

In seiner Pressemitteilung Nr. 41 vom 30.11.2021 informiert das BAG über ein Urteil des Neunten Senats vom 30.11.2021 – 9 AZR 225/21, mit dem die instanzgerichtliche Rechtsprechung des LAG Düsseldorf (Urteil vom 12.3.2021 – 6 Sa 824/20) bestätigt wird. Danach ist in Fällen, in denen aufgrund von Kurzarbeit einzelne Arbeitstage vollständig ausfallen, dies bei der Berechnung des Jahresurlaubs zu berücksichtigen. Aufgrund Arbeitsausfalls durch die Corona-Pandemie führte die Beklagte Kurzarbeit ein. Dazu trafen die Parteien Kurzarbeitsvereinbarungen. Dies führte für die Klägerin temporär zu einer vollständigen oder teilweisen Befreiung von der Arbeitspflicht. Die Beklagte nahm aufgrund der kurzarbeitsbedingten Arbeitsausfälle eine Neuberechnung des Urlaubs vor. Sie bezifferte den Jahresurlaub der Klägerin für das Jahr 2020 i. S. d. § 3 Abs. 1 BUrlG auf insgesamt 11,5 Arbeitstage. Die Klägerin war hingegen der Ansicht, kurzarbeitsbedingt ausgefallene Arbeitstage müssten urlaubsrechtlich wie Arbeitstage gewertet werden. Eine Kürzung des Urlaubs sei daher nicht gerechtfertigt und ihr stünden weitere Urlaubstage zu. Die Vorinstanzen hatten die Klage abgewiesen. Auch die Revision der Klägerin vor dem BAG war erfolglos. Das BAG führte insbesondere aus, dass der kurzarbeitsbedingte Ausfall ganzer Arbeitstage eine unterjährige Neuberechnung des Urlaubsanspruchs rechtfertige. Aufgrund einzelvertraglich vereinbarter Kurzarbeit ausgefallene Arbeitstage sind weder nach nationalem Recht noch nach Unionsrecht Zeiten mit Arbeitspflicht gleichzustellen. Der Urlaubsanspruch der Klägerin aus dem Kalenderjahr 2020 übersteigt deshalb nicht die von der Beklagten berechneten 11,5 Arbeitstage. Der Neunte Senat des BAG hat mit weiterem Urteil vom 30.11.2021 – 9 AZR 234/21 entschieden, dass diese Grundsätze auch dann Anwendung finden, wenn die Kurzarbeit wirksam aufgrund einer Betriebsvereinbarung eingeführt worden ist.



Prof. Dr. Christian Pelke,
Redakteur Arbeitsrecht

Entscheidungen

BAG: Entschädigung nach § 15 Abs. 2 AGG – erfolgloser Bewerber – Benachteiligung wegen der Schwerbehinderung bzw. Gleichstellung – Einladung zum Vorstellungsgespräch – Vermutung der Benachteiligung wegen der (Schwer-)Behinderung

1. Ein Verstoß des öffentlichen Arbeitgebers gegen die in § 165 Satz 3 SGB IX geregelte Pflicht zur Einladung eines/einer schwerbehinderten oder diesem/dieser gleichgestellten Bewerbers/Bewerberin zu einem Vorstellungsgespräch lässt regelmäßig auf eine Benachteiligung wegen der (Schwer-)Behinderung schließen (Rn. 21, 31).
2. Verkörperte Einladungen eines öffentlichen Arbeitgebers zu einem Vorstellungsgespräch müssen dem/der schwerbehinderten bzw. gleichgestellten Bewerber/in grundsätzlich in entsprechender Anwendung von § 130 BGB zugehen. Die verkörperte Einladung muss danach in verkehrsbüblicher Weise so in die tatsächliche Verfügungsgewalt der sich bewerbenden Person gelangen, dass für diese unter gewöhnlichen Verhältnissen die Möglichkeit besteht, von der Einladung Kenntnis zu nehmen (Rn. 29).
3. Der klagenden Partei obliegt es nach § 22 AGG, Indizien zu beweisen, die eine Benachteiligung wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes vermuten lassen (Rn. 19, 33 ff.).
4. Kann die sich bewerbende Person insoweit aus eigener Kenntnis keine Angaben zu den tatsächlichen Verhältnissen in der Sphäre des Arbeitgebers machen, trifft diesen eine sekundäre Darlegungslast (Rn. 35).
5. Allein der Umstand, dass eine schriftliche Einladung zu einem Vorstellungsgespräch der sich bewerbenden schwerbehinderten oder gleichgestellten Person nicht zugegangen ist entsprechend § 130 BGB, begründet für sich genommen

nicht die Vermutung iSv. § 22 AGG, dass die (Schwer-)Behinderung bzw. Gleichstellung mitursächlich für die erfahrene Benachteiligung ist (Rn. 25 ff., 30 f.).

