

Agenda

1. Annahmeverzug
2. Betriebsrisiko
3. Entgeltansprüche bei Ausübung eines kommunalen Wahlamtes
4. Mindestlohn bei häuslicher 24-Stunden-Pflege
5. Entgeltfortzahlung bei Arbeitsunfähigkeit
6. Rüst-, Umkleide- und Wegezeiten

Annahmeverzug - Grundlagen

- **Verzug tritt ein**, wenn der AG die ihm vom AN angebotene Arbeitsleistung nicht annimmt, § 293 BGB.
- **Angebot ist ua. entbehrlich**, wenn offenkundig ist, dass der AG auf seiner Weigerung, die Arbeitsleistung anzunehmen, beharren wird.
BAG 19.5.2021 - 5 AZR 420/20; 18.9.2019 - 5 AZR 240/18
- Gleiches gilt bei **einseitiger Freistellung von der Arbeit**.
BAG 23.2.2021 – 5 AZR 314/20

Annahmeverzug – Angebot der zu bewirkenden Arbeitsleistung

- Das Angebot des AN muss gemäß § 294 BGB die **zu bewirkende Arbeitsleistung** betreffen. Diese wird in der Regel durch das vom AG ausgeübte **Weisungsrecht** konkretisiert.
- Kann der AN die vom AG aufgrund seines Weisungsrechts bestimmte Tätigkeit **aus in seiner Person liegenden Gründen nicht mehr ausüben**, ist das Angebot einer anderen Tätigkeit nicht verzugsbegründend, solange der AG nicht durch eine Neuausübung seines Weisungsrechts diese zu der iSv. § 294 BGB zu bewirkenden Arbeitsleistung bestimmt hat.

BAG 14.10.2020 – 5 AZR 649/19

Annahmeverzug – Schadensersatz

- Unterlässt es der AG schuldhaft, dem AN eine leidensgerechte und vertragsgemäße Arbeit zuzuweisen, kann dies einen Anspruch des AN auf **Schadensersatz** begründen (§ 280 Abs. 1 BGB).
- **Achtung:** Prozessual handelt es sich hierbei um einen **anderen Streitgegenstand**.
BAG 22.8.2018 - 5 AZR 592/17; 14.10.2020 - 5 AZR 649/19
Daher Grundsätze der alternativen Klagehäufung beachten und gesonderter Rechtsmittelangriff.

Alternative Klagehäufung

- Der Kläger leitet ein **einheitliches Klagebegehren** aus **mehreren prozessualen Ansprüchen (Streitgegenständen)** her und überlässt dem Gericht die Auswahl, auf welchen Klagegrund es die Verurteilung stützt.
- Der Kläger muss zur Vermeidung einer Klageabweisung als unzulässig eine **Rangfolge bilden**. Das kann auch konkludent erfolgen.

BAG 2.8.2018 - 6 AZR 437/17;

BGH 25.4.2013 - IX ZR 62/12

Entgeltansprüche bei Freistellungen – einseitige Freistellung

- **Unterscheidung** zwischen einseitiger und beidseitig vereinbarter Freistellung.
- **Einseitige Freistellung:**
 - Verzicht des AG auf die Erbringung und das Angebot der Arbeitsleistung.
 - **Rechtsfolge: Annahmeverzug** (§ 615 BGB); Angebot des AN ist nicht erforderlich.
 - AN muss **aber leistungsfähig und -willig** sein (§ 297 BGB, Einwendung des AG).
 - Grundsätzlich **Anrechnung anderweitigen Verdienstes** nach § 615 S. 2 BGB. Bei Arbeitsunfähigkeit grundsätzlich nur Entgeltfortzahlung nach Maßgabe von § 3 EFZG (sechs Wochen).

BAG 23.2.2021 - 5 AZR 314/20

Einseitige Freistellung und Wettbewerbsverbot

- **Wettbewerbsverbot (§ 60 HGB):**

- Während der Freistellung besteht das Wettbewerbsverbot **nicht** fort, wenn **Anrechnung des Verdienstes** nach § 615 S. 2 BGB erfolgt.
- **Anders, wenn eine Anrechnung nicht erfolgen soll.** In diesem Fall kann AN nicht davon ausgehen, der AG habe mit der Freistellung auf die Einhaltung des Wettbewerbsverbots verzichten wollen.

