



Mandanteninfo 02/2021:

Bundesarbeitsgericht:

[Urteil vom 13.10.2021 – 5 AZR 211/21](#)

Muss der Arbeitgeber seinen Betrieb aufgrund eines staatlich verfügten allgemeinen „Lockdowns“ zur Bekämpfung der Corona-Pandemie vorübergehend schließen, trägt er nicht das Risiko des Arbeitsausfalls und ist nicht verpflichtet, den Beschäftigten Vergütung unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs zu zahlen.

In dieser Entscheidung stellt das Bundesarbeitsgericht die Betriebsrisikolehre in Frage und wendet sich gleichzeitig von eigenen früheren Entscheidungen ab.

Die Entscheidung erging zwar bezüglich des Lohnzahlungsanspruchs für eine Minijobberin, hat jedoch Bedeutung über diese Fragestellung hinaus, da das BAG die Lohnzahlungsklage der geringfügig Beschäftigten unter dem Aspekt des Annahmeverzugs zu Lasten der Klägerin zurückgewiesen hat, da sich in der behördlichen Verfügung des Staates gegenüber dem Einzelhändler kein spezielles Betriebsrisiko realisiere, wenn der Staat die sozialen Kontakte der Bevölkerung auf ein Minimum reduzieren wolle.

In früheren Entscheidungen hatte das Bundesarbeitsgericht, der Bundesgerichtshof und zahlreiche Landesarbeitsgerichte diese Frage noch anders beantwortet. Bei Naturkatastrophen, Bränden oder anderen Unglücksfällen, die der Arbeitgeber weder zu vertreten hat und die er auch nicht steuern konnte, hat das BAG in der Vergangenheit das Betriebsrisiko wie selbstverständlich dem Arbeitgeber zugewiesen ([BAG Urt. v. 23.09.2015 – 5 AZR 146/14](#)). Ebenso hat das [LAG Düsseldorf am 30.03.2021 – 8 Sa 674/20](#) geurteilt und das LAG Niedersachsen ([Urt. v. 23.03.2021 – 11 Sa 1062/20](#)). Beide Gerichte hatten im Rahmen der Pandemie die Schließung von Betrieben, die der Arbeitgeber nicht zu verantworten hatte, sondern die infolge von behördlichen Anordnungen erfolgte, ausdrücklich unter die Betriebsrisikolehre gefasst und damit das Risiko, den Lohn zahlen zu müssen, auch wenn der Arbeitnehmer in der konkreten Zeit nicht beschäftigt werden konnte. So hat das Landesarbeitsgericht Hannover im Einklang mit der bisherigen Rechtsprechung auf den Aspekt hingewiesen, dass die behördliche Anordnung lediglich die Öffnung des Einzelhandelsgeschäfts für den Publikumsverkehr verboten hat und nicht die Beschäftigung der Arbeitnehmerin schlechthin. Auch soweit im Rahmen der Pandemie eine Vielzahl von Arbeitgebern betroffen sei, ändere dies auf der Ebene der arbeitsvertraglichen Risikozuweisungen nichts, wie man beispielsweise an den Fällen der witterungsbedingten Störung eines Betriebes sehen könne, da es auch bei Naturkatastrophen auf ein „Vertreten müssen“ des einzelnen Arbeitgebers gerade nicht ankomme.

Gewerkschaftsnahe Arbeitsrechtler werden daher in Zukunft erheblich auf der Hut sein müssen, um die Rechtsprechungsänderung zur Betriebsrisikolehre nicht auf weitere Bereiche ausgedehnt zu bekommen.

Die überraschende Entscheidung des BAG ist Beleg dafür, dass ein Virus nicht nur die menschliche Gesundheit gefährdet, sondern manchmal sogar arbeitsrechtliche Grundsätze.

