

**Umkleidezeit ist - zum wiederholten Mal - "Arbeitszeit", wenn...**

Nun müsste es eigentlich schon bis in die letzten Firmen-Stuben gedrungen sein: Die Zeit zum Umkleiden für die Arbeit im Betrieb ist "Arbeitszeit", die zu bezahlen ist, wenn die Beschäftigten "Dienstkleidung" zu tragen haben. Das hat zum wiederholten Mal das BAG entschieden. In diesem Fall ging es um die Tätigkeit in einem Krankenhaus. Das höchste Arbeitsgericht bemühte dabei die gesetzliche Regelung, dass der Arbeitgeber für "versprochene Dienste" dem Grunde nach Lohn oder Gehalt zu zahlen habe. Und wenn von der Firma vorgeschriebene Dienstkleidung zu tragen sei, so sei der dafür nötige Zeitaufwand (das An- und Auskleiden) ein vergütungspflichtiger "Dienst". (Siehe auch BAG 9 AZR 574/15. In dem Urteil ging es nicht nur um das Umziehen von vorgegebener Arbeitskleidung, sondern auch um die Wege zum und vom "Umkleideort" in dem Betrieb.)

Quelle: Wolfgang Büser

**Umfang der gesetzlichen Vergütungspflicht des Arbeitgebers; An- und Ablegen besonders auffälliger Dienstkleidung als vergütungspflichtige Arbeitszeit; Fremdnützigkeit des Tragens auffälliger Dienstkleidung als Beurteilungsmaßstab; Anforderungen an eine besonders auffällige Dienstkleidung**

**Gericht:** BAG

**Datum:** 06.09.2017

**Aktenzeichen:** 5 AZR 382/16

**Entscheidungsform:** Urteil

**Referenz:** JurionRS 2017, 27574

**ECLI:** [keine Angabe]

**Verfahrensgang:**

vorgehend:

LAG Niedersachsen - 03.05.2016 - AZ: 11 Sa 1007/15

**Rechtsgrundlage:**

§ 611 Abs. 1 BGB

**Fundstellen:**

BAGE 160, 167 - 172

AP-Newsletter 2018, 16

ArbR 2018, 50

ArbRB 2018, 36

AuR 2018, 102

AuUR 2018, 102

BB 2018, 180

DB 2018, 199-200

EzA-SD 1/2018, 7-8

FA 2018, 93

GesR 2018, 167  
GK/Bay 2018, 180-184  
MDR 2018, 158-159  
NJW 2018, 1276-1278  
NZA 2018, 180-182  
öAT 2018, 48-49  
PersV 2018, 154  
PflR 2018, 146-149  
RdW 2018, 116-118  
ZMV 2018, 99-100  
ZTR 2018, 89-91

---

## **BAG, 06.09.2017 - 5 AZR 382/16**

### **Amtlicher Leitsatz:**

Eine auffällige Dienstkleidung liegt auch vor, wenn der Arbeitnehmer aufgrund ihrer Ausgestaltung in der Öffentlichkeit einem bestimmten Berufszweig oder einer bestimmten Branche zugeordnet werden kann.

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der Beratung vom 6. September 2017 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Koch, die Richterinnen am Bundesarbeitsgericht Weber und Dr. Volk sowie die ehrenamtlichen Richter Feldmeier und Prof. Dr. Schubert für Recht erkannt:

### **Tenor:**

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 3. Mai 2016 - 11 Sa 1007/15 - aufgehoben.
2. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen!

### **Tatbestand**

- 1 Die Parteien streiten über die Vergütung von Umkleide- und Wegezeiten.
- 2 Der Kläger ist seit März 1984 bei der Beklagten als Krankenpfleger mit einer Wochenarbeitszeit von 38,5 Stunden auf Basis eines schriftlichen Arbeitsvertrags, der die Vorschriften des

Bundesangestellten-Tarifvertrages (BAT) vom 23. Februar 1961 in Bezug nimmt, beschäftigt. Die Beklagte ist seit dem 1. März 2014 an einen Haustarifvertrag gebunden, der den Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst für den Dienstleistungsbereich Krankenhäuser (BTK) im Bereich der Vereinigung der Kommunalen Arbeitgeberverbände (VKA) vom 13. September 2005 für anwendbar erklärt.

- 3 Die Beklagte schloss mit dem Betriebsrat am 5. Juli 1995 eine "Dienstvereinbarung über das Tragen von Dienst- und Schutzkleidung im Kreiskrankenhaus" (DV), die ua. bestimmt:

"1. Bereitstellung von Schutz- und Dienstkleidung

1.1 Die vom Arbeitgeber zur Verfügung gestellte Dienst- und Schutzkleidung bleibt in seinem Eigentum und wird der/dem Beschäftigten für die Zeit der dienstlichen Verpflichtung zur Verfügung gestellt.

