



Liebe Leserin, lieber Leser,

herzlich willkommen zu unserem Newsletter für Februar 2022 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.

Im ersten Teil erläutern wir eine Entscheidung des Sozialgerichts Landshut, in der diskutiert wurde, ob die Arbeitsagentur zu Recht den Anspruch auf Kurzarbeitergeld abgelehnt hatte, da die Anzeige des Arbeitsausfalls trotz eines staatlich angeordneten Lockdowns als eine der Voraussetzungen für die Gewährung des Kurzarbeitergeldes nicht eingehalten wurde.

Der zweite Teil beschäftigt sich mit der zuletzt mehrfach gestellten Frage, ob im Zusammenhang mit coronabedingten Quarantänemaßnahmen eine Nachgewährung bzw. Gutschrift von Urlaubstagen zu erfolgen hat, wenn gegenüber einem Arbeitnehmer eine Quarantäne z.B. als Kontaktperson oder auch als Infizierter durch die zuständige Behörde verfügt wurde.

Die Tipps im Februar geben einen kurzen Überblick über die Verlängerung eines sachgrundlos befristeten Arbeitsverhältnisses und den Fallstricken, die hier lauern.

Inhalt

- 1. Kein Kurzarbeitergeld ohne Anzeige des tatsächlichen Arbeitsausfalls**
(SG Landshut vom 15.12.2021 – S 16 AL 66/21)
- 2. Keine Nachgewährung von Urlaubstagen bei Quarantäne**
(LAG Köln vom 13.12.2021 – 2 Sa 488/21 und LAG Düsseldorf vom 15.10.2021 – 7 Sa 857/21)
- 3. Tipps: Verlängerung der (sachgrundlosen) Befristung**

Kein Kurzarbeitergeld ohne Anzeige des tatsächlichen Arbeitsausfalls (SG Landshut vom 15.12.2021 – S 16 AL 66/21)

Das Sozialgericht Landshut hatte Mitte Dezember darüber zu entscheiden, unter welchen Voraussetzungen Kurzarbeitergeld bei einer behördlich angeordneten Betriebsschließung im Zuge eines „coronabedingten Lockdowns“ zu gewähren ist.

Der Arbeitgeberin, einem Hotel- und Gastronomiebetrieb war im ersten Lockdown von März bis Juni 2020 von der zuständigen Agentur für Arbeit Kurzarbeitergeld bewilligt worden. Ab 01.11.2020 musste der Betrieb erneut wegen des zweiten Lockdowns geschlossen werden. Anfang Februar 2021 stellte die Arbeitgeberin einen Antrag auf Erstattung des Kurzarbeitergeldes für die Monate November und Dezember 2020. Die zuständige Arbeitsagentur lehnte die Gewährung von Kurzarbeitergeld ab, da die Arbeitgeberin den Arbeitsausfall nicht angezeigt hätte.

Das SG Landshut entschied, dass die Arbeitsagentur zu Recht den Anspruch auf Kurzarbeitergeld abgelehnt hatte, da die Anzeige des Arbeitsausfalls trotz eines staatlich angeordneten Lockdowns als eine der Voraussetzungen für die Gewährung des Kurzarbeitergeldes nicht eingehalten wurde.

Anspruch auf Kurzarbeitergeld nach § 95 SGB III

Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer haben Anspruch auf Kurzarbeitergeld, wenn

1. ein erheblicher Arbeitsausfall mit Entgeltausfall vorliegt,
2. die betrieblichen Voraussetzungen erfüllt sind,
3. die persönlichen Voraussetzungen erfüllt sind und
4. **der Arbeitsausfall der Agentur für Arbeit angezeigt worden ist.**

Anzeige des Arbeitsausfalls (§ 99 SGB III)

Der Arbeitsausfall ist bei der zuständigen Agentur für Arbeit, in deren Bezirk der Betrieb des Arbeitgebers seinen Sitz hat, schriftlich oder ele-

ktronisch anzuzeigen. Die Anzeige kann nur vom Arbeitgeber oder von der Betriebsvertretung erstattet werden. Mit der Anzeige sind die Voraussetzungen für das Kurzarbeitergeld, insbesondere der erhebliche Arbeitsausfall glaubhaft zu machen.

Nach § 99 Abs. 2 Satz 1 SGB III wird Kurzarbeitergeld frühestens von dem Kalendermonat an geleistet, in dem die Anzeige über den Arbeitsausfall bei der Agentur für Arbeit eingegangen ist.

Beruhet der Arbeitsausfall auf einem unabwendbaren Ereignis, gilt die Anzeige für den entsprechenden Kalendermonat als erstattet, wenn sie unverzüglich, d.h. ohne schuldhaftes Zögern, erstattet worden ist.

