

Liebe Leserinnen und Leser,

die erste Entscheidung beschäftigt sich mit der Frage, ob eine Unterbrechung des Arbeitsverhältnisses dazu führt, dass der Urlaub für jedes Arbeitsverhältnis isoliert zu betrachten ist und insbesondere erneut die Wartezeit nach § 4 BUrlG eingehalten werden muss. Das zweite Urteil führt vor Augen, wie wichtig die Durchführung eines BEM vor Ausspruch einer krankheitsbedingten Kündigung ist und insbesondere wie dieses durchgeführt werden muss.

Ihr Rechtsanwalt Stefan von Zduowski, Fachanwalt für Arbeitsrecht

1 Urlaubsdauer bei Unterbrechung des Arbeitsverhältnisses

BAG, Urteil vom 20.10.2015 (9 AZR 224/14), Pressemitteilung Nr. 47/15

Wie ist der Urlaubsanspruch zu berechnen, wenn ein Arbeitsverhältnis endet und kurz darauf ein neues Arbeitsverhältnis mit demselben Arbeitnehmer begründet wird? Dieser Frage hat sich nun das Bundesarbeitsgericht angenommen und führt einleitend grundsätzlich aus:

"Mit Beendigung des Arbeitsverhältnisses entsteht nach § 7 Abs. 4 BurlG ein Anspruch auf Abgeltung des wegen der Beendigung nicht erfüllten Anspruchs auf Urlaub. Wird danach ein neues Arbeitsverhältnis mit demselben Arbeitgeber begründet, ist dies in der Regel urlaubsrechtlich eigenständig zu behandeln. Der volle Urlaubsanspruch wird erst nach (erneuter) Erfüllung der Wartezeit des § 4 BurlG erworben. Der Teilurlaub gemäß § 5 BurlG berechnet sich grundsätzlich eigenständig für jedes Arbeitsverhältnis. ..."

Vorliegend war ein Urlaubsanspruch von 26 Arbeitstagen pro Jahr vereinbart. Das erste Arbeitsverhältnis endete am 30. Juni 2012, also noch in der ersten Jahreshälfte, so dass der Arbeitgeber nur verpflichtet war, den anteiligen Urlaub von 13 Tagen abzugelten. Nun hatten die Parteien aber bereits am 21. Juni 2012 vereinbart, dass ab dem 2. Juli 2012, also nach einer Unterbrechung von nur einem

Tag, ein neues Arbeitsverhältnis beginnen sollte. Dieses neue Arbeitsverhältnis endete dann aufgrund fristloser Kündigung am 12. Oktober 2012, also in der zweiten Jahreshälfte. Zuvor hatte der Arbeitnehmer drei Urlaubstage genommen. Die Parteien stritten nun darüber, ob dem Arbeitnehmer der volle Jahresurlaub zustand, weil das Arbeitsverhältnis in der zweiten Jahreshälfte endete, oder auch für das zweite Arbeitsverhältnis nur ein anteiliger Urlaubsanspruch von vier Tagen für zwei vollständige Monate (August und September 2012, vgl. § 5 Abs. 1 BUrlG). Der Arbeitgeber hatte insoweit für beide Arbeitsverhältnisse insgesamt 17 Urlaubstage – aus meiner Sicht hätten es nur 14 Tage sein müssen (13 + 4 - 3) – abgegolten und der Arbeitnehmer hatte drei Urlaubstage genommen, so dass 20 Urlaubstage verbraucht waren und der Arbeitnehmer die Abgeltung von sechs weiteren Urlaubstagen verlangte.

Der Arbeitnehmer bekam in allen drei Instanzen Recht, dass in diesem Fall beide Arbeitsverhältnisse hinsichtlich desurlaubes als zusammenhängend anzusehen sind. Das Bundesarbeitsgericht führt dazu aus:

"... Die Revision der Beklagten hatte vor dem Neunten Senat des Bundes-

arbeitsgerichts keinen Erfolg. Jedenfalls in den Fällen, in denen aufgrund vereinbarter Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bereits vor Beendigung des ersten Arbeitsverhältnisses feststeht, dass es nur für eine kurze Zeit unterbrochen wird, entsteht ein Anspruch auf ungekürzten Vollurlaub, wenn das zweite Arbeitsverhältnis nach erfüllter Wartezeit in der zweiten Hälfte des Kalenderjahres endet."