...

2. Ausstattung der einzelnen Bereiche mit Dienstkleidung

2.1 Bei der Erstausstattung erhält:

a) Das Pflegepersonal ...

Das ... männliche Personal erhält 6 weiße Hosen und 6 weiße Oberteile.

...

3. Tragen von Dienstkleidung

Jede/r Beschäftigte ist verpflichtet während des Dienstes die entsprechende Dienstkleidung zu tragen.

Der Arbeitgeber stellt Umkleieräume und abschließbare Schränke für jede/n Beschäftigten zur Verfügung."

- 4 Die Dienstkleidung weist keine Beschriftung oder ähnliche Kennzeichnung auf. Das während des Dienstes zu tragende Namensschild ist mittels eines Clips abnehmbar.
- 5 Bei der Beklagten gilt eine "Arbeitsanweisung Händehygiene", die eine hygienische Händedesinfektion von 30 Sekunden nach einer StandardEinreibemethode vorsieht.
- 6 Mit der vorliegenden Klage hat der Kläger Überstundenvergütung wegen Umkleide- und dadurch veranlasster innerbetrieblicher Wegezeiten für die Zeit von Februar 2013 bis April 2014 geltend gemacht. An 100 Arbeitstagen habe er durchschnittlich 12 Minuten je Arbeitstag für das An- und Ablegen der Dienstkleidung und für die Wegezeiten vom Umkleideraum zur Arbeitsstelle und zurück benötigt. Darin enthalten seien auch jeweils 30 Sekunden für die Händedesinfektion. Daraus ergäben sich insgesamt 20 Überstunden. Die DV ließe nur den Schluss zu, dass die Dienstkleidung nicht zu Hause angezogen und auf dem Weg zur Arbeit getragen werden dürfe.
- 7 Der Kläger hat beantragt,  
die Beklagte zu verurteilen, an ihn 464,20 Euro brutto nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.
- 8 Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Dem Kläger stehe es frei, die Dienstkleidung zu Hause an- und abzulegen.

- 9 Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen und die Berufung für den Kläger zugelassen. Diese hat das Landesarbeitsgericht zurückgewiesen. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger sein Zahlungsbegehren weiter.

### Entscheidungsgründe

- 10 Die Revision ist begründet. Entgegen der Entscheidung des Landesarbeitsgerichts handelt es sich bei den streitgegenständlichen Umkleide- und Wegezeiten um vergütungspflichtige Arbeitszeit. Über die Grundlage und etwaige Höhe eines Vergütungsanspruchs kann der Senat aufgrund der bisherigen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht entscheiden. Dies führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückverweisung der Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht, § 562 Abs. 1, § 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO .
- 11 I. Bei den vom Kläger benötigten Umkleidezeiten zum An- und Ablegen der Dienstkleidung im Betrieb und den Wegezeiten vom Umkleideraum zur Arbeitsstelle und zurück handelt es sich um vergütungspflichtige Arbeitszeit nach § 611 Abs. 1 BGB .
- 12 1. Die gesetzliche Vergütungspflicht des Arbeitgebers knüpft nach § 611 Abs. 1 BGB an die Leistung der versprochenen Dienste an. Zu den "versprochenen Diensten" iSd. § 611 BGB zählt nicht nur die eigentliche Tätigkeit, sondern jede vom Arbeitgeber im Synallagma verlangte sonstige Tätigkeit oder Maßnahme, die mit der eigentlichen Tätigkeit oder der Art und Weise ihrer Erbringung unmittelbar zusammenhängt. Der Arbeitgeber verspricht die Vergütung für alle Dienste, die er dem Arbeitnehmer aufgrund seines arbeitsvertraglich vermittelten Weisungsrechts abverlangt. "Arbeit" als Leistung der versprochenen Dienste iSd. § 611 Abs. 1 BGB ist jede Tätigkeit, die als solche der Befriedigung eines fremden Bedürfnisses dient ( BAG 26. Oktober 2016 - 5 AZR 168/16 - Rn. 10, BAGE 157, 116).
- 13 2. Um vergütungspflichtige Arbeit handelt es sich bei dem An- und Ablegen einer besonders auffälligen Dienstkleidung. An der Offenlegung der von ihm ausgeübten beruflichen Tätigkeit gegenüber Dritten hat der Arbeitnehmer außerhalb seiner Arbeitszeit kein objektiv feststellbares eigenes Interesse. Die Notwendigkeit des An- und Ablegens der Dienstkleidung und der damit verbundene Zeitaufwand des Arbeitnehmers - auch zum Aufsuchen der Umkleideräume - beruhen auf der Anweisung des Arbeitgebers zum Tragen der Dienstkleidung während der Arbeitszeit. Daher schuldet der Arbeitgeber Vergütung für die durch den Arbeitnehmer hierfür im Betrieb aufgewendete Zeit (vgl. BAG 26. Oktober 2016 - 5 AZR 168/16 - Rn. 12, BAGE 157, 116; 19. September 2012 - 5 AZR 678/11 - Rn. 28, BAGE 143, 107). Das Ankleiden mit einer vorgeschriebenen Dienstkleidung ist nur dann nicht lediglich fremdnützig und damit keine Arbeitszeit, wenn sie zu Hause angelegt und - ohne besonders auffällig zu sein - auf dem Weg zur Arbeitsstätte getragen werden kann ( BAG 10. November 2009 - 1 ABR 54/08 - Rn. 15). An der ausschließlichen Fremdnützigkeit fehlt es auch, wenn es dem Arbeitnehmer gestattet ist, eine an sich besonders auffällige Dienstkleidung außerhalb der Arbeitszeit zu tragen, und er sich entscheidet, diese nicht im Betrieb an- und abzulegen. Dann dient das Umkleiden außerhalb des Betriebs nicht nur einem fremden Bedürfnis, weil der Arbeitnehmer 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 17. November 2015 - 1 ABR 76/13 - Rn. 25, BAGE 153, 225; 12. November 2013 - 1 ABR 59/12 - Rn. 33, BAGE 146, 271).
- 14 3. Danach hat das Landesarbeitsgericht die für das An- und Ablegen der Dienstkleidung benötigte Zeit sowie die damit verbundenen notwendigen innerbetrieblichen Wegezeiten rechtsfehlerhaft nicht als vergütungspflichtige Arbeitszeiten angesehen.
- 15 a) Die - wie der Kläger - im Pflegedienst beschäftigten Arbeitnehmer sind nach Nr. 3 DV zum Tragen der unternehmenseinheitlichen Dienstkleidung verpflichtet. Dies steht zwischen den Parteien außer Streit.
- 16 b) Entgegen der Annahme des Landesarbeitsgerichts handelt es sich bei den zu tragenden

