



Liebe Leserin, lieber Leser,

herzlich willkommen zu unserem Newsletter für Februar 2019 unserer auf das Arbeitsrecht spezialisierten Kanzlei, **BECK.Kanzlei für Arbeitsrecht**. Auch in diesem Monat werden wir Sie über aktuelle Entscheidungen und Entwicklungen im Arbeitsrecht informieren.

Der erste Teil befasst sich mit Mehrarbeitszuschlägen bei Teilzeitarbeit.

Der zweite Teil beschäftigt sich mit der Kündigung und Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung.

Die Tipps im Februar 2019 zeigen die Neuerungen im Jahr 2019.

Inhalt

1. **Mehrarbeitszuschläge bei Teilzeitarbeit**
(BAG vom 19.12.2018 – 10 AZR 231/18)
2. **Kündigung und Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung**
(BAG vom 13.12.2018 – 2 AZR 378/18)
3. **Tipps: Neuerungen im Jahr 2019**

Mehrarbeitszuschläge bei Teilzeitarbeit (BAG vom 19.12.2018 – 10 AZR 231/18)

Viele Tarifverträge sehen Mehrarbeitszuschläge vor, wenn Arbeitnehmer eine bestimmte Stundenanzahl überschritten haben. In der Vergangenheit wurde sowohl in Literatur als auch Rechtsprechung die Auffassung vertreten, dass ein Mehrarbeitszuschlag in der Regel nur dann gefordert werden kann, wenn die Arbeitszeit eines **Vollzeitarbeitnehmers** überschritten wird.

Wenn demnach **Teilzeitbeschäftigte** (z.B. bei 20 Wochenstunden) die vereinbarte Arbeitszeit überschritten haben, konnten sie in der Regel keinen Mehrarbeitszuschlag gegenüber ihrem Arbeitgeber geltend machen.

In einer aktuellen Entscheidung musste sich das Bundesarbeitsgericht mit der Frage befassen, ob diese Auslegung als Diskriminierung von Teilzeitbeschäftigten zu werden ist (Urteil vom 19.12.2018 – 10 AZR 231/18).



Beispiel

Arbeitnehmerin A ist bei einer Burger-Kette als stellvertretende Filialleiterin in Teilzeit tätig. Auf das Arbeitsverhältnis findet der Manteltarifvertrag für die Systemgastronomie Anwendung.

Dieser regelt u.a. Mehrarbeitszuschläge und erlaubt es, wie im Fall der Arbeitnehmerin A, eine Jahresarbeitszeit festzulegen. Für den nach Ablauf des 12 Monatszeitraums bestehenden Zeitsaldo hat der Arbeitgeber lediglich die Grundvergütung geleistet.

Die Zahlung von Mehrarbeitszuschlägen lehnte der Arbeitgeber ab, weil die Arbeitszeit von A nicht die einer Vollzeittätigkeit überschritt.

Da A mit dieser Auffassung nicht einverstanden war, verklagte sie ihren Arbeitgeber auf Zahlung von Mehrarbeitszuschlägen für die Arbeitszeit, die über die vereinbarte (Teilzeit-)Arbeitszeit hinausging.

Zu Recht?

Mehrarbeitszuschläge und Teilzeitarbeit

Wenn ein Teilzeitarbeitnehmer dessen festgelegte 25 Stunden geleistet hat und auf Anordnung des Arbeitgebers darüber hinaus arbeitet und keinen Mehrarbeitszuschlag erhält, könnte er sich gegenüber einem Kollegen, der bei

Überschreiten seiner Vollzeittätigkeit einen Zuschlag erhält, diskriminiert fühlen.

Umgekehrt kann sich ein Vollzeitarbeitnehmer ungerecht behandelt fühlen, sollte ein Teilzeitarbeitnehmer bei Überschreiten dessen geringerer wöchentlicher Arbeitszeit einen Zuschlag erhalten.

In § 4 Abs. TzBfG wird nicht geklärt, welche dieser Auslegungsmethoden die richtige ist:

„Ein teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer darf wegen der Teilzeitarbeit nicht schlechter behandelt werden als ein vergleichbarer vollzeitbeschäftigter Arbeitnehmer, es sei denn, dass sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen.“

Einem teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer ist Arbeitsentgelt oder eine andere teilbare geldwerte Leistung mindestens in dem Umfang zu gewähren, der dem Anteil seiner Arbeitszeit an der Arbeitszeit eines vergleichbaren vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmers entspricht.“

Bisherige Rechtsauffassung

Die von Arbeitgebern bevorzugte Auslegungsvariante, dass ein Mehrarbeitszuschlag erst bei Überschreiten einer entsprechenden Vollzeitarbeit bezahlt werden muss, wurde lange Zeit auch von der Rechtsprechung vertreten (EUGH vom 15.12.1994 – C-399/92 und BAG 26.04.2017 – 10 AZR 589/15).

