

1

Schadensersatz wegen unterbliebener Erhöhung der Wochenarbeitszeit - Benachteiligung wegen der (Schwer-) Behinderung

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 26. Januar 2017 – 8 AZR 736/15

Die Vermutung einer Benachteiligung wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes besteht nur, wenn Indizien vorliegen, die mit "überwiegender Wahrscheinlichkeit" darauf schließen lassen, dass ein in § 1 AGG genannter Grund ursächlich für die Benachteiligung war. Die "Möglichkeit" der Ursächlichkeit allein reicht jedenfalls nicht aus.

Die Entscheidung

Der Kläger, der seit Dezember 2011 mit einem GdB von 50 als schwerbehinderter Mensch anerkannt ist, ist bei der Beklagten, die einen Express-Versand und Transport-Service betreibt, in deren Station in K. als Kurier mit einer wöchentli-

chen Arbeitszeit von 27,5 Stunden beschäftigt. Im Juni 2013 verteilte die Beklagte ein Stundenvolumen von insgesamt 66,5 Stunden - unbefristet - an 14 teilzeitbeschäftigte Kurier und schloss mit diesen entsprechende Änderungsverträge ab. Dabei wurden bis auf den Kläger, der mehrfach um eine Erhöhung seiner Wochenstundenzahl nachgesucht hatte, und einen weiteren Mitarbeiter, der erst im Januar 2013 in die Station in K. gewechselt war, sämtliche Teilzeitmitarbeiter mit Wunsch auf eine Stundenerhöhung berücksichtigt. Mit seiner Klage hat der Kläger eine Erhöhung seiner wöchentlichen Arbeitszeit unter entsprechender Vertragsänderung begehrt. In der Berufungsinstanz hat er seine Klage erweitert und zusätzlich hilfsweise einen Schadensersatzanspruch nach § 15 Abs. 1 AGG in Höhe der ihm entgangenen Vergütung geltend gemacht. Zur Begründung hat er sich darauf berufen, die Beklagte habe ihn bei der Vergabe der Stundenerhöhungen wegen seiner Schwerbehinderung benachteiligt.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Landesarbeitsgericht - unter Zurückweisung der Berufung des Klägers im Übrigen - dem Kläger Schadensersatz in Höhe des ihm entgangenen Verdienstes zugesprochen. Die hiergegen gerichtete Revision der Beklagten hatte vor dem Achten Senat des Bundesarbeitsgerichts Erfolg. Das Landesarbeitsgericht durfte der Klage nicht mit der Begründung stattgeben, es lägen Indizien i.S.v. § 22 AGG vor, die eine Benachteiligung des Klägers wegen seiner Schwerbehinderung vermuten ließen und die Beklagte habe diese Vermutung nicht widerlegt. Das Landesarbeitsgericht hat verkannt, dass die Vermutung einer Benachteiligung we-

gen eines in § 1 AGG genannten Grundes nur besteht, wenn Indizien vorliegen, die mit "überwiegender Wahrscheinlichkeit" darauf schließen lassen, dass ein in § 1 AGG genannter Grund ursächlich für die Benachteiligung war und dass damit die vom Landesarbeitsgericht angenommene "Möglichkeit" einer Ursächlichkeit nicht ausreicht. Aufgrund der bislang vom Landesarbeitsgericht getroffenen Feststellungen konnte der Senat den Rechtsstreit allerdings nicht abschließend entscheiden. Die Sache wurde deshalb zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Quelle: "Pressemitteilung Nr. 5/17 des Bundesarbeitsgerichts"

2

Arbeitnehmerüberlassung - DRK-Schwester

Bundesarbeitsgericht, Beschluss vom 21. Februar 2017 – 1 ABR 62/12

Wird eine DRK-Schwester, die als Mitglied einer DRK-Schwesternschaft angehört, von dieser in einem vom Dritten betriebenen Krankenhaus eingesetzt, um dort nach dessen Weisung gegen Entgelt tätig zu sein, handelt es sich um Arbeitnehmerüberlassung. Der Betriebsrat des Krankenhauses kann dieser Einstellung die erforderliche Zustimmung verweigern, wenn der Einsatz gegen das Verbot der nicht vorübergehenden Arbeitnehmerüberlassung nach § 1 Abs. 1 Satz 2 AÜG verstößt.

Die Entscheidung

Die Arbeitgeberin beabsichtigte zum 1. Januar 2012 eine Krankenschwester in ihrem Krankenhausbetrieb einzusetzen, die Mitglied einer DRK-Schwesternschaft ist. Grundlage hierfür ist ein mit der DRK-Schwesternschaft geschlossener Gestellungsvertrag. Der Betriebsrat der Arbeitgeberin verweigerte form- und fristgerecht seine Zustimmung zu der Einstellung. Er machte geltend, es handele sich

um eine verbotene, weil dauerhafte Arbeitnehmerüberlassung. Das Landesarbeitsgericht hat dem Antrag der Arbeitgeberin, die Zustimmung des Betriebsrats zu ersetzen, stattgegeben. Auf das vom Ersten Senat des Bundesarbeitsgerichts durch Beschluss vom 17. März 2015 an den Gerichtshof der Europäischen Union gerichtete Vorabentscheidungsersuchen hat dieser mit Urteil vom 17. November 2016 - C-216/15 - entschieden:

