

Newsletter-Arbeitsrecht IV/2020

Sehr geehrte Mandantinnen und Mandanten,
liebe Leserinnen und Leser,

ich freue mich, Ihnen heute die vierte Ausgabe des *Newsletter Arbeitsrecht* für das doch sehr herausfordernde Jahr 2020 überreichen zu dürfen.

In dieser Ausgabe finden Sie zum Jahresende interessante neue Tendenzen in der Rechtsprechung.

Aber bitte beachten Sie: *Newsletter Arbeitsrecht* ersetzt keine rechtliche Beratung im Einzelfall. Es soll nur Tendenzen aufzeigen und Sie sensibilisieren. Für die gewohnte Qualität in der Rechtsberatung durch meine Kanzlei ist der persönliche Kontakt der Weg der Wahl und kann durch nichts ersetzt werden.

Ich wünsche Ihnen auch bei dieser Ausgabe eine interessante Lektüre und stehe für Gespräche, Beratung und Anregungen gerne zu Verfügung.

Ihnen und Ihren Lieben ein wunderbares Weihnachtsfest und einen guten Start in das Jahr 2021. Bleiben Sie gesund!

Ihr



David Pitzer
Rechtsanwalt

In dieser Ausgabe:

- **Rechtsprechung**

1. Zum Anspruch auf ein Einzelbüro oder Homeoffice während der Corona-Pandemie
2. Zur geringeren Vergütung von Arbeitsbereitschaft
3. Zur Arbeitnehmereigenschaft von Crowdworkern
4. Zum Schmerzensgeldanspruch gegen den Arbeitgeber wegen Mobbing
5. Kurz notiert: Zur Kündigung wegen rassistischer Beleidigung im Betriebsrat

David Pitzer
Rechtsanwalt

Kanzleianschrift:
Hubertusstrasse 2
35630 Ehringshausen

Telefon: 06449 7192860
Telefax: 06449 7192866

E-Mail: info@d-h-p.de
Internet: <http://www.d-h-p.de>

Seite zwei

Rechtsprechung

1. Zum Anspruch auf ein Einzelbüro oder Homeoffice während der Corona-Pandemie (ArbG Augsburg, Urteil vom 07.05.2020, Aktenzeichen 3 Ga 9/20)

Leitsätze:

1. Aus einem ärztlichen Attest (hier für einen 63jährigen Arbeitnehmer) folgt während der COVID-19-Pandemie nicht, dass der Arbeitnehmer einen Anspruch auf Erbringung seiner Tätigkeit im Homeoffice oder einem Einzelbüro hat, da hierfür eine vertragliche oder gesetzliche Regelung fehlt.

2. Es obliegt dem Arbeitgeber, gem. § 618 BGB ermessensgerecht die erforderlichen Schutzmaßnahmen zu ergreifen, was auch die Zuweisung eines Büros mit mehreren Mitarbeitern umfassen kann, wenn die entsprechenden Schutzmaßnahmen getroffen werden.

Mit diesen beiden Leitsätzen begründete das Arbeitsgericht Augsburg seine kürzlich ergangene Entscheidung.

Durch die Vorlage eines ärztlichen Attestes wollte ein 63-jähriger Arbeitnehmer vor seinem Arbeitgeber durchsetzen, dass er seine berufliche Tätigkeit an seinem Wohnsitz im Homeoffice erbringen darf, solange für ihn das Risiko einer Sars-CoV-2-Infektion bestehe. Hilfsweise verlangte

der Arbeitnehmer die Zuweisung eines Einzelbüros.

Die Richter des Arbeitsgerichts Augsburg wiesen sowohl die Klage, als auch den Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz ab.

Das Gericht stellte klar, dass der Kläger weder aus seinem Arbeitsvertrag noch aus gesetzlichen Bestimmungen Anspruch auf einen Arbeitsplatz an seinem Wohnsitz habe.

Zwar sei der Arbeitgeber generell gemäß § 618 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) verpflichtet, die notwendigen und erforderlichen Schutzmaßnahmen zum Schutze der bei ihm beschäftigten Arbeitnehmer zu ergreifen.

Jedoch liege die Entscheidung allein bei dem Arbeitgeber, wie er diese Verpflichtung erfülle.