2017 wurde diese Rechtsprechung vom 6. Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgegeben, indem dieser die Auffassung vertrat, es komme auf einen Vergleich der **einzelnen Lohnbestandteile** an (BAG vom 23.03.2017 – 6 AZR 161/16).

BAG vom 19.12.2018 – 10 AZR 231/18

Auch der 10. BAG-Senat hat seine bisherige langjährige Rechtsprechung mit dem aktuellen Urteil aufgegeben und den oben dargestellten Fall dergestalt entschieden, dass die Arbeitnehmerin die geltend gemachten Überstundenzuschläge **trotz Vorliegen einer Teilzeittätigkeit** beanspruchen konnte.

In der derzeit allein vorliegenden Pressemitteilung führen die Richter aus Erfurt an, die

Auslegung des Tarifvertrages für die Systemgastronomie ergäbe, dass Teilzeitbeschäftigte mit vereinbarter Jahresarbeitszeit einen Anspruch auf Mehrarbeitszuschläge für die Arbeitszeit haben, die über ihre **individuell festgelegte Arbeitszeit** hinaus geht.

Diese Auslegung entspräche auch höherrangigem Recht und sei insbesondere mit § 4 Abs. 1 TzBfG vereinbar, so die Richter.

Schließlich seien die einzelnen Entgeltbestandteile und **nicht die Gesamtvergütung** zu vergleichen; Teilzeitbeschäftigte würden insoweit benachteiligt werden, wenn die Zahl der Arbeitsstunden, von der ein Anspruch auf

Mehrarbeitsvergütung entsteht, **nicht proportional zu ihrer vereinbarten Arbeitszeit** vermindert würde.



Hinweis

Inwieweit diese Rechtsprechung nur auf dem in Frage stehenden Tarifvertrag anzuwenden ist oder ob sich Tarifvertragsparteien bei der Verhandlung von neuen Tarifverträgen an diesem Urteil orientieren müssen, kann derzeit noch nicht abschließend beurteilt werden. Hierbei muss insbesondere die ausführliche Urteilsbegründung abgewartet werden.

Kündigung und Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung (BAG vom 13.12.2018 – 2 AZR 378/18)

Die Kündigung schwerbehinderter und diesen gleichgestellte Arbeitnehmer unterliegt nach deutschem Arbeitsrecht hohen Hürden. Vor Ausspruch der Kündigung muss in jedem Fall das **Integrations- bzw. Inklusionsamt die Zustimmung** erteilen, sofern das Arbeitsverhältnis mit dem behinderten Mitarbeiter **länger als sechs Monate** bestanden hat.

Darüber hinaus muss in Betrieben, in denen eine Schwerbehindertenvertretung existiert, diese ebenfalls vor Ausspruch der Kündigung **unverzüglich und umfassend unterrichtet** und vor einer Entscheidung angehört werden, § 178 Abs. 2 Satz 1 SGB IX.

Seit 30.12.2016 ist zudem die Kündigung eines schwerbehinderten Menschen, die der Arbeitgeber ohne eine Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung ausspricht, **unwirksam**, § 178 Abs. 2 Satz 3 SGB IX.

Bislang war fraglich, ob „**unverzüglich**“ bedeutet, dass die Schwerbehindertenvertretung **vor dem Zustimmungsverfahren des Integrations- bzw. Inklusionsamtes** angehört werden muss; mit dieser Frage befasste sich das Bundesarbeitsgericht in seiner aktuellen Entscheidung vom 13.12.2018 – 2 AZR 378/18.



Beispiel

Sachbearbeiterin S hat einen Grad der Behinderung von 40 und ist einem schwerbehinderten Menschen gleichgestellt. Im Dezember 2016 holte der Arbeitgeber der S zunächst die behördliche Zustimmung zu einer ordentlichen Kündigung deren Arbeitsverhältnisses ein.

Das Integrationsamt erteilte die Zustimmung mit Bescheid vom 20. Februar 2017. Mit Schreiben vom 07. bzw. 15. März 2017 hörte der Arbeitgeber der S zunächst den Betriebsrat, sodann die Schwerbehindertenvertretung zu der Beendigungsabsicht an und kündigte am 24. März 2017 das Arbeitsverhältnis der S zum 30.09.2017.

S vertritt die Auffassung, dass der Arbeitgeber zuerst die Schwerbehindertenvertretung hätte informieren müssen, bevor er die Zustimmung beim Integrationsamt beantragt hat; da er dies nicht getan hat, war die Anhörung nicht unverzüglich und bereits deshalb die Kündigung unwirksam.