Kleidungsstücken des Pflegepersonals um besonders auffällige Dienstkleidung.

- 17** aa) Bei der Beurteilung, ob eine Dienstkleidung als besonders auffällig anzusehen ist, steht dem Berufungsgericht ein Beurteilungsspielraum zu. Dessen Würdigung ist in der Revisionsinstanz nur daraufhin überprüfbar, ob das Gericht den Rechtsbegriff selbst verkannt, gegen Denkgesetze, anerkannte Auslegungs- und Erfahrungssätze verstoßen oder wesentliche Umstände außer Acht gelassen hat (zum Rechtsbeschwerdeverfahren zuletzt BAG 13. Dezember 2016 - 1 ABR 59/14 - Rn. 26).
- 18** bb) Diesem eingeschränkten revisionsrechtlichen Prüfungsmaßstab hält die angefochtene Entscheidung nicht stand. Das Landesarbeitsgericht hat die besondere Auffälligkeit der vom Pflegepersonal zu tragenden Dienstkleidung verneint. Dies hat es damit begründet, dass die Dienstkleidung keine Zuordnung zu einem bestimmten Berufsbild oder einem bestimmten Arbeitgeber erlaube. Sie weise weder eine besondere farbliche Gestaltung auf noch seien auf ihr Namenszüge angebracht.
- 19** cc) Dabei hat das Landesarbeitsgericht die Anforderungen an eine besonders auffällige Dienstkleidung verkannt. Zwar kann der Arbeitnehmer bei einer ausschließlich in weißer Farbe gehaltenen Kleidung nicht ohne weiteres einem bestimmten Arbeitgeber zugeordnet werden. Um eine besonders auffällige Dienstkleidung handelt es sich jedoch auch, wenn der Arbeitnehmer aufgrund der Ausgestaltung seiner Kleidungsstücke in der Öffentlichkeit mit einem bestimmten Berufszweig oder einer bestimmten Branche in Verbindung gebracht wird. An einer solchen Offenlegung seiner beruflichen Tätigkeit gegenüber Dritten hat der Arbeitnehmer regelmäßig kein eigenes Interesse. Für die Zuordnung zu einer Branche bzw. einem Berufszweig ist ohne Bedeutung, ob die Dienstkleidung in dezenten oder auffälligen Farben gehalten ist.
- 20** dd) Einer hierauf gestützten Zurückverweisung an das Landesarbeitsgericht bedarf es indes nicht. Der Senat kann über die besondere Auffälligkeit der Dienstkleidung selbst befinden. Nach den nicht mit Verfahrensrügen angegriffenen und den Senat nach § 559 Abs. 2 ZPO bindenden Feststellungen des Berufungsgerichts ist die ausschließlich in der Farbe "Weiß" gehaltene Dienstkleidung im öffentlichen Straßenbild als "auffällig" zu bezeichnen und lässt typischerweise auf eine Zugehörigkeit des Trägers zu einem Heil- oder hierzu gehörenden Hilfsberuf schließen. Das entspricht auch dem von der Beklagten mit der DV verfolgten Zweck. Durch die besondere Ausgestaltung der Dienstkleidung sollen die Krankenhauspatienten und -besucher die Mitarbeiter des Pflegepersonals als solche erkennen können.
- 21** ee) Eine ausschließlich fremdnützige Tätigkeit liegt daher auch vor, wenn der Kläger die von der Beklagten dafür eingerichteten Umkleidemöglichkeiten für das Anlegen seiner Dienstkleidung nutzt und sich anschließend zu seinem Arbeitsplatz begibt. Dies gilt entsprechend nach Beendigung seiner dienstlichen Tätigkeit.
- 22** II. Der Senat kann nach den bisherigen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts allerdings nicht darüber befinden, ob, auf welcher Grundlage und in welcher Höhe Vergütungsansprüche des Klägers bestehen. Bei erneuter Verhandlung und Entscheidung wird Folgendes zu berücksichtigen sein:
- 23** 1. Das Landesarbeitsgericht wird zunächst festzustellen haben, welche tarifliche Regelungen im Streitzeitraum aufgrund der arbeitsvertraglichen Bezugnahme auf das Arbeitsverhältnis anwendbar waren und ob diese ggf. den sich aus § 611 Abs. 1 BGB ergebenden Anspruch des Klägers ausschließen oder besonders ausgestalten (vgl. BAG 26. Oktober 2016 - 5 AZR 168/16 - Rn. 17, BAGE 157, 116; 19. März 2014 - 5 AZR 954/12 - Rn. 30).
- 24** 2. Die Klage ist bereits teilweise un schlüssig.
- 25** Der Kläger macht Überstundenvergütung für insgesamt 20 Überstunden geltend. Dabei geht er von 44 Arbeitstagen in der Zeit von Februar bis Juli 2013 und von 56 Arbeitstagen in der Zeit von August