6. Etwas anderes gilt dann, wenn der Arbeitgeber nicht alles ihm Mögliche und Zumutbare unternommen hat, um einen ordnungsgemäßen und fristgerechten Zugang einer Einladung bei dem/der schwerbehinderten bzw. gleichgestellten Bewerber/ in zu bewirken (Rn. 30 ff.).

7. Eine bestimmte Form oder eine bestimmte Art der Übermittlung für die Einladung zum Vorstellungsgespräch verlangt § 165 Satz 3 SGB IX nicht (Rn. 45).

BAG, Urteil vom 1.7.2021 – 8 AZR 297/20
(Orientierungssätze)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2021-2995-1](#)
unter [www.betriebs-berater.de](#)

BAG: Verbraucherinsolvenz – Restschuldbefreiung – Abtretung von Entgeltansprüchen an den Treuhänder – Abgrenzung zum Insolvenzbeschluss – Pfändungsschutz – materielle Beschwer des beklagten Rechtsmittelführers – verdeckte Anschlussberufung

1. Sieht ein Tarifvertrag die Möglichkeit vor, statt einer Geldleistung eine Freistellung von der Verpflichtung zur Arbeitsleistung in Anspruch zu nehmen, setzt dies voraus, dass der Arbeitnehmer im Zeitpunkt der Ausübung seines Wahlrechts über die Geldforderung verfügungsbe-rechtigt ist (Rn. 35).
2. Dies ist nicht der Fall, wenn die Geldforderung dem Insolvenzbeschluss nach § 81 InsO unterfällt oder nach § 287 Abs. 2 InsO zur Erlangung der Restschuldbefreiung an einen Treuhänder abgetreten wurde. Hierdurch wird der Arbeitnehmer nicht in unzulässiger Weise zur Verwertung seiner Arbeitskraft gezwungen. Soweit die Pfändungsschutzbestimmungen nicht eingreifen,

schuldet er die Abführung des auf unveränderter vertraglicher Grundlage erworbenen Arbeitseinkommens iSv. § 850 ZPO an seine Gläubiger. Hiervon zu unterscheiden ist seine Befugnis, mit dem Arbeitgeber für die Zukunft eine Änderung des Arbeitsvertrags zu vereinbaren (Rn. 37 ff.).

3. Legt die beklagte Partei ein Rechtsmittel ein, setzt dies ihre materielle Beschwer voraus. Diese liegt in der Verurteilung selbst und besteht daher auch dann, wenn die beklagte Partei zur Abgabe einer Willenserklärung verurteilt wurde, diese nicht abgegeben hat und wegen Veränderung der tatsächlichen Umstände nach Abschluss des Rechtsmittelverfahrens auch nicht mehr mit Rechtswirkung abgeben könnte. Es kann dann allenfalls ausnahmsweise das Rechtsschutzinteresse fehlen, wenn die begehrte gerichtliche Entscheidung für die Parteien keine rechtliche Wirkung mehr entfalten kann (Rn. 17 ff.).

BAG, Urteil vom 15.7.2021 – 6 AZR 460/20
(Orientierungssätze)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2021-2995-2](#)
unter [www.betriebs-berater.de](#)

BAG: Überstundenvergütung – Betriebsvereinbarungen zur Dauer der Arbeitszeit und zu Arbeitszeitkonten

Die Unwirksamkeit einer gegen die Regelungssperre des § 77 Abs. 3 Satz 1 BetrVG verstoßenden Betriebsvereinbarung über die dauerhafte Verlängerung der regelmäßigen Arbeitszeit kann zur Folge haben, dass eine zeitgleich geschlossene, mit der Arbeitszeitverlängerung aufgrund spezifischer Umstände untrennbar verknüpfte Betriebsvereinbarung über die Einführung von Arbeitszeitkonten gegenstandslos ist (Rn. 29 ff.).

BAG, Urteil vom 17.8.2021 – 1 AZR 175/20
(Orientierungssatz)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2021-2995-3](#)
unter [www.betriebs-berater.de](#)