



Liebe Leserin, lieber Leser,

herzlich willkommen zu unserem Newsletter für September 2020 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 erläutert die Mitwirkungsobliegenheiten des Arbeitgebers beim Erholungsurlaub nach den Vorgaben des EuGH.

Im zweiten Teil befasst sich der der BGH mit der Frage, ob Entschädigungsansprüche als Geldleistungen pfändbar sind.

Die Tipps im September behandeln die zulässige Dauer der Arbeitszeit und die Rechtsfolge für ein Arbeitsverhältnis, wenn die getroffene Vereinbarung zur Überschreitung der zulässigen Arbeitszeit führt.

---

## Inhalt

---

- 1. Mitwirkungsobliegenheiten des Arbeitgebers beim Erholungsurlaub – Vorlageverfahren an den EuGH**  
(BAG vom 07.07.2020 – 9 AZR 401/19 (A) und 9AZR 245/19 (A))
- 2. Abtretbarkeit und Pfändbarkeit des Entschädigungsanspruchs nach § 15 Abs. 2 AGG**  
(BGH vom 18.06.2020 – IX ZB 11/19)
- 3. Tipps: Überschreitung der zulässigen Arbeitszeit – Nichtigkeit des Arbeitsvertrages**

---

Mitwirkungsobliegenheiten des Arbeitgebers beim Erholungsurlaub – Vorlageverfahren an den  
EuGH  
(BAG vom 07.07.2020 – 9 AZR 401/19 (A) und 9AZR 245/19 (A))

---

Jeder Arbeitnehmer hat nach § 1 Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) in jedem Kalenderjahr **Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub**. Dieser beträgt jährlich mindestens 24 Werktage (§ 3 BUrlG) bzw. umgerechnet **vier Wochen**.

Den gleichen Anspruch gewährt die Richtlinie 2003/88/EG.

Nach § 7 Abs. 3 Satz 1 BUrlG muss der Urlaub **im laufenden Kalenderjahr** gewährt und genommen werden. Nur ausnahmsweise ist eine **Übertragung des Urlaubs** auf das nächste Kalenderjahr statthaft (§ 7 Abs. 3 Satz 2 BUrlG).

Nach der früheren Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts verfiel ein Urlaubsanspruch, wenn der Arbeitnehmer den Urlaub z.B. wegen langfristiger Erkrankung nicht nehmen konnte oder wenn der Arbeitnehmer den Urlaub nicht beansprucht, d.h. keinen Urlaubsantrag gestellt hatte. Nach den Vorgaben des EuGH hat das Bundesarbeitsgericht den Verfall des Urlaubsanspruchs bei langfristiger Erkrankung auf Grundlage der „Schultz-Hoff“-Entscheidung mit seinem Urteil vom 07.08.2012 neu bewertet und mit seinem Urteil vom 19.02.2019 Mitwirkungsobliegenheiten des Arbeitgebers bei der Gewährung des Urlaubs definiert.

In zwei Vorlagebeschlüssen an den EuGH jeweils vom 07.07.2020 möchte das Bundesarbeitsgericht weitere Fragen klären

### Verfall des Urlaubs bei langfristiger Erkrankung

Nach der bis 2009 maßgeblichen Rechtsprechung des BAG galt der Grundsatz uneingeschränkt, dass Urlaubsansprüche, die nicht bis zum 31.12. des Kalenderjahres oder spätestens bis zum 31.03. des Folgejahres gewährt und genommen wurden, unwiderruflich verfallen. Dies galt auch, wenn der Arbeitnehmer seine Urlaubsansprüche aus persönlichen Gründen, insbesondere bei langfristiger Erkrankung, nicht nehmen konnte.

