

Vorlesung Arbeitsrecht  
WS 2006/2007

**Thema VII: Lohnansprüche trotz Nichtleistung**

**Übungsfälle:**

1. X, der seit zwei Jahren mit Z zusammenlebt, ist bei A als kaufmännischer Angestellter beschäftigt. Z ist schwanger. Am 03. 11. teilt X seinem ArbG mit, dass er am nächsten Tag nicht zur Arbeit komme, weil er bei der Entbindung seiner Freundin dabei sein möchte. Bei der nächsten Lohnzahlung stellt X fest, dass A ihm den Tag nicht vergütet hat. Er verlangt Nachzahlung. Zu Recht?
2. X ist ArbN in der Textilfabrik des A. Er fährt jeden Tag mit seinem Auto zu dem 20 km entfernt gelegenen Betrieb. Wegen starker Schneefälle und Schneeverwehungen kann X am 14.02. seine Arbeitsstelle weder mit dem Pkw noch mit öffentlichen Verkehrsmitteln erreichen. Er verlangt für den 14.02. Vergütung. A weigert sich zu zahlen. Zu Recht?
3. X ist bei B als kaufmännischer Angestellter langjährig beschäftigt. In den Abendstunden des 13.05. half X seiner Frau, die ein Hotel führt, bei der Arbeit, weil eines der Zimmermädchen ausgefallen war. Dabei rutschte X aus und brach sich das Bein. Er ist 3 Wochen arbeitsunfähig. Sein ArbG verweigert ihm die Entgeltfortzahlung. Er meint, für den „Schaden“ müsse die Versicherung der Frau von X aufkommen. Zu Recht?
4. X ist Maurer im Baugeschäft des A. Er war vom 25.01. bis 12.03. sieben Wochen wegen eines Bandscheibenleidens arbeitsunfähig krank. Vom 15. bis 19.02. wurde bei A wegen schlechten Wetters nicht gearbeitet. A zahlte X den Lohn bis zum 05.03. unter Aussparung der Schlechtwetterwoche fort. Er verweist darauf, auch wenn X gesund gewesen wäre, hätte er nicht arbeiten können. X bestreitet dies nicht, verlangt aber, dass A stattdessen die siebente Krankheitswoche gelten lassen soll, erst dann hätte er den Lohn 6 Wochen fortgezahlt. Zu Recht?
5. X ist ein begeisterter Sportler und ihm haben es gerade riskante Sportarten angetan. Natürlich befürchtet er Unfälle. Er möchte deshalb wissen, ob er Entgeltfortzahlung von seinem ArbG verlangen könnte, wenn er sich:

- a. beim sonntäglichen Fußballspiel verletzt (BAG AP Nr. 42 zu § 1 LFZG),
  - b. sich eine Verletzung bei einem Kick-Box- Kampf zuzieht, (ArbG Hagen, NZA 1990, 311),
  - c. sich beim Bungee- Springen den Fuß verstaucht,
  - d. oder sich beim Fingerhakeln mit seinen Bayrischen Freunden den Finger bricht.
6. Im Zusammenhang mit dem Hochwasser im Frühjahr 2006 ist in die Betriebsräume des B Wasser eingedrungen und der Betrieb musste für zwei Woche geschlossen bleiben. X konnte deshalb nicht beschäftigt werden. Er verlangt von B Lohnzahlung für diese Zeit. Zu Recht?
7. B sitzt seit einiger Zeit auf seinen Produkten, er teilt deshalb seinen ArbN mit, dass bis auf weiteres Freitags nicht gearbeitet wird. Natürlich verweigert er auch die entsprechende Lohnzahlung. Zu Recht?

### Hinweise:

#### Voraussetzung für Entgeltansprüche des ArbN

= Leistungserbringung. Aus §§ 326 I 1, 614 I 1 BGB folgt der Grundsatz „Ohne Arbeit kein Lohn“. Durchbrechung des Grundsatzes, weil die fehlende Leistungserbringung dem unternehmerischen Beschäftigungsrisiko des ArbG zuzurechnen oder soziale Schutzbedürftigkeit des ArbN gegeben ist.