Der Arbeitgeber könne sein Leistungsbestimmungsrecht über die Arbeitsleistung der Arbeitnehmer ermessensgerecht ausüben, um auch insbesondere ärztlichen Empfehlungen zu entsprechen, so das Gericht.

Allerdings könne er diese Pflicht auch durch Zuweisen eines Büros für mehrere Personen oder durch das Verlangen der Erfüllung der Arbeitsleistung am vereinbarten Arbeitsort erfüllen, wenn entsprechende Schutzvorkehrungen vorhanden seien, so das Gericht.

Das Urteil ist jedoch noch nicht rechtskräftig, da der Kläger Berufung

beim Landesarbeitsgericht (LAG) München unter dem Aktenzeichen 5 SaGa 14/20 eingelegt hat. Bleibt also abzuwarten, wie der Instanzenzug nun entscheidet.

2. Zur geringeren Vergütung von Arbeitsbereitschaft (Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 15.09.2020, Aktenzeichen 5 Sa 188/19)

Ein Rettungsassistent verbrachte maximal 25 Prozent der täglichen Dienstzeit mit tatsächlichen Einsätzen und wartete im Übrigen auf den nächsten Einsatz und hielt sich so für diesen bereit.

Bei einer durchschnittlichen Arbeitszeit von 54 Wochenstunden wurden vom Arbeitgeber diejenigen Zeiten der reinen Arbeitsbereitschaft geringer vergütet.

So ging der Arbeitgeber bei einem 24-Stunden-Dienst von einer durchschnittlich anrechenbaren Arbeitszeit von nur 17,8 Stunden aus.

Der Rettungsassistent war der Meinung, dass die gesamte 24-Stunden-Schicht mit dem vollen Stundensatz zu vergüten sei und klagte auf Nachzahlung.

Die Richter des Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern stellten nun in Ihrer Entscheidung klar, dass Arbeitsbereitschaft ebenso wie Bereitschaftsdienst zwar generell eine vergütungspflichtige Arbeitsleistung im

Seite drei

Sinne des § 611 Abs. 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) bzw. § 611a Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) sei.

Jedoch müsse der Bereitschaftsdienst nicht wie Vollarbeit vergütet werden. Den Arbeitsvertragsparteien stehe es vielmehr frei, für diese Sonderform der Arbeit ein geringeres Entgelt als für Vollarbeit zu vereinbaren, so die Richter.

Die Richter argumentierten, es sei richtig, dass sich im vorliegenden Fall die geschuldete Dienst- bzw. Arbeitsleistung aus Vollarbeit und Bereitschaftsdienst zusammensetze. Bestimmte Tätigkeiten würden in Vollarbeit erbracht, so beispielsweise Krankentransporte.

Diese seien auch voll zu vergüten.

Jedoch seien die Zeiten der Arbeitsbereitschaft, während derer sich der Kläger an einem bestimmten Ort für einen möglichen Einsatz bereithalten müsse, nicht zwingend voll zu vergüten. Zwar sei diese Zeit des Bereitschaftsdienstes ebenfalls zu vergüten, allerdings könne die Höhe der Vergütung variieren.

Dies insbesondere dann, wenn die Arbeitsvertragsparteien für diese Sonderform der Arbeit ein geringeres Entgelt als für Vollarbeit vereinbart hätten, so die Richter.

Dies gelte insbesondere auch dann, wenn der Bereitschaftsdienst zusammen mit der regulären Arbeitszeit die wöchentliche Höchstarbeitszeit des Arbeitszeitgesetzes (ArbZG)

überschreite.

3. Zur Arbeitnehmereigenschaft von Crowdworkern (Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 01.12.2020, Aktenzeichen 9 AZR 102/20)

Als „Crowdworker“ werden allgemein Nutzer von Online-Plattformen genannt, die mit der Durchführung von Kleinstaufträgen, so genannten „Mikrojobs“ vom Betreiber der Plattformen, dem „Crowdsourcer“ im Rahmen einer zwischen den Parteien getroffenen Rahmenvereinbarung beauftragt werden.

Wie das Rechtsverhältnis zwischen Crowdworker und Crowdsourcer zu beurteilen ist, stellte das Bundesarbeitsgericht in seiner aktuellen Entscheidung nun klar.

