

## **Liebe Kolleginnen und Kollegen, liebe Leserinnen und Leser,**

im Arbeitsrecht gibt es viele „never ending Stories“, d.h. Anwendungsprobleme bei lange bekannten Grundsachverhalten. Wegen der damit verbundenen Unsicherheiten werden viele Streitigkeiten gar nicht gerichtlich anhängig und auch von denen werden die meisten verglichen, weshalb nur wenige Entscheidungen existieren oder veröffentlicht werden, die zu einer rechtssicheren außergerichtlichen Klärung bzw. Beratung beitragen können.

Eines dieser Themen sind die oft wirtschaftlich sehr interessanten Vereinbarungen zu variablen Vergütungen. Sehr lesenswert dürften deshalb die Entscheidungen Nr. 138 und 139 der Landesarbeitsgerichte Köln und Nürnberg sein. Nr. 138 befasst sich mit dem Auskunftsanspruch eines Tantiemberechtigten und in diesem Zusammenhang auch mit einem „Erläuterungsanspruch“. Nr. 139 differenziert die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Initiativlast bei Zielvereinbarungen und setzt sich mit der Frage auseinander, welches Angebot billigem Ermessen entspricht und was die Folge eines dieser Anforderung nicht entsprechenden Vereinbarungsangebots ist.

Im Zusammenhang mit der neueren Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Rechtswegzuständigkeit für abberufene Geschäftsführer mag die Entscheidung des Arbeitsgerichts Bonn (Nr. 145) dienlich sein. Hier zeichnet sich eine Tendenz ab, die der vom BAG wohl gewollten Öffnung für Streitigkeiten mit ehemaligen Geschäftsführern entgegensteht.

Das Rechtsgebiet der Änderungskündigung ist nach wie vor heikel zu bearbeiten, wie jüngst *Stoffels* (NZA 2016, 581) aufgezeigt hat. In dem unter Nr. 153 berichteten Urteil des Landesarbeitsgerichts Rheinland-Pfalz erfolgt eine Auseinandersetzung mit dem Bestimmtheitsgebot, hier am Sachverhalt der Bezugnahme auf einen Tarifvertrag, und der Anforderung an eine Sozialauswahl bei mehreren potentiell betroffenen Arbeitnehmern.

Das Landesarbeitsgericht Köln (Nr. 159) hat sich mit der bisher vom Bundesarbeitsgericht noch nicht entschiedenen Frage befasst, ob Heimarbeitsverhältnisse als Vorbeschäftigung im Sinne des § 14 Abs. 2 Satz 1 TzBfG anzusehen sind und eine weitere Entscheidung (Nr. 164) des Landesarbeitsgerichts Rheinland-Pfalz verdient der Erwähnung, weil sie sich mit einem Sachverhalt befasst, bei dem sich ganz offensichtlich das Unrechtsbewusstsein vieler Arbeitnehmer maßgeblich von den rechtlichen Geboten unterscheidet. Den meisten von uns wird es schon passiert sein, dass ein Arbeitnehmer im Beratungsgespräch stolz verkündet, er könne seine Darstellung beweisen, denn er habe ein potentiell Streitiges Gespräch mit dem Vorgesetzten auf seinem Smartphone aufgezeichnet. Das LAG hat einen solchen Vorgang einer Kündigung für würdig erachtet.

Schließlich sei noch auf die Entscheidung Nr. 181 hingewiesen, weil es sich sozusagen um eine Arbeitsrechtler-interne Angelegenheit handelt. Der Kläger hatte das Land auf eine Entschädigung wegen überlanger Verfahrensdauer einer erst- und zweitinstanzlichen arbeitsrechtlichen Rechtsstreitigkeit in Anspruch genommen. An dem Sachverhalt mag jeder für sich die Geschwindigkeit der heimischen Arbeitsgerichte messen.

Wie immer ist die vorstehende Auswahl ohne Wertung gegenüber den nicht genannten Entscheidungen, deren Übernahme durch die Redaktion bestätigt, dass es sich um relevante Sach- und Rechtsfragen handelt. Nehmen Sie sich also die Zeit, mindestens das Inhaltsverzeichnis durchzuarbeiten. Ich bin mir sicher, Sie werden weitere für Sie verwertbare Entscheidungen finden, mögen sie nützen!

Berlin, im September 2016

Ihr Dr. Hans-Georg Meier

Fachanwalt für Arbeitsrecht



# Inhaltsverzeichnis

	Seite
<b>Aufsätze/Beiträge</b>	117
Streitwertkatalog für die Arbeitsgerichtsbarkeit – überarbeitete Fassung 5.4.2016	117
<b>Inhaltsverzeichnis der Entscheidungen</b>	123
<b>Entscheidungen</b>	124
<b>Rezensionen</b>	174
Hofmann/Rohrbach: Internationaler Mitarbeiterereinsatz	174
Richardi: Arbeitsrecht in der Kirche	174
Gercke/Kraft/Richter: Arbeitsstrafrecht	175
Däubler/Kittner/Klebe/Wedde (Hrsg.): BetrVG – Betriebsverfassungsgesetz mit Wahlordnung und EBR-Gesetz	175
Kelber/Zeißig/Birkefeld: Rechtshandbuch Führungskräfte	176
Feldes/Kohte/Stevens-Bartol (Hrsg.): SGB IX Sozialgesetzbuch	176
Schmidt: Sozialversicherungsrecht in der anwaltlichen Praxis	177
<b>Stichwortverzeichnis</b>	178
Impressum	180

## Liste der AE-Einsender

AE kann ihr Informationsziel nur erreichen, wenn möglichst viele Entscheidungen aus der Mitgliedschaft der Arbeitsgemeinschaft Arbeitsrecht im DAV kommen. Wir nennen daher hier regelmäßig mit Dank und Lob diejenigen, die sich um die AE besonders verdient gemacht haben.

### Einsender mit mehr als 40 Entscheidungen

Bauer	Bertram	Ansbach	Höser, Dr.	Jürgen	Frechen
Berrisch	Hansjörg	Gießen	Mansholt	Werner	Darmstadt
Graumann	Ingo	Iserlohn	Puhr-Westerheide	Christian	Duisburg
Gross	Roland	Leipzig	Schrader, Dr.	Peter	Hannover
Gussen, Dr.	Heinz	Rheda-Wiedenbrück	Weberling, Prof. Dr.	Johannes	Berlin

### Einsender mit mehr als 20 Entscheidungen

Banse, Dr.	Thomas	Düren	Müller-Knapp	Klaus	Hamburg
Brötzmann, Dr.	Ulrich	Mainz	Neef, Prof. Dr.	Klaus	Hannover
Faecks	Friedhelm	Marburg	Pauly, Dr.	Stephan	Bonn
Franzen	Klaus-Dieter	Bremen	Peter	Michael	Bad Honnef
Heinemann	Bernd	Sankt Augustin	Rütte	Klemens	Hamm
Hilligus	Kurt-Jörg	Neustadt i. Holst.	Schaefer	Rolf	Hannover
Kelber, Dr.	Markus	Berlin	Schmitt	Jürgen	Stuttgart
Koch, Dr.	Friedemann	Berlin	Seidemann, Dr.	Gisbert	Berlin
Link	Jochen	Villingen	Tschöpe, Dr.	Ulrich	Gütersloh
Lodzick	Michael	Darmstadt	Zeißig, Dr.	Rolf	Berlin
Müller	Steffen	Iserlohn			

### Einsender mit mehr als 10 Entscheidungen

Bauer	Dietmar	Wiehl	Kistner	Heinz	Hannover
Behrens	Walter	Hamburg	Krügermeyer-		
Chaudry	Ijaz	Frankfurt/M.	Kalthoff	Rolf	Köln
Clausen	Dirk	Nürnberg	Krutzki	Gottfried	Frankfurt a.M.
Clemenz Dr.	Susanne	Gütersloh	Lampe, Dr.	Christian	Berlin
Cornelius	Astrid	Darmstadt	Matyssek	Rüdiger	Ratingen
Dribusch	Bernhard	Detmold	Müller-Wiechards	Wolfram	Lübeck
Geus	Franz	Schweinfurth	Schäder Dr.	Gerhard	München
Goergens	Dorothea	Hamburg	Schmalenberg, Dr.	Werner	Bremen
Gosda	Ralf	Ahlen	Schramm	Joachim	Lübbecke
Gravenhorst, Dr.	Wulf	Düsseldorf	Schulz, Dr.	Georg R.	München
Greinert	Jaqueline	Kassel	Sparla	Franz	Aachen
Hertwig, Dr.	Volker	Bremen	Straub, Dr.	Dieter	München
Hesse, Dr.	Walter	Berlin	Thiele	Volker	Düren
Hjort	Jens	Hamburg	Weber	Axel	Frankfurt/M.
Jung	Nikolaus	Oberursel	Zahn	Thomas	Berlin
Keller	Thomas	München			

### Einsender mit 5 – 9 Entscheidungen

Beckmann	Paul-Werner	Herford	Kunzmann, Dr.	Walter	Euskirchen
Böse	Rainer	Essen	Matissek	Reinhard	Kaiserslautern
Brammertz, Dr.	Dieter	Aachen	Pouyadou, Dr.	Richard M.	Augsburg
Crämer	Eckart	Dortmund	Preßer	Wolfgang	Neunkirchen
Daniels	Wolfgang	Berlin	Pütter, Dr.	Albrecht	Flensburg
Eckert, Dr.	Helmut	Offenbach	Richter	Klaus	Bremen
Fischer	Ulrich	Frankfurt/Main	Richter, Dr.	Hanns-Uwe	Heidelberg
Fromlowitz	Horst	Essen	Schäfer	Dieter	Essen
Gehrmann	Dietrich	Aachen	Schipp, Dr.	Johannes	Gütersloh
Goergens	Dorothea	Hamburg	Schneider-Bodien	Marcus	Düsseldorf
Grimm, Dr.	Detlev	Köln	Striegel	Bernhard	Kassel
Heimann	Marko	Cham	Struckhoff	Michael H.	München
Herbert, Dr.	Ulrich	Coburg	Sturm	Joachim	Bottrop
Howald, Dr.	Bert	Stuttgart	Theissen-Graf		
Karle	Gerd	Balingen	Schweinitz	Ingo	Hagen
Kern	Jan H.	Hamburg	Thieme	Hans	Frankfurt/M.
Keunecke	Carsten	Frechen	Thon	Horst	Offenbach
Krafft	Alexander	Öhringen	Vrana-Zentgraf	Silke	Darmstadt
Kroll	Matthias W.	Hamburg	Wolf	Dr. Thomas	Büdingen
Kühn	Stefan	Karlsruhe	Zirnbauer	Ulrich	Nürnberg

# Streitwertkatalog für die Arbeitsgerichtsbarkeit überarbeitete Fassung 5.4.2016\*

**Hinweis der AE-Redaktion:**

Bitte berücksichtigen Sie in diesem Zusammenhang die Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins durch den Ausschuss Arbeitsrecht in Abstimmung mit dem Geschäftsführenden Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft Arbeitsrecht des Deutschen Anwaltvereins zu dem Streitwertkatalog für die Arbeitsgerichtsbarkeit in der überarbeiteten Fassung vom 15.7.2014 (AE 03/2014, S. 198 ff.).

**VORBEMERKUNG**

Auf der Basis der ersten Fassung eines einheitlichen Streitwertkatalogs für die Arbeitsgerichtsbarkeit aus dem Jahre 2013 hat die Streitwertkommission unter Auswertung der Stellungnahmen und Vorschläge aus der Anwaltschaft, von Seiten der Gewerkschaften und der Arbeitgeberverbände,

von Seiten der Versicherungswirtschaft und aus der Richterschaft eine überarbeitete Fassung des Streitwertkatalogs erstellt. Auch künftig soll der Streitwertkatalog weiter entwickelt werden.

Der Streitwertkatalog kann selbstverständlich nur praktisch wichtige Fallkonstellationen aufgreifen, ebenso selbstverständlich sind die darin enthaltenen Bewertungsvorschläge zugeschnitten auf die entsprechenden typischen Fallkonstellationen. Die Aussagen des Katalogs sind verfahrensbezogen zu sehen und gelten nicht verfahrensübergreifend.

Trotz dieser Einschränkungen versteht sich der Streitwertkatalog als Angebot auf dem Weg zu einer möglichst einheitlichen Wertrechtsprechung in Deutschland, im Interesse der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit für alle Beteiligten. Er beansprucht jedoch keine Verbindlichkeit.

**I. Urteilsverfahren**

Nr.	Gegenstand
1.	Abfindung und Auflösungsantrag, tarifliche Abfindung, Sozialplanabfindung, Nachteilsausgleich
	Wird im Kündigungsrechtsstreit eine gerichtliche Auflösung des Arbeitsverhältnisses beantragt (§§ 9, 10 KSchG; § 13 Abs. 1 S. 3 – 5, Abs. 2 KSchG; § 14 Abs. 2 S. 2 KSchG), führt dies nicht zu einer Werterhöhung. Wird in der Rechtsmittelinstanz isoliert über die Auflösung gestritten, gilt § 42 Abs. 2 S. 1 GKG; wird isoliert über die Abfindungshöhe gestritten, ist maßgebend der streitige Differenzbetrag, höchstens jedoch das Vierteljahresentgelt. Eine im Vergleich vereinbarte Abfindung in entsprechender Anwendung der §§ 9, 10 KSchG ist nicht streitwerterhöhend; Vereinbarungen über andere Abfindungen oder einen Nachteilsausgleich im Vergleich können hingegen zu einer Werterhöhung führen. Wird hingegen über eine Sozialplanabfindung, über eine tarifliche Abfindung oder über einen Fall des Nachteilsausgleichs nach § 113 Abs. 1 BetrVG gestritten, richtet sich der Wert nach dem streitigen Betrag. Ggf. ist das zum Hilfsantrag (siehe I. Nr. 18) Ausgeführte zu beachten.
2.	Abmahnung
2.1	Der Streit über eine Abmahnung wird – unabhängig von der Anzahl und der Art der darin enthaltenen Vorwürfe und unabhängig von dem Ziel der Klage (Entfernung, vollständige Entfernung, ersatzlose Entfernung, Zurücknahme/Widerruf, Feststellung der Unwirksamkeit) – mit 1 Monatsvergütung bewertet.
2.2	Mehrere in einem Verfahren angegriffene Abmahnungen werden mit maximal dem Vierteljahresentgelt bewertet.
3.	Abrechnung
	Reine Abrechnung nach § 108 GewO, gegebenenfalls auch kumulativ mit einer Vergütungsklage: 5 % der Vergütung für den geltend gemachten Abrechnungszeitraum.
4.	Änderungskündigung – bei Annahme unter Vorbehalt – und sonstiger Streit über den Inhalt des Arbeitsverhältnisses:
4.1	1 Monatsvergütung bis zu einem Vierteljahresentgelt je nach dem Grad der Vertragsänderung.
4.2	Bei Änderungskündigungen mit Vergütungsänderung oder sonstigen messbaren wirtschaftlichen Nachteilen: 3-fache Jahresdifferenz, mindestens 1 Monatsvergütung, höchstens die Vergütung für ein Vierteljahr.
5.	Altersteilzeitbegehren
	Bewertung entsprechend I. Nr. 4.