#### Prüfungsschema für Lohnanspruch

Anspruchsgrundlage: AV, § 611 BGB (ggfs. iVm TV)

- I. Entstehung des Anspruchs (Vertrag wirksam begründet und nicht beendet)
- II. Anspruch erloschen
  - § 326 I BGB
    - Unmöglichkeit/Unzumutbarkeit der Teilleistung des ArbN nach §§ 275 I, III BGB
- III. Anspruch trotz Nichtleistung aufrechterhalten
  - **Prüfung des Ausnahmefalls**

#### Vorübergehende Arbeitsverhinderung des ArbN aus persönlichen Gründen, § 616 BGB

**Anwendungsbereich:** ArbN und Dienstnehmer, dispositive Vorschrift. Keine Anspruchsgrundlage für das Nichtleistenmüssen der Arbeitspflicht. Grundlage: tarifliche Regelungen, § 275 III BGB.

#### **Voraussetzungen:**

1. Bestehendes Arbeits- oder Dienstverhältnis,

2. Keine speziellere gesetzliche, tarifliche oder einzelvertragliche Regelung,
3. Arbeitsverhinderung durch Unmöglichkeit oder Unzumutbarkeit der Arbeitsleistung,
4. Verhinderungsgrund liegt in der Person des ArbN oder seinen persönlichen Verhältnissen = **subjektives Leistungshindernis**,
5. Kausalität zwischen dem persönlichen Verhinderungsgrund und der unterbliebenen Arbeitsleistung,
6. Fehlendes Verschulden hinsichtlich des Verhinderungsgrundes,
7. Verhinderung von verhältnismäßig nicht erheblicher Dauer.
  - ⇒ Alle Umstände des Einzelfalls berücksichtigen.
  - ⇒ Bestimmungskriterien insb. Verhältnis der Verhinderungszeit zur Gesamtdauer des Arbeitsverhältnisses.
  - ⇒ Ist die Verhinderung von verhältnismäßig erheblicher Dauer, entfällt Entgeltanspruch insgesamt (BAGE GS 8, 314).

**Rechtsfolge:** Erhalt des Vergütungsanspruchs, Entgeltausfallprinzip.

**Objektive Leistungshindernisse:** Kein Anspruch auf Vergütungsfortzahlung.

### **Nichterbringung der Arbeitsleistung infolge krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit**

Rechtsgrundlage: Entgeltfortzahlungsgesetz (EFZG), Anspruchsgrundlage: § 3 I EFZG.

#### **Voraussetzungen für Entgeltfortzahlungsanspruch, § 3 I, III EFZG**

1. ArbN-Eigenschaft des Anspruchstellers,
2. Erfüllung der Wartezeit nach § 3 III EFZG,
3. Vorliegen einer Krankheit,
  - ⇒ Krankheit: Jeder regelwidrige körperliche oder geistige Zustand, der einer Heilbehandlung bedarf.
4. Arbeitsunfähigkeit, die auf der Krankheit beruht,
5. Kausalität zwischen krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit und Arbeitsverhinderung,
  - ⇒ Entgeltfortzahlung setzt voraus, dass die krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit die alleinige Ursache für den Ausfall der Arbeitsleistung ist. Bei Doppelkausalität kein Anspruch auf Entgeltfortzahlung. Keine Verlängerung der Anspruchsdauer. Ob die Arbeitsleistung allein wegen der krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit nicht erbracht worden ist, muss anhand eines hypothetischen Kausalverlaufs geprüft werden.
6. ArbN trifft an der Arbeitsunfähigkeit kein Verschulden.
  - ⇒ Vorwerfbar ist das Verhalten nur, wenn ein grober Verstoß gegen das von einem verständigen Menschen im eigenen Interesse zu erwartende Verhalten gegeben ist (BAGE 57,380).
  - ⇒ Beweislast für Verschulden ArbG.

**Anspruchsdauer:** Regeldauer § 3 I EFZG = sechs Wochen. 6 Wochenfrist beginnt grundsätzlich bei jeder neuen Erkrankung zu laufen. Bei Arbeitsunfähigkeit aufgrund desselben Grundleidens besteht ein sog. Fortsetzungszusammenhang = Fortsetzungserkrankung, § 3 I 2 EFZG. Anspruch nur, wenn Voraussetzungen nach § 3 I 2 EFZG vorliegen.

**Anspruchshöhe:** § 4 I EFZG, Lohnausfallprinzip, allerdings Modifikationen nach § 4 I a EFZG.

**Anzeige und Nachweispflichten:** § 5 EFZG, Zurückbehaltungsrecht des ArbG, solange der ArbN die ärztliche Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung nicht vorlegt, § 7 I Nr.1 1.HS EFZG oder wenn er die bei Erkrankung im Ausland bestehenden Verpflichtungen nicht erfüllt, § 5 I Nr.1 2.HS EFZG.