Auf Grundlage der Entscheidung des EuGH vom 20.01.2009 (RS „Schultz-Hoff“ – C-350/06) hat das Bundesarbeitsgericht seine frühere Rechtspre-

chung aufgegeben. In unionsrechtskonformer Fortbildung des § 7 Abs. 3 und Abs. 4 BUrlG darf der gesetzliche Mindesturlaub (sowie der Zusatzurlaub für Schwerbehinderte) erst 15 Monate nach Ablauf des Urlaubsjahres verfallen, wenn der Arbeitnehmer aus gesundheitlichen Gründen daran gehindert ist, den Urlaub in Anspruch zu nehmen (BAG vom 07.08.2020 – 9 AZR 353/10).

Besteht die Arbeitsunfähigkeit auch am 31.03. des zweiten auf das Urlaubsjahr folgenden Kalenderjahres fort, erlischt der zunächst aufrecht erhaltene Urlaubsanspruch zu diesem Zeitpunkt. Dies gilt auch dann, wenn der Arbeitnehmer mit dem Ende des Übertragungszeitraums, also zum 31.03. des Jahres ausscheidet (BAG vom 15.10.2013 – 9 AZR 302/12).

Für zusätzlich zum gesetzlichen Mindesturlaub gewährten Urlaub kann im Arbeitsvertrag oder in einem Tarifvertrag eine abweichende Regelung vorgesehen werden.

### Verfall des Urlaubsanspruchs bei fehlender Mitwirkung des Arbeitgebers

Nach § 7 Abs. 3 Satz 1 iVm. Satz 2 BUrlG verfällt der gesetzliche Urlaubsanspruch des Arbeitnehmers zum 31.12. des Kalenderjahres.

Nur wenn **dringende betriebliche** oder **in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe** dies rechtfertigen, erfolgt eine Übertragung des Urlaubs auf das nächste Kalenderjahr. Der übertragene Urlaub muss dann spätestens bis zum 31.03. des Folgejahres gewährt und genommen werden.

Aus dem Gesichtspunkt des Schuldnerverzugs kann sich aber für den Arbeitnehmer ein **Schadensersatzanspruch** ergeben, wenn der Arbeitgeber den Anspruch auf Erholungsurlaub des Arbeitnehmers schuldhaft nicht erfüllt.

Nach der früheren Rechtsprechung des **Bundesarbeitsgerichts** bestand der Schadensersatzanspruch nur, wenn **der Arbeitgeber einen rechtzeitig verlangten Urlaub nicht gewährt hat** (BAG vom 15.09.2011 – 8 AZR 846/09).

Der Anspruch setzte daher voraus, dass der Arbeitnehmer den Arbeitgeber **rechtzeitig, aber erfolglos um Freistellung gebeten** hat.

**BAG vom 19.02.2019 – 9 AZR 541/15**

Auf Grundlage des europäischen Urlaubsverständnisses hatte der EuGH im Rahmen einer Vorabentscheidung am 06.11.2018 festgelegt, das Unionsrecht lasse es nicht zu, dass ein Arbeitnehmer den von ihm nicht genommenen Urlaub automatisch schon allein deshalb verliere, weil er vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses oder im Bezugszeitraum keinen Urlaub beantragt hat. Die Vorgabe des EuGH hat das Bundesarbeitsgericht in seinem Urteil vom 19.02.2019 umgesetzt:

Nach Maßgabe des § 7 Abs. 1 Satz 1 BUrlG ist es dem **Arbeitgeber** vorbehalten, die **zeitliche Lage des Urlaubs unter Berücksichtigung der Urlaubswünsche des Arbeitnehmers festzulegen**. Der Arbeitgeber ist zwar nicht gezwungen, dem Arbeitnehmer von sich aus Urlaub zu gewähren, allerdings obliegt ihm unter Beachtung von Art. 7 Abs. 1 der Arbeitszeitrichtlinie (Richtlinie 2003/88/EG) die **Initiativlast für die Verwirklichung des Urlaubsanspruchs**.

