



Liebe Leserin, lieber Leser,

herzlich willkommen zu unserem Newsletter für Mai 2021 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 musste das Bundesarbeitsgericht die Vergütungspflicht von Umkleide-, Rüst- und Wegezeiten eines Wachpolizisten prüfen.

Im zweiten Teil stellen wir Ihnen eine Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Rheinland-Pfalz vor, die sich mit der Hinweispflicht des Arbeitgebers bei Schwerbehindertenzusatzurlaub befasste.

In den Tipps im Mai 2021 stellen wir Ihnen die wichtigsten Hintergründe zur Kündigungsschutzklage vor.

---

## Inhalt

---

- 1. Vergütung von Umkleide-, Rüst- und Wegezeiten eines Wachpolizisten**  
(BAG vom 31.03.2021 – 5 AZR 292/20)
- 2. Hinweispflicht bei Schwerbehindertenzusatzurlaub**  
(LAG Rheinland-Pfalz vom 14.01.2021 – 5 Sa 267/19)
- 3. Tipps: Kündigungsschutzklage**

---

## Vergütung von Umkleide-, Rüst- und Wegezeiten eines Wachpolizisten (BAG vom 31.03.2021 – 5 AZR 292/20)

---

Erbringt ein Arbeitnehmer seine arbeitsvertraglich geschuldete Leistung, hat er gemäß § 612 BGB Anspruch auf Vergütung.

In der Praxis gibt es allerdings immer wieder Situationen, bei denen nicht klar ist, ob eine bestimmte Tätigkeit als vergütungspflichtige Arbeitszeit zu qualifizieren ist. Insbesondere die Zeit für das Anlegen von Dienstkleidung steht immer wieder in der Diskussion, wobei die Rechtsprechung hierzu bislang keine einheitliche Beurteilung vorgenommen hat.

In einem aktuellen Fall musste das Bundesarbeitsgericht beurteilen, ob das An- und Ablegen einer Uniform sowie von persönlicher Schutzausrüstung nebst Dienstwaffe vergütungspflichtige Arbeitszeit darstellt, wenn der Mitarbeiter die zur Verfügung gestellten Umkleide- und Aufbewahrungsmöglichkeiten nicht nutzt, sondern sich im privaten Bereich umkleidet und rüstet (Urteil vom 31.03.2021 – 5 AZR 292/20).



### Beispiel

*Arbeitnehmer A und B sind bei Bundesland X als Wachpolizisten im zentralen Objektschutz (ZOS) tätig. Auf Weisung ihres Arbeitgebers müssen sie ihren Dienst in angelegter Uniform mit dem Aufdruck „Polizei“ sowie mit den persönlichen Ausrüstungsgegenständen und streifenfertiger Dienstwaffe antreten.*

*Ihnen ist freigestellt, ob sie den Weg zur und von der Arbeit in Uniform zurücklegen oder ob sie das in einer Dienststelle zur Verfügung gestellte Waffenschließfach nutzen. Sie haben zudem die Möglichkeit, die Nutzung eines Spinds zu beantragen.*

*Arbeitnehmer A bewahrt die Dienstwaffe bei sich zu Hause auf und nimmt dort auch das Umkleiden und Rüsten vor. Arbeitnehmer B hingegen nutzt das dienstliche Waffenschließfach, welches beim Zurücklegen des Weges von seiner Wohnung zum Einsatzort und zurück einen Umweg verursacht.*

*A und B fordern vor dem Arbeitsgericht die Feststellung der Vergütungspflicht der Umkleide-, Rüst- und damit in Zusammenhang stehenden Wegezeiten.*

### Wie werden die Richter entscheiden?

#### Umkleidezeiten als vergütungspflichtige Arbeitszeit

**Umstritten** ist, ob und inwieweit die Zeit des Waschens und Umkleidens zur Arbeitszeit zählt.

Umkleiden und Waschen ist **Arbeit**, wenn dies der **Befriedigung eines fremden Bedürfnisses** dient (BAG vom 11.10.2000 – 5 AZR 122/99). Das ist dann **nicht** der Fall, wenn zugleich ein „**eigenes Bedürfnis**“ befriedigt wird.