Im Sinne der bisherigen Rechtsprechung seien die folgenden Entscheidungen beispielhaft genannt:

[Vgl. Arbeitsgericht Mannheim vom 25.03.2021 – 8 Ca 409/20 –;](#)

ebenso [Arbeitsgericht Wuppertal vom 23.09.2020 – 7 Ca 1468/20 –;](#)

ebenso [LAG Düsseldorf 30.03.2021 – 8 Sa 674/20 –;](#)

ebenso BGH vom 30.11.1978 – III ZR 43/77 – (nicht online veröffentlicht)

Die aus unserer Sicht fehlerhafte Entscheidung des BAG fügen wir in der Fassung der Presseerklärung des BAG vom 13.10.2021 bei:

„BAG, Urteil vom 13. Oktober 2021 – 5 AZR 211/21 –

Muss der Arbeitgeber seinen Betrieb aufgrund eines staatlich verfügten allgemeinen „Lockdowns“ zur Bekämpfung der Corona-Pandemie vorübergehend schließen, trägt er nicht das Risiko des Arbeitsausfalls und ist nicht verpflichtet, den Beschäftigten Vergütung unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs zu zahlen.

Die Beklagte betreibt einen Handel mit Nähmaschinen und Zubehör und unterhält in Bremen eine Filiale. Dort ist die Klägerin seit Oktober 2019 als geringfügig Beschäftigte gegen eine monatliche Vergütung von 432,00 Euro im Verkauf tätig. Im April 2020 war das Ladengeschäft aufgrund der „Allgemeinverfügung über das Verbot von Veranstaltungen, Zusammenkünften und der Öffnung bestimmter Betriebe zur Eindämmung des Coronavirus“ der Freien Hansestadt Bremen vom 23. März 2020 geschlossen. Deshalb konnte die Klägerin nicht arbeiten und erhielt auch keine Vergütung. Mit ihrer Klage hat sie die Zahlung ihres Entgelts für den Monat April 2020 unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs begehrt. Sie hat gemeint, die Schließung des Betriebs aufgrund behördlicher Anordnung sei ein Fall des von der Beklagten als Arbeitgeberin zu tragenden Betriebsrisikos. Dagegen hat die Beklagte Klageabweisung beantragt und geltend gemacht, die von der Freien Hansestadt Bremen zur Pandemiebekämpfung angeordneten Maßnahmen betreffen das allgemeine Lebensrisiko, das nicht beherrschbar und von allen gleichermaßen zu tragen sei.

Die Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben. Die vom Landesarbeitsgericht zugelassene Revision der Beklagten hat Erfolg. Die Klägerin hat für den Monat April 2020, in dem ihre

Arbeitsleistung und deren Annahme durch die Beklagte aufgrund der behördlich angeordneten Betriebsschließung unmöglich war, keinen Anspruch auf Entgeltzahlung unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs. Der Arbeitgeber trägt auch nicht das Risiko des Arbeitsausfalls, wenn – wie hier – 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. Die Unmöglichkeit der Arbeitsleistung ist vielmehr Folge eines hoheitlichen Eingriffs zur Bekämpfung einer die Gesellschaft insgesamt treffenden Gefahrenlage. Es ist Sache des Staates, gegebenenfalls für einen adäquaten Ausgleich der den Beschäftigten durch den hoheitlichen Eingriff entstehenden finanziellen Nachteile – wie es zum Teil mit dem erleichterten Zugang zum Kurzarbeitergeld erfolgt ist – zu sorgen. Soweit ein solcher – wie bei der Klägerin als geringfügig Beschäftigter – nicht gewährleistet ist, beruht dies auf Lücken in dem sozialversicherungsrechtlichen Regelungssystem. Aus dem Fehlen nachgelagerter Ansprüche lässt sich jedoch keine arbeitsrechtliche Zahlungspflicht des Arbeitgebers herleiten.“

[Sie interessieren sich für andere Ausgaben?](#)

<https://www.arbeitsrecht24.com/service/>