Wird S vor Gericht mit dieser Ansicht Erfolg haben?

Schwerbehindertenvertretung

§ 178 Abs. 2 SGB IX normiert folgendes:

„Der Arbeitgeber hat die Schwerbehindertenvertretung in allen Angelegenheiten, die einem einzelnen oder die schwerbehinderten Menschen als Gruppe berühren, unverzüglich und umfassend zu unterrichten und vor einer Entscheidung anzuhören; er hat ihr die getroffene Entscheidung unverzüglich mitzuteilen [...] die Kündigung eines schwerbehinderten Menschen, die der Arbeitgeber ohne eine Beteiligung nach Satz 1 ausspricht, ist unwirksam.“

Fraglich war bislang, ob eine „**Unverzüglichkeit**“ der Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung nur dann bejaht werden kann, wenn der Arbeitgeber die Schwerbehindertenvertretung vor dem Antrag beim Integrationsamt auf Zustimmung zur Kündigung gemäß § 168 SGB IX angehört hat.

Ein Hinausschieben der Anhörung der Schwerbehindertenvertretung bis zum dem Zeitpunkt, in dem das Integrationsamt die Zustimmung zur Kündigung **bereits erteilt hat** (in der Regel müssen für das Zustimmungsverfahren mehrere Wochen eingeplant werden), wird in aller Regel **nicht mehr als unverzügliche Anhörung** zu werten sein.

BAG vom 13.12.2018 – 2 AZR 278/18

Im oben dargestellten Fall hatten sowohl das Arbeitsgericht Leipzig als auch das sächsische Landesarbeitsgericht die Anhörung als **nicht mehr unverzüglich** gewertet und deshalb die Kündigung für unwirksam erachtet.

Das Bundesarbeitsgericht hat zur großen Überraschung den Sachverhalt anders beurteilt und entschieden, dass die Kündigung eines schwerbehinderten Arbeitnehmers nicht alleine deshalb unwirksam ist, weil der Arbeitgeber die Schwerbehindertenvertretung entgegen § 178 Abs. 2 Satz 1 SGB IX nicht unverzüglich über seine Kündigungsabsicht unterrichtet hat.

Vielmehr richten sich der erforderliche Inhalt der Anhörung und die Dauer der Frist für eine Stellungnahme der Schwerbehindertenvertretung nach den für die **Anhörung des Betriebsrats geltenden Grundsätzen**, § 102 BetrVG.

Fazit

Durch diese wichtige Entscheidung wurde Rechtsklarheit und nachvollziehbare Handlungsanweisung für Arbeitgeber geschaffen.

Somit hat der Arbeitgeber die Wahl, ob er **zuerst die Schwerbehindertenvertretung** anhört oder alternativ zunächst einen **Antrag auf Zustimmung zur Kündigung beim Integrations- bzw. Inklusionsamt** stellt. Insofern besteht seit dieser Entscheidung **kein Unterschied** zwischen der **Anhörung des Betriebsrats und der Schwer-**

behindertenvertretung, da der Arbeitgeber die rechtliche Möglichkeit hat, den Betriebsrat erst nach der Zustimmung des Integrationsamtes zur geplanten Kündigung eines schwerbehinderten Arbeitnehmers anzuhören.

Darüber hinaus muss die Anhörung der Schwerbehindertenvertretung ebenso **genau und ausführlich** wie die Anhörung des Betriebsrats ausgestaltet sein.

Abschließend besteht nun Rechtssicherheit, dass die Schwerbehindertenvertretung für eine Reaktion auf die Anhörung **ebenso viel Zeit** hat wie der Betriebsrat. Konkret sind das **sieben Tage** bei einer vom Arbeitgeber geplanten **ordentlichen Kündigung** gemäß § 102 Abs. 2 Satz 1 und 2 BetrVG und **drei Tage** bei einer **außerordentlichen fristlosen Kündigung** nach § 102 Abs. 2 Satz 3 BetrVG.

 Tipps: Neuerungen im Jahr 2019

Nachdem es im Jahr 2015 mit Einführung des gesetzlichen Mindestlohns, im Jahr 2017 mit der umfassenden Form des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes sowie im Jahr 2018 mit der Verbindlichkeit der Datenschutzgrundverordnung grundlegenden Formen zu beachten gab, sind im Jahr 2019 vergleichsweise überschaubare Neuerungen eingetreten.

Diese werden im Folgenden kurz dargestellt.

Erhöhung des gesetzlichen Mindestlohns

Im Jahr 2015 ist der gesetzliche Mindestlohn in Deutschland in Kraft getreten und betrug in den ersten beiden Jahren seiner Existenz € 8,50 brutto je Zeitstunde.