Ist Dienstkleidung notwendig **im Betrieb** anzulegen, hat sie dort nach Beendigung der Tätigkeit zu **verbleiben** und darf der Arbeitnehmer **schutzrechtlich** ohne sie die Arbeit **gar nicht aufnehmen**, dienst das Umkleiden **vorwiegend dem fremden Bedürfnis des Arbeitgebers** (BAG vom 26.10.2016 – 5 AZR 168/16).

Nach der neueren Rechtsprechung (u.a. BAG vom 06.09.2017 – 5 AZR 382/16) handelt es sich auch um vergütungspflichtige Arbeitszeit bei dem An- und Ablegen einer **besonders auffälligen Dienstkleidung**. Das ist z.B. anzunehmen, wenn ein Krankenpfleger eine weiße Hose und ein weißes Oberteil tragen muss.

#### BAG vom 31.03.2021 – 5 AZR 292/20

Im dargestellten Beispielfall musste das Bundesarbeitsgericht entscheiden, ob die **Umkleide-, Rüst- und Wegezeiten** der Wachpolizisten vergütungspflichtige Arbeitszeit darstellten.

Die Besonderheit lag darin, dass den Mitarbeitern **freigestellt** war, das **Umkleiden** sowie das **Rüsten auch zu Hause** vornehmen zu können.

Insofern differenzierten die Erfurter Richter:

Das Umkleiden und Rüsten mit einer besonders auffälligen Dienstkleidung, persönlicher Schutzausrüstung und Dienstwaffe stellt dann **keine zu vergütende Arbeitszeit** dar, wenn der Arbeitnehmer eine **dienstlich zur Verfügung gestellte** Umkleide- und Aufbewahrungsmöglichkeit **nicht nutzt**, sondern für die Verrichtung dieser Tätigkeiten seinen **privaten Wohnbereich** wählt.

Ebenfalls **nicht vergütungspflichtig** ist die für das Zurücklegen des Weges zur Arbeit von der Wohnung zum Einsatzort und zurück aufgewandte

Zeit, da der **Arbeitsweg** zur **privaten Lebensführung** zählt.

Dagegen muss die für einen **Umweg** zum Aufsuchen des **dienstlichen Waffenschließfachs erforderliche Zeit** vergütet werden, da es sich hierbei um eine **fremdnützige Zusammenhangstätigkeit** handele.



### **Hinweis**

Die Richter des Bundesarbeitsgerichts stellten somit maßgeblich darauf ab, **wo** das Umziehen und Rüsten vorgenommen wird. Hätten somit beide Arbeitnehmer das Umkleiden und Rüsten in der Dienststelle vorgenommen, hätte die hierfür erforderliche Zeit vergütet werden müssen.

---

## Hinweispflicht bei Schwerbehindertenzusatzurlaub (LAG Rheinland-Pfalz vom 14.01.2021 – 5 Sa 267/19)

---

**Schwerbehinderte Arbeitnehmer** (GdB von mindestens 50) haben Anspruch auf einen bezahlten zusätzlichen Urlaub von fünf Arbeitstagen im Urlaubsjahr. Auf diesen **Zusatzurlaub** sind grundsätzlich die Vorschriften über die Entstehung, Übertragung, Kürzung und Abgeltung des **gesetzlichen Mindesturlaubs** anzuwenden.

Seit 2018 sind Arbeitgeber grundsätzlich verpflichtet, ihre Mitarbeiter auf das Bestehen des Urlaubsanspruches im laufenden Kalenderjahr **explizit hinzuweisen**, andernfalls **verfällt der Urlaub nicht**.

Das LAG Rheinland-Pfalz musste sich in einer aktuellen Entscheidung mit der Frage auseinandersetzen, ob ein Arbeitgeber einen Mitarbeiter ebenfalls auf den **Schwerbehindertenzusatzurlaub** hinweisen muss, obwohl er **gar nicht weiß**, ob der Mitarbeiter schwerbehindert ist oder nicht (Urteil vom 14.01.2021 – 5 Sa 267/19).