Nach der EuGH-Rechtsprechung ist der Arbeitgeber gehalten, **konkret und in völliger Transparenz dafür zu sorgen, dass der Arbeitnehmer tatsächlich in der Lage ist, seinen bezahlten Jahresurlaub zu nehmen, in dem er ihn auffordert, dies zu tun – erforderlichenfalls auch förmlich**.

Bei einer richtlinienkonformen Auslegung des § 7 BUrlG kann der **Verfall von Urlaub** daher in der Regel **nur eintreten**, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer zuvor **konkret aufgefordert** hat, den Urlaub zu nehmen, und ihn **klar und rechtzeitig darauf hingewiesen** hat, dass der Urlaub anderenfalls **mit Ablauf des Urlaubsjahres oder des Übertragungszeitraums erlischt**.

**Mitwirkungsobliegenheit bei arbeitsunfähigen Arbeitnehmern?**

Nach der vorgenannten Entscheidung des Bundesarbeitsgericht erlischt der Urlaubsanspruch in unionskonformer Auslegung von § 7 Abs. 3 BUrlG 15 Monate nach Ablauf des Urlaubsjahres, wenn der Arbeitnehmer aus gesundheitlichen Gründen an seiner Arbeitsleistung gehindert ist und damit den Urlaub nicht in Anspruch nehmen kann.

In der Folge hat das BAG den Verfall von Urlaub (bei nicht erkrankten Arbeitnehmern) von der Erfüllung der Mitwirkungsobliegenheiten des Arbeitgebers abhängig gemacht. Der Arbeit-

geber müsse den Arbeitnehmer konkret auffordern, seinen Urlaub rechtzeitig in Anspruch zu nehmen und ihn darauf hinweisen, dass der Urlaub anderenfalls verfallen würde.

Nach Ansicht des Bundesarbeitsgerichts stellt sich daher die Frage, ob die Mitwirkungsobliegenheit des Arbeitgebers auch beim Verfall des Urlaubsanspruchs aufgrund einer Dauererkrankung des Arbeitnehmers besteht. Mit seinem Beschluss vom 07.07.2020 (9 AZR 401/19 (A)) hat das BAG deshalb dem EuGH die Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt, **ob das Unionsrecht den Verfall des Urlaubsanspruchs nach Ablauf einer 15-Monats-Frist auch dann gestattet, wenn der Arbeitgeber im Urlaubsjahr seine Mitwirkungsobliegenheit nicht erfüllt hat, obwohl der Arbeitnehmer den Urlaub bis zum Eintritt der Arbeitsunfähigkeit zumindest teilweise hätte nehmen können**.

**Mitwirkungsobliegenheiten des Arbeitgebers beim Erholungsurlaub – Vorlageverfahren an den EuGH**

War ein Arbeitnehmer im Urlaubsjahr aus gesundheitlichen Gründen an seiner Arbeitsleistung gehindert, verfallen gesetzliche Urlaubsansprüche nach den Vorgaben des EuGH und auf Grundlage der Entscheidungen des BAG 15 Monate nach Ende des Urlaubsjahres.

Nun lag dem BAG ein etwas anders gearteter Fall zur Beurteilung vor. Hier war der Arbeitnehmer nicht längerfristig erkrankt, sondern bezog ab Dezember 2014 eine volle Erwerbsminderungsrente. Als der Arbeitnehmer einige Jahre später ausschied, begehrte er die Abgeltung von 34 Tagen Resturlaub, die er in 2014 wegen Eintritts der Erwerbsminderung nicht mehr nehmen konnte. Der Arbeitgeber war der Auffassung, der Resturlaub sei mit Ablauf des 31.03.2016 erloschen.

Mit Beschluss, ebenfalls, vom 07.07.2020 (9 AZR 245/19 (A)) hat das Bundesarbeitsgericht auch diesen Fall dem EuGH vorgelegt und im Rahmen eines Vorabentscheidungsersuchens an den EuGH die Frage gerichtet, **ob und unter welchen Voraussetzungen der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub eines Arbeitnehmers, bei dem während des Urlaubsjahres eine volle Erwerbsminderung eingetreten ist, 15 Monate nach Ablauf des Urlaubsjahres oder gegebenenfalls zu einem späteren Zeitpunkt verfallen kann**.