BAG 6.9.2006 - 5 AZR 703/05

- **Tipp:** Ein **klarstellender Hinweis** in der Freistellungserklärung ist empfehlenswert.

Einseitige Freistellung und Urlaub

- **Urlaub:**

- Die Erteilung von Urlaub während der Freistellung muss für den AN **erkennbar** sein („... stellen wir Sie unter Anrechnung Ihrer Urlaubsansprüche unwiderruflich frei“).
- Hierzu muss Freistellung **unwiderruflich** erfolgen. Die Erklärung, der AN werde „einstweilen widerruflich“ freigestellt, erfüllt diese Voraussetzungen nicht.

BAG 22.10.2019 – 9 AZR 98/19

Einseitige Freistellung und Urlaub

- **Urlaubsentgelt:**

- Von Gesetzes wegen Auszahlung vor Urlaubsantritt (§ 11 Abs. 2 BUrlG).
- Wenn nicht, wird idR die Urlaubserteilung des AG jedenfalls im bestehenden Arbeitsverhältnis nach Treu und Glauben **gesetzeskonform auszulegen sein (§ 157 BGB)**.
- Vorbehaltlich abweichender Erklärungen ist davon auszugehen, dass der AG mit der Urlaubserteilung zugleich **streitlos stellt**, für den gewährten Urlaub dem Grunde nach zur Zahlung von Urlaubsentgelt nach den gesetzlichen Vorgaben und etwaigen arbeitsvertraglichen Vereinbarungen verpflichtet zu sein.

BAG 20.8.2019 – 9 AZR 468/18

Einseitige Freistellung und Urlaub

- **Lage des Urlaubs:**

- AG überlässt bei einseitiger Freistellung unter Anrechnung bestehender Urlaubsansprüche dem AN grundsätzlich die Festlegung des Urlaubszeitraums.
- **Aber: Auslegung der Freistellungserklärung** nach § 157 BGB kann ergeben, dass ein bestimmter Urlaubszeitraum festgelegt sein soll. Zu berücksichtigen sind § 8 BUrlG und § 615 S. 2 BGB.

BAG 23.02.2021 – 5 AZR 314/20

- **Tipp:** Auch dieser Gesichtspunkt sollte in der Freistellungserklärung geregelt werden.

Vereinbarte Freistellung

➤ Vereinbarte Freistellung:

- **Kein Annahmeverzug**, weil Arbeitspflicht vereinbarungsgemäß aufgehoben ist.

BAG 23.2.2021 - 5 AZR 314/20; 17.10.2012 - 10 AZR 809/11

- **Keine Anrechnung** anderweitigen Verdienstes, es sei denn, dies ist vereinbart. § 615 S. 2 BGB greift nicht.

BAG 23.2.2021 - 5 AZR 314/20, zu einer konkludenten Vereinbarung, aufgrund der Besonderheiten der Aufhebungsvereinbarung

- Das **Wettbewerbsverbot** aus § 60 HGB besteht grundsätzlich fort. Anderes ist denkbar, wenn die Anrechnung anderweitigen Verdienstes ausdrücklich vereinbart ist.

BAG 17.10.2012 - 10 AZR 809/11

Annahmeverzug – böswillig unterlassener anderweitiger Verdienst

- Der AN unterlässt böswillig anderweitigen Verdienst iSv. § 615 s. 2 BGB /§ 11 Nr. 2 KSchG, wenn er
 - **vorsätzlich ohne ausreichenden Grund Arbeit ablehnt** oder
 - vorsätzlich verhindert, dass ihm Arbeit angeboten wird;
 - Schädigungsabsicht muss nicht bestehen. **Fahrlässiges, auch grob fahrlässiges Verhalten reicht nicht aus.**