### Beispiel

*Arbeitnehmer A war von 2016 bis 2019 bei Arbeitgeber B als Sicherheitskraft beschäftigt. A kündigte das Arbeitsverhältnis zum 15.02.2019 und verlangte daraufhin die Abgeltung von 12 Tagen Zusatzurlaub für schwerbehinderte Arbeitnehmer (für 2016 anteilig 2 Tage, für 2017 und 2018 jeweils 5 Tage).*

*Der Arbeitgeber hatte bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses keine Kenntnis von der Schwerbehinderung des Mitarbeiters.*

**Kann A die geltend gemachte Urlaubsabgeltung vor dem Arbeitsgericht erfolgreich geltend machen?**

### Mitwirkungsobliegenheit des Arbeitgebers

Nach der neueren Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts erlischt der Anspruch auf den gesetzlichen Mindesturlaub gemäß §§ 1, 3 BUrlG bei einer mit Art. 7 RL 2003/88/EG konformen Auslegung von § 7 BUrlG **nur dann am Ende des Kalenderjahres** oder eines zulässigen **Übertragungszeitraums**, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer zuvor **in die Lage versetzt** hat, seinen Urlaubsanspruch wahrzunehmen und der Arbeitnehmer den Urlaub dennoch **aus freien**

**Stücken nicht genommen** hat.

Bei einem richtlinienkonformen Verständnis von § 7 Abs. 1 Satz 1 BUrlG trifft den Arbeitgeber die **Initiativlast** bei der Verwirklichung des Urlaubsanspruchs.

### Verfall nur bei ordnungsgemäßer Mitwirkung des Arbeitgebers

Die Erfüllung der hieraus in richtlinienkonformer Auslegung abgeleiteten **Mitwirkungsobliegenheiten** des Arbeitgebers ist grundsätzlich Voraussetzung für das **Eingreifen des urlaubsrechtlichen Fristenregimes** des § 7 Abs. 3 BUrlG.



### Hinweis

Das bedeutet, dass der **gesetzliche Mindesturlaub** nur dann **verfallen** kann, wenn der Arbeitgeber den Arbeitnehmer zuvor **konkret aufgefordert** hat, den Urlaub zu nehmen und ihn **klar und rechtzeitig** darauf hingewiesen hat, dass der Urlaub andernfalls mit Ablauf des Urlaubsjahres oder Übertragungszeitraums **erlischt**.

### Schwerbehindertenzusatzurlaub

Nach § 208 Abs. 1 Satz 1 SGB IX haben schwerbehinderte Menschen Anspruch auf einen bezahlten zusätzlichen Urlaub von fünf Arbeitstagen im Urlaubsjahr. Auf diesen Zusatzurlaub sind die Vorschriften des gesetzlichen Mindesturlaubs grundsätzlich anzuwenden, sodass der Zusatzurlaub das rechtliche Schicksal des gesetzlichen Mindesturlaubsanspruches teilt.

Das bedeutet auch, dass ein Arbeitgeber seine **Mitwirkungsobliegenheit** auch im Hinblick auf den **Schwerbehindertenzusatzurlaub** wahrnehmen muss, d.h. er hat den Arbeitnehmer konkret darauf hinzuweisen, dass der Urlaub besteht und bis zum Ende des Kalenderjahres bzw. Übertragungszeitraums genommen werden muss, damit er tatsächlich verfallen kann.

Fraglich ist nun jedoch, ob der Arbeitgeber dieser Mitwirkungsobliegenheit auch dann unterliegt, wenn er von der Schwerbehinderung des Arbeitnehmers **keine Kenntnis** hat.

**LAG Rheinland-Pfalz vom 14.01.2021 – 5 Sa 267/19**

Im dargestellten Beispielsfall hatte der Arbeitgeber keine Kenntnis, dass der ausgeschiedene Mitarbeiter schwerbehindert war.

Das LAG Rheinland-Pfalz musste damit entscheiden, ob ein Arbeitgeber verpflichtet ist, jeden Arbeitnehmer anlasslos und gleichsam prophylaktisch auf den Zusatzurlaub für schwerbehinderte Menschen hinzuweisen.

Die Richter am LAG sahen eine derartige Pflicht nicht. Ein Arbeitgeber braucht demnach einen Zusatzurlaub nicht anzubieten, solange er nicht weiß, dass der Arbeitnehmer ein schwerbehinderter Mensch ist.

Ein Arbeitgeber muss zwar im Anschluss an die Entscheidung des EuGH vom 06.11.2018 (Az: C-684/16) einen schwerbehinderten Arbeitnehmer auf dessen Zusatzurlaub nach § 208 Abs. 1 Satz

1 SGB IX hinweisen und dafür sorgen, dass der Mitarbeiter tatsächlich in der Lage ist, seinen Urlaub zu nehmen.

Er ist jedoch nicht verpflichtet, jeden Arbeitnehmer höchstvorsorglich auf den Zusatzurlaub hinzuweisen.