**Forderungsübergang:** § 6 EFZG

**Ende des Entgeltfortzahlungsanspruch:** § 3 I EFZG, Ende des Arbeitsverhältnisses, § 8 II EFZG, es sei denn, es liegt ein Fall des § 8 I EFZG vor.

### Betriebs-, Wirtschafts- und Arbeitskampsrisiko

**Betriebsrisiko:** ArbG kann aufgrund einer Betriebsstörung technischer Art (Maschinenschaden, Ausfall der Energieversorgung) oder behördlicher Art (Arbeitsruhe wegen Landestruer, Betriebsverbot wegen Smogalarm) die Arbeitsleistung des ArbN nicht annehmen.

**Folge:** ArbN behält seinen Lohnanspruch. Bis zum Schuldrechtsmodernisierungsgesetz vom RG und RAG zunächst mit der sog. Sphärentheorie (RGZ 106,272) später vom BAG mit der Betriebsrisikolehre begründet (BAGE 35,331). Mit Schuldrechtsmodernisierungsgesetz folgte Gesetzgeber der h.L., wonach § 615 BGB auch für diesen Fall anwendbar sei. Neuregelung in § 615 3 BGB.

Wegerisiko trägt auch bei Betriebsstörungen der ArbN.

**Wirtschaftsrisiko:** ArbG kann Arbeitskraft des ArbN nicht sinnvoll einsetzen.

**Folge:** ArbN hat Lohnanspruch.

**Arbeitskampsrisiko:** ArbG kann infolge eines Arbeitskampfes arbeitswillige ArbN nicht beschäftigen.

**Folge:** ArbN behält grundsätzlich seinen Lohnanspruch, es sei denn, Weiterzahlung des Lohnes führt zu einer Verschiebung des Kräftegleichgewichts (Kampfparität) der Kampfparteien (grundlegend: RGZ 106, 272; BAG AP Nr. 70 zu Art 9 GG).

### Annahmeverzug des ArbG, § 615 BGB

§ 615 1 BGB keine selbständige Anspruchsnorm. Zitieren: §§ 611 iVm 615 1 BGB.

§ 615 1 BGB ist grundsätzlich dispositiv, Ausnahme: § 11 IV AÜG.

**Voraussetzungen nach § 615 1 BGB:**

1. Erfüllbares Arbeitsverhältnis, ArbN muss zur Arbeitsleistung verpflichtet und der ArbG zur Annahme berechtigt sein
2. Arbeitswilligkeit des ArbN

- ⇒ Im ungekündigten Arbeitsverhältnis = Angebot der Leistung durch den ArbN (= tatsächliches vertragsgemäßes Angebot, § 294 BGB).
- ⇒ Im gekündigten Arbeitsverhältnis Angebot der Leistung durch den ArbN **weder tatsächlich noch wörtlich** erforderlich.
  - § 296 BGB anwendbar. Nach st. Rechtsprechung muss der ArbG als Ausfluss seiner Beschäftigungspflicht dem ArbN einen funktionsfähigen Arbeitsplatz zur Verfügung stellen. Diese Mitwirkungshandlung ist eine kontinuierliche, mit dem Kalender synchronlaufende Daueraufgabe. Mit der fristgemäßen Kündigung, fristlosen Entlassung bringt der ArbG gerade zum Ausdruck, diese Aufgabe nicht erfüllen zu wollen. Aus diesem Grund ist auch das wörtliche Angebot nach § 295 1 BGB entbehrlich (BAGE 14, 156, grundlegend: BAGE 46, 234)

3. Leistungsfähigkeit des ArbN, § 297 BGB (scheidet bei Krankheit im Sinne des EFZG aus),

- ⇒ Nach Wiederherstellung der Gesundheit kein neues Leistungsangebot durch ArbN erforderlich (BAGE 78,333).

4. Nichtannahme der Arbeit durch den ArbG.

**Anrechnung nach § 615 2 BGB:**

Verdrängung des § 615 2 BGB durch § 11 KSchG im Falle des Annahmeverzugs nach Kündigung.

### Sonstige Fälle der Entgeltfortzahlung ohne Arbeit

§ 2 EFZG- Entgeltfortzahlung an gesetzlichen Feiertagen.

§§ 37 II, 44 II BetrVG für Mitglieder des BR, ArbN die an einer Betriebsversammlung teilnehmen.