Das Bundesarbeitsgericht lässt demnach offen, wie die Sache zu sehen wäre, wenn die Parteien sich erst nach Ablauf des ersten Arbeitsverhältnisses am 1. bzw. 2. Juli 2012 auf die Begründung eines neuen Arbeitsverhältnisses geeinigt hätten. Es lässt auch offen, was es unter einer "kurzen" Unterbrechung genau versteht.

Im Übrigen ist der zweite Teil des Schlusssatzes des BAG missverständlich, soweit auf die Erfüllung der Wartezeit abgestellt wird. Denn im vorliegenden Fall war in dem zweiten Arbeitsverhältnis die Wartezeit von sechs Monaten nach § 4 BUrlG noch nicht erfüllt. Es müsste daher klarstellend heißen: *"... wenn das zweite Arbeitsverhältnis nach erfüllter Wartezeit im ersten Arbeitsverhältnis in der zweiten Hälfte des Kalenderjahres endet."*

2 Betriebliches Eingliederungsmanagement – Organisierter Suchprozess

ArbG Berlin, Urteil vom 16.10.2015 (28 Ca 9065/15), Pressemitteilung Nr. 36/15 vom 29.10.2015 – nicht rechtskräftig

§ 84 Abs. 2 SGB IX regelt, dass der Arbeitgeber ein betriebliches Eingliederungsmanagement (BEM) durchzuführen hat, wenn ein Arbeitnehmer innerhalb eines Jahres länger als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt arbeitsunfähig ist. Die Rechtsprechung steht auf dem Standpunkt, dass eine krankheitsbedingte Kündigung ohne zuvor durchgeführtes BEM zwar wirksam sein kann, jedoch sind die Darlegungs- und Beweislasten des Arbeitgebers wesentlich höher. Das Arbeitsgericht Berlin hat nun einmal dargestellt, welche Anstrengungen der Arbeitgeber im Rahmen des BEM entfalten muss:

"... Hierzu hat der Arbeitgeber im Rahmen eines organisierten Suchprozesses zu prüfen, ob und ggf. in welcher Weise der Arbeitnehmer (wieder) beschäftigt werden kann. Zu diesem Suchprozess gehören das Ge-

spräch zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, u.U. die Einbeziehung von externem Sachverstand und - in dafür geeigneten Fällen – die stufenweise Wiedereingliederung des Arbeitnehmers im Rahmen des sog. „Hamburger Modells“. Zu prüfen sind mögliche Änderungen der Betriebsanlagen, Maschinen und Geräte als auch eine mögliche Umgestaltung der Arbeitsplätze, des Arbeitsumfeldes, der Arbeitsorganisation und der Arbeitszeit. Wird ein derartiges BEM nicht durchgeführt, kann eine ausgesprochene krankheitsbedingte Kündigung unwirksam sein. Dies hat das Arbeitsgericht Berlin unter Konkretisierung der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts entschieden.

... Das Arbeitsgericht hat die Kündigung für rechtsunwirksam erklärt. Der Arbeitgeber habe nicht hinreichend im

Rahmen eines BEM geprüft, warum der Arbeitnehmer auf dem bisherigen Arbeitsplatz nicht weiterbeschäftigt werden könne, warum ein Einsatz nach leistungsgerechter Anpassung und Veränderung des bisherigen Arbeitsplatzes ausgeschlossen und warum auch eine Beschäftigung auf einem anderen Arbeitsplatz mit einer anderen Tätigkeit nicht möglich sei. Die Kündigung sei deshalb unverhältnismäßig und damit rechtsunwirksam. ..."

Diese Anforderungen sind sehr hoch!

IMPRESSUM
Herausgeber und Bearbeiter:
Rechtsanwalt Stefan von Zduowski
Fachanwalt für Arbeitsrecht
Ludwigkirchplatz 2
10719 Berlin-Wilmersdorf
www.praxiswissen-arbeitsrecht.de