Bezugsdauer und erneutes Anzeigefordernis

Nach der Grundregel in § 104 Abs. 1 Satz 1 SGB III wird Kurzarbeitergeld für eine Dauer von längstens 12 Monaten von der Agentur für Arbeit geleistet (coronabedingt derzeit auf 24 Monate verlängert). Die Bezugsdauer beginnt mit dem ersten Kalendermonat, für den in einem Betrieb Kurzarbeitergeld vom Arbeitgeber gezahlt wird. Wird innerhalb der Bezugsdauer für einen zusammenhängenden Zeitraum von mindestens einem Monat kein Kurzarbeitergeld bezahlt, verlängert sich die Bezugsdauer um diesen (nicht Anspruch genommenen) Zeitraum.

Sind seit dem letzten Kalendermonat für den Kurzarbeitergeld gezahlt worden ist, **drei Monate vergangen**, wird die Kurzarbeit unterbrochen. **Liegen die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Kurzarbeitergeld erneut vor, beginnt nach § 104 Abs. 3 SGB III eine neue Bezugsdauer.**

Aus der Regelung in § 104 SGB III i.V.m. den Anspruchsvoraussetzungen nach § 95 SGB III folgt, dass **bei einer Unterbrechung des Bezugs von Kurzarbeitergeld von mindestens drei Monaten eine erneute Anzeige des Arbeitsausfalls gegenüber der zuständigen Arbeitsagentur als Voraussetzung für den Bezug des Kurzarbeitergeldes erfolgen muss.** Nach Ansicht des SG Landshut gilt dies (natürlich) auch, wenn der Arbeitsausfall auf einer staatlichen Maßnahme, wie vorliegend einem coronabedingten Lockdown, beruht.



Hinweis

Nach § 99 Abs. 1 Satz 1 SGB III wird Kurzarbeitergeld (frühestens) von dem Kalendermonat an geleistet, in dem die **Anzeige über den Arbeitsausfall** bei der Agentur für Arbeit eingegangen ist.

Davon zu unterscheiden ist der sogenannte **Leistungsantrag**. Kurzarbeitergeld ist nach § 325 Abs. 3 SGB III für den jeweiligen Kalendermonat

nachträglich innerhalb einer Ausschlussfrist von drei Kalendermonaten zu beantragen. Die Frist beginnt mit Ablauf des Monats, in dem die Tage liegen, für die Leistungen beantragt werden.

Ist das Kurzarbeitergeld für mindestens drei Kalendermonate unterbrochen, muss – unabhängig vom Leistungsantrag – eine (erneute) Anzeige über den Arbeitsausfall erfolgen, da ansonsten eine Leistungsvoraussetzung fehlt. Allein der Erstattungsantrag innerhalb der Ausschlussfrist des § 325 Abs. 3 SGB III genügt nicht.

Keine Nachgewährung von Urlaubstagen bei Quarantäne
(LAG Köln vom 13.12.2021 – 2 Sa 488/21 und LAG Düsseldorf vom 15.10.2021 – 7 Sa 857/21)

Erkrankt ein Arbeitnehmer während seines **Erholungsurlaubs**, so werden ihm die durch ein ärztliches Zeugnis (Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung) nachgewiesenen Tage der Arbeitsunfähigkeit auf seinen Jahresurlaub nach § 9 Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) nicht angerechnet, d.h. der Urlaub wird ihm wieder „gutgeschrieben“.

§ 9 BUrlG ist eine Spezialregelung bezogen auf den Erholungsurlaub. Das Bundesarbeitsgericht geht davon aus, dass § 9 BUrlG auf Tatbestände einer Freistellung, etwa zum Abbau von Überstunden ohne besondere Vereinbarung (z.B. im Arbeitsvertrag oder einer Betriebsvereinbarung) nicht bzw. nicht analog anzuwenden ist. Würde also ein Arbeitnehmer während einer Freistellung zum Überstundenabbau erkranken, werden die verbrauchten Überstunden trotz der Erkrankung nicht gutgeschrieben.

Im Zusammenhang mit coronabedingten Quarantänemaßnahmen stellte sich zuletzt mehrfach die Frage, ob eine Nachgewährung bzw. Gutschrift von Urlaubstagen zu erfolgen hat, wenn gegenüber einem Arbeitnehmer eine Quarantäne z.B. als Kontaktperson oder auch als Infizierter durch die zuständige Behörde verfügt wurde.



Beispiel

Der Arbeitnehmerin wurde für den Zeitraum 30.11.2020 bis 12.12.2020 Erholungsurlaub gewährt.