Der Kläger war als Crowdworker auf der von der Beklagten betriebenen Plattform angemeldet.

Die Beklagte überwacht mit Hilfe der Crowdworker etwa Präsentationen von Markenprodukten an Tankstellen und im Einzelhandel.

Dabei fertigen die Crowdworker Fotos der Warenpräsentationen an und beantworten Fragen zu diesen.

Diese Aufträge wurden von der Beklagten im Rahmen von Mikrojobs über ihre Online-Plattform unter Verweis auf eine Basis-Vereinbarung und allgemeine Geschäftsbedingungen angeboten.

Die Auftragsannahme, zu der der Crowdworker allerdings nicht vertraglich verpflichtet war, erfolgte dabei über den persönlichen Account des Crowdworkers auf der Onlineplattform der Beklagten.

Nach Auftragsannahme musste der Auftrag in einer fest definierten Zeit und unter den Vorgaben des Crowdsourcers an dem fest vorgegebenen Ort erledigt werden.

Nachdem der Kläger für die Beklagte im Zeitraum von fast einem Jahr zahlreiche Aufträge ausgeführt hatte, entschied die Beklagte, zur Vorbeugung künftiger Unstimmigkeiten, dem Kläger keine weiteren Aufträge mehr anzubieten.

Mit der daraufhin eingereichten Klage begehrte der Kläger zunächst die Feststellung eines zwischen den Parteien bestehenden unbefristetes Arbeitsverhältnisses und machte ausserdem Vergütungsansprüche geltend.

Nachdem die Beklagte im Verlauf des Rechtsstreits das etwaig bestehende Arbeitsverhältnis vorsorglich gekündigt hatte, erweiterte der Kläger die Klage um einen Kündigungsschutzantrag.

Die Richter des Bundesarbeitsgerichts stellten – entgegen der Rechtsauffassung der Vorinstanzen – zunächst klar, dass bis zum Zeitpunkt der vorsorglichen Kündigung durch die Beklagte diese ein Arbeitsverhältnis mit dem Kläger unterhielt.

So hänge die Arbeitnehmereigenschaft stets davon ab, dass

Seite vier

weisungsgebundene, fremdbestimmte Arbeit in persönlicher Abhängigkeit geleistet werde. Dies ergebe sich aus § 611a Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).

So spreche etwa für die Annahme eines Arbeitsverhältnisses, wenn der Auftraggeber die Zusammenarbeit so steuern kann, dass der Auftragnehmer infolge dessen seine Tätigkeit nach Ort, Zeit und Inhalt nicht frei gestalten könne, urteilten die Richter.

Und gerade dies sei über die von der Beklagten betriebene Online-Plattform so geschehen.

So leistete der Kläger in arbeitnehmertypischer Weise weisungsgebundene und fremdbestimmte Arbeit in persönlicher Abhängigkeit.

Und hieran ändere auch die Tatsache nichts, dass der Kläger vertraglich nicht zur Annahme von Angeboten der Beklagten verpflichtet war.

Denn die Organisationsstruktur der Online-Plattform war gerade darauf ausgerichtet, dass angemeldete Nutzer kontinuierlich eine Reihe einfacher, vertraglich vorgegebener Kleinstaufträge annehmen, um diese persönlich zu erledigen.

Erst, nachdem das Bewertungssystem der Plattform nach der Erledigung einiger „Aufträge“ eine höhere Bewertung auswies, war es möglich, gleichzeitig mehrere Aufträge anzunehmen und abzuarbeiten, um so faktisch einen höheren Stundenlohn

erzielen zu können.

Hierdurch wurde der Kläger dazu veranlasst, in seinem Umfeld fortdauernd Kontrolltätigkeiten zu erledigen.

All dies zeige die tatsächliche Durchführung eines Vertragsverhältnisses mit der Folge, dass dieses Vertragsverhältnis als ein Arbeitsverhältnis zu qualifizieren sei.

Dabei komme es auch auf die Bezeichnung im Vertrag nicht an, denn die Qualifikation als Arbeitsverhältnis könne sich aus der vom Gesetz verlangten Gesamtwürdigung aller Umstände ergeben, so die Richter.