Sobald die Entscheidungen des EuGH vorliegen, informieren wir Sie in „Aktuelles aus dem Arbeitsrecht.“

---

Abtretbarkeit und Pfändbarkeit des Entschädigungsanspruchs nach § 15 Abs. 2 AGG  
(BGH vom 18.06.2020 – IX ZB 11/19)

---

Nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG) sind Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu verhindern oder zu beseitigen (§ 1 AGG).

Die Diskriminierungsverbote des AGG spielen im Erwerbsleben eine wichtige Rolle, insbesondere bei der diskriminierungsfreien Gestaltung von Arbeitsbedingungen oder beim Zugang zur Beschäftigung (Stichwort: „Diskriminierungsfreie Stellenausschreibungen“).

Nach § 15 Abs. 1 AGG ist der Arbeitgeber verpflichtet, bei einem Verstoß gegen das Benachteiligungsverbot den hierdurch entstandenen Schaden zu ersetzen. Die Schadensersatzverpflichtung gilt nicht, wenn der Arbeitgeber die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat, d.h. kein Verschulden beim Arbeitgeber vorliegt.

Völlig verschuldensunabhängig kann der oder die Beschäftigte eine angemessene Entschädigung in Geld verlangen, wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist (§ 15 Abs. 2 AGG).

Der BGH musste sich nun mit der Frage befassen, ob derartige Entschädigungsansprüche als Geldleistungen pfändbar sind.

### **Pfändbarkeit von Ansprüchen wegen immaterieller Schäden**

Ansprüche wegen immaterieller Schäden sind seit 01.07.1990 grundsätzlich uneingeschränkt übertragbar und damit auch pfändbar, nachdem durch das Gesetz zur Änderung des BGB und anderer Gesetze vom 14.03.1990 (BGBl. I 1990, S. 478) § 847 Abs. 1 Satz 2 BGB a.F. mit Wirkung ab 01.07.1990 gestrichen wurde. Es ist deshalb allgemein anerkannt, dass Schmerzensgeldansprüche grundsätzlich pfändbar sind und gegebenenfalls auch in eine Insolvenzmasse (z.B. im Rahmen der Privatinsolvenz) fallen können.

Die Pfändbarkeit kann im Einzelfall nach § 851 Abs. 1 ZPO, § 399 BGB ausgeschlossen sein. Diese Vorschriften stehen etwa der Pfändbarkeit des nach Art. 41 EMRK zuerkannten Anspruchs wegen immaterieller Schäden entgegen.

Solche Leistungen können an einen Dritten nicht ohne Veränderung des Inhalts erfolgen und sind daher nach § 851 Abs. 1 ZPO, § 399 BGB nicht abtretbar.

Ob Ansprüche gegen Verletzung des Persönlichkeitsrechts nach Aufhebung des § 847 BGB übertragen und gepfändet werden können, ist höchststrichterlich noch nicht entschieden.

### **Pfändbarkeit des Entschädigungsanspruchs nach § 15 Abs. 2 AGG**

Die Pfändbarkeit von Entschädigungsansprüchen wegen Verstoß gegen die Diskriminierungsverbote nach § 15 Abs. 2 AGG ist gesetzlich nicht ausgeschlossen. Es handelt sich um den Ersatz eines immateriellen Schadens, der seit dem Wegfall des § 847 Abs. 1 Satz 2 BGB a.F. ab 01.07.1990 in der Pfändbarkeit nicht mehr beschränkt ist. Dieser Grundsatz gilt auch für den Entschädigungsanspruch nach AGG.