Am 27.11.2020 ordnete das Gesundheitsamt eine Quarantäne gegenüber der Arbeitnehmerin als Kontaktperson ersten Grades des mit dem Corona-Virus infizierten Kindes an. Am 01.12.2020 lag auch ein positiver Corona-Test bei der Arbeitnehmerin vor, sodass ihr gegenüber die Quarantäne bis zum 14.12.2020 verlängert wurde. Eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung legte die Arbeitnehmerin nicht vor.

Als die Arbeitnehmerin die Rückübertragung ihres Urlaubs von 30.11. bis 12.12.2020 forderte (12 Urlaubstage) lehnte dies der Arbeitgeber ab.

Zu Recht?

Keine Nachgewährung von Urlaubstagen bei Quarantäne ohne AU-Bescheinigung

Sowohl das Landesarbeitsgericht Köln im Beispielfall als auch das Landesarbeitsgericht Düsseldorf in einem ganz ähnlich gelagerten Fall lehnten eine Erstattung der Urlaubstage während der angeordneten Quarantäne ab.

Die Voraussetzungen von § 9 BUrlG für die Nachgewährung von Urlaubstagen bei einer Arbeitsunfähigkeit lagen in beiden Fällen nicht vor.

Nach Ansicht der Landesarbeitsgerichte bestimme die Regelung, dass bei einer Erkrankung während des Urlaubs, die durch ärztliches Zeugnis nachgewiesen Arbeitsunfähigkeitstage auf den Jahresurlaub nicht angerechnet bzw. gutgeschrieben werden.

In beiden Fällen hatten die Arbeitnehmerinnen aber keine Arbeitsunfähigkeit durch ärztliches Zeugnis nachgewiesen, sondern lediglich die Quarantäneanordnung vorgelegt.

Eine behördliche Quarantäneanordnung steht nach Ansicht der beiden Landesarbeitsgerichte einem ärztlichen Zeugnis über die Arbeitsunfähigkeit aber nicht gleich.

Zwar waren in beiden Fällen die Arbeitnehmerinnen mit dem Corona-Virus infiziert. Eine solche Infektion gehe aber nicht automatisch mit einer Arbeitsunfähigkeit einher. Ein symptomloser Virusträger bleibe grundsätzlich arbeitsfähig, wenn es ihm nicht wegen der Quarantäneanordnung verboten wäre, zu arbeiten. Daher lägen die Voraussetzungen des § 9 BUrlG nicht unmittelbar vor.

Auch eine analoge Anwendung von § 9 BUrlG bei einer behördlichen Quarantäneanordnung aufgrund einer Infektion mit dem Corona-Virus scheidet aus. Es liege weder eine planwidrige Regelungslücke noch ein mit einer Arbeitsunfähigkeit vergleichbarer Sachverhalt vor.

Tipps: Verlängerung der (sachgrundlosen) Befristung

Das Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) lässt eine Befristung des Arbeitsverhältnisses zu. Wegen des Risikos der Umgehung des Kündigungsschutzes sind allerdings hierfür bestimmte Voraussetzungen einzuhalten.

Die Befristung ist nach § 14 Abs. 1 TzBfG zulässig, wenn sie durch einen **sachlichen Grund** gerechtfertigt ist. Ein solcher sachlicher Grund kann z.B. der nur vorübergehende betriebliche Bedarf an der Arbeitsleistung oder die Beschäftigung zur Vertretung eines anderen Arbeitnehmers sein (§ 14 Abs. 1 Satz 2 TzBfG).

Ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes ist die Befristung eines Arbeitsvertrages ebenfalls zulässig, allerdings nur bis zur Gesamtdauer von zwei Jahren. Außerdem kann das sachgrundlos befristete Arbeitsverhältnis bis zu dieser Gesamtdauer höchstens drei Mal verlängert werden (beides nach aktueller Rechtslage). Voraussetzung für die sachgrundlose Befristung ist, dass nicht bereits zuvor mit demselben Arbeitgeber ein befristetes oder unbefristetes Arbeitsverhältnis bestanden hat.

Die Tipps im Februar 2022 geben einen kurzen Überblick über die Verlängerung eines sachgrundlos befristeten Arbeitsverhältnisses und den Fallstricken, die hier lauern.

Schriftform (§ 14 Abs. 4 TzBfG)

Nach § 14 Abs. 4 TzBfG bedarf die Befristung eines Arbeitsvertrages zu ihrer Wirksamkeit zwingend der **Schriftform**.

Schriftform im Sinne des § 14 Abs. 4 TzBfG bedeutet, dass die Vereinbarung zur Verlängerung der Befristung auf derselben Urkunde durch beide Parteien unterzeichnet werden muss bzw. der Austausch gegenseitig unterzeichneter, gleichlautender Abschriften erfolgt.