BAG 23.2.2021 - 5 AZR 213/20

Annahmeverzug – böswillig unterlassener anderweitiger Verdienst

- Ein böswilliges Unterlassen anderweitigen Erwerbs kann auch darin liegen, dass der AN eine **Beschäftigungsmöglichkeit bei dem AG** ausschlägt, der sich mit der Annahme der geschuldeten Dienste des AN in Verzug befindet.
- Eine in einem Parallelverfahren **rechtskräftig festgestellte Unwirksamkeit einer Versetzung** auf einen anderen Arbeitsplatz schließt böswillig unterlassenen Verdienst auf diesem Arbeitsplatz nicht aus. Arbeitspflicht und Obliegenheit zur Rücksichtnahme betreffen unterschiedliche Kategorien.

BAG 23.2.2021 - 5 AZR 213/20

Annahmeverzug – böswillig unterlassener anderweitiger Verdienst

- Im Falle eines **Betriebsübergangs** gilt Entsprechendes für eine Erwerbsmöglichkeit beim neuen Betriebsinhaber.
- Ein **Widerspruch** des AN gegen den Betriebsübergang schließt böswilliges Unterlassen anderweitigen Erwerbs nicht ohne weiteres aus.
- Bietet der AG dem AN nach dem Widerspruch gegen den Betriebsübergang an, bei dem Erwerber **im Wege der Arbeitnehmerüberlassung befristet zu im Übrigen unveränderten Konditionen** zu arbeiten, ist das grundsätzlich ein zumutbares Arbeitsangebot.

BAG 19.5.2021 - 5 AZR 420/20

Annahmeverzug - Auskunftsanspruch des AG zu Vermittlungsangeboten der Agentur für Arbeit

- Der AG hat Anspruch auf **schriftliche Auskunft** über die von der Agentur für Arbeit und dem Jobcenter dem AN im Verzugszeitraum unterbreiteten Vermittlungsvorschläge unter Nennung von Tätigkeit, Arbeitszeit, Arbeitsort und Vergütung.
- **Rechtsgrundlage** des Auskunftsbegehrens: Nebenpflicht des AN aus dem Arbeitsverhältnis gemäß **§ 242 BGB**.

BAG 27.5.2020 -5 AZR 387/19

Annahmeverzug – Auskunftsanspruch des AG zu Vermittlungsangeboten der Agentur für Arbeit

➤ **Allgemeine Anspruchsvoraussetzungen:**

- (1) Bestehen einer **besonderen rechtlichen Beziehung**,
- (2) dem Grunde nach feststehende oder (im vertraglichen Bereich) zumindest **wahrscheinliche Existenz eines Leistungsanspruchs** des Auskunftsfordernden gegen den Anspruchsgegner,
- (3) **entschuldbare Ungewissheit** des Auskunftsfordernden über Bestehen und Umfang seiner Rechte,
- (4) **Zumutbarkeit der Auskunftserteilung** durch den Anspruchsgegner,
- (5) durch die Zuerkennung des Auskunftsanspruchs dürfen die allgemeinen **Beweisgrundsätze nicht unterlaufen** werden.

BAG 27.5.2020 - 5 AZR 387/19

Annahmeverzug –

Auskunftsanspruch des AG zu Vermittlungsangeboten der Agentur für Arbeit

➤ Konsequenzen für den Annahmeverzug:

- **Arbeitsvertrag** als rechtliche Sonderbeziehung
- Wahrscheinlichkeit eines **Arbeitsangebots durch Agentur für Arbeit**
- Der AG kann regelmäßig weder darlegen und beweisen, dass der AN **überhaupt anderweitigen Verdienst** hatte noch kann er Angaben zur Höhe des anderweitigen Erwerbs machen (§ 11 Nr. 1 KSchG). Zu dem böswillig Unterlassenen anderer zumutbarer Arbeit (§ 11 Nr. 2 KSchG) kann der AG in Bezug auf Vermittlungsangebote der Agentur für Arbeit keine Angaben machen.
- **Legale Informationsmöglichkeiten** stehen ihm nicht zur Verfügung. Der Observation durch einen Detektiv sind rechtliche Grenzen gesetzt (§ 26 Abs. 1 Satz 1 BDSG).
- Dem AN ist die **Auskunft zumutbar**.
- **Beweislast** wird nicht verschoben.