Nach Ansicht des BGH stehen der Pfändbarkeit des Entschädigungsanspruchs auch § 851 Abs. 1 ZPO, § 399 BGB nicht entgegen, weil eine Pfändung des Entschädigungsanspruchs durch einen Dritten ohne Veränderung ihres Inhalts erfolgen kann.

Nach § 399 BGB ist eine Forderung nicht übertragbar, wenn die Leistung an einen anderen als den ursprünglichen Gläubiger nicht ohne Veränderung ihres Inhalts erfolgen kann. Dies ist dann anzunehmen, wenn die Leistung auf höchstpersönlichen Ansprüchen des Berechtigten beruht, die er nur selbst erheben kann, oder wenn ein Gläubigerwechsel zwar rechtlich vorstellbar, das Interesse des leistenden Schuldners an der Beibehaltung einer bestimmten Gläubigerperson aber besonders schutzwürdig ist, oder wenn ohne Veränderung des Leistungsinhalts die dem Gläubiger gebührende Leistung mit seiner Person derart verknüpft ist, dass die Leistung an einen anderen Gläubiger als eine andere Leistung erscheine.

### **Pfändbarkeit des Entschädigungsanspruchs nach § 15 Abs. 2 AGG**

In all diesen drei Fallgruppen ist die Abtretbarkeit ausgeschlossen, weil anderenfalls die Identität der abgetretenen (bzw. gepfändeten)

Forderung nicht gewahrt bliebe (BGH vom 18.06.2020 – IX ZB 11/19).

Nach der Entscheidung des BGH vom 18.06.2020 unterfällt der Entschädigungsanspruch nach § 15 Abs. 2 AGG keiner der drei genannten Fallgruppen.

Bei dem Entschädigungsanspruch nach § 15 Abs. 2 AGG handele es sich nicht um einen höchstpersönlichen Anspruch. Die persönliche Betroffenheit des Benachteiligten spiele nur bei der Entstehung des Anspruchs eine Rolle. Ist der Anspruch dagegen einmal entstanden, sei er Gegenstand des Rechtsverkehrs wie jeder andere Anspruch auch. Der, gegen das AGG verstoßende Arbeitgeber sei als Schuldner des Entschädigungsanspruchs an der Beibehaltung einer bestimmten Gläubigerperson auch nicht besonders schutzwürdig. Ebenso wenig läge

eine besondere Verknüpfung der Leistung mit der Person des Geschädigten vor, wie diese etwa in den Fällen der Entschädigung nach Art. 41 EMRK gegeben sei.

Der BGH kommt daher in seiner Entscheidung vom 18.06.2020 zu dem Ergebnis, dass der Entschädigungsanspruch nach § 15 Abs. 2 AGG vollumfänglich pfändbar wäre.



#### **Hinweis**

Entschädigungsansprüche nach § 15 Abs. 1 und Abs. 2 AGG sind voll pfändbar.

Pfändungsschutz kann der Arbeitnehmer nur über einen Pfändungsschutzantrag nach § 850i ZPO erlangen.

---

## Tipps: Überschreitung der zulässigen Arbeitszeit – Nichtigkeit des Arbeitsvertrages

---

Der Arbeitnehmer schuldet nicht einen bestimmten Arbeitserfolg, sondern die Erbringung von Arbeitsleistung während der vereinbarten oder vorgegebenen Arbeitszeit.

Der Umfang der vom Arbeitnehmer geschuldeten Arbeitsleistung wird durch den Arbeitsvertrag oder die Regelungen in einem Tarifvertrag festgelegt. Aus dem Gesichtspunkt des Arbeitsschutzes kann der Umfang der Arbeitsverpflichtung nicht völlig frei vereinbart werden, vielmehr sind die Vorgaben des Arbeitszeitgesetzes, insbesondere zur Höchstdauer der täglichen und wöchentlichen Arbeitszeit, zur zeitlichen Lage, zur Einhaltung von Arbeitspausen und Ruhezeiten sowie der Beschränkung der Arbeit an Sonn- und Feiertagen einzuhalten.