„Art. 1 Abs. 1 und 2 der Leiharbeitsrichtlinie vom 19. November 2008 ist dahin auszulegen, dass die durch einen Verein, der keinen Erwerbszweck verfolgt, gegen ein Gestellungsentgelt erfolgende Überlassung eines Vereinsmitglieds an ein entleihendes Unternehmen, damit das Mitglied bei diesem hauptberuflich und unter dessen Leitung gegen eine Vergütung Arbeitsleistungen erbringt, in den Anwendungsbereich der Richtlinie fällt, sofern das Mitglied aufgrund dieser Arbeitsleistung in dem betreffenden

Mitgliedstaat geschützt ist, was zu prüfen Sache des vorliegenden Gerichts ist. Dies gilt auch, wenn das Mitglied nach nationalem Recht kein Arbeitnehmer ist, weil es mit dem Verein keinen Arbeitsvertrag geschlossen hat.“

Im Hinblick darauf hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts den Zustimmungsersetzungsantrag der Arbeitgeberin abgewiesen. Der Betriebsrat hat die Zustimmung zu Recht verweigert. Bei der

Gestellung der DRK-Schwester handelt es sich um Arbeitnehmerüberlassung. Aufgrund der gebotenen unionsrechtskonformen Auslegung liegt diese auch dann vor, wenn ein Vereinsmitglied gegen Entgelt bei einem Dritten weisungsabhängig tätig ist und dabei einen Schutz genießt, der - wie bei den DRK-Schwestern - dem eines Arbeitnehmers entspricht.

Quelle: "Pressemitteilung Nr. 10/17 des Bundesarbeitsgerichts"

3

Kündigungsschutz nach einem Entlassungsverlangen des Betriebsrats

Bundesarbeitsgericht – Urteil vom 28. März 2017 – 2 AZR 551/16

Ist einem Arbeitgeber auf Antrag des Betriebsrats in einem Verfahren nach § 104 Satz 2 BetrVG rechtskräftig aufgegeben worden, einen Arbeitnehmer zu entlassen, liegt für eine ordentliche Kündigung dieses Arbeitnehmers ein dringendes betriebliches Erfordernis i.S.d. § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG vor.

Die Entscheidung

Die Klägerin war bei dem beklagten Versicherungsunternehmen langjährig als Sachbearbeiterin beschäftigt. Ende April 2015 forderte der Betriebsrat die Beklagte auf, die Klägerin zu entlassen, hilfsweise sie zu versetzen. Zur Begründung verwies er auf Vorfälle, die sich zwischen der Klägerin und ihren Arbeitskollegen im Oktober 2014 und Januar 2015 ereignet haben. Die Beklagte kam dem Verlangen zunächst nicht nach. In dem daraufhin vom Betriebsrat eingeleiteten Beschlussverfahren gem. § 104 Satz 2 BetrVG gab das Arbeitsgericht der Beklagten antragsgemäß auf, die Klägerin „zu entlassen“. Die Klägerin war in dem Beschlussverfahren nach § 83 Abs. 3 ArbGG angehört worden. Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis der Klägerin

außerordentlich, hilfsweise ordentlich zum 30. Juni 2016.

Dagegen hat sich die Klägerin mit der vorliegenden Klage gewandt. Sie hat gemeint, es liege weder ein wichtiger Grund i.S.d. § 626 Abs. 1 BGB für die außerordentliche Kündigung vor noch sei die ordentliche Kündigung sozial gerechtfertigt i.S.d. § 1 Abs. 2 KSchG. Beide Vorinstanzen haben festgestellt, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis zwar nicht durch die fristlose Kündigung aufgelöst worden ist, die gegen die ordentliche Kündigung gerichtete Klage wurde jedoch abgewiesen. Im Revisionsverfahren verfolgen die Parteien ihre ursprünglichen Anträge weiter.

Die Rechtsmittel beider Parteien blieben vor dem Bundesarbeitsgericht ohne Erfolg. Der Zweite Senat hat entschieden, dass aufgrund der - auch im Verhältnis zur Klägerin - rechtskräftigen Entscheidung des Arbeitsgerichts, wonach die Beklagte die Klägerin zu entlassen hatte, ein dringendes betriebliches Erfordernis i.S.d. § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG für die ordentliche Kündigung gegeben war. Dagegen war der Beklagten durch den Beschluss nicht die fristlose Beendigung des Arbeitsverhältnisses aufgegeben worden.

Quelle: "Pressemitteilung Nr. 19/17 des Bundesarbeitsgerichts"

CNH-Anwälte

Markus Neuhaus · Ralf Heidemann · Gunnar Herget · Javier Davila Cano
Nadine Burgsmüller · Alexandra Kötting · Gerda Reichel
Annastr. 58-64 · 45130 Essen · Tel.: 0201-749484 0 · Fax: 0201-749484 29
kanzlei@cnh-anwaelte.de · www.cnh-anwaelte.de

Dieses Dokument dient nur der Information und stellt keine Rechtsberatung dar.
CNH-Anwälte haften nicht für Richtigkeit und Vollständigkeit des Textes.