Allerdings sahen die Richter in der vorsorglich erklärten Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch die Beklagte die wirksame Beendigung des Arbeitsvertrages der Parteien.

Soweit der Kläger Vergütungsansprüche gegen die Beklagte geltend machte, verwiesen die Richter die Sache zurück an das zuständige Landesarbeitsgericht.

Stelle sich ein mutmaßliches freies Dienstverhältnis im Nachhinein als Arbeitsverhältnis heraus, könne nicht zwingend davon ausgegangen werden, dass die vereinbarte Vergütung für die freie Mitarbeit auch der Höhe nach für die Beschäftigung als Arbeitnehmer vereinbart sei, so die Richter.

Geschuldet sei die übliche Vergütung im Sinne des § 612 Abs. 2 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).

Die Höhe dieser Vergütung habe jedoch das Landesarbeitsgericht aufzuklären, so die Richter.

4. Zum Schmerzensgeldanspruch gegen den Arbeitgeber wegen Mobbing (Landesarbeitsgericht Köln, Urteil vom 10.07.2020, Aktenzeichen 4 Sa 118/20)

Ein Arbeitnehmer erhielt in 8 Jahren insgesamt 14 Abmahnungen von seiner Arbeitgeberin.

In dieser Zeit sprach die Arbeitgeberin ebenfalls drei Kündigungen gegen den Arbeitnehmer aus.

Sowohl die Kündigungen, als auch die Abmahnungen hielten einer gerichtlichen Überprüfung nicht Stand, die ausgesprochenen Kündigungen erklärte das Gericht für unwirksam, die Abmahnungen mussten aus der Personalakte entfernt werden.

Der Arbeitnehmer klagte nun gegen seine Arbeitgeberin auf Schmerzensgeld wegen Gesundheitsschädigung, weil er über die Vielzahl der Abmahnungen krank geworden sei.

Er sah die Maßnahmen seiner Arbeitgeberin als Mobbing und eine schwere Persönlichkeitsrechtsverletzung an.

Ein im Prozess vorgelegtes ärztliches Gutachten bestätigte gesundheitliche Probleme aufgrund der Konfliktsituation am Arbeitsplatz.

Die Richter des Landesarbeitsgerichts

Seite fünf

Köln wiesen die Klage jedoch ab.

Sie führten an, dass der Kläger auch nicht ausreichend dargelegt habe, wie die arbeitsrechtlichen Maßnahmen seine Gesundheit geschädigt hätten.

So genüge das Berufen auf die Tatsache, dass der Kläger wegen der Konfliktsituationen am Arbeitsplatz in ärztlicher Behandlung war, für einen Anspruch auf Entschädigung nicht.

Der Kläger hätte hier konkret darlegen müssen, wann welcher Arzt welche Erkrankung bei ihm diagnostiziert habe, so die Richter.

Die Richter stellten weiter klar, dass es sich vorliegend um eine typische beziehungsweise übliche Konfliktsituation am Arbeitsplatz gehandelt habe.

Hierin könne keine schwere Persönlichkeitsrechtsverletzung gesehen werden.

Für die Annahme des Vorwurf des Mobbing hätten die Schritte der Arbeitgeberin auch weiterhin systematisch erfolgen müssen, insbesondere mit dem Ziel, den Kläger zu schikanieren und ihn aus dem Arbeitsverhältnis zu drängen.

Dies könne vorliegend nicht gesehen werden.

So habe es für die ausgesprochenen Abmahnungen jeweils einen sachlichen Grund gegeben, die die rechtlich zulässigen Abmahnungen nicht als

Mobbing qualifizierten, so die Richter.

Dabei sei der Zeitpunkt des Ausspruchs der Abmahnungen entscheidend, in diesem Zeitpunkt müssten sie dem Arbeitgeber berechtigt erscheinen.

Die nachträgliche Feststellung der Nichtberechtigung könne hieran auch nichts ändern.

Indizien, dass der Arbeitgeber die Abmahnungen mutwillig und ohne jeden Anlass ausgesprochen habe, lägen nicht vor.

Auch sei der Arbeitnehmer gerichtlich gegen die Abmahnungen vorgegangen und habe gewonnen, so die Richter.