Die (schriftliche) **einseitige Mitteilung** des Arbeitgebers an den Arbeitnehmer, sein Arbeitsvertrag werde (nochmals) um eine bestimmte Zeit verlängert, genügt nicht dem Schriftformerfordernis, wenn der Arbeitnehmer nicht zumindest auf dem „Angebot“ des Arbeitgebers seine schriftliche Zustimmung erklärt.

Wird das Arbeitsverhältnis aufgrund der einseitigen Mitteilung nach Ablauf der (ursprünglichen) Befristung fortgesetzt, liegt ein unbefristetes Arbeitsverhältnis vor.

Begriff der Verlängerung

Unter einer Verlängerung ist die **einvernehmliche Abänderung des Endtermins** zu verstehen. Das befristete Arbeitsverhältnis wird über den zunächst vereinbarten Endtermin hinaus bis zu dem neuvereinbarten Endtermin fortgesetzt.

Die Verlängerungsvereinbarung muss unter Berücksichtigung der Schriftform bis zum ursprünglichen Befristungsende erfolgen.

Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist eine „rückwirkende Verlängerung“ eine inhaltlich neue Abrede über die Hauptleistungspflichten im Zeitraum zwischen dem ursprünglichen Endtermin und dem tatsächlichen Wiederaufleben des Arbeitsverhältnisses (BAG vom 23.08.2006 – 7 AZR 12/06). Da hier kein nahtloser Übergang zwischen der ursprünglichen Befristung und der Verlängerung vorliegen würde, sei keine Verlängerung im Sinne des § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG gegeben, sondern läge ein neues Vertragsverhältnis vor.

Wegen des Vorbeschäftigungsverbots in § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG besteht im Falle der „rückwirkenden Verlängerung“ zumindest bei der sachgrundlos Befristung ein unbefristetes Arbeitsverhältnis.

Verlängerung der Befristung mit weiteren Absprachen

Nach Ansicht des Bundesarbeitsgerichts schließt eine „Verlängerung“ des befristeten Arbeitsverhältnisses begrifflich jede **gleichzeitige Veränderung der ursprünglichen Arbeitsbedingungen** aus.

Erfolgt mit der Verlängerung gleichzeitig eine Veränderung der Arbeitsbedingungen (auch zugunsten des Arbeitnehmers) liegt der Abschluss eines neuen Arbeitsvertrages vor (BAG vom 23.08.2006 – 7 AZR 12/06).

Liegt im Zeitpunkt der Verlängerung kein Sachgrund vor, der die Befristung rechtfertigen könnte, wäre wegen des Vorbeschäftigungsverbots bei der sachgrundlos Befristung wieder ein unbefristetes Arbeitsverhältnis gegeben.

Zulässig ist allerdings, dass die Arbeitsvertragsparteien anlässlich der Verlängerung Anpassungen des Vertragstextes an die zum Zeitpunkt der Verlängerung geltende Rechtslage vornehmen

oder Arbeitsbedingungen „vereinbaren“ (besser: dokumentieren), auf die der befristet beschäftigte Arbeitnehmer einen (z.B. tariflichen) Anspruch hat.

Verlängerung unter weiterer Vereinbarung der Arbeitszeitreduzierung (BAG vom 24.02.2021 – 7 AZR 108/20)

Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zum Begriff der Verlängerung verbietet nicht, dass die Bedingungen des befristeten Arbeitsverhältnisses **unabhängig** von seiner Verlängerung verändert werden, also z.B. die Arbeitszeit im Laufe der Befristung reduziert wird.

Haben allerdings die Parteien während der Laufzeit eines befristeten Arbeitsvertrages eine (an sich unproblematische) auf das Vertragsende befristete Reduzierung der Wochenarbeitszeit vereinbart und vorgesehen, dass im Falle einer Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses über die Befristung hinaus, die ursprüngliche Vereinbarung über eine Vollzeitstätigkeit wieder aufleben würde, stellt nach Ansicht des BAG die

spätere Vereinbarung über die befristete Fortführung des Arbeitsverhältnisses keine Verlängerung im Sinne von § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG dar, wenn zugleich die Teilzeitvereinbarung fortgesetzt wird und der Arbeitnehmer keinen Anspruch auf die erneute Arbeitszeitreduzierung hatte. Dies gilt auch dann, wenn die Arbeitszeitreduzierung auf Anregung oder Wunsch des Arbeitnehmers erneut vereinbart wird (BAG vom 24.02.2021 – 7 AZR 108/20).

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