**Hinweis**

Dieser Auffassung des LAG Rheinland-Pfalz ist zuzustimmen. Es ist grundsätzlich Aufgabe des schwerbehinderten Arbeitnehmers, seine Schwerbehinderung gegenüber dem Arbeitgeber zu kommunizieren. Wenn er dies unterlässt, kann er sich auch nicht auf hieraus abgeleitete Rechte stützen. Allerdings muss abgewartet werden, ob das Bundesarbeitsgericht in einem möglichen Revisionsverfahren diese Auffassung teilt.

---

 Tipps: Kündigungsschutzklage
 

---

Ein Arbeitsverhältnis kann auf mehrere Arten enden, z.B. durch **Kündigung** durch den Arbeitgeber oder den Arbeitnehmer, durch **Ablauf einer Befristung** oder durch Unterzeichnung eines **Aufhebungsvertrages**.

Insbesondere bei letzterem hat ein Arbeitnehmer in aller Regel keine Möglichkeit, die Wirksamkeit der Beendigung gerichtlich überprüfen zu lassen (sofern kein Fall einer **Anfechtbarkeit** wegen Täuschung oder Drohung gegeben ist).

Hat ein Arbeitnehmer Zweifel an der Wirksamkeit einer **Befristung** des Arbeitsvertrages, muss er **innerhalb von drei Wochen nach dem vereinbarten Ende** des befristeten Arbeitsvertrages Klage beim Arbeitsgericht auf Feststellung erheben, dass das Arbeitsverhältnis aufgrund der Befristung nicht beendet ist, § 17 Satz 1 TzBfG.

Hat der Arbeitnehmer schließlich eine **Kündigung** von seinem Arbeitgeber erhalten (egal ob eine außerordentliche oder ordentliche Kündigung), hat er ebenfalls die Möglichkeit, die Wirksamkeit der Kündigung **gerichtlich** überprüfen zu lassen.

In den Tipps im Mai 2021 stellen wir Ihnen die wichtigsten Hintergründe zur **Kündigungsschutzklage** vor.

### Klagefrist

Wenn ein Arbeitnehmer geltend machen möchte, dass eine Kündigung **sozial ungerechtfertigt** oder aus anderen Gründen **rechtsunwirksam** ist, muss er beim Arbeitsgericht Klage mit dem Antrag erheben, „festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom z.B. 15.04.2021 nicht aufgelöst worden ist“, § 4 Satz 1 KSchG.

Die Klage muss er innerhalb von **drei Wochen** nach Zugang der **schriftlichen Kündigung** einreichen.

Formell ist eine Kündigung nur dann wirksam, wenn sie gemäß § 623 BGB in **Schriftform** ausgestellt wurde. Das bedeutet, dass eine Kündigung per E-Mail, Fax oder über ein soziales Netzwerk bereits **formell unwirksam** ist.

Vielmehr muss der Arbeitgeber auf einem Blatt Papier die Kündigung unterzeichnen und das **Originaldokument** dem Arbeitnehmer **zukommen lassen**.

### Zugang der Kündigung

Die Klagefrist von drei Wochen beginnt erst zu laufen, wenn die Kündigung dem Arbeitnehmer **zugegangen** ist. Dies ist dann der Fall, wenn sie in den Machtbereich des Arbeitnehmers gelangt ist und nach normalen Umständen damit zu rechnen ist, dass der Arbeitnehmer hiervon Kenntnis erlangt hat.

Bei einer **persönlichen Übergabe** ist der Zugang mit der Aushändigung der Kündigung erfolgt. Bei der Übermittlung per **Post** oder **Boten** muss die Kündigung in den Machtbereich des Arbeitnehmers gelangt sein. Hierbei ist insbesondere darauf zu achten, dass der **Zugangszeitpunkt und der Zugang an sich nachgewiesen** werden kann. Hiervon hängt nicht nur die Frist zur Einreichung der Kündigungsschutzklage, sondern auch der Beginn des Laufes der Kündigungsfristen ab.