Auf Grundlage einer aktuellen Entscheidung des LAG Nürnberg vom 19.05.2020 behandeln die Tipps im Arbeitsrecht im September 2020 die zulässige Dauer der Arbeitszeit und die Rechtsfolge für ein Arbeitsverhältnis, wenn die getroffene Vereinbarung zur Überschreitung der zulässigen Arbeitszeit führt.

### Begriff der Arbeitszeit

Arbeitszeit ist die Zeit **vom Beginn bis zum Ende der täglichen Arbeit** ohne Berücksichtigung der Ruhepausen (§ 2 Abs. 1 ArbZG). Unerheblich ist dabei, ob der Arbeitnehmer auch tatsächlich arbeitet. Ausreichend ist, wenn sich der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz bereithält. Daher gehören auch Arbeitsunterbrechungen zur Arbeitszeit.

Was auf Grundlage dieser Definition tatsächlich zur Arbeitszeit gehört, war, bzw. ist weiterhin in vielen Bereichen umstritten.

So sind z.B. Wasch- und Umkleidezeiten Arbeitszeit, wenn sie einem fremden Bedürfnis dienen und nicht zugleich ein eigenes Bedürfnis des Arbeitnehmers erfüllen. Daher liegt z.B. Arbeitszeit vor, wenn Dienstkleidung zwingend im Betrieb angelegt werden muss (z.B. Hygienevorschriften). Auch Rüstzeiten gehören zur Arbeitszeit. Dienstreisen gehören zumindest für Außendienstmitarbeiter und für solche Arbeitnehmer, die typischerweise ihre Tätigkeit außerhalb des Betriebes zu erbringen haben (z.B. Monteure) zur Arbeitszeit.

Für besondere Formen der Arbeitsleistung liegt zwischenzeitlich gesicherte Rechtsprechung

vor. So gehörten die Arbeitsbereitschaft und Bereitschaftsdienste zur Arbeitszeit, echte Rufbereitschaft stellt dagegen keine Arbeitszeit nach dem Arbeitszeitgesetz dar.

### Höchst Arbeitszeit

Nach § 3 Satz 1 ArbZG darf die werktägliche Arbeitszeit der Arbeitnehmer **acht Stunden** nicht überschreiten. Sie kann auf **bis zu zehn Stunden** pro Tag verlängert werden, wenn innerhalb von sechs Kalendermonaten oder innerhalb von 24 Wochen im Durchschnitt acht Stunden werktäglich nicht überschritten werden (§ 3 Satz 2 ArbZG). Für die Verlängerung auf bis zu zehn Stunden pro Tag muss kein besonderer Anlass gegeben sein.

Werktage sind alle Tage, die nicht Sonn- oder Feiertage sind. Für die durchschnittliche Höchstarbeitszeit von acht Stunden pro Werktag spielt es dabei keine Rolle, ob der Arbeitnehmer tatsächlich an allen Werktagen, also montags bis samstags arbeitet. Das Arbeitszeitgesetz definiert damit lediglich eine durchschnittliche Höchstarbeitszeit von 48 Stunden pro Woche. Die 48 Stunden können auch auf weniger Arbeitstage verteilt werden, wenn die Höchstarbeitszeit von zehn Stunden pro Tag eingehalten wird.

Eine Höchstgrenze für die wöchentliche Arbeitszeit hat der Gesetzgeber nicht definiert, sodass diese von der Anzahl der Arbeitstage abhängt. So wären beispielsweise in einer 4-Tage-Woche maximal 40 Stunden, bei einer 6-Tage-Woche dagegen maximal 60 Stunden zulässig.

Nach § 7 ArbZG können in Tarifverträgen abweichende Regelungen in bestimmten Grenzen getroffen werden.