2013 bis April 2014 mit durchschnittlich 12 Minuten Umkleide- und Wegezeit je Arbeitstag aus. Aus der von ihm zur Akte gereichten Auflistung ergeben sich indes nur 92 konkret bezeichnete Arbeitstage, hinsichtlich derer der Kläger behauptet, Umkleide- und Wegezeit zusätzlich zur Schichtzeit benötigt zu haben. Die Klage auf Überstundenvergütung ist daher im Umfang von einer Stunde und 36 Minuten (8 x 12 Minuten) un schlüssig.

- 26** 3. Gleichermä ßen ohne Erfolg bleibt die Klage für die vom Kläger geltend gemachte Vergütung für jeweils weitere 30 Sekunden in Bezug auf die Desinfektion seiner Hände. Diese ist nach der "Arbeitsanweisung Händehygiene" unabhängig vom Umkleidevorgang und den damit verbundenen Wegezeiten bereits im Rahmen der regelmäßigen Arbeitszeit vorzunehmen.
- 27** 4. Zur Ermittlung der erforderlichen Umkleide- und Wegezeiten ist ein modifizierter subjektiver Maßstab anzulegen, denn der Kläger durfte seine Leistungspflicht nicht frei selbst bestimmen, sondern musste unter angemessener Ausschöpfung seiner persönlichen Leistungsfähigkeit arbeiten. "Erforderlich" ist daher nur die Zeit, die er für das Umkleiden und den Weg zur und von der Umkleidestelle im Rahmen der objektiven Gegebenheiten unter Ausschöpfung seiner persönlichen Leistungsfähigkeit benötigt ( BAG 26. Oktober 2016 - 5 AZR 168/16 - Rn. 28, BAGE 157, 116; 19. März 2014 - 5 AZR 954/12 - Rn. 47).
- 28** 5. Steht fest, dass Umkleide- und Wegezeiten auf Veranlassung der Beklagten entstanden sind, kann aber der Kläger seiner Darlegungs- oder Beweislast für den zeitlichen Umfang, in dem diese erforderlich waren, nicht in jeder Hinsicht genügen, hat das Gericht die erforderlichen Umkleide- und damit verbundenen Wegezeiten nach § 287 Abs. 2 iVm. Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 ZPO zu schätzen (vgl. BAG 26. Oktober 2016 - 5 AZR 168/16 - Rn. 31, BAGE 157, 116; 25. März 2015 - 5 AZR 602/13 - Rn. 18, BAGE 151, 180).

---

Koch  
Weber  
Volk  
Feldmeier  
Schubert

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.