### Hinweis

In der Regel sollte der Arbeitgeber entweder eine Vertrauensperson als Boten zur Übermittlung der Kündigung beauftragen oder die Kündigung per Einwurf-Einschreiben an den Mitarbeiter übermitteln lassen. Bei letzterem ist jedoch zu beachten, dass der Arbeitgeber keine definitive Sicherheit hat, den Zugang in einem gerichtlichen Verfahren nachweisen zu können. Dies funktioniert nur bei einer Zustellung durch den Gerichtsvollzieher, die jedoch zeitlich und finanziell relativ aufwendig ist.

### Keine Hinweispflicht und Klageverzicht

Trotz der weitreichenden Folgen ist ein Arbeitgeber nicht verpflichtet, den Arbeitnehmer auf die nur **befristete Klagemöglichkeit** hinzuweisen. Auch ist der Arbeitgeber nicht zur allgemeinen Rechtsberatung des Arbeitnehmers angehalten. Über die für das Arbeitsverhältnis einschlägigen Vorschriften muss sich der Arbeitnehmer somit grundsätzlich **selbst informieren**.

Der Arbeitnehmer kann nach Erhalt einer Kündigung grundsätzlich auch die Erhebung einer Kündigungsschutzklage **verzichten**. Zu beachten ist allerdings, dass ein vom Arbeitgeber in einer Ausgleichsquittung **vorformulierter Klageverzicht** eine **überraschende Klausel** im Sinne des § 305c Abs. 1 BGB darstellen kann.

Der **formulärmäßige Verzicht auf eine Kündigungsschutzklage** in **AGB** des Arbeitgebers **ohne kompensatorische Gegenleistung** des Arbeitgebers – etwa in Bezug auf den Beendigungszeitpunkt, die Beendigungsart, die Zahlung einer Entlassungsentschädigung oder den Verzicht auf eigene Ersatzansprüche – hält nach Auffassung des Bundesarbeitsgerichts einer Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB in aller Regel nicht stand.

### Überprüfungsmaßstab der Kündigung

Hat der Arbeitnehmer rechtzeitig eine Kündigungsschutzklage eingereicht, überprüft das Arbeitsgericht die Wirksamkeit der Kündigung. **Sozial ungerechtfertigt** ist eine Kündigung gemäß § 1 Abs. 2 KSchG, wenn sie nicht

- durch Gründe die in der **Person** (personenbedingte Kündigung) oder
- in dem **Verhalten** des Arbeitnehmers liegen (verhaltensbedingte Kündigung) oder
- durch **dringende betriebliche Erfordernisse** (betriebsbedingte Kündigung) bedingt ist.

Dieser strenge Überprüfungsmaßstab gilt allerdings nur dann, wenn das Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers **länger als sechs Monate** bestanden hat, § 1 Abs. 1 KSchG und im Betrieb des Arbeitgebers **mehr als 10 Mitarbeiter** beschäftigt sind, § 23 KSchG.

### Kündigungsschutz im Kleinbetrieb

Sollte das Kündigungsschutzgesetz **keine Anwendung** finden, weil im Betrieb des Arbeitgebers 10 oder weniger Arbeitnehmer beschäftigt sind bzw. das Arbeitsverhältnis noch nicht länger als sechs Monate bestanden hat, besteht auch

außerhalb des Kündigungsschutzgesetzes ein Schutz vor **willkürlichen Kündigung**.

Eine Kündigung kann gegen die **guten Sitten** verstoßen und aus diesem Grunde **nichtig** sein (§ 138 BGB).

Dies ist beispielsweise denkbar bei einer Kündigung, die aus **reiner Rachsucht** erfolgt oder weil der Arbeitnehmer die Teilnahme an einer **strafbaren Handlung** des Arbeitgebers **abgelehnt** hat.

Gleiches gilt, wenn der Arbeitgeber eine Kündigung auf einen **Arbeitsunfall des Arbeitnehmers** stützt, den der Arbeitgeber **bedingt vorsätzlich herbeigeführt** hat oder Kündigung erfolgt, weil der Arbeitnehmer **ihm zustehende Rechte geltend** macht (z.B. Beantragung von Erholungsurlaub oder Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall bei tatsächlicher Arbeitsunfähigkeit).



### Hinweis

Der **Arbeitnehmer** hat im Falle einer Kündigung durch den Arbeitgeber im Kleinbetrieb die Voraussetzungen für einen Verstoß gegen die guten Sitten **darzulegen** und im Streitfall zu **beweisen**.

### 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)