Nr.	Gegenstand
6.	Annahmeverzug
	Wird in einer Bestandsstreitigkeit im Wege der unbedingten Klagehäufung fällige Annahmeverzugsvergütung geltend gemacht, bei der die Vergütung vom streitigen Fortbestand des Arbeitsverhältnisses abhängt, so besteht nach dem Beendigungszeitpunkt eine wirtschaftliche Identität zwischen Bestandsstreit und Annahmeverzug. Nach § 45 Abs. 1 S. 3 GKG findet keine Wertaddition statt. Der höhere Wert ist maßgeblich.
7.	Arbeitspapiere
7.1	Handelt es sich hierbei nur um reine Bescheinigungen z.B. hinsichtlich sozialversicherungsrechtlicher Vorgänge, Urlaub oder Lohnsteuer: pro Arbeitspapier 10 % einer Monatsvergütung.
7.2	Nachweis nach dem Nachweisgesetz: 10 % einer Monatsvergütung.
8.	Arbeitszeitveränderung
	Bewertung entsprechend I. Nr. 4.
9.	Auflösungsantrag nach dem KSchG
	Dazu wird auf I. Nr. 1 verwiesen.
10.	Auskunft/Rechnungslegung/Stufenklage (für leistungsabhängige Vergütung z.B. Provision oder Bonus):
10.1	Auskunft (isoliert): von 10 % bis 50 % der zu erwartenden Vergütung, je nach Bedeutung der Auskunft für die klagende Partei im Hinblick auf die Durchsetzung des Zahlungsanspruchs.
10.2	Eidesstattliche Versicherung (isoliert): 10 % der Vergütung.
10.3	Zahlung: Nennbetrag (ggf. nach der geäußerten Erwartung der klagenden Partei, unter Berücksichtigung von § 44 GKG).
11	Befristung, sonstige Beendigungstatbestände
	Für den Streit über die Wirksamkeit einer Befristungsabrede, einer auflösenden Bedingung, einer Anfechtung des Arbeitsvertrags, einer Eigenkündigung und eines Auflösungs- oder Aufhebungsvertrags gelten die Bewertungsgrundsätze der I. Nrn. 19 und 20 sowie der Nr. 17.
12	Beschäftigungsanspruch
	1 Monatsvergütung
13	Betriebsübergang
	Bestandsschutzklage gegen Veräußerer und Feststellungs- bzw. Bestandsschutzklage gegen Erwerber: allein Bewertung der Beendigungstatbestände nach I. Nrn. 11, 19 und 20, keine Erhöhung nur wegen subjektiver Klagehäufung (also z.B. bei Klage gegen eine Kündigung des Veräußerers und Feststellungsklage gegen Erwerber im selben Verfahren: Vergütung für ein Vierteljahr). Bestandsschutzklage gegen Veräußerer und Beschäftigungsklage / Weiterbeschäftigungsklage gegen Erwerber: Bewertung nach I. Nrn. 11, 12, 19 und 20, keine Erhöhung allein wegen subjektiver Klagehäufung (also z.B. bei Klage gegen eine Kündigung des Veräußerers und Beschäftigungsklage gegen Erwerber im selben Verfahren): 4 Monatsvergütungen. Alleiniger Streit in Rechtsmittelinstanz über Bestand Arbeitsverhältnis mit Betriebserwerber: Vergütung für ein Vierteljahr.
14	Direktionsrecht – Versetzung
	Von in der Regel 1 Monatsvergütung bis zu einem Vierteljahresentgelt, abhängig vom Grad der Belastungen aus der Änderung der Arbeitsbedingungen für die klagende Partei.
15	Einstellungsanspruch/Wiedereinstellungsanspruch
	Die Vergütung für ein Vierteljahr; ggf. unter Berücksichtigung von I. Nr. 18.

Nr.	Gegenstand
16	Einstweilige Verfügung
16.1	Bei Vorwegnahme der Hauptsache: 100 % des allgemeinen Wertes.
16.2	Einstweilige Regelung: Je nach Einzelfall, i.d.R. 50 % des Hauptsachestreitwerts.
17.	Feststellungsantrag, allgemeiner (Schleppnetzantrag):
17.1	Allgemeiner Feststellungsantrag isoliert: höchstens Vergütung für ein Vierteljahr.
17.2	Allgemeiner Feststellungsantrag neben punktuellen Bestandsschutzanträgen (Schleppnetzantrag): keine zusätzliche Bewertung (arg. § 42 Abs. 2 S. 1 GKG).
18.	Hilfsantrag
	Auch uneigentlicher/unechter Hilfsantrag: Es gilt § 45 Abs. 1 S. 2 und 3 GKG.
19.	Kündigung (eine)
	Die Vergütung für ein Vierteljahr, es sei denn unter Auslegung des Klageantrags und der Klagebegründung ist nur ein Fortbestand des Arbeitsverhältnisses von unter 3 Monaten im Streit (dann entsprechend geringerer Wert).
20	Kündigungen (mehrere):
20.1	Außerordentliche Kündigung, die hilfsweise als ordentliche erklärt wird (einschließlich Umdeutung nach § 140 BGB): höchstens die Vergütung für ein Vierteljahr, unabhängig davon, ob sie in einem oder in mehreren Schreiben erklärt werden
20.2	Mehrere Kündigungen ohne Veränderung des Beendigungszeitpunktes: keine Erhöhung.
20.3	Folgekündigungen mit Veränderung des Beendigungszeitpunktes: Für jede Folgekündigung die Entgeltdifferenz zwischen den verschiedenen Beendigungszeitpunkten, maximal jedoch die Vergütung für ein Vierteljahr für jede Folgekündigung. Die erste Kündigung – bewertet nach den Grundsätzen der I. Nr. 19 – ist stets die mit dem frühesten Beendigungszeitpunkt, auch wenn sie später ausgesprochen und später angegriffen wird. Die Grundsätze des Absatzes 1 gelten jeweils für die betreffende Instanz. Fallen Klagen gegen einzelne Kündigungen im Laufe des Verfahrens in einer Instanz weg, gelten die Grundsätze des ersten Absatzes ab diesem Zeitpunkt für die in dieser Instanz verbleibenden Kündigungen.
21	Rechnungslegung: siehe Auskunft (I. Nr. 10.)
22	Vergleichsmehrwert
22.1	Ein Vergleichsmehrwert fällt nur an, wenn durch den Vergleichsabschluss ein weiterer Rechtsstreit und/oder außergerichtlicher Streit erledigt und/oder die Ungewissheit über ein Rechtsverhältnis beseitigt werden. Der Wert des Vergleichs erhöht sich nicht um den Wert dessen, was die Parteien durch den Vergleich erlangen oder wozu sie sich verpflichten. Beispiele: 22.1.1 Die Veränderung des Beendigungszeitpunkts führt (auch bei Verknüpfung mit einer Erhöhung des Abfindungsbetrages – Turbo- oder Sprinterklausel) nicht zu einem Vergleichsmehrwert. 22.1.2 Wird im Rahmen eines Abmahnungsrechtsstreits oder des Streits über eine Versetzung die Beendigung des Arbeitsverhältnisses vereinbart, ist dies zusätzlich nach I. Nr. 19 zu bewerten. 22.1.3 Typischer Weise wird das Merkmal der „Ungewissheit“ insbesondere bei Vereinbarung eines Arbeitszeugnisses mit inhaltlichen Festlegungen zum Leistungs- und Führungsverhalten in einem Rechtsstreit über eine auf Verhaltens- oder Leistungsmängel gestützte Kündigung gegeben sein; dies ist zusätzlich nach I. Nr. 25 zu bewerten. 22.1.4 Nur wenn eine Partei sich eines Anspruchs auf oder eines Rechts zur Freistellung berücht hat, wird die Freistellungsvereinbarung mit bis zu 1 Monatsvergütung (unter Anrechnung des Werts einer Beschäftigungs- oder Weiterbeschäftigungsklage) bewertet. Die Freistellung wird nur zukunftsbezogen ab dem Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses berücksichtigt, etwaige Zeiten einer Freistellung zuvor spielen keine Rolle. 22.1.5 Ausgleichsklauseln erhöhen den Vergleichswert nur, wenn durch sie ein streitiger oder ungewisser Anspruch erledigt wird.

Nr.	Gegenstand
22.2	Ist ein Anspruch unstreitig und gewiss, aber seine Durchsetzung ungewiss, wird das Titulierungsinteresse mit 20 % des Wertes des Anspruches bewertet.
23	Weiterbeschäftigungsantrag incl. Anspruch nach § 102 Abs. 5 BetrVG 1 Monatsvergütung.
24	Wiedereinstellungsanspruch: siehe Einstellungsanspruch (I. Nr. 15.)
25	Zeugnis
25.1	Erteilung oder Berichtigung eines einfachen Zeugnisses: 10 % einer Monatsvergütung.
25.2	Erteilung oder Berichtigung eines qualifizierten Zeugnisses: 1 Monatsvergütung, und zwar unabhängig von Art und Inhalt eines Berichtigungsverlangens, auch bei kurzem Arbeitsverhältnis.
25.3	Zwischenzeugnis: Bewertung wie I. Nr. 25.2. Wird ein Zwischen- und ein Endzeugnis (kumulativ oder hilfsweise) im Verfahren verlangt: Insgesamt 1 Monatsvergütung

Nr.	Verfahrensgegenstand
1.	Betriebsänderung/Personalabbau
1.1	Realisierung des Verhandlungsanspruchs: Ausgehend vom Hilfwert nach § 23 Abs. 3 S. 2 RVG wird gegebenenfalls unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles, z.B. Inhalt und Bedeutung der Regelungsfrage, eine Erhöhung bzw. ein Abschlag vorgenommen.
1.2	Unterlassung der Durchführung einer Betriebsänderung: Ausgehend von II Nr. 1.1 erfolgt eine Erhöhung nach der Staffelung von II. Nr. 13.7.
2.	Betriebsratswahl
2.1	Bestellung des Wahlvorstands: Ausgehend vom Hilfwert des § 23 Abs. 3 S. 2 RVG kann abhängig vom Gegenstand des Mitbestimmungsrechts und der Bedeutung des Einzelfalles sowie des Aufwands eine Herauf- oder Herabsetzung erfolgen; bei zusätzlichem Streit über die Größe des Wahlvorstandes bzw. Einzelpersonen: Erhöhung jeweils um 1/2 Hilfwert nach § 23 Abs. 3 S. 2 RVG.
2.2	Maßnahmen innerhalb des Wahlverfahrens (incl. einstweilige Verfügungen) z.B.: Abbruch der Wahl: 1/2 Wert der Wahlanfechtung (siehe II. Nr. 2.3). Zurverfügungstellung von Unterlagen (auch Herausgabe der Wählerlisten): 1/2 Hilfwert von § 23 Abs. 3 S. 2 RVG.
2.3	Wahlanfechtung (incl. Prüfung der Nichtigkeit der Wahl): ausgehend vom doppelten Hilfwert nach § 23 Abs. 3 S. 2 RVG, Steigerung nach der Staffel gemäß § 9 BetrVG mit jeweils 1/2 Hilfwert.
3.	Betriebsvereinbarung
	Ausgehend vom Hilfwert nach § 23 Abs. 3 S. 2 RVG wird gegebenenfalls unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles, z.B. Inhalt und Bedeutung der Regelungsfrage, eine Erhöhung bzw. ein Abschlag vorgenommen.
4.	Einigungsstelle, Einsetzung nach § 100 ArbGG bei Streit um:
4.1	Offensichtliche Unzuständigkeit: Höchstens Hilfwert nach § 23 Abs. 3 S. 2 RVG.
4.2	Person des Vorsitzenden: Grundsätzlich 1/4 Hilfwert nach § 23 Abs. 3 S. 2 RVG.
4.3	Anzahl der Beisitzer: Grundsätzlich insgesamt 1/4 Hilfwert nach § 23 Abs. 3 S. 2 RVG.
5.	Einigungsstelle, Anfechtung des Spruchs
	Ausgehend vom Hilfwert nach § 23 Abs. 3 S. 2 RVG wird gegebenenfalls unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles, z.B. Inhalt und Bedeutung der Regelungsfrage, eine Erhöhung bzw. ein Abschlag vorgenommen.



Nr.	Verfahrensgegenstand
6.	Einigungsstelle, Anfechtung des Spruchs über Sozialplan
6.1	Macht der Arbeitgeber eine Überdotierung geltend, dann entspricht der Wert des Verfahrens der vollen Differenz zwischen dem festgesetzten Volumen und der von ihm als angemessen erachteten Dotierung.
6.2	Beruft sich der anfechtende Betriebsrat nur auf eine Unterdotierung, dann finden die Grundsätze von § 23 Abs. 3 S. 2 RVG Anwendung.
7.	Einstweilige Verfügung
7.1	Bei Vorwegnahme der Hauptsache: 100 % des allgemeinen Wertes.
7.2	Einstweilige Regelung: Je nach Einzelfall, i.d.R. 50 % des Hauptsachestreitwerts.
8.	Freistellung eines Betriebsratsmitglieds
8.1	Freistellung von der Arbeitspflicht im Einzelfall (§ 37 Abs. 2 und 3 BetrVG): Bewertung nach § 23 Abs. 3 S. 2 RVG, abhängig von Anlass und Dauer der Freistellung kann eine Herauf- oder Herabsetzung des Wertes erfolgen.
8.2	Zusätzliche Freistellung (§ 38 BetrVG): Ausgehend vom doppelten Hilfwert des § 23 Abs. 3 S. 2 RVG kann abhängig von der Bedeutung des Einzelfalls sowie des Aufwands eine Herauf- oder Herabsetzung erfolgen.
9.	Informations- und Beratungsansprüche
9.1	Ausgehend vom Hilfwert des § 23 Abs. 3 S. 2 RVG kann abhängig vom Gegenstand des Mitbestimmungsrechts und der Bedeutung des Einzelfalls sowie des Aufwands eine Herauf- oder Herabsetzung des Wertes erfolgen.
9.2	Sachverständige / Auskunftsperson: Nichtvermögensrechtliche Streitigkeit: Es ist vom Hilfwert nach § 23 Abs. 3 S. 2 RVG auszugehen, einzelfallabhängig kann eine Herauf- oder Herabsetzung erfolgen.
10.	Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten
	Streit über das Bestehen eines Mitbestimmungsrechts: Ausgehend vom Hilfwert des § 23 Abs. 3 S. 2 RVG kann abhängig vom Gegenstand des Mitbestimmungsrechts und der Bedeutung des Einzelfalls (organisatorische und wirtschaftliche Auswirkungen, Anzahl der betroffenen Arbeitnehmer u.a.) eine Herauf- oder Herabsetzung des Wertes ohne Staffelung erfolgen.
11.	Mitbestimmung in wirtschaftlichen Angelegenheiten
	Siehe II. Nr. 1.
12.	Nichtigkeit einer Betriebsratswahl
	Siehe Betriebsratswahl (II. Nr. 2.3).
13.	Personelle Einzelmaßnahmen nach §§ 99, 100, 101 BetrVG
13.1	Grundsätzliches: Es handelt sich um nichtvermögensrechtliche Angelegenheiten; entscheidend sind die Aspekte des Einzelfalles, z.B. die Dauer und Bedeutung der Maßnahme und die wirtschaftlichen Auswirkungen, die zur Erhöhung oder Verminderung des Wertes führen können.
13.2	Einstellung: Als Anhaltspunkte für die Bewertung können dienen:
13.2.1	der Hilfwert von § 23 Abs. 3 S. 2 RVG oder
13.2.2	die Regelung von § 42 Abs. 2 S. 1 GKG, wobei eine Orientierung am 2-fachen Monatsverdienst des Arbeitnehmers sachgerecht erscheint.

