diesem angeblichen Vorfall hatte die Beklagte dem Kläger ein Zwischenzeugnis ausgestellt und dabei folgendes bescheinigt: „*Sein Verhalten gegenüber Vorgesetzten und Kollegen ist immer einwandfrei*“. Ein solches Verhalten war nach Auffassung des LAG Hamm widersprüchlich. Die Erteilung des Zwischenzeugnisses, in welchem die beklagte Arbeitgeberin dem Kläger im übrigen auch noch eine Arbeitsleistung „*stets zur vollsten Zufriedenheit*“ bescheinigt hatte, sei nicht in Einklang zu bringen mit den erhobenen Kündigungsvorwürfen. Die Arbeitgeberin sei an den Inhalt des von ihr erteilten Zwischenzeugnisses grundsätzlich gebunden, so dass sie sich im Nachhinein nicht auf ein etwaiges Fehlverhalten des Klägers gegenüber dem vorgesetzten Geschäftsführer berufen könne. Durch die Aushändigung des Zwischenzeugnisses an den Kläger habe sie sich diesem gegenüber dahin gebunden, dass sie ein Fehlverhalten nicht mehr zu seinen Lasten berücksichtigen wolle.

**BEDEUTUNG FÜR DIE PRAXIS**

Eine fristlose Kündigung ist nur dann gerechtfertigt, wenn dem Arbeitgeber ein weiteres Festhalten an dem Arbeitsverhältnis nicht zugemutet werden kann. Im vorliegenden Fall hatte die Arbeitgeberin durch das Zwischenzeugnis zum Ausdruck gebracht, dass diese Voraussetzung gerade nicht vorlag. Einem Arbeitnehmer, mit dem man nicht mehr zusammenarbeiten kann und/oder will, bescheinigt man keine einwandfreie, sehr gute Arbeitsleistung. Die beklagte Arbeitgeberin hatte sich durch die Zeugniserteilung daher schlichtweg ins eigene Fleisch geschnitten. Denn bei Erteilung eines Zeugnisses muss die Wahrheitspflicht beachtet werden, das Zeugnis muss inhaltlich wahr sein. Sonst macht sich der das Zeugnis ausstellende Arbeitgeber gegenüber künftigen folgenden Arbeitgebern gegebenenfalls schadensersatzpflichtig.