In den Jahren 2017 und 2018 erhöhte sich der Mindestlohn auf € 8,84 brutto je Zeitstunde; da das Mindestlohngesetz vorsieht, dass die sogenannte Mindestlohnkommission über die Anpassung der Höhe alle zwei Jahre zu bestimmen hat, trat diese Mitte 2018 erneut zusammen, um über die Jahre 2019 und 2020 zu beraten.

Dabei wurde der Bunderegierung der Vorschlag unterbreitet, den gesetzlichen Mindestlohn im Jahr 2019 auf € 9,19 brutto je Zeitstunde sowie im Jahr 2020 auf € 9,35 brutto je Zeitstunde anzuhöhen.

Mit Rechtsverordnung vom 13.11.2018 hat die Bundesregierung schließlich den Beschluss der Mindestlohnkommission umgesetzt, sodass seit 01.01.2019 ein Mindestlohn für alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in Höhe von **€ 9,19 brutto je Zeitstunde** zu bezahlen ist.

Bessere Eingliederung von Langzeitarbeitslosen

Durch das Teilhabechancengesetz vom 17.12.2018 sollen Langzeitarbeitslose ab diesem Jahr besser als bisher in den Arbeitsmarkt eingegliedert werden. Langzeitarbeitslose sind Personen, die ein Jahr oder länger arbeitslos sind, § 18 Abs. 1 SGB III.

Als Fördermaßnahmen sind für Langzeitarbeitslose, die mindestens zwei Jahre bis zu sieben Jahre arbeitslos sind, **Lohnkostenzuschüsse** vorgesehen.

Neben den Lohnkostenzuschüssen soll eine **beschäftigungsbegleitende Betreuung** der geförderten Personen durch die zuständigen Arbeitsagenturen gewährleistet werden. Durch diese Betreuung erhofft sich der Staat, das Leistungsvermögen der ehemals Langzeitarbeitslosen zu steigern und das neue Arbeitsverhältnis zu stabilisieren.

Streichung einer diskriminierenden Kündigungsfristenregelung

§ 622 Abs. 2 BGB sieht vor, dass sich Kündigungsfristen verlängern, wenn ein Arbeitsverhältnis bestimmte zeitliche Grenzen überschreitet. Nach § 622 Abs. 2 Satz 2 BGB galt diese für Arbeitnehmer günstige Regelung jedoch nicht für Arbeitnehmer unter 25 Jahren:

„Bei der Berechnung der Beschäftigungsdauer werden Zeiten, die vor der Vollendung des 25. Lebensjahres des Arbeitnehmers liegen, nicht berücksichtigt.“

Bereits mit Urteil vom 19.01.2010 (Az. C-555/07) hat der Europäische Gerichtshof geurteilt, dass diese Vorschrift eine Altersdiskriminierung darstellt und deshalb nicht mehr angewendet werden darf.

Aus diesem Grunde war es längst überfällig, diese „tote“ Vorschrift aus dem Gesetz zu entfernen, was nun schließlich im Dezember 2018 erfolgt ist.

Brückenteilzeit

Bislang hatten Arbeitnehmer zwar das Recht, unter bestimmten Voraussetzungen ihre Arbeitszeit zu reduzieren und damit von einer Vollzeit- bzw. auch Teilzeitstelle auf eine (andere) Teilzeitstelle zu wechseln. Wenn ein Arbeitnehmer diese Verringerung jedoch erfolgreich geltend gemacht hatte, hatte er bislang keine Möglichkeit, seine alte höhere Arbeitszeit wieder erlangen.

Durch das Gesetz zur Weiterentwicklung des Teilzeitrechts – Einführung einer Brückenteilzeit – hat sich die Rechtslage seit dem 01.01.2019 verändert. Wer sich für eine Verringerung seiner Arbeitszeit entscheidet, hat nunmehr das Recht,

später wieder zu seiner ursprünglichen Arbeitszeit zurückzukehren.

Die Brückenteilzeit kann für einen Zeitraum von **mindestens einem Jahr** und **höchstens fünf Jahre** in Anspruch genommen werden; die Voraussetzungen sind im neuen § 9a TzBfG enthalten und gilt für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer ab einer **Betriebsgröße von 46 Mitarbeitern**.

Kontakt:



Rechtsanwälte Beck und Schwanke PartGmbH
Nordostpark 16
90411 Nürnberg

Telefon: +49 911 49 52 02 - 0
Telefax: +49 911 49 52 02 - 99
www.arbeitsrecht-beck.de
info@arbeitsrecht-beck.de