Nr.	Verfahrensgegenstand
13.3	Eingruppierung/Umgruppierung: Die Grundsätze zu II. Nr. 13.1 und 13.2 gelten unter Berücksichtigung des Einzelfalles auch bei diesem Mitbestimmungsrecht, wobei bei der Wertung gemäß II. Nr. 13.2.2 die Orientierung an § 42 Abs. 2 S. 2 GKG vorzunehmen ist. Bei der 36-fachen Monatsdifferenz erfolgt ein Abschlag i.H.v. 25 % wegen der nur beschränkten Rechtskraftwirkung des Beschlussverfahrens für den fraglichen Arbeitnehmer.
13.4	Versetzung Je nach Bedeutung der Maßnahmen Hilfwert (bei Vorgehensweise nach II. Nr. 13.2.1) oder Bruchteil davon bzw. (bei Vorgehensweise nach II Nr. 13.2.2.) 1- bis 2 Monatsgehälter angelehnt an die für eine Versetzung im Urteilsverfahren genannten Grundsätze.
13.5	Das Verfahren nach § 100 BetrVG wird mit dem 1/2 Wert des Verfahrens nach § 99 Abs. 4 BetrVG bewertet.
13.6	Das Verfahren nach § 101 BetrVG wird als eigenständiges Verfahren wie das Verfahren nach § 99 Abs. 4 BetrVG bzw. nach § 100 BetrVG bewertet. Als kumulativer Antrag in einem Verfahren mit 1/2 Wert des Verfahrens nach § 99 Abs. 4 bzw. 100 BetrVG.
13.7	Bei Massenverfahren ( <b>objektive Antragshäufung</b> ) mit wesentlich gleichem Sachverhalt, insbesondere bei einer einheitlichen unternehmerischen Maßnahme und parallelen Zustimmungsverweigerungsgründen und/oder vergleichbaren Eingruppierungsmerkmalen, erfolgt – ausgehend von vorgenannten Grundsätzen – ein linearer Anstieg des Gesamtwertes, wobei als Anhaltspunkt folgende Staffelung für eine Erhöhung angewendet wird: <ul style="list-style-type: none"> <li>• beim 2. bis einschließlich 20. parallel gelagerten Fall wird für jeden Arbeitnehmer der für den Einzelfall ermittelte Ausgangswert mit 25 % bewertet,</li> <li>• beim 21. bis einschließlich 50. parallel gelagerten Fall wird für jeden Arbeitnehmer der für den Einzelfall ermittelte Ausgangswert mit 12,5 % bewertet,</li> <li>• ab dem 51. parallel gelagerten Fall wird für jeden Arbeitnehmer der Ausgangswert mit 10 % bewertet.</li> </ul>
14.	Sachmittel – Kostenerstattung nach § 40 BetrVG
14.1	Vermögensrechtliche Streitigkeit: Entscheidend ist die Höhe der angefallenen Kosten/des Wertes der Aufwendungen; bei dauernden Kosten, z.B. Mietzinszahlungen: Max. 36 Monatsaufwendungen.
14.2	Schulungskosten: Vermögensrechtliche Streitigkeit: Entscheidend ist die Höhe der Schulungskosten, inklusive Fahrtkosten.
15.	Unterlassungsanspruch
	Sowohl für den allgemeinen Unterlassungsanspruch als auch den Anspruch nach § 23 Abs. 3 BetrVG: Festsetzung entsprechend dem Wert des streitigen Mitbestimmungs- oder Mitwirkungsrechts.
16.	Zuständigkeitsstreitigkeiten/Kompetenzabgrenzung
16.1	Abgrenzung Zuständigkeit Betriebsratsgremien: Ausgehend vom Hilfwert nach § 23 Abs. 3 S. 2 RVG kann unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles eine Erhöhung bzw. ein Abschlag in Betracht kommen.
16.2	Abgrenzung Betrieb / gemeinsamer Betrieb / Betriebsteil: Ausgehend vom Hilfwert nach § 23 Abs. 3 S. 2 RVG kann unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles eine Erhöhung bzw. ein Abschlag in Betracht kommen.
17.	Zustimmungsersatzungsantrag (§ 103 BetrVG)
	Vergütung des betroffenen Arbeitnehmers für ein Vierteljahr (wegen der Rechtskraftwirkung).

## II. BESCHLUSSVERFAHREN

\* Textänderungen gegenüber Fassung vom 9.7.2014 sind markiert.

### Allgemeiner Hinweis:

Personenbezogene Bezeichnungen beziehen sich auf beide Geschlechter. Zur besseren Lesbarkeit wird im Text nur die männliche Form verwendet.

# Inhaltsverzeichnis der Entscheidungen

	Seite		Seite
<b>Allgemeines Vertragsrecht</b>			
132. Diskriminierung, Geschlecht, Erfüllungsanspruch, Schadensersatz, Ausschlussfrist, Kenntnis der Benachteiligung	124	152. Änderungskündigung, Beendigungskündigung, Gestaltungsrecht, Einseitiger Eingriff in Synallagma des Arbeitsvertrags	139
133. Übertragung höherwertiger Tätigkeit nach § 14 Abs. 1 TVöD, Benachteiligungsverbot, Teilzeit	125	153. Unbestimmtheit des Änderungsangebots, Sozialauswahl, Besetzung freier Stellen	140
134. Dynamische Verweisklausel, Regelungslücke, Vertragsauslegung	125	154. Betriebsbedingte Kündigung, freier Arbeitsplatz, beleidigender Charakter des Angebots	142
135. Arbeitsvertragliche Bezugnahme auf das Tarifwerk iGZ-DGB, eingliedriger oder mehrgliedriger Tarifvertrag, Transparenzgebot	126	155. Betriebsbedingte Kündigung, unternehmerische Entscheidung, „greifbare Formen“	143
136. Tariflohn, Auslegung, Dynamische Bezugnahme	128	156. Betriebsbedingte Kündigung, unternehmerische Entscheidung, Darlegungslast	143
137. Ausschlussfrist, Arbeitsvertrag, AGB, alle arbeitsvertraglichen Ansprüche,	128	157. Versetzung, unternehmerische Entscheidung, Unmöglichkeit	143
138. Auskunft, Tantieme, Jahresabschluss, Bilanz, Gewinn- und Verlustrechnung	130	158. Kündigung, Auflösungsantrag, Verhalten Dritter, Kenntnis des Arbeitgebers	144
139. Zielvereinbarung, Schadensersatz	131	159. Befristung, Heimarbeitsverhältnis, Vorbeschäftigungsverbot	144
140. Mindestlohn, Bereitschaftsdienst, Rettungsdienst, TVöD	132	160. Befristung, Schriftform, substantiiertes Vertrag, Beweisantritt	146
141. Funktionszulage, Mindestlohn	133	161. Sachgrundbefristung, gerichtlicher Vergleich	147
142. Anrechnung von Sonderzahlungen auf Mindestlohn, Umgehung des Mindestlohngesetzes	133	162. Befristung, Weiterbildung, Ärzte	147
143. Wiedereinstellungsanspruch, allgemeiner Weiterbeschäftigungsanspruch	134	163. Sachgrundbefristung während eines Auswahlverfahrens	148
144. Erteilung eines Zwischenzeugnisses während Kündigungsschutzprozess	134	164. Arbeitsvertragliche Rücksichtnahmepflichten des Arbeitnehmers	148
145. Geschäftsführer, Abberufung, Arbeitnehmereigenschaft	134	<b>Betriebsverfassungsrecht/Personalvertretungsrecht</b>	
146. Überstundenvergütung, leitender Angestellter	136	165. Zielvereinbarung, Betriebsrat, Unterrichtsanspruch	149
147. Einstweilige Verfügung, Teilzeitanspruch, Kinderbetreuung, Verfügungsgrund	136	166. Mitbestimmung, Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung, einstweilige Verfügung	150
148. Kettenleihe, fehlende Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung beim Vertragsarbeitgeber, Abgrenzung Arbeitnehmerüberlassung – Dienstvertrag	137	167. Kundendienst-Stützpunktmonteur, Versetzung, Mitbestimmung, Betriebsrat	151
<b>Bestandsschutz</b>		168. Weiterbeschäftigungsanspruch, Widerspruch des Betriebsrats	151
149. Verhaltensbedingte Kündigung, schuldlose Pflichtverletzung, Unzurechenbarkeit	137	169. Gemeinschaftsbetrieb, Vermutungswirkung, Betriebsratsmandat, Übergangsmandat, Betriebsidentität	152
150. Außerordentliche Kündigung, Verschweigen gesundheitlicher Bedenken, Eignung	137	170. Anfechtung, Spruch der Einigungsstelle, Sozialplan, Unterdotierung, Patronatserklärung, Durchgriffshaftung	154
151. Kündigung, außerordentlich, Umdeutung	138		

## Allgemeines Vertragsrecht

	Seite		Seite
171. Wahlanfechtung, Wahllokal, Stimmauszählung, Briefwähler	157	179. Aufhebung der Prozesskostenhilfe	161
172. Nichtigkeit einer Betriebsratswahl, Leiharbeiter, Übersetzung der Wahlunterlagen	157	180. Gewerkschaft, gerichtlicher Vertreter, Satzungsrechtliche Kompetenz	161
<b>Tarifrecht</b>		<b>Prozessuales</b>	
173. Tarifvertrag zur vorgezogenen freiwilligen Pensionierung, privates Bankgewerbe, öffentliche Banken, Auslegung Vorruhestand	158	181. Entschädigungsklage, überlange Verfahrensdauer	162
<b>Sonstiges</b>		<b>Streitwert und Gebühren</b>	
174. Wahl zur Schwerbehindertenvertretung, Besetzung des Wahlvorstands, Anfechtung, Nichtigkeit	159	182. Streitwert, Auswahl des Einigungsstellenvorsitzenden	166
175. Anfechtung der Wahl einer Hauptschwerbehindertenvertretung, geheime Stimmabgabe, Briefwahl	160	183. Gegenstandswert, Erteilung einer Lohnabrechnung	167
176. Prozesskostenhilfe, Nachprüfungsverfahren, Zustellung an den Bevollmächtigten	161	184. Vergleichsmehrwert, Gegenstandswert	167
177. Unterbevollmächtigter Terminsvertreter, Prozesskostenhilfe	161	185. Mehrvergleich, Abfindung, verlängerte Kündigungsfrist, Freistellung	170
178. Anschriftswechsel, Pflicht zur unverzüglichen Anzeige, Aufhebung der Prozesskostenhilfe	161	186. Streitwertfestsetzung, Vergleichsmehrwert, Verwaltungsverfahren	170
		187. Streitwert, Mehrwert des Vergleichs, Freistellung	170
		188. Vorsorgliche Einlegung der Berufung, Kostenerstattung für Anwaltsgebühren des Gegners	173
		189. Streitwert, Zustimmungsersetzungsverfahren, Leiharbeitnehmer	173

## Allgemeines Vertragsrecht

### 132. Diskriminierung, Geschlecht, Erfüllungsanspruch, Schadensersatz, Ausschlussfrist, Kenntnis der Benachteiligung

#### Aus den Entscheidungsgründen:

II. 2. (...) Die Klägerin hat gegen die Beklagte (...) Anspruch auf Nachzahlung von Arbeitslohn, Urlaubsentgelt und Krankenvergütung (...), auf Nachzahlung von Urlaubsgeld (...), auf Nachzahlung von Weihnachtsgeld (...) und auf Nachzahlung von Anwesenheitsprämien (...).

a) Die Nachzahlungsansprüche der Klägerin beruhen auf geschlechtsbezogener Diskriminierung.

Unstreitig hat die Beklagte der Klägerin, ebenso wie allen anderen weiblichen Produktionsbeschäftigten, im streitigen Zeitraum einen niedrigeren Stundenlohn gezahlt als den männlichen Produktionsbeschäftigten. Dementsprechend hat die Beklagte (ebenfalls unstreitig) auf Basis des geringeren Stundenlohnes der Klägerin auch niedrigeres Weihnachtsgeld und Urlaubsgeld, niedrigere Krankenvergütung sowie eine niedrigere Anwesenheitsprämie gewährt als den in der Produktion beschäftigten Männern. Die niedrigere Entlohnung

beruhte unstreitig allein auf dem Geschlecht und stellt daher eine unmittelbare geschlechtsbezogene Ungleichbehandlung dar, die nicht gerechtfertigt war.

Alle in Betracht kommenden Rechtsgrundlagen geben der unerlaubt benachteiligten Arbeitnehmerin einen Anspruch auf die vorenthaltene Leistung. Aus der Wertung in § 2 Abs. 1 Nr. 2 und § 8 Abs. 2 AGG ergibt sich, dass bei einer diesem Gesetz widersprechenden Diskriminierung eine Grundlage für Ansprüche auf gleiches Entgelt für gleiche oder gleichwertige Arbeiten gegeben ist. Auch § 612 Abs. 3 BGB a.F. stellte, trotz seiner Formulierung als Verbotsnorm eine Anspruchsgrundlage für die vorenthaltenen Entgeltbestandteile dar (BAG v. 20.8.2002 – 9 AZR 710/00 – AP Nr. 39 zu § 611 BGB Teilzeit). Ebenso gibt der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz den benachteiligten Arbeitnehmerinnen einen Anspruch auf die Leistungen, die ihnen aufgrund ihres Geschlechts vorenthalten wurden (BAG v. 11.2.2007 – 3 AZR 249/06 – AP Nr. 1 zu § 2 AGG). Die Beseitigung der Diskriminierung bei der Entgeltzahlung kann nur durch eine „Anpassung nach oben“ erfolgen.

b) Die im Berufungsverfahren noch geltend gemachten Ansprüche der Klägerin sind – mit Ausnahme des Anspruchs auf

Zahlung von Schadensersatz wegen verminderten Krankengeldbezuges – nicht nach § 15 Abs. 4 AGG verfallen.

aa) Nach § 15 Abs. 4 AGG muss ein Schadensersatzanspruch nach § 15 Abs. 1 AGG innerhalb einer Frist von zwei Monaten schriftlich geltend gemacht werden. Die Klägerin macht jedoch, soweit sie die Nachzahlung von Vergütungsdifferenzen begehrt, keinen Schadensersatz nach § 15 Abs. 1 AGG, sondern einen Erfüllungsanspruch auf die ihr als Frau vorenthaltenen Leistungen geltend. Sie verlangt eine Gleichbehandlung mit den männlichen Produktionsmitarbeitern, denen die Beklagte bei gleicher Tätigkeit aufgrund ihres Geschlechts bis zum 31.12.2012 eine höhere Vergütung gezahlt hat als den Frauen. Dieser Erfüllungsanspruch unterliegt nicht der Ausschlussfrist des § 15 Abs. 4 AGG (BAG v. 30.11.2010 – 3 AZR 754/08 – AP Nr. 72 zu § 16 BetrAVG Nr. 72, Rn 23; BAG v. 24.9.2009 – 8 AZR 636/08 – NzA 2010, 159, Rn 37; MüKo/BGB/Thüsing, 6. Aufl., AGG § 15, Rn 32; BeckOK/ArbR/Roloff, AGG § 15, Rn 12).

bb) Etwas anderes gilt jedoch hinsichtlich des von der Klägerin geltend gemachten Schadensersatzanspruchs wegen der aufgrund der zu geringen Lohnzahlung der Beklagten eingetretenen Verringerung des von der Krankenkasse geleisteten Krankengeldes. Dieser Anspruch unterfällt zweifellos der zweimonatigen Ausschlussfrist des § 15 Abs. 4 AGG. Die Klägerin hat diese Frist nicht gewahrt.