5. Kurz notiert: Zur Kündigung wegen rassistischer Beleidigung im Betriebsrat (Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 02.11.2020, Aktenzeichen 1 BvR 2727/19)

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat in seinem kürzlich ergangenen Beschluss die Entscheidungen der drei Instanzen der Arbeitsgerichte bestätigt und klargestellt, dass eine außerordentliche Kündigung eines Betriebsratsmitgliedes wegen rassistischer Beleidigung verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden sei.

Dieser hatte in einer kontrovers ablaufenden Betriebsratssitzung einen dunkelhäutigen Kollegen mit den Worten „Ugah, Ugah“ beleidigt.

Die Richter stellte fest, dass die Äußerung des gekündigten Betriebsratsmitgliedes eine menschenverachtende Diskriminierung darstellte, die sich nicht unter Berufung auf Artikel 5 Absatz 1 Grundgesetz (GG) rechtfertigen lasse.

Zwar erfordere das Grundrecht der Meinungsfreiheit im Normalfall eine Abwägung zwischen der drohenden Beeinträchtigungen der persönlichen Ehre auf der einen Seite und der Meinungsfreiheit auf der anderen Seite.

Die Meinungsfreiheit trete aber dann zurück, wenn - wie im zu entscheidenden Fall - herabsetzende Äußerungen die Menschenwürde antasten oder sich als sogenannte Formalbeleidigung oder Schmähung darstellen würden.

Die drei Instanzen der Arbeitsgerichte hatte ihre Entscheidung auf §§ 104, 75 Abs. 1 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) und §§ 1, 7, 12 Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG) gestützt, in denen die verfassungsrechtlichen Wertungen der Unantastbarkeit der Menschenwürde und des Diskriminierungsverbots ihren Niederschlag finden.

HAFTUNGS-AUSSCHLUSS:

Dieser Newsletter Arbeitsrecht ersetzt keine rechtliche Beratung im Einzelfall, er dient als allgemeine Information über aktuelle Rechtsentwicklungen. Eine Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Ausführungen im Einzelfall übernehme ich mit der Herausgabe des Newsletter Arbeitsrecht nicht.

Verantwortlich für den Inhalt: David Pitzer, Ehringshausen.

Wenn Sie diese Informationen nicht länger erhalten möchten, senden Sie bitte eine Email an info@d-h-p.de.

Copyright © 2020 David Pitzer. All rights reserved.

Seite sechs

Ich wünsche Ihnen und Ihren Familien eine ruhige und besinnliche Weihnachtszeit, schöne Festtage, einen tollen Jahreswechsel und einen guten Start in das Jahr 2021, verbunden mit dem Dank für die gute Zusammenarbeit im vergangenen Jahr.

Bleiben Sie gesund.

Herzlich
David Pitzer
Rechtsanwalt
David Pitzer



Frohe Weihnachten und einen guten Start ins neue Jahr | I'D Miilad Said ous Sana Saida | Edo br'icho o rish d'shato brich'to | Feliz Navidad | Boas Festas e Feliz Ano Novo | Seng Dan Fai Lok, Sang Nian Fai Lok | Gun Tso Sun Tan'Gung Haw Sun | Merry Christmas & Happy New Year | Gajan Kristnaskon | Zalig Kerstfeest en Gelukkig nieuw jaar | Joyeux Noël et Bonne Année | Mo'adim Lesimkha. Shana Tova | Buon Natale e Felice Anno Nuovo | En frehlicher Grischtdaag unen hallich Nei Yaahr | Bella Festas da zNadal ed in Ventiravel Onn Nov | Feliz Navidad y Próspero Año Nuevo | God Jul och Gott Nytt År and S Rozhdestvom Kristovym | Suksan Wan Christmas lae Sawadee Pee Mai | Noeliniz Ve Yeni Yiliniz Kutlu Olsun | Gute Vaynakhtn un a Gut Nay Yor

David Pitzer
Rechtsanwalt

Kanzleianschrift:
Hubertusstrasse 2
35630 Ehringshausen

Telefon: 06449 7192860
Telefax: 06449 7192866

E-Mail: info@d-h-p.de
Internet: <http://www.d-h-p.de>