### Hinweis

Die Regelungen zur Höchstdauer der Arbeitszeit sind als Bestimmungen des Arbeitsschutzes **arbeitgeberunabhängig zu beachten**.

Nach § 2 Abs. 1 Satz 1, 2. HS. ArbZG sind deshalb **Arbeitszeiten bei mehreren Arbeitgebern** zusammen zu rechnen. In diesem Falle haben beide (bzw. alle) Arbeitgeber die Vorgaben des Arbeitszeitgesetzes einzuhalten und z.B. darauf zu achten, dass die Höchstarbeitszeit von zehn Stunden pro Tag nicht überschritten wird.

### Rechtsfolge bei Verstoß gegen § 3 ArbZG

Bei § 3 ArbZG handelt es sich nach Ansicht der Rechtsprechung um ein **Verbotsgesetz nach § 134 BGB**. Weder Arbeitgeber noch Arbeitnehmer können auf die Einhaltung verzichten.

Verstößt ein Arbeitsvertrag – gegebenenfalls unter Zusammenrechnung der Arbeitszeiten bei mehreren Arbeitgebern nach § 2 Abs. 1 Satz 1, 2. HS. ArbZG – gegen die zulässige tägliche Höchstarbeitszeit von zehn Stunden oder die zulässige wöchentliche Durchschnittsarbeitszeit von 48 Stunden, verstößt der Arbeitsvertrag gegen § 3 ArbZG und ist damit nach § 134 BGB nichtig, sodass ein fehlerhaftes (faktisches) Arbeitsverhältnis vorliegt.

Folgt der Verstoß gegen § 3 ArbZG aus dem Abschluss (und der Zusammenrechnung) mehrerer Arbeitsverträge, findet i.d.R. das Prioritätsprinzip Anwendung. Danach trifft die Nichtigkeitsfolge den zeitlichen gesehen zuletzt abgeschlossenen Arbeitsvertrag, der zur Überschreitung der gesetzlich zulässigen Höchstarbeitszeit führt (LAG Nürnberg vom 19.05.2020 – 7 Sa 11/19).

### Geltungserhaltende Reduktion

Bei einer Überschreitung der zulässigen Höchstarbeitszeit ist zu beurteilen, ob diese zur Voll-Nichtigkeit oder zur **Teil-Nichtigkeit** führt. Im Arbeitsverhältnis findet § 139 BGB mit der regelmäßigen Folge der Voll-Nichtigkeit eines Vertrages bei Teil-Nichtigkeit einzelner Vereinbarungen regelmäßig keine Anwendung, da hiermit der Schutzzweck der Arbeitnehmerschutzrechte nicht zu vereinbaren ist.

Wurde daher nur ein Arbeitsvertrag abgeschlossen, der eine Arbeitszeit unter Verstoß gegen gesetzlichen Höchstgrenzen vorsieht, so ist der Arbeitsvertrag nur insoweit unwirksam, als die zulässigen Höchstgrenzen überschritten werden (BAG vom 24.08.2016 – 5 AZR 129/16).

Gleiches gilt grundsätzlich auch, wenn zwei Arbeitsverträge abgeschlossen wurden, wobei der zeitlich nachfolgend abgeschlossene Vertrag zur Überschreitung der zulässigen Höchstgrenze der Arbeitszeit führt. Auch hier kommt eine Aufspaltung der Vereinbarung in einem wirksamen und einem nichtigen Teil grundsätzlich in Betracht.

Dies setzt allerdings voraus, dass angenommen werden kann, die Vertragsparteien hätten bei Kenntnis der teilweisen Rechtswidrigkeit ihrer vertraglichen Vereinbarung eine Regelung getroffen, die sich auf das Ausschöpfen der zulässigen gesetzlichen Höchstarbeitszeit beschränkt. Dies muss im Einzelfall geprüft werden.

#### 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](http://www.arbeitsrecht-beck.de)  
[info@arbeitsrecht-beck.de](mailto:info@arbeitsrecht-beck.de)