Hinsichtlich des Fristbeginns, d.h. der Frage, wann Kenntniserlangung von der Benachteiligung vorliegt, kann auf die Maßstäbe des § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB mit der Maßgabe zurückgegriffen werden, dass wegen des Wortlauts von § 15 Abs. 4 S. 2 AGG eine grob fahrlässige Unkenntnis nicht genügt. Kenntnis von der Benachteiligung hat der Arbeitnehmer daher dann, wenn er Kenntnis von den anspruchsbegründenden Tatsachen hat. Für Schadensersatzansprüche ist anerkannt, dass es für den Beginn der Verjährungsfrist darauf ankommt, ob der Geschädigte aufgrund der ihm bekannten Tatsachen gegen eine bestimmte Person eine Schadensersatzklage – sei es auch nur in Form einer Feststellungsklage – erheben kann, die bei verständiger Würdigung der ihm bekannten Tatsachen so viel Aussicht auf Erfolg bietet, dass sie für ihn zumutbar ist. Diese Grundsätze können im Wesentlichen auf den Fristbeginn des § 15 Abs. 4 S. 2 AGG bzgl. eines Entschädigungsanspruchs nach § 15 Abs. 1 oder Abs. 2 AGG übertragen werden (BAG v. 15.3.2012 – 8 AZR 160/11 – juris). Hiervon ausgehend begann die zweimonatige Ausschlussfrist des § 15 Abs. 4 AGG vorliegend im Zeitpunkt der im September 2012 bei der Beklagten stattgefundenen Betriebsversammlung. Bei dieser hat die Klägerin – unter Zugrundelegung ihres eigenen Sachvertrages – Kenntnis davon erlangt, dass sie jedenfalls seit dem 1.1.2009 hinsichtlich der Arbeitsvergütung wegen ihres Geschlechts diskriminiert worden war. Anhaltspunkte dafür, dass die Klägerin davon ausgehen konnte, dass diese Diskriminierung nicht auch schon bereits vor dem Jahr 2009 stattgefunden hat, sind nicht ansatzweise ersichtlich. Der Kläger war es daher ab dem Tag der Betriebsversammlung zumutbar, ih-

ren Schadensersatzanspruch zumindest – was ausreichend gewesen wäre – in unbezifferter Form schriftlich gegenüber der Beklagten geltend zu machen.

■ Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz vom 13.1.2016, 4 Sa 616/14 eingereicht von Rechtsanwalt Michael Peter Bismarckstraße 10, 53604 Bad Honnef Tel.: 02224/2638 u. 967565, Fax: 02224/78544 www.anders-peter.de

### 133. Übertragung höherwertiger Tätigkeit nach § 14 Abs. 1 TVöD, Benachteiligungsverbot, Teilzeit

#### Leitsätze:

1. Die vorübergehende Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit für den Zeitraum von sechs Monaten zu Erprobungszwecken ist i.d.R. ermessensfehlerfrei und damit zulässig. (...)  
3. Es ist einem Arbeitnehmer in Teilzeit nicht zuzumuten, sich nur wegen der Teilzeit länger bewähren zu müssen. Eine solche Handhabe wäre auch vor dem Hintergrund des Diskriminierungsverbots – § 4 Abs. 1 TzBfG – nur schwer zu begründen. (...)

■ Landesarbeitsgericht Köln vom 8.9.2015, 12 Sa 681/15

### 134. Dynamische Verweisungsklausel, Regelungslücke, Vertragsauslegung

#### Aus den Entscheidungsgründen:

Die Ansprüche des Klägers folgen aus einer ergänzenden Auslegung des Arbeitsvertrages vom 17.1.1994.

Dieses ist hier der Fall.

Der Arbeitsvertrag vom 17.1.1994 enthält eine dynamische Verweisung auf die Vergütungsregelungen des BAT (Bund/Land). Wird in einer arbeitsvertraglichen Klausel pauschal und ohne Nennung fester Beträge geregelt, dass der Arbeitnehmer nach einer bestimmten Vergütungsgruppe vergütet wird, so liegt eine dynamische Verweisung auf die jeweilige Vergütungsgruppe vor (BAG, Urt. v. 10.11.2010 – 5 AZR 633/09 – juris). Dafür spricht auch, dass § 5 des Arbeitsvertrages nicht nur vollständig auf die Vergütungsregelungen des BAT verweist, sondern auch weitere Regelungen z.B. hinsichtlich des Urlaubs, der Dienstverhinderung und der Arbeitszeit (§§ 7, 8, 9 des Arbeitsvertrages) den Regelungen des BAT unterfallen sollen.

Mit Wirkung ab dem 1.10.2005 ist dann der TVöD in Kraft getreten und hat den BAT ersetzt. Es ist hier eine Regelungslücke entstanden, die durch ergänzende Vertragsauslegung geschlossen werden kann. Die Regelungslücke liegt hinsichtlich der Vergütungsregelungen vor. Die Arbeitsvertragsparteien haben nämlich eine Umstellung des BAT auf die grundlegend neue tarifliche Regelung des TVöD überhaupt nicht bedacht und auch nicht bedenken können. Diese Regelungslücke kann auch durch Anwendung der Vergütungsregelungen des TVöD geschlossen werden, da hinreichende Anhaltspunkte



## Allgemeines Vertragsrecht

darin bestehen, dass die Parteien hinsichtlich der Vergütung die Anwendung des TVöD statt des BAT vereinbart hätten, wenn sie die Ersetzung des BAT durch den TVöD hätten voraussehen können. Die Parteien wollten von vornherein eine dynamische Verweisung. Sie haben geradezu eine komplette Bezugnahme auf die Regelungen der Vergütung nach dem BAT vereinbart. Auch weitere Regelungsgegenstände wie die Arbeitszeit, der Urlaub und die Fragen der Dienstbefreiung haben die Parteien den Regelungen des BAT unterstellt. Ein entsprechender Parteiwille, wie die Regelungslücke zu schließen war, war somit erkennbar.

Die Regelungslücke kann nur durch die Anwendung der Regelung des TVöD (Bund/Land) geschlossen werden.

■ Arbeitsgericht Paderborn

vom 28.4.2016, 1 Ca 1911/15

eingereicht von Rechtsanwalt Prof. Dr. Heinz Gussen

Rietberger Straße 2, 33378 Rheda-Wiedenbrück

Tel.: 05242/920432, Fax: 05242/920449

www.gussen-arbeitsrecht.de

### 135. Arbeitsvertragliche Bezugnahme auf das Tarifwerk iGZ-DGB, eingliedriger oder mehrgliedriger Tarifvertrag, Transparenzgebot

#### Leitsatz:

Eine arbeitsvertragliche Bezugnahmeklausel auf die Tarifverträge in der jeweils gültigen Fassung, die der Arbeitgeberverband iGZ mit einer oder mehrerer der Gewerkschaften IG BCE, NGG, IG Metall, GEW, ver.di, IG Bau, GdP, EVG abgeschlossen hat oder zukünftig abschließen wird, ist jedenfalls dann nicht gemäß § 307 Abs. 1 S. 2 BGB unwirksam, wenn sie transparente Kollisionsregeln enthält.

#### Aus den Entscheidungsgründen:

B.I.2.

(...) Die Verweisung einer Regelung in Allgemeinen Geschäftsbedingungen auf die Vorschriften eines anderen Regelwerks führt für sich genommen nicht zur Intransparenz. Arbeitsvertragliche Bezugnahmen auf andere Regelwerke entsprechen einer im Arbeitsrecht gebräuchlichen Regelungstechnik. Die Dynamisierung dient wegen des Zukunftsbezugs des Arbeitsverhältnisses als Dauerschuldverhältnis den Interessen beider Seiten (BAG, Urt. v. 14.11.2012 – 5 AZR 107/11 – BeckRS 2013, 67225, Rn 22).

Für den Kläger war bereits bei Abschluss des Arbeitsvertrages abstrakt vorhersehbar, welche tariflichen Bestimmungen auf das Arbeitsverhältnis Anwendung finden würden. Auch sind die im Zeitpunkt der jeweiligen Anwendung einbezogenen Regelungen bestimmbar.

a) Die erforderliche Bestimmbarkeit ist gegeben, wenn es sich bei dem vom Interessenverband Deutscher Zeitarbeitsunternehmen iGZ und den Mitgliedsgewerkschaften des DGB um einen so genannten Einheitstarifvertrag handelt. Bei einem Einheitstarifvertrag bildet der Tarifvertrag ein „einheitliches Tarifwerk“, eine „geschlossene Einheit“. Die Tarifvertragspar-

teien einer Seite sind bei der Ausübung von Rechten und der Erfüllung von Pflichten aus dem schuldrechtlichen Teil des Tarifvertrags in der Weise gebunden, dass sie im Verhältnis zur Gegenseite eine „Einheit“ darstellen. Die Kündigung des Tarifvertrages kann nur durch alle Tarifvertragsparteien einer Seite gemeinsam ausgesprochen werden. In diesem Fall können die in Bezug genommenen Tarifverträge keinen unterschiedlichen Inhalt haben und in Zukunft erhalten. Auf sie könnte auch ohne Kollisionsregel wirksam verwiesen werden.

Dagegen ist ein so genannter mehrgliedriger Tarifvertrag im engeren Sinn ein mit mehreren Einzelgewerkschaften abgeschlossener, in einer Urkunde zusammengefasster Tarifvertrag. Die verschiedenen Tarifverträge können in diesem Fall unabhängig voneinander zu unterschiedlichen Zeitpunkten gekündigt, neu abgeschlossen werden oder anderen Regelungen zugänglich sein. Eine Bezugnahme auf solche Tarifverträge wäre nur dann hinreichend transparent und verständlich, wenn durch eine Kollisionsregel klargestellt ist, welche der möglichen tariflichen Regelungen bei sich widersprechenden Regelungen Vorrang haben soll (BAG, Urt. v. 13.3.2013 – 5 AZR 954/11, NZA 2013, 680, 683 f., Rn 30). Anderenfalls lässt sich nicht für jeden Zeitpunkt bestimmen, welches der in Bezug genommenen tariflichen Regelwerke sich jeweils durchsetzen und gelten soll. Fehlt in der Bezugnahmeklausel eine Kollisionsregel, besteht bei den so genannten mehrgliedrigen Tarifverträgen im engeren Sinn die Gefahr, dass der Arbeitnehmer wegen dieser Unklarheit seine Rechte nicht wahrnimmt. Gerade dies will das Bestimmtheitsgebot verhindern (LAG Düsseldorf, Urt. v. 29.10.2014 – 7 Sa 1053/13, BeckRS 2015, 68350, Rn 71 m.w.N.).

Die Frage, ob es sich bei den einzelnen Tarifverträgen, die der iGZ mit den Mitgliedsgewerkschaften des DGB abgeschlossen hat, jeweils um Einheitstarifverträge oder um mehrgliedrige Tarifverträge im engeren Sinn handelt, ist in Rechtsprechung und Literatur noch nicht abschließend geklärt. Ob entsprechend der Anzahl der auf einer Seite Beteiligten mehrere voneinander unabhängige und lediglich äußerlich in einer Urkunde zusammengefasste Tarifverträge zustande kommen sollten oder als eine geschlossene Einheit ein einziger, alle Beteiligten gemeinsam bindender einheitlicher Tarifvertrag, hängt vom Willen der Tarifvertragsparteien ab, der durch Auslegung gemäß §§ 133, 157 BGB zu ermitteln ist. Dabei ist in der Regel davon auszugehen, dass es sich um mehrere selbstständige Tarifverträge handelt, bei denen jede Tarifvertragspartei die Autonomie über die Vertragsgestaltung, insbesondere das Kündigungsrecht behalten will (BAG, Urt. v. 29.6.2004 – 1 AZR 143/03, AP TVG § 1 Nr. 36; v. 26.4.2007 – 8 AZR 695/05, AP InsO § 125 Nr. 4, Rn 48).

Das LAG Düsseldorf (Urt. v. 29.10.2014 – 7 Sa 1053/13, BeckRS 2015, 68350; so auch BeckOK ArbR/Motz, AÜG, Stand: 1.12.2015, § 10 Rn 42.1 ff.; *Hermann/Molle*, BB 2013, 1781, 1782; *Müntefering*, NZA 2015, 711; *Schüren*, NZA 2013, 948, 952 und jurisPR-ArbR 37/2013 Anm. 1) ist vom Vorliegen eines einheitlichen Tarifwerks ausgegangen. Es war der Ansicht, die

unterzeichnenden Mitgliedsgewerkschaften stellen als Tarifgemeinschaft im Verhältnis zur Gegenseite eine „Einheit“ dar. Für das Vorliegen eines Einheitstarifvertrags spricht auch die Formulierung in § 9 „Tarifliche Schlichtungsstelle“, Unterpunkt 9.2, 2. Abs. S. 2. Dort heißt es hinsichtlich der Besetzung des Schiedsgerichts: „Die Arbeitgeberbeisitzer werden von dem iGZ, die Arbeitnehmerbeisitzer von der DGB-Tarifgemeinschaft von Fall zu Fall benannt.“ Eine Kündigungsmöglichkeit des Tarifwerks durch eine Einzelgewerkschaft ist jedenfalls nicht ausdrücklich vorgesehen. Daran haben sich die Beteiligten auch in bisheriger Anwendung gehalten und das Tarifwerk kontinuierlich fortentwickelt. „Auch die Festlegung der Arbeitsbedingungen und die Festlegung der Vergütungshöhe im Tarifwerk beziehen sich ohne Zweifel auf die Überlassung in alle Branchen und werden inzwischen nur durch die Branchenzuschläge ausbalanciert“ (Schüren, jurisPR-ArbR 37/2013 Anm. 1).

Daneben spricht für die Einordnung der Tarifwerke als Einheitstarifverträge auch, dass anderenfalls im Regelfall der gesetzlichen Tarifbindung nicht der von den DGB-Mitgliedsgewerkschaft und dem iGZ verfolgte Zweck, die Arbeitsbedingungen der Leiharbeiter unabhängig davon, welcher DGB-Mitgliedsgewerkschaft sie angehören, einheitlich zu regeln, erreicht werden könnte (Brors, RdA 2014, 182, 185), zumal eine gleichzeitige Mitgliedschaft in allen tarifschließenden Gewerkschaften ausgeschlossen ist. Dieser Zweck kommt in der Definition des persönlichen Anwendungsbereichs der Tarifverträge zum Ausdruck, die lautet: „persönlich für alle Arbeitnehmer, die im Rahmen der Arbeitnehmerüberlassung an Kundenbetriebe überlassen werden und Mitglied einer der vertragsschließenden Gewerkschaften sind“. Auch in Ziffer 5 der Richtlinie über die Organisationszuständigkeit der DGB-Mitgliedsgewerkschaften für Arbeitnehmer/innen aus Betrieben der Zeit- und Leiharbeit vom 5.3.2003 kommt der Wille der beteiligten Einzelgewerkschaften zum Ausdruck, für die Zeitarbeitsbranche ein einheitliches Tarifwerk zu schaffen: „Für alle Beschäftigten der W.-Firmen (sowie der kommerziellen Leih- und Zeitarbeitsfirmen) haben alle im DGB zusammengeschlossenen Gewerkschaften im Bundesvorstand einstimmig beschlossen, eine Tarifgemeinschaft unter koordinierender Federführung des DGB zu bilden. Die abzuschließenden Tarifverträge gelten für alle Gewerkschaftsmitglieder, unabhängig in welcher DGB-Einzelgewerkschaft sie organisiert sind“. Schließlich kommt die Einordnung der einzelnen Tarifverträge des Tarifwerks iGZ/DGB jeweils als Einheitstarifverträge auch in den seitens der IG Metall abgeschlossenen verleihbezogenen Tarifverträgen Leih-/Zeitarbeit (TV LeiZ) zum Ausdruck, die in Ziffer 5.3 lauten: „Abweichende Regelungen im Sinne von § 9 Ziffer 2 AÜG sind dabei nur solche, die mit der Tarifgemeinschaft des DGB oder mit der IG Metall abgeschlossen wurden oder werden und einen Branchenzuschlag, oder mindestens eine in der Höhe vergleichbare Vergütung enthalten“. Auch die Tarifverträge über Branchenzuschläge bezeichnen die zwischen der iGZ und den DGB-Gewerkschaften

abgeschlossenen Tarifverträge als „abgeschlossen zwischen dem Interessenverband Deutscher Zeitarbeitsunternehmen e.V. – iGZ – und der DGB-Tarifgemeinschaft Zeitarbeit“ (vgl. nur § 2 Abs. 3 TV BZ ME, § 2 Abs. 3 TV BZ Chemie). Für die Annahme eines Einheitstarifvertrags spricht schließlich, dass nicht jede der beteiligten Gewerkschaften für sich die Tarifverträge mit nur einem Tariftext hätte abschließen können (vgl. Schüren, NZA 2013, 948, 952).

Nach Auffassung des LAG Nürnberg (Urt. v. 4.6.2013 – 22 Sa 73/12 – BeckRS 2013, 70574) soll es sich bei den Tarifverträgen der Tarifgemeinschaft Zeitarbeit um eine eigene, vom Einheitstarifvertrag oder mehrgliedrigen Tarifvertrag zu unterscheidende Kategorie handeln, die mit der Bezeichnung „mehrgliedrig-einheitlich“ charakterisiert werden kann. Denn der Einheitstarifvertrag entspreche in aller Regel im Bereich der Zeitarbeit nicht dem Parteiwillen. Insbesondere der Regelungszweck spreche für die Annahme eines mehrgliedrigen Tarifwerks. Nur bei einem Einheitstarifvertrag würde die Tarifunfähigkeit einer tarifschließenden Gewerkschaft unweigerlich die Unwirksamkeit des gesamten Tarifvertrages nach sich ziehen (LAG Hessen, Beschl. v. 4.9.2014 – 9 TaBV 91/14, BeckRS 2015, 68348). Dies sei den Tarifvertragsparteien bewusst gewesen. Schon deshalb habe ein Einheitstarifvertrag nicht gewollt sein können, da einzig die Annahme mehrerer rechtlich selbstständiger Tarifverträge eine Risiken minimierende Wirksamkeitsbeurteilung erlaube (LAG Nürnberg, Urt. v. 4.6.2013 – 22 Sa 73/12, BeckRS 2013, 70574 zur arbeitsvertraglichen Bezugnahme auf die zwischen dem Bundesverband Zeitarbeit Personaldienstleistungen e.V. [BZA] und der DGB-Tarifgemeinschaft Zeitarbeit geschlossenen Branchentarifverträge). Nach Auffassung des LAG Nürnberg soll diese Bezugnahme auf die mit der DGB-Tarifgemeinschaft Zeitarbeit geschlossenen Branchentarifverträge aber dahin auszulegen sein, dass als Objekt der Bezugnahme auf arbeitsvertraglicher Ebene die selbstständigen Einzeltarifverträge anzusehen sind. Sie soll unabhängig von der Branchenzugehörigkeit des jeweiligen Ver- oder Entleihers im Sinn einer dynamischen Verweisung auf das in der Urkunde niedergelegte einheitliche Tarifwerk der Tarifgemeinschaft auszulegen sein. Diese arbeitsvertragliche Bezugnahme soll nicht gegen das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 S. 2 BGB verstoßen. Hypothetisch mögliche Schwierigkeiten bei der Bestimmung der tarifrechtlichen Lage (durch künftiges Auseinanderentwickeln des Tarifwerks etwa infolge der Kündigung eines Tarifvertrages oder dem Hinzutreten bzw. Wegfall einer Tarifvertragspartei) würden bei einheitlich-mehrgliedrigen Tarifverträgen in aller Regel wegen der schuldrechtlichen Bindungen der DGB-Gesellschaft nicht eintreten. Sollte sich dieser Fall gleichwohl ergeben, blieben die anwendbaren Tarifverträge bestimmbar (LAG Nürnberg, Urt. v. 4.6.2013 – 22 Sa 73/12, BeckRS 2013, 70574; zustimmend Thüsing, NZA 2013, 948, 951).

b) Auch dann, wenn man davon ausgeht, dass es sich bei den vom Interessenverband Deutscher Zeitarbeitsunternehmen iGZ und den Mitgliedsgewerkschaften des DGB abgeschlosse-

## Allgemeines Vertragsrecht

nen Tarifverträgen um mehrgliedrige Tarifverträge im engeren Sinn handelt (vgl. LAG Hessen, Beschl. v. 4.9.2014 – 9 TaBV 91/14, BeckRS 2015, 68348 zur arbeitsvertraglichen Inbezugnahme der zwischen dem Bundesverband Zeitarbeit Personal-Dienstleistungen e.V. [BZA] und den Mitgliedsgewerkschaften des DGB abgeschlossenen Tarifverträgen), liegt keine Intransparenz vor, weil der Arbeitsvertrag in § 1 Ziffern 2 bis 5 transparente Kollisionsregeln enthält. Selbst wenn es sich bei dem iGZ-DGB-Tarifwerk um mehrere Tarifverträge handeln sollte, ist der jeweils anwendbare Tarifvertrag bestimmbar.

Zwar sind diese Ziffern des § 1 des Arbeitsvertrags schwer lesbar. Sie sind aber weder unverständlich noch hat der Arbeitnehmer nur eine erschwerte Möglichkeit, die betreffende Regelung zu verstehen. Es besteht nicht die Gefahr, dass der Arbeitnehmer wegen unklar abgefasster Allgemeiner Geschäftsbedingungen nicht erkennen kann, ob und wie er seine Rechte wahrnehmen kann. Die arbeitsvertragliche Vorschrift ist eindeutig. Die in ihr vorgenommenen Differenzierungen sind der Schwierigkeit der Sache sowie den von der Rechtsprechung aufgestellten Anforderungen geschuldet. Die Klausel ließ sich nicht unschwer so formulieren, dass das Gewollte klarer zu erkennen wäre (vgl. hierzu BAG, Urt. v. 19.2.2014 – 5 AZR 700/12, NZA 2014, 1097, 1100, Rn 36 m.w.N.).

In § 1 Ziffern 2 bis 5 des Arbeitsvertrags sind alle denkbaren Konstellationen geregelt. So enthält Ziffer 4 des § 1 Regelungen für die Zeit bis zu einem ersten Einsatz und für die Zeiten zwischen zwei Einsätzen. § 1 Ziffer 5 des Arbeitsvertrags regelt den Fall, in dem der Arbeitnehmer an einen Kundenbetrieb überlassen wird, für den sich keine satzungsgemäße Zuständigkeit ergibt.

Eine Intransparenz der Bezugnahmeregelung ergibt sich auch nicht daraus, dass diese sich nach der satzungsgemäßen Zuständigkeit für den zugewiesenen Kundenbetrieb richtet und im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses noch nicht feststeht, welcher Kundenbetrieb dies sein wird.

Denn der Arbeitnehmer ist in der Lage, sich über die anwendbaren Tarifverträge im Kundenbetrieb Kenntnis zu verschaffen, weil dieser gemäß § 8 TVG verpflichtet ist, die für den Betrieb maßgebenden Tarifverträge an geeigneter Stelle im Betrieb auszulegen (vgl. BAG, Urt. v. 14.11.2012 – 5 AZR 107/11, BeckRS 2013, 67225, Rn 23 für dynamische Verweisungen). Durch § 1 Ziffer 4 des Arbeitsvertrages ist auch für die Zeit vor dem ersten Einsatz und zwischen Einsätzen sichergestellt, dass der Arbeitnehmer sich über den anwendbaren Tarifvertrag Kenntnis verschaffen kann. Für die Zeit bis zum ersten Einsatz sind dies die mit dem IGZ abgeschlossenen Tarifverträge, an denen ver.di als Vertragspartei beteiligt ist. Für die Zeit nach Beendigung eines Einsatzes finden bis zum Beginn eines neuen Einsatzes noch die für den bisherigen Kundenbetrieb geltenden Tarifverträge, von denen der Arbeitnehmer Kenntnis nehmen konnte, Anwendung.

■ Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz vom 2.3.2016, 7 Sa 352/15

### 136. Tariflohn, Auslegung, Dynamische Bezugnahme

#### Leitsatz:

Die Verwendung des Begriffes „Tariflohn“ im Arbeitsvertrag sowie die Verwendung von Anrechnungsklauseln für übertarifliche Vergütungsbestandteile lassen die Auslegung zu, dass eine dynamische Anwendung der einschlägigen Vergütungstarifverträge vereinbart ist. Jedenfalls kommt eine solche Auslegung über § 305c BGB zur Anwendung (wie 5 AZR 2/12 gegen 4 AZR 2241/10).

■ Landesarbeitsgericht Köln vom 13.7.2015, 2 Sa 436/15

### 137. Ausschlussfrist, Arbeitsvertrag, AGB, alle arbeitsvertraglichen Ansprüche

#### Aus dem Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Frage, ob ein Zahlungsanspruch des Klägers aufgrund einer arbeitsvertraglich geregelten Ausschlussfrist verfallen ist. (...)

Dem Arbeitsverhältnis lag ein schriftlicher Arbeitsvertrag vom 19.8.2013 zu Grunde. Darin war eine Ausschlussfrist geregelt: „§ 9 Ausschlussfristen

Alle Ansprüche aus und in Verbindung mit dem Arbeitsverhältnis – mit Ausnahme von Ansprüchen aus unerlaubter Handlung – müssen innerhalb einer Frist von drei Monaten nach ihrer Fälligkeit schriftlich gegenüber dem Vertragspartner geltend gemacht werden. Ansprüche, die nicht innerhalb dieser Frist geltend gemacht worden sind, sind verwirkt. Diese Regelung gilt sowohl für Ansprüche des Arbeitnehmers als auch für Ansprüche des Arbeitgebers aus und in Verbindung mit dem Arbeitsverhältnis...“ (...)

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, dass die Ausschlussfrist nach § 9 des Arbeitsvertrages einer Inhaltskontrolle nach den §§ 307 ff. BGB nicht standhalte. Die Klausel sei unwirksam, da nicht nur finanzielle Ansprüche, sondern alle Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis umfasst seien. (...)

#### Aus den Entscheidungsgründen:

2. Um den Inhalt und die Reichweite der Ausschlussfrist zu erfassen, ist diese auszulegen. Die Auslegung ergibt, dass nach der arbeitsvertraglichen Ausschlussklausel nicht solche Ansprüche untergehen sollen, deren Unabdingbarkeit der Gesetzgeber ausdrücklich normiert hat; dies betrifft insbesondere Fälle der Haftung wegen Vorsatzes (§ 202 Abs. 1 BGB) und des Haftungsausschlusses bei Verletzung von Leben, Körper und Gesundheit sowie der Haftung bei grobem Verschulden (§ 309 Nr. 7 BGB).

a) Allgemeine Geschäftsbedingungen sind nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden, wobei nicht die Verständnismöglichkeiten des konkreten, sondern die des durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders zugrunde zu legen



sind. Maßgebend sind die Verständnismöglichkeiten des typischerweise bei Verträgen der geregelten Art zu erwartenden nicht rechtskundigen Vertragspartners. Anhaltspunkt für die Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen ist in erste Linie der Vertragswortlaut (vgl. BAG v. 20.6.2013 – 8 AZR 280/12, Rn 18, NZA 2013, 1265).

b) Nach diesen Grundsätzen hält die Ausschlussklausel im vorliegenden Fall einer Inhaltskontrolle stand. Dies entspricht der st. Rspr. des Bundesarbeitsgerichts.

Zutreffend ist es allerdings, dass gemäß § 202 Abs. 1 BGB die Verjährung bei Haftung wegen Vorsatzes nicht im Voraus durch Rechtsgeschäft erleichtert werden kann. Diese Vorschrift ergänzt den allgemeinen Grundsatz des § 276 Abs. 3 BGB, wonach die Haftung wegen Vorsatzes dem Schuldner nicht im Voraus erlassen werden kann. § 202 Abs. 1 BGB erfasst nicht nur Vereinbarungen über die Verjährung, sondern ist dem Sinngehalt nach auch auf Ausschlussfristen anzuwenden. Es handelt sich um eine Verbotsnorm i.S.v. § 134 BGB.

Im Hinblick auf diese klare Gesetzeslage ist regelmäßig davon auszugehen, dass die Vertragspartner mit solchen Vertragsklauseln wie der hier zu beurteilenden Ausschlussfrist keine Fälle anders als das Gesetz und unter Verstoß gegen die gesetzliche Verbotsnorm i.S.d. § 134 BGB regeln wollten. Vertragsklauseln, die nur in außergewöhnlichen, von den Vertragspartnern bei Vertragsabschluss nicht für regelungsbedürftig gehaltenen Fällen gegen das Gesetz verstoßen, sind wirksam. Eine am Sinn und Zweck solcher Klauseln orientierte Auslegung ergibt, dass derartige Ausnahmefälle von der Klausel gar nicht erfasst werden sollen (vgl. BAG v. 20.6.2016 – 8 AZR 280/12, Rn 21, NZA 2013, 1265; BAG v. 25.5.2005 – 5 AZR 572/04, zu IV 6 der Gründe, AP BGB § 310 Nr. 1). Dies ist auch eine sonst im Zivilrecht gültige Vorgehensweise: Bevor eine AGB-Klausel als unwirksam eingeordnet wird, ist in einem vorgelagerten Schritt eine Auslegung der Klausel vorzunehmen.

Ersatzansprüche des Arbeitnehmers wegen Verletzung seiner Gesundheit sind regelmäßig sehr selten. Hinzu kommt, dass § 104 Abs. 1 SGB VII die Haftung des Arbeitgebers bei Arbeitsunfällen und Berufsunfähigkeit auf Vorsatz beschränkt, sie aber auch genau in diesen Fällen gerade nicht ausschließt. Daher spielt einerseits die Haftung des Arbeitgebers wegen Verletzung der Gesundheit des Arbeitnehmers in der Praxis keine große Rolle; andererseits hat der Arbeitgeber grundsätzlich kein Interesse daran, einen gesetzwidrigen Haftungsausschluss für vorsätzlich verursachte Personenschäden zu vereinbaren, der in jedem Fall wegen § 134 BGB nichtig und bei Formulararbeitsverträgen zudem nach § 309 Nr. 7 Buchst. a BGB ohne Wertungsmöglichkeit unwirksam wäre (vgl. BAG v. 20.6.2013 – 8 AZR 280/12, Rn 22, NZA 2013, 1265). Bei der Vereinbarung einer Ausschlussfrist denken die Parteien eines Arbeitsvertrages vor allem an laufende Entgeltansprüche, also an Ansprüche des Arbeitnehmers, gegebenenfalls aber auch an Ansprüche des Arbeitgebers auf Rückzahlung überzahlten Arbeitsentgelts, nicht aber an vertragliche

oder deliktische Ansprüche wegen Personenschäden (vgl. BAG v. 20.6.2013 – 8 AZR 280/12, Rn 22, NZA 2013, 1265).

Entsprechendes gilt für die Norm des § 309 Nr. 7 BGB. Auch die vorliegende Klausel ist so auszulegen, dass sie die Fälle eines Anspruchs auf Schadensersatz wegen der Verletzung von Leben, Körper und Gesundheit sowie im Falle eines groben Verschuldens gar nicht erfasst (eingehend *Schlewing*, in: Clemenz/Kreft/Krause, AGB-Arbeitsrecht, § 309 Rn 98).

Diese Rechtsprechung ist zum Teil kritisiert worden (vgl. LAG Hamm v. 9.9.2014 – 14 Sa 389/13 – juris, n.rkr.; HK-ArbR/*Boemke/Ulrici*, 3. Aufl., § 307 BGB Rn 5), überwiegend wurde ihr aber beigetreten (vgl. LAG Rheinland-Pfalz v. 20.2.2014 – 5 Sa 255/13, BeckRS 2014, 68443; LAG Düsseldorf v. 8.12.2011 – 11 Sa 852/11, BeckRS 2011, 78777; ebenso bereits LAG Niedersachsen v. 18.3.2005 – 10 Sa 1990/04, NZA-RR 2005, 401; *Schlewing*, in: Clemenz/Kreft/Krause, AGB-Arbeitsrecht, § 309 Rn 98; *Linck*, in: Schaub, ArbR-Hdb., 15. Aufl., § 284 Rn 61; BeckOK/*Jacobs*, Stand: 1.12.2015, § 307 BGB Rn 65). Auch die Kammer sieht angesichts der von dem Kläger vorgebrachten Argumente keine Veranlassung, von der höchstrichterlichen Rechtsprechung abzuweichen.

Dies gilt auch für das Argument, dass es Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis gibt, die außerhalb der §§ 202 und 309 Nr. 7 BGB nach der Rechtsprechung von einer arbeitsvertraglichen Ausschlussfrist nicht erfasst werden. Dies mag etwa gelten für Ansprüche aus einer betrieblichen Altersversorgung oder für den Urlaubsanspruch (vgl. ErfK/*Preis*, 16. Aufl., § 218 BGB Rn 50 m.w.N.). Es wäre vom Arbeitgeber schlechterdings nicht zu leisten, sämtliche hier denkbaren Ansprüche bei der Formulierung der Ausschlussfrist auszunehmen. Insoweit ist nach § 310 Abs. 4 S. 2 BGB eine Besonderheit des Arbeitsrechts insoweit anzunehmen, als bei einem Dauerschuldverhältnis wie im vorliegenden Fall eine unüberschaubare Vielzahl von Ansprüchen entstehen kann, die nicht alle im Vorhinein abstrakt in einer Klausel beschrieben werden können. Im Übrigen gilt auch hier der Gedanke, etwa bei der betrieblichen Altersversorgung, dass angesichts der klaren gesetzlichen Regelungen, die nach § 1b BetrAVG eine Unverfallbarkeit unter bestimmten Voraussetzungen vorsehen, davon ausgegangen werden muss, dass die Parteien diesen Fall gar nicht regeln wollten. Für das Urlaubsrecht sieht z.B. § 13 Abs. 1 BurlG die Unabdingbarkeit von Ansprüchen vor.

c) Die Klausel ist auch nicht im Zweifel dahingehend auszulegen, dass sämtliche Ansprüche ohne Differenzierung nach Vorsatz bzw. den Grad der Fahrlässigkeit erfasst würden. Nach § 305c Abs. 2 BGB gehen Zweifel bei der Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen zulasten des Verwenders. Diese sog. Unklarheitenregel stellt bei objektiv mehrdeutigen Klauseln eine Auslegungshilfe dar, wonach in solchen Fällen die Interessen des Verwenders hinter denjenigen der anderen Partei zurücktreten sollen. Auf diese Unklarheitenregel kann aber nur zurückgegriffen werden, wenn nach Ausschöpfung der anerkannten Auslegungsmethoden nicht behebbare Zweifel verbleiben. Derartige Zweifel bei der Auslegung bestehen im

## Allgemeines Vertragsrecht

vorliegenden Fall aber nicht (vgl. BAG v. 20.6.2013 – 8 AZR 280/12 – Rn 23, NZA 2013, 1265). (...)

■ Hessisches Landesarbeitsgericht  
vom 11.3.2016, 10 Sa 1194/15

### 138. Auskunft, Tantieme, Jahresabschluss, Bilanz, Gewinn- und Verlustrechnung

#### Leitsätze:

1. Zu den Auskunftsansprüchen eines Bankangestellten über die Voraussetzungen verschiedener ergebnisabhängiger Vergütungsbestandteile. (...)

#### Aus den Entscheidungsgründen:

II.A.1.

a. Gemäß § 11 Ziffer 4 des Anstellungsvertrages erhält der Kläger eine erfolgsabhängige Vergütung, die 1 % des handelsrechtlichen Ergebnisses der Gesellschaft nach etwaigen Sonderzahlungen und Carry-Beteiligungen entspricht. Aus der Logik und dem Wesen einer solchen „Ergebnisbeteiligung“ folgt, dass ein Anspruch des Klägers für das entsprechende Jahr ausscheidet, in dem das „handelsrechtliche Ergebnis der Gesellschaft“ negativ ist.

b. Das für das Bestehen und die Bemessung eines Anspruchs auf erfolgsabhängige Vergütung aus einem bestimmten Geschäftsjahr maßgebliche handelsrechtliche Ergebnis der Gesellschaft spiegelt sich in dem jeweiligen Jahresabschluss des Unternehmens wieder, bestehend aus Bilanz, Gewinn- und Verlustrechnung sowie erläuterndem Anhang. Die Beklagte hat den Anspruch des Klägers auf Auskunft über das handelsrechtliche Ergebnis für das Geschäftsjahr 2009 erfüllt, indem sie dem Kläger den vollständigen Jahresabschluss in Textform zur Verfügung gestellt hat. Die maßgebliche offizielle und endgültige Version des Jahresabschlusses ist überdies im Bundesanzeiger zu veröffentlichen und veröffentlicht. Der Kläger hat nicht etwa behauptet, dass die veröffentlichte offizielle Version inhaltlich von dem ihm zur Verfügung gestellten Text abweicht. Schon deshalb erscheint es unerheblich, dass der erstinstanzlichen Anlage B 5 ein Ausdruck oder eine Kopie des Bestätigungsvermerks des Abschlussprüfers vom 15.8.2012 beigelegt war, welche die vollzogenen Unterschriften der Abschlussprüfer nicht wiedergibt.

c. Ein weitergehender Anspruch auf Auskunft zum „handelsrechtlichen Ergebnis“ der Beklagten im Geschäftsjahr 2009 steht dem Kläger nicht zu. Besondere Umstände des Einzelfalls, die einen auf Tatsachen beruhenden Verdacht begründen könnten, dass die Beklagte den Kläger im Hinblick auf seinen Anspruch auf Erfolgsbeteiligung nach § 11 Ziffer 4 des Anstellungsvertrages rechtswidrig benachteiligt haben könnte, liegen nicht vor und können deshalb auch keinen erweiterten Auskunftsanspruch hervorrufen.

aa. Eine solche besondere Tatsache ist insbesondere nicht in dem Umstand zu erkennen, dass die Beklagte im Frühjahr 2011 einen vorläufigen Jahresabschluss erstellt hatte, demzufolge das Geschäftsjahr 2009 mit einem Gewinn in Höhe von

1.034.652,00 EUR geendet hätte. Es liegt in der Natur eines vorläufigen Abschlusses, von dem auch der Kläger nicht behauptet, dass er bereits als abschließend testiert gewesen sei, dass sein Inhalt sich im Verhältnis zum späteren endgültigen Abschluss verändern und in den Kategorien Gewinn und Verlust auch in sein Gegenteil verkehren kann.

bb. Die Beklagte hat dem Kläger auch bereits erstinstanzlich und noch weiter konkretisiert in der Berufungserwiderung Auskunft darüber erteilt, worauf die Abweichungen des offiziellen endgültigen Jahresabschlusses von dem vorläufigen Jahresabschluss beruhen, nämlich auf Abschreibungen auf Finanzanlagen in Form von Beteiligungen an der V K M G in Höhe von 11.190.377,53 EUR und an der C P E C und V G in Höhe von 6.444.713,68 EUR. Noch detailliertere Auskünfte hierzu, als sie bereits erteilt wurden, kann der Kläger nicht verlangen.

cc. Wenn der Kläger im vorliegenden Verfahren einen zeitlichen Zusammenhang zwischen der Berichtigung des vorläufigen Jahresabschlusses einerseits und dem damals zwischen den Parteien laufenden Kündigungsschutzprozess andererseits hervorhebt, so insinuiert er, dass die Beklagte in dem offiziellen endgültigen Jahresabschluss nur deshalb ein negatives Ergebnis ausgewiesen haben könnte, um ihn, den Kläger, um die ansonsten verdiente Ergebnisbeteiligung in Höhe von etwas mehr als 10.000 EUR zu bringen. In Anbetracht eines jedweden hierfür vorliegenden objektiven Anhaltspunkts und in Anbetracht des Umstands, dass das Ausweisen eines negativen Geschäftsergebnisses sich für ein Unternehmen tendenziell in vielerlei Hinsicht eher negativ auswirkt, erscheint dieser Verdacht jedoch zur Überzeugung der Berufungskammer derart fernliegend, dass er nicht zur Begründung noch weiterer, über die bereits erfüllten hinausgehender Auskunftsrechte taugt. (...)

B.1.a.

a. Gemäß Ziffer 5.1 der sog. Carry-Regelung „Neugeschäft“ kann der Kläger jährlich zeitnah nach dem Abrechnungstermin eine schriftliche Berechnung und Erläuterung seiner Ansprüche nach dieser Carry-Regelung für das abgelaufene Kalenderjahr beanspruchen. Die Verpflichtung der Beklagten zur „schriftlichen Berechnung“ der Ansprüche hat eine vergleichbare Funktion wie der Anspruch des Arbeitnehmers auf Erteilung einer Abrechnung des Arbeitsentgelts nach § 108 GewO. Dem Mitarbeiter, dem vom Arbeitgeber eine Geldleistung zufließt, soll vorgerechnet werden, wie der Arbeitgeber die Höhe der Geldleistung ermittelt hat und aus welchen Komponenten sie sich zusammensetzt.

b. Im vorliegenden Fall hat sich die Beklagte allerdings gegenüber dem vom Kläger geltend gemachten Anspruch aus der Carry-Regelung „Neugeschäft“ darauf berufen, dass sie gemäß Ziffer 2.1 der Carry-Regelung „Neugeschäft“ eine Ermessensentscheidung getroffen habe, wonach der Verteilungsschlüssel für den Kläger eine Beteiligung in Höhe von 0 Prozent vorgesehen habe, und zwar für alle drei streitigen Ge-

schäftsahre. In einem solchen Fall, in dem der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer gerade nichts zahlt und einen Anspruch auf Zahlung ausdrücklich verneint, gibt es nichts „abzurechnen“ und der Anspruch auf eine „schriftliche Berechnung“ geht ins Leere.

c. Im Gegensatz zur Auffassung der Beklagten gilt dies jedoch nicht für den zweiten Teil von Ziffer 5.1 S. 1 der Carry-Regelung „Neugeschäft“, wonach der Kläger auch eine „Erläuterung seiner Ansprüche“ erwarten kann. Diese Verpflichtung geht über den bloßen Abrechnungsanspruch, wie er auch in § 108 GewO normiert ist, hinaus. Er macht vielmehr gerade auch in einem Fall wie dem vorliegenden Sinn, in welchem der Arbeitgeber den entsprechenden Anspruch gänzlich verneinen will. Der Kläger hat ein berechtigtes Interesse daran erläutert zu bekommen, warum die Beklagte meint, ihm aus der Carry-Regelung „Neugeschäft“ nichts zahlen zu müssen. Dem trägt der in Ziffer 5.1 S. 1 niedergelegte Anspruch auf „Erläuterung“ Rechnung.

■ Landesarbeitsgericht Köln  
vom 23.4.2015, 7 Sa 975/14

### 139. Zielvereinbarung, Schadensersatz

#### Leitsatz:

Beide Parteien haben sich in einem Vorvertrag verpflichtet, unter Beachtung der beiderseitigen Interessen für das Kalenderjahr 2012 eine variable Vergütung zu vereinbaren. Zu einem Abschluss kam es wegen Dissens der Parteien nicht.

#### Aus den Entscheidungsgründen:

a) Nach Auffassung der erkennenden Kammer besteht aber zugunsten der Klägerin ein Schadensersatzanspruch (§ 280 Abs. 1 BGB). Das Bundesarbeitsgericht hat in seiner schon bereits zitierten Entscheidung vom 12.12.2007 – 10 AZR 97/07 – unter der Rn 43 ff. bei nicht getroffenen Zielvereinbarungen einen Schadensersatzanspruch wegen der entgangenen erfolgsabhängigen Vergütung nicht ausgeschlossen.

b) Es ist festzuhalten, dass die beiden Parteien aufgrund ihrer vertraglichen Vereinbarung vom 21.1.2010 sich verpflichtet haben, für die Folgejahre eine vertragliche Regelung zu vereinbaren. Bei Beachtung der Regelung oblag sowohl dem Arbeitgeber als auch dem Arbeitnehmer gleichrangig die Initiative zur Führung eines Gespräches mit dem Ziel, eine Vereinbarung zu treffen. Die Pflichtverletzung hierzu kann einen Schadensersatzanspruch begründen (BAG v. 12.12.2007 – 10 AZR 97/07 – Rn 44 m.w.N.). Diese Vertragspflichten haben im vorliegenden Fall sowohl der Arbeitgeber als auch der Arbeitnehmer verletzt. Den beiden Parteien war zwar bewusst, dass sie für das Kalenderjahr 2012 eine neue Vereinbarung treffen mussten. Sie sind diesbezüglich auch ausweislich der außergerichtlichen Schriftwechsel (Bl. 12 ff.) aktiv geworden und haben sich gegenseitig entsprechende Angebote unterbreitet. Bei der Unterbreitung der Angebote haben beide Parteien aufgrund der getroffenen Zusatzvereinbarung zum einen eine gegenseitige Rücksichtnahmeverpflichtung (§ 241 Abs. 2

BGB) als auch die Verpflichtung, unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen dem jeweiligen Vertragspartner ein annahmefähiges Angebot zu unterbreiten, das die Interessen des jeweiligen Vertragspartners entsprechend der Zusatzvereinbarung vom 21.1.2010 beinhaltet. Maßstab für das annahmefähige Angebot ist hierbei der § 315 Abs. 1 BGB. Darüber hinaus haben beide Parteien in ihrer Zusatzvereinbarung vom 21.1.2010 in Ziffer 4 beispielhaft beschrieben, welche wesentlichen Parameter die beiden Vertragspartner für eine künftige Vereinbarung heranziehen möchten. Dies ist zum einen die Entwicklung der Zahlen der Koloskopien, die Auskömmlichkeit bzw. Benefit für die Klägerin als auch wie für den Beklagten.

c) Ausgehend von diesen Parametern entsprach das Angebot des Beklagten entsprechend seinem Schreiben vom 27.1.2012 sowie vom 2.7.2012 (Bl. 23 f. d.A.) mit einer Reduzierung des variablen Lohnanteiles von 50 % auf 20 % der Beteiligung pro Koloskopie nicht billigem Ermessen. Zum einen war zu berücksichtigen, dass sich die Zahlen der Koloskopien mit Eintritt der Klägerin insgesamt nach oben entwickelt haben. (...) Die Zahlen der durchgeführten OP's (AOP's) haben sich positiv entwickelt. (...)

Darüber hinaus waren auch die Kostenentwicklungen zu berücksichtigen. (...), so ergibt sich zumindest im Vergleich des Kalenderjahres 2008 eine Kostensteigerung von 26,6 % (...). Demgegenüber war das Vergütungsinteresse der Klägerin zu berücksichtigen. (...) Das Vertragsangebot des Beklagten (...), das vom Beklagten auch ohne Zustimmung der Klägerin umgesetzt wurde, ergab für das Kalenderjahr 2012 16.542,05 EUR (...). Dies bedeutet eine Reduzierung der variablen Vergütung im Vergleich zum Kalenderjahr 2011 von etwa 50 %. Im Vergleich zu dem Kosteninteresse des Beklagten und der entsprechenden Kostenentwicklung ist dies damit eine überproportionale Kürzung der variablen Vergütung der Klägerin und ist damit nicht mehr als angemessen anzusehen im Sinne des § 315 BGB.

Der Beklagte kam damit seiner Verpflichtung nicht nach, eine vertragliche Vereinbarung des variablen Gehaltsbestandteils für das Kalenderjahr 2012 zu vereinbaren. Die Verletzung dieser Verpflichtung führt zu einem Schadensersatzanspruch gemäß § 280 Abs. 1 S. 1 BGB. Der Gläubiger kann Ersatz des hieraus entstehenden Schadens verlangen, wenn der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis verletzt. Der Beklagte hat diese Pflichtverletzung auch zu vertreten, da er, wie oben dargestellt, die Verpflichtung hatte, seinem Vertragspartner ein Angebot zu unterbreiten, das billigem Ermessen entspricht. (...)

■ Landesarbeitsgericht Nürnberg  
vom 3.12.2015, 5 Sa 453/14



## Allgemeines Vertragsrecht

### 140. Mindestlohn, Bereitschaftsdienst, Rettungsdienst, TVöD

#### Leitsatz:

Zur Frage, ob Bereitschaftszeiten nach dem TVöD (hier Tätigkeiten im Rettungsdienst nach Abschnitt B des Anhangs zu § 9 TVöD-V) nach dem Mindestlohngesetz zu vergüten sind.

#### Aus dem Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Vergütung von Bereitschaftszeiten nach dem TVöD und dem Mindestlohngesetz. (...)

#### Aus den Entscheidungsgründen:

2. Die Erbringung von Bereitschaftszeiten ist grundsätzlich mit dem Mindestlohn zu vergütende Arbeitsleistung i.S.v. § 611 Abs. 1 BGB, wie der Kläger zutreffend unter Berufung auf das Urteil des BAG v. 19.11.2014 (5 AZR 1101/12) ausgeführt hat. Arbeit als Leistung der versprochenen Dienste i.S.d. § 611 Abs. 1 BGB ist nicht nur jede Tätigkeit, die als solche der Befriedigung eines fremden Bedürfnisses dient. Arbeit in diesem Sinne ist auch die vom Arbeitgeber veranlasste Untätigkeit, während derer der Arbeitnehmer am Arbeitsplatz anwesend sein muss und nicht frei über die Nutzung des Zeitraums bestimmen kann, er also weder eine Pause i.S.d. Arbeitszeitgesetzes noch Freizeit hat (BAG v. 19.11.2014 – 5 AZR 1101/12 – Rn 16; BAG v. 20.4.2011 – 5 AZR 200/10 – Rn 21). Dies trifft auf die streitgegenständlichen Bereitschaftszeiten zu, in denen sich der Kläger am Arbeitsplatz oder einer anderen von der Beklagten bestimmten Stelle zur Verfügung halten muss, um im Bedarfsfall die Arbeit selbstständig, ggf. auch auf Anordnung, aufzunehmen und in denen die Zeiten ohne Arbeitsleistung überwiegen (Abschnitt B des Anhang zu § 9 TVöD).

3. Dieser Vergütungspflicht ist die Beklagte durch Zahlung der vertraglichen Vergütung nachgekommen. Wie das BAG bereits in seinem Ur. v. 24.9.2008 (10 AZR 669/07) entschieden hat, werden die Bereitschaftszeiten mit der regelmäßigen Vergütung entgolten. Die innerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit liegenden Bereitschaftszeiten werden nicht unentgeltlich erbracht, sondern stehen zusammen mit der Vollarbeit in einem synallagmatischen Verhältnis zur Vergütung (*Sponer/Steinherr*, TVöD Gesamtausgabe, 146. Update 08/15, juris, Rn 14). Sie sind Teil der vom Kläger nach § 611 Abs. 1 BGB vertraglich geschuldeten Arbeitsleistung. Der Kläger schuldet als Gegenleistung für die vertragliche Vergütung (Tabellenentgelt zzgl. Zulagen) die Erbringung einer Arbeitszeit i.S.v. § 611 Abs. 1 BGB von (maximal) 48 Stunden pro Woche. Dies ergibt eine Auslegung der vertraglichen Regelungen. (...)

c. Bereits aus dem Wortlaut des Tarifvertrages ergibt sich, dass sich die vom Kläger geschuldete Arbeitszeit i.S.v. § 611 Abs. 1 BGB nach den Regelungen im Anhang B zu § 9 TVöD bestimmt. Der Kläger schuldet hiernach eine Arbeitsleistung von bis zu 48 Stunden wöchentlich, bestehend aus einem näher bestimmten Verhältnis von Vollarbeit und Bereitschaftszeit. (...)

d. (...) dd. Auch wenn nach dem äußeren Bild Bereitschaftsdienst und Bereitschaftszeiten häufig vergleichbar scheinen, bestehen Unterschiede in der Belastung. Arbeitnehmer, die Bereitschaftszeiten leisten, sind in stärkerem Maße an den Aufenthaltsort gebunden als Arbeitnehmer, die im Bereitschaftsdienst sind. Die Tarifvertragsparteien haben diese Unterschiede in der Intensität der Beanspruchung als unterschiedlich belastend angesehen und daher unterschiedlich ausgeglichen (BAG v. 18.5.2011 – 10 AZR 255/10 – Rn 15). Bereitschaftszeiten werden nicht besonderes ausgeglichen, sondern als Teil der Arbeitszeit faktorisiert, d.h. auf die Vollarbeitszeit angerechnet und insgesamt mit dem Tabellenentgelt vergütet.

e. Anhand dieser Auslegung nach dem Wortlaut und der Systematik der tarifvertraglichen Regelungen folgt das Berufungsgericht nicht der Auffassung des Klägers, dass die Tarifvertragsparteien die Vergütungspflicht nicht geregelt haben und die über 39 Stunden hinausgehenden Bereitschaftszeiten bislang nicht vergütet werden. Da der Kläger nach § 3 Abs. 1 seines Arbeitsvertrages vom 9.11.2011 und Anhang B zu § 9 TVöD eine Arbeitszeit von 48 Stunden schuldet, für die er nach § 611 Abs. 1 BGB das vertraglich geschuldete Entgelt erhält, war eine gesonderte Vergütungsregelung aufgrund des bestehenden Synallagma im Gegensatz zu den anderen Sonderformen der Arbeit nicht erforderlich.

4. Eine derartige tarifvertragliche Regelung unterliegt in ihrer Zulässigkeit auch nach Inkrafttreten des Mindestlohngesetzes keinerlei Bedenken.

a. Der gesetzliche Mindestlohnanspruch nach § 1 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 MiLoG wird durch die Zahlung des Tabellenentgeltes erfüllt. Insofern kann sogar dahinstehen, ob die an den Kläger zusätzlich gezahlten Zulagen auf den Mindestlohn anzurechnen wären. Wie der Kläger zutreffend ausgeführt hat, bezieht sich der Mindestlohn nach § 1 Abs. 2 MiLoG auf die „Zeitstunde“. Der nach Monaten vereinbarte Zeitlohn des Klägers muss umgerechnet werden, indem die vereinbarte Bruttomonatsvergütung einschließlich aller berücksichtigungsfähigen Vergütungsbestandteile durch die individuelle regelmäßige monatliche Arbeitszeit geteilt wird (vgl. *ErfK/Franzen*, 15. Aufl., § 1 MiLoG, Rn 8). Dabei ist die Arbeitszeit i.S.v. § 611 Abs. 1 BGB maßgeblich, die im Synallagma zur vereinbarten Vergütung steht. Der Kläger erhielt im Januar und Februar 2015 eine monatliche Vergütung in Höhe von 2.680,31 EUR brutto. Hierfür schuldet er – wie bereits ausgeführt – eine Arbeitszeit i.S.v. § 611 Abs. 1 BGB (bestehend aus Vollarbeit und Bereitschaftszeit) von 48 Stunden pro Woche, d.h. 208,7 Stunden pro Monat – und nicht lediglich von 39 Stunden, wie der Kläger meint. Demnach erhielt der Kläger im Januar und Februar 2015 einen Stundenlohn in Höhe von 12,84 EUR brutto (2.680,31 EUR für 208,7 Stunden/Monat). Der Mindestlohn von derzeit 8,50 EUR brutto pro Stunde ist damit gewahrt. (...)

III. Die Revision war gemäß § 72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG zuzulassen.

■ Landesarbeitsgericht Köln  
vom 15.10.2015, 8 Sa 540/15

#### 141. Funktionszulage, Mindestlohn

##### Leitsatz:

Auf den Mindestlohnanspruch einer Pflegeassistentin nach § 2 PflegeArbbV ist eine „Funktionszulage Inkontinenzbeauftragte“ anrechenbar, wenn arbeitsvertraglich eine Tätigkeit als „Pflegeassistentin und Inkontinenzbeauftragte“ vereinbart ist und das Verwalten und Bestellen von Inkontinenzmitteln damit zur arbeitsvertraglich geschuldeten Normaltätigkeit zählt, ohne dass eine ansonsten unbezahlte überobligatorische Arbeitsleistung erkennbar ist.

■ Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg  
vom 29.1.2016, 6 Sa 273/15

#### 142. Anrechnung von Sonderzahlungen auf Mindestlohn, Umgehung des Mindestlohngesetzes

##### Aus den Entscheidungsgründen:

II. 1. (...)

Die Zahlung des Arbeitsentgelts in Höhe von 718,24 EUR brutto ist insgesamt auf den Mindestlohnanspruch der Klägerin anrechenbar. Die Arbeitsvergütung, die monatlich versteigt und unwiderruflich für die Normalleistung des Arbeitnehmers gezahlt wird, ist nach dem Prinzip der funktionalen Gleichwertigkeit auf den Mindestlohnanspruch anzurechnen (allgemeine Auffassung, vgl. etwa LAG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 2.10.2015 – 9 Sa 570/15; *Bayreuther*, NZA 2015, 385; 389; *Düwell*, in: *Düwell/Schubert*, § 1 MiLoG Rn 41 ff.; *Franzen*, in: *Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht*, 16. Aufl. 2016, § 1 MiLoG Rn 11 f.; *Jöris/von Steinau-Steinrück*, BB 2014, 2101, 2103 f.; *Lembke*, NZA 2018, 1, 6 ff.; *Riechert/Nimmerjahn*, § 1 MiLoG Rn 94 ff., alle m.w.N.). Das ergibt sich aus dem Zweck des Mindestlohngesetzes, der darin besteht, dem Arbeitnehmer ein bestimmtes Lohnniveau zu garantieren, ohne das Verhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung zu seinem Nachteil zu verschieben.

Bei der Vergütungszahlung, die die Klägerin in Höhe von 718,24 EUR brutto monatlich erhält, handelt es sich um einen Entgeltbestandteil, der funktional gleichwertig zur Mindestlohnverpflichtung ist. Die Zahlung ist als „Grundvergütung“ nach ihrer Zweckbestimmung Gegenleistung für die Normalleistung der Klägerin, die Gegenstand der Mindestlohnverpflichtung ist. Wie sich aus den Entgeltabrechnungen für die Monate Januar und Februar 2015 ergibt, erhält die Klägerin darüber hinausgehende Zuschläge für die Arbeit an bestimmten Tagen.

Im Einzelnen streitig, aber hier nicht entscheidungserheblich ist die Frage, inwieweit Sonderleistungen auf die Mindestlohnverpflichtung des Arbeitgebers anrechenbar sind (vgl. *Düwell*, a.a.O., Rn 46; *Riechert/Nimmerjahn*, a.a.O., Rn 128; *Franzen*, a.a.O., Rn 15 f.). Der Klägerin ist darin Recht zu geben, dass

Bedenken dagegen bestehen, ob die jährliche Zahlung des Weihnachts- und Urlaubsgelds nach Maßgabe der Regelungen unter § 4 des Arbeitsvertrages vom 9.8.2006 als Leistung anzusehen wäre. Aufgrund der Vereinbarung, die die Parteien unter dem 13.12.2010 trafen, kann das indes dahin stehen.

a) Nach der Vereinbarung vom 13.12.2010 entfallen die vormaligen Ansprüche der Klägerin auf jährliche Sonderzahlungen gemäß § 4 des Arbeitsvertrages. Stattdessen erhält die Klägerin eine höhere monatliche Grundvergütung.

Der Wortlaut der Vereinbarung zielt eindeutig darauf ab, nicht nur die Zahlungsmodalitäten der Sonderzahlungen zu ändern, sondern auch deren Rechtscharakter. Die Sonderzahlungen werden (im Text der Vereinbarung vom 13.12.2010 durch Fettdruck hervorgehoben) in eine „gleichmäßige monatliche Grundvergütung“ umgewandelt. (...)

bb) (...) Durch die Vereinbarung wird der Anspruch der Klägerin auf Zahlung des Mindestlohns nicht unterschritten. Zwar mag es der Klägerin zum Nachteil gereichen, die Änderungsvereinbarung vom 13.12.2010 abgeschlossen zu haben, weil die vormaligen Sonderzahlungen jedenfalls durch die Umwandlung in eine monatliche Grundvergütung mindestlohnrelevant wurden. Die Vereinbarung zielte jedoch, als sie im Jahr 2010 abgeschlossen wurde, nicht darauf ab, den Mindestlohn zu unterschreiten oder seine Geltendmachung zu beschränken.

Die Entscheidung des Streitfalls macht es nicht erforderlich, die abstrakte Frage zu beantworten, inwieweit Handlungen, die darauf gerichtet sind, eine Anrechnung eigentlich nicht anrechenbarer Vergütungsbestandteile auf den Mindestlohn zu erreichen, objektiv als Umgehung des gesetzlichen Mindestlohnanspruchs unzulässig sind, wenn sie vor Inkrafttreten des Mindestlohngesetzes vorgenommen wurden. Das Mindestlohngesetz wurde am 11.8.2014 verkündet; die Festsetzung des Mindestlohns gemäß § 1 Abs. 2 S. 1 MiLoG beansprucht ab dem 1.1.2015 Gültigkeit. Es mag einiges dafür sprechen, Handlungen und Abreden, die nach oder in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang zu der Verkündung des Gesetzes vorgenommen wurden und auf eine Umwandlung nicht mindestlohnrelevanter Sonderleistungen in anrechenbare Vergütungsbestandteile abzielen, an § 3 S. 1 MiLoG zu messen (vgl. ArbG Berlin, Urt. v. 4.3.2015 – 54 Ca 14420/14, dort unter II 2.4 der Entscheidungsgründe, hinsichtlich einer am 30.9.2014 ausgesprochenen Änderungskündigung, mit der unter anderem die Umwandlung einer Jahressonderzahlung und zusätzlichen Urlaubsvergütung in laufendes Arbeitsentgelt erstrebt wurde). Jedenfalls bei einer Vereinbarung, die vier Jahre vor Inkrafttreten des Mindestlohngesetzes und etwa drei Jahre vor der Erwähnung dieses Gesetzesvorhabens im Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD abgeschlossen wurde, muss eine Rechtskontrolle nach § 3 S. 1 MiLoG ausscheiden.

Unbehilflich ist der Einwand der Klägerin, die Anrechnung der gezwölfelten vormaligen Sonderzahlungen auf den Mindest-

## Allgemeines Vertragsrecht

lohnanspruch komme im Ergebnis einem Widerruf dieser Leistungen gleich. Die Klägerin steht nach dem Inkrafttreten des Mindestlohngesetzes nicht schlechter als zuvor. Das regelmäßig gezahlte monatliche Entgelt blieb der Höhe nach – bis auf 0,01 EUR, die die Klägerin zusätzlich erhält – unverändert. Der Zweck des Mindestlohngesetzes besteht (nur) darin, ein angemessenes Stundenentgelt zu sichern. Zweck des Gesetzes ist es nicht, dem Arbeitnehmer Ansprüche auf zusätzliche Sonderleistungen zu verschaffen.

■ Landesarbeitsgericht Hamm  
vom 14.1.2016, 18 Sa 1279/15  
eingereicht von Rechtsanwalt Benjamin Keck  
Gustav-Heinemann-Ufer 58, 50968 Köln  
Tel.: 0221/3409260, Fax: 0221/34092699  
www.Steinruecke-Sausen.de

### 143. Wiedereinstellungsanspruch, allgemeiner Weiterbeschäftigungsanspruch

#### Leitsätze:

1. Ein allgemeiner Weiterbeschäftigungsanspruch kann i.V.m. den §§ 611, 613 BGB i.V.m. Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 GG auch dann bestehen, wenn der Arbeitgeber erstinstanzlich zur Abgabe einer Willenserklärung, gerichtet auf den rückwirkenden Abschluss eines Arbeitsvertrages, verurteilt worden ist (mit ArbG Bonn v. 14.1.2010 – 1 Ca 2255/09, juris Rn 42).

2. Die gegenteilige Auffassung des BAG v. 15.8.2001 – 7 AZR 144/00, juris Rn 31 ist seit dem 1.1.2002 durch § 311a Abs. 1 BGB n.F. überholt.

■ Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg  
vom 26.2.2016, 6 Ta 241/16

### 144. Erteilung eines Zwischenzeugnisses während Kündigungsschutzprozess

#### Aus den Entscheidungsgründen:

a) Ein Anspruch des Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber auf Erteilung eines Zwischenzeugnisses im bestehenden Arbeitsverhältnis ist zwar gesetzlich nicht ausdrücklich geregelt, jedoch zwischenzeitlich sowohl in der Rechtsprechung als auch in der Literatur allgemein anerkannt (siehe statt vieler BAG, Urt. v. 21.1.1993 – 6 AZR 171/92, AP Nr. 1 zu § 61 BAT; LAG Köln, Urt. v. 9.2.2000 – 3 Sa 1296/99, NZA-RR 2000, 419 f.; *Middendorf*, in: Grobys/Panzer, Stichwortkommentar zum Arbeitsrecht, 2. Aufl. 2014, Zeugnis Rn 9, m.w.N.).

Der Anspruch auf Erteilung eines Zwischenzeugnisses wird abgeleitet aus der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers und setzt grundsätzlich ein berechtigtes Interesse des Arbeitnehmers, im Geltungsbereich des TVöD das Vorliegen eines triftigen Grundes (§ 35 Abs. 2 TVöD), voraus. Ein solches Interesse wird etwa bejaht beim Wechsel des Vorgesetzten, beim Wechsel des Arbeitgebers infolge eines Betriebsübergangs gemäß § 613a BGB, bei Unterbrechung des Arbeitsverhältnisses wegen Elternzeit, bei Insolvenz des Arbeitgebers oder bei der Absicht des Arbeitnehmers, sich beruflich zu verändern (*Mid-*

*dendorf*, in: Grobys/Panzer, Stichwortkommentar zum Arbeitsrecht, 2. Aufl. 2014, Zeugnis Rn 10 m.w.N.). Erst recht ist ein berechtigtes Interesse des Arbeitnehmers an der Erteilung eines qualifizierten Arbeitszeugnisses im – hier vorliegenden – Falle des Ausspruchs einer (unwirksamen) arbeitgeberseitigen Beendigungskündigung zu bejahen, um sich damit anderweitig bewerben zu können und dadurch gleichzeitig etwaige Annahmeverzugsansprüche i.S.v. § 615 BGB jedenfalls zu mindern bzw. sich nicht den Einwand des böswilligen Unterlassens der Erzielung von Einkünften durch anderweitige Verwendung seiner Dienste (vgl. § 615 S. 2 BGB, § 11 Nr. 2 KSchG) entgegenhalten lassen zu müssen. (...)

■ Arbeitsgericht Köln  
vom 12.2.2016, 1 Ca 5448/15  
eingereicht von Rechtsanwalt Dr. jur. Jürgen Höser  
Kölner Straße 2, 50226 Frechen  
Tel.: 02234/18200, Fax: 02234/182010  
www.hdup.de

### 145. Geschäftsführer, Abberufung, Arbeitnehmereigenschaft

#### Aus den Entscheidungsgründen:

Der Geschäftsführer einer GmbH wird nach ständiger Rechtsprechung des BAG für diese in aller Regel auf der Grundlage eines Dienstvertrags und nicht eines Arbeitsvertrags tätig (BAG v. 24.11.2005 – 2 AZR 614/04, juris; v. 26.5.1999 – 5 AZR 664/98, juris). Allerdings kann es sich im Einzelfall um ein Arbeitsverhältnis handeln, was allerdings regelmäßig nur dann anzunehmen ist, wenn über die gesellschaftsrechtlichen Weisungsverhältnisse hinaus die Gesellschaft typische arbeitsrechtliche, d.h. arbeitsbegleitende und die konkrete Leistungserbringung steuernde Weisungen erteilen kann und damit die Weisungsbefugnis auch bezüglich der Umstände hat, unter denen der Geschäftsführer seine Leistung zu erbringen hat. Ein Arbeitsverhältnis liegt daher nur dann vor, wenn die Gesellschaft dem Geschäftsführer auch arbeitsbegleitende und verfahrensorientierte Weisungen erteilt und auf diese Weise die konkreten Modalitäten der Leistungserbringung bestimmen kann (BAG v. 26.5.1999 – 5 AZR 664/98, juris; v. 24.11.2005 – 2 AZR 614/04, juris; in „extremen Ausnahmefällen“). Der Umstand, dass sich der Geschäftsführer einem „starken“ Gesellschafter gegenüber sieht, der sich intensiv auch um das Tagesgeschäft kümmert, macht ihn dabei allein noch nicht zum Arbeitnehmer (BAG v. 24.11.2005 – 2 AZR 614/04, juris).

bb) Gemessen an diesen Voraussetzungen ist der der Organstellung des Klägers zugrunde liegende Anstellungsvertrag kein Arbeitsvertrag.

(1) Die Parteien haben mit dem Anstellungsvertrag nicht ausdrücklich ein Arbeitsverhältnis begründet. Die Verwendung des Begriffs „Anstellungsvertrag“ indiziert entgegen der Auffassung des Klägers nicht, dass die Parteien einen Arbeitsvertrag schließen wollten. Vielmehr ist dieser Begriff – wie die Be-

klagte zutreffend ausführt – rechtsformneutral. Er kann auch zur Begründung eines Dienstverhältnisses, das kein Arbeitsverhältnis ist, verwendet werden (vgl. BAG v. 27.6.1985 – 2 AZR 425/84, juris).

Dem von den Parteien, geschlossenen Anstellungsvertrag lässt sich auch im Übrigen nicht der eindeutige Wille zur Begründung eines Arbeitsverhältnisses entnehmen. Aus der einmaligen Verwendung des Begriffs „Arbeitsverhältnis“ in § 3 Abs. 3 wird ein solcher Wille – selbst wenn davon ausgegangen wird, dass die Beklagte den Vertrag vorformuliert und „gestellt“ haben sollte – angesichts des übrigen Vertragswortlauts und der übrigen vertraglichen Regelungen nicht erkennbar. Das Vertragsverhältnis der Parteien wird durchgehend als „Anstellungsvertrag bzw. -verhältnis“ bezeichnet. Darüber hinausgehend ist der Kläger nach § 3 Abs. 1 S. 2 verpflichtet, die Geschäfte der Beklagten mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns zu führen. Eine Regelung zum konkreten Umfang seiner Arbeitszeit oder zu deren Lage findet sich nicht. Die Parteien haben außerdem in § 10 ausdrücklich die entsprechende Geltung des EfZG – was in einem Arbeitsverhältnis überflüssig wäre – und eine Entgeltfortzahlungspflicht über sechs Wochen hinausgehend vereinbart. Darüber hinaus ist die in § 10 Abs. 3 für den Todesfall des Klägers getroffene Vereinbarung für ein Arbeitsverhältnis eher ungewöhnlich. Urlaub war nach § 15 schließlich nicht zu beantragen, sondern lediglich „abzustimmen“.

(2) Auch die Gesamtwürdigung der von den Parteien dargelegten tatsächlichen Umstände lässt den Schluss darauf, dass der Kläger tatsächlich Arbeitnehmer der Beklagten war, nicht zu. Eine arbeitnehmertypische Eingliederung in den Betrieb der Beklagten ist nicht ersichtlich. Der Kläger unterlag nicht regelmäßig einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung seiner Tätigkeit umfassenden Direktionsrecht der Gesellschaft.

Zunächst lassen sich der im Anstellungsvertrag in Bezug genommenen Geschäftsordnung für die Geschäftsführung, insbesondere deren § 9, keine Weisungsbefugnisse der Gesellschafter entnehmen, die über die typische gesellschaftsrechtliche Weisungsbefugnis hinausgehen und damit das Weisungsrecht als arbeitgeberseitiges Direktionsrecht erscheinen lassen. § 37 GmbHG eröffnet den Gesellschaftern weitreichende Möglichkeiten, die Befugnisse des Geschäftsführers einzuengen (vgl. hierzu *Koppensteiner/Gruber*, in *Rowedder/Schmidt-Leithoff, GmbHG* § 37 Rn 21 ff.). Anhaltspunkte dafür, dass dieser gesellschaftsrechtlich weite Rahmen überschritten ist, liegen im Streitfall nicht vor.

Der Umstand, dass der Kläger jederzeit als Geschäftsführer abberufen werden kann, macht ihn nicht zum Arbeitnehmer. Für Geschäftsführer einer GmbH folgt dies aus § 38 Abs. 1 GmbHG.

Aus den Ausführungen des Klägers folgt überdies nicht, dass er Weisungen der Beklagten in Bezug auf Zeit, Dauer und Ort seiner Tätigkeit zu befolgen hatte. So behauptet er nicht, an

bestimmte Arbeits- oder Anwesenheitszeiten gebunden gewesen zu sein. Dass er bestimmte Aufgaben termingerecht erledigen musste, belegt nicht, dass er Weisungen in Bezug auf die Zeit seiner Tätigkeit unterlag. Auch selbstständig Beschäftigte haben Terminvorgaben bei der Ausführung ihrer Tätigkeit zu beachten.

Darüber hinaus legt der Kläger nicht dar, dass die Beklagte – über die gesellschaftsrechtlich typischen Weisungen hinausgehend – arbeitsbegleitende und die konkrete Leistungserbringung steuernde Weisungen erteilt hat und auf die Umstände seiner Leistungserbringung Einfluss genommen hat. Wie der Kläger seine Geschäftsführertätigkeiten zu verrichten hatte, hat die Beklagte nicht vorgegeben. Soweit der Kläger Beispiele dafür aufführt, dass die Gesellschafter inhaltlich auf seine Tätigkeit Einfluss genommen haben, war diese Einflussnahme nicht der eines Arbeitgebers auf die Tätigkeit eines Arbeitnehmers vergleichbar. So lässt sich den Darlegungen des Klägers nicht entnehmen, dass die Beklagte bei Personalentscheidungen auf die Auswahl der infrage kommenden Personen Einfluss genommen hat. Dem Vorbringen der Beklagten in