BAG 27.5.2020 - 5 AZR 387/19

Betriebsstilllegung und Betriebsrisiko

- Muss der AG seinen Betrieb aufgrund eines staatlich verfügten allgemeinen „Lockdowns“ zur Bekämpfung der Corona-Pandemie vorübergehend schließen, ist er **nicht verpflichtet, den Beschäftigten Vergütung unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs zu zahlen.**
- Der AG trägt nicht das Risiko des Arbeitsausfalls, wenn zum Schutz der Bevölkerung vor schweren und tödlichen Krankheitsverläufen infolge von SARS-CoV-2-Infektionen durch behördliche Anordnung in einem Bundesland die sozialen Kontakte auf ein Minimum reduziert und nahezu flächendeckend alle nicht für die Versorgung der Bevölkerung notwendigen Einrichtungen geschlossen werden. **In einem solchen Fall realisiert sich nicht ein in einem bestimmten Betrieb angelegtes Betriebsrisiko.**

BAG 13.10.2021 - 5 AZR 211/21

Betriebsstilllegung und Betriebsrisiko

- **Voraussetzung** des durch § 615 S. 3 BGB aufrechterhaltenen Vergütungsanspruchs ist, dass eine Pflicht zur Arbeitsleistung besteht und die Arbeit infolge von Umständen ausfällt, für die der AG das Risiko trägt.
- Der AG hat die Entgeltgefahr zu tragen, wenn die Ereignisse, welche die Arbeitsleistung unmöglich machen, **durch die besondere Art des Betriebs bedingt sind**. § 615 S. 1 BGB weist ihm dann als Gläubiger der Arbeitsleistung diese **Substratsgefahr**, dh die Gefahr, die vom AN angebotene Arbeitsleistung wegen einer Störung des Arbeitssubstrats nicht annehmen zu können, mit der Folge zu, in diesem Fall das Entgelt fortzahlen zu müssen.

Betriebsstilllegung und Betriebsrisiko

- Gegen eine Entgeltzahlungspflicht bei einer **behördlich angeordneten Betriebschließung in einer Allgemeinverfügung zum Schutz vor der COVID-19 Ausbreitung** spricht die nahezu flächendeckende Betroffenheit ganzer Branchen und Unternehmen, die nicht auf der Eigenart der Betriebe beruht.
- Diese Allgemeinverfügungen erfolgten jedenfalls in der „**ersten Corona-Welle**“ nicht wegen eines dem Betrieb anhaftenden Risikos, sondern zur Einschränkung der sozialen Kontakte und zum Schutz der Bevölkerung vor Infektionen.

Entgeltansprüche bei Ausübung eines kommunalen Wahlamtes (Stadtrat)

➤ **Arbeitsrechtlicher Grundsatz:**

- Ein AN hat für Abwesenheitszeiten, die durch die Ausübung eines kommunalpolitischen Mandats veranlasst sind, **keinen Anspruch auf Entgeltfortzahlung nach § 616 Satz 1 iVm § 611 a BGB.**
- Die Übernahme eines kommunalen Wahlmandats beruht auf einem **freien Willensentschluss** und nicht auf einer öffentlich-rechtlichen Verpflichtung. Sie ist der privaten Lebensführung des AN zuzurechnen.

BAG 19.5.2021 – 5 AZR 318/20

Entgeltansprüche bei Ausübung eines kommunalen Wahlamtes (Stadtrat)

➤ Landesrechtliche Regelungen

- Nach **§ 44 II 4 GO NRW** sind bei bestehender Arbeitszeitflexibilisierung Zeiten der Ausübung eines kommunalpolitischen Mandats, die in die Gleitzeit fallen, zur Hälfte auf die Arbeitszeit des AN anzurechnen.
- Die Regelung begründet im Umfang der anzurechnenden Zeit der Mandatstätigkeit **keinen Anspruch auf Entgeltfortzahlung** gegen den AG. Entsprechend scheidet eine Gutschrift der anzurechnenden Zeit in einem Arbeitszeitkonto aus.
- Soweit dem AN hinsichtlich der anzurechnenden Zeit der Mandatstätigkeit ein Verdienstausschluss entsteht, kommt nur ein **Entschädigungsanspruch** nach § 44 II 5 iVm § 45 GO NRW gegenüber der zuständigen kommunalen Körperschaft in Betracht.

BAG 19.5.2021 – 5 AZR 318/20

Mindestlohn bei häuslicher Pflege

- **Persönlicher Geltungsbereich des MiLoG:** Grundsätzlich alle AN.
- **Abgrenzung zur PflegeArbbV:** Diese gilt für Pflegebetriebe. Dies sind nach § 1 der VO Betriebe und selbstständige Betriebsabteilungen, die überwiegend ambulante, teilstationäre oder stationäre Pflegeleistungen für Pflegebedürftige erbringen.
In dem am 24.6.2021 entschiedenen Fall (5 AZR 505/20) war nicht ersichtlich, dass die in Bulgarien ansässige Bekl. im Streitzeitraum neben der Rekrutierung und Entsendung einheimischer Betreuungskräfte nach Deutschland einen solchen Pflegebetrieb unterhalten hat.
- Die Verpflichtung zur Zahlung des Mindestlohns hat nach § 20 iVm. § 1 MiLoG **international zwingende Wirkung**. Diese Bestimmungen sind **Eingriffsnormen** iSv. Art. 9 Abs. 1 Rom I-VO.

BAG 24.6.2021 - 5 AZR 505/20

Mindestlohn bei häuslicher Pflege – Bereitschaftsdienst

- Der gesetzliche Mindestlohn ist nach § 1 Abs. 2 Satz 1 MiLoG auf die „**Zeitstunde**“ bezogen. Damit knüpft die Norm an die „vergütungspflichtige Arbeitszeit“ in dem Sinne an, wie sie von der Rechtsprechung entwickelt wurde.
- Die gesetzliche Vergütungspflicht des MiLoG **differenziert nicht nach dem Grad der tatsächlichen Inanspruchnahme**. Auch für Bereitschaftszeiten besteht deshalb ein ungeschmälerter Anspruch auf den Mindestlohn.

BAG 24.6.2021 - 5 AZR 505/20; BAG 11.10.2017 – 5 AZR 591/16

Mindestlohn bei häuslicher Pflege - Erfüllung

➤ **Erfüllung** tritt ein, wenn monatlich das

Bruttoentgelt \geq geleistete Arbeitsstunden je Monat x 9,60 Euro.

● **Einzubeziehen** sind alle im arbeitsvertraglichen Austauschverhältnis erbrachten Entgeltzahlungen.

BAG 17.1.2018 - 5 AZR 69/17

● **Nicht einzubeziehen sind:**

- Zahlungen, die der AG **ohne Rücksicht auf eine tatsächliche Arbeitsleistung** des AN erbringt oder
- die auf einer **besonderen gesetzlichen Zweckbestimmung** beruhen, wie zB Nachtzuschläge (§ 6 V ArbZG)
- **Sachleistungen**, wie zB Kost, Logis, Privat genutztes Kfz.

BAG 24.6.2021 - 5 AZR 505/20

Mindestlohn in der häuslichen Pflege – Feststellung der Arbeitszeit

- Würdigung des **Tatsachenvortrags und der ggf. zu erhebenden Beweise** nach § 286 Abs. 1 ZPO. Maßgeblich sind ua.
 - vertragliche Regelungen
 - tatsächliche Durchführung des Vertragsverhältnisses
 - Würdigung der Vereinbarungen, die zwischen dem AG und der zu betreuenden Person geschlossen wurden.
- Wenn eine bestimmte Arbeitszeit nicht nach § 286 ZPO feststellbar ist, muss eine **Schätzung** auf der Grundlage der festgestellten Tatsachen erfolgen.

BAG 24.6.2021 - 5 AZR 505/20

Entgeltfortzahlung - Einheit des Verhinderungsfalls

Grundsatz der Einheit des Verhinderungsfalls:

- Ein **neuer Entgeltfortzahlungsanspruch nach § 3 Abs. 1 EFZG** entsteht nur, wenn die erste krankheitsbedingte Arbeitsverhinderung bereits zu dem Zeitpunkt beendet war, zu dem die weitere Erkrankung zu einer erneuten Arbeitsverhinderung führt.
- Tritt die neue Arbeitsunfähigkeit zu einer **bereits bestehenden** hinzu, bleibt der Anspruch auf Entgeltfortzahlung auf die Dauer von sechs Wochen beschränkt.

BAG 11.12.2019 – 5 AZR 505/18 und 25.5.2016 – 5 AZR 318/15

Entgeltfortzahlung - Einheit des Verhinderungsfalls

Maßgeblich für die **Dauer der Arbeitsunfähigkeit** ist die Entscheidung des Arztes.

- Im Zweifel dauert die Arbeitsunfähigkeit bis zum **Ende des bezeichneten Kalendertags**.
- **Unerheblich ist**, ob das Ende der Arbeitsunfähigkeit auf einen **Arbeits- oder arbeitsfreien Tag** fällt.

BAG 25.5.2016 – 5 AZR 318/15

Entgeltfortzahlung bei Arbeitsunfähigkeit – Einheit des Verhinderungsfalls - Darlegungs- und Beweislast

➤ **Darlegungs- und Beweislast:**

- **Liegt beim AN.** Dieser ist darlegungs- und beweispflichtig dafür, dass seine bisherige Erkrankung bei Eintritt der mit neuer Erstbescheinigung attestierten Arbeitsverhinderung keine Arbeitsunfähigkeit mehr ausgelöst hat.
- Der Grundsatz der Einheit des Verhinderungsfalls betrifft eine der **Voraussetzungen des Anspruchs auf Entgeltfortzahlung** im Krankheitsfall und ist nicht eine vom AG einzuwendende Ausnahme.

*BAG 11.12.2019 – 5 AZR 505/18 und
25.5.2016 – 5 AZR 318/15*

Entgeltfortzahlung – Beweiswert der AU-Bescheinigung

- Kündigt ein AN sein Arbeitsverhältnis und wird er am Tag der Kündigung arbeitsunfähig krankgeschrieben, kann dies den Beweiswert der AU- Bescheinigung insbesondere dann erschüttern, wenn die bescheinigte **Arbeitsunfähigkeit passgenau die Dauer der Kündigungsfrist umfasst**.
- Den Beweiswert der AU-Bescheinigung kann der AG erschüttern, wenn er tatsächliche Umstände darlegt und ggf. beweist, die **Anlass zu ernsthaften Zweifeln an der Arbeitsunfähigkeit** geben.
- Gelingt ihm das, muss der **AN substantiiert darlegen und beweisen**, dass er arbeitsunfähig war. Der Beweis kann insbesondere durch Vernehmung des behandelnden Arztes nach entsprechender Befreiung von der Schweigepflicht erfolgen.

BAG 8.9.2021 - 5 AZR 149/21

Entgeltfortzahlung ohne Rechtsgrund – Rückzahlungsanspruch des Arbeitgebers

- Ist der AN **länger als sechs Wochen arbeitsunfähig**, trifft den AG keine Obliegenheit, von sich aus Auskünfte über das Bestehen einer Fortsetzungserkrankung einzuholen, um gegebenenfalls im Anschluss einen Rückzahlungsanspruch gegenüber dem AN innerhalb geltender Ausschlussfristen beziffern zu können.
- Der Zweck von **Ausschlussfristen** gebietet es nicht, im Rahmen der Ausfüllung des Begriffs der "Fälligkeit" von einer Erkundigungspflicht des AG auszugehen.
- Eine Erkundigungsobliegenheit des AG zum Vorliegen einer Fortsetzungserkrankung kann **allenfalls** in Betracht kommen, wenn er Kenntnis von Umständen hat, aus denen sich **konkrete Anhaltspunkte** dafür ergeben, dass die neuerliche Krankheit des AN auf denselben Krankheitsursachen wie eine vorausgehende Erkrankung beruht, durch die der Entgeltfortzahlungszeitraum bereits erschöpft ist.

BAG 31.3.2021 - 5 AZR 197/20

Vergütung von Umkleidezeiten - auffällige Arbeitskleidung

- Ist der AN verpflichtet, eine **auffällige Arbeitskleidung zu tragen**, ist der für das An- und Ablegen dieser Kleidung erforderliche Zeitaufwand vergütungspflichtig, wenn sich der AN **im Betrieb umkleidet**. Das Umkleiden ist in diesem Fall ausschließlich fremdnützig.
- Kann der AN die Arbeitskleidung auch außerhalb des Betriebs anlegen und entschließt er sich, sie **zu Hause an und abzulegen**, ist das Umkleiden nicht ausschließlich fremdnützig.
- Das **Umkleiden außerhalb des Betriebs** dient dann nicht nur einem fremden Bedürfnis, weil der AN keine eigenen Kleidungsstücke auf dem Arbeitsweg einsetzen muss oder sich aus anderen, selbstbestimmten Gründen gegen das An- und Ablegen der Dienstkleidung im Betrieb entscheidet.

BAG 31.3.2021 - 5 AZR 292/20

Vergütung von Wegezeiten – Weg von der Wohnung zur Arbeitsstelle

- **Grundsatz:** Mit dem eigennützigem Zurücklegen des Weges von der Wohnung zur Arbeitsstelle und zurück erbringt der AN regelmäßig keine Arbeit für den AG. Die Wegezeiten zählen zur privaten Lebensführung.

BAG 31.3.2021 - 5 AZR 292/20

- **Ausnahme:** Ist das wirtschaftliche Ziel der Gesamttätigkeit darauf gerichtet, verschiedene Kunden aufzusuchen - sei es, um dort Dienstleistungen zu erbringen, sei es, um Geschäfte für den AG zu vermitteln oder abzuschließen - gehört das Fahren zur auswärtigen Arbeitsstelle zu den vertraglichen Hauptleistungspflichten. Dies trifft beispielsweise auf **Kundendienstmitarbeiter im Außendienst** zu.

BAG 18.3.2020 - 5 AZR 25/19

Vergütung von Wegezeiten - Umwegezeiten

➤ Umwege:

- Muss der AN auf dem Weg zur Arbeit einen vom Arbeitgeber bestimmten Ort aufsuchen, um dort für die Arbeit **notwendige Gegenstände entgegenzunehmen** (hier: Schusswaffen für einen Wachpolzisten in einer besonderen Dienststelle), ist die Zeit vergütungspflichtig, um die sich der direkte Weg zum Arbeitsort verlängert, sog. **Umwegezeit**.

BAG 31.3.2021 - 5 AZR 292/20

Vergütung von Wegezeiten - Umwegezeiten

- Die Feststellung der Umwegezeit unterliegt regelmäßig einer **Schätzung nach § 287 Abs. 2 ZPO**. Danach ist eine Schätzung möglich, wenn unter den Parteien die Höhe der Forderung streitig ist und die vollständige Aufklärung aller hierfür maßgebenden Umstände mit Schwierigkeiten, die zu der Bedeutung des streitigen Teils der Forderung in keinem Verhältnis stehen, verbunden oder unmöglich ist.

BAG 31.3.2021 - 5 AZR 292/20

Umkleidezeiten – Abbedingung der Vergütungspflicht

- Durch Arbeitsvertrag oder Tarifvertrag kann **eine gesonderte Vergütungsregelung** für eine andere als die eigentliche Tätigkeit getroffen werden.
- Erfolgt dies in **AGB**, ist die Unklarheitenregel des § 305c Abs. 2 BGB zu beachten (*BAG 26.10.2016 – 5 AZR 168/16*).
- Zu **Tarifregelungen**: *BAG 21.7.2021 - 5 AZR 572/20; 12.12.2018 – 5 AZR 124/18*
 - => Die Regelung muss **hinreichend klar** sein.
 - => Der **Mindestlohn** darf nicht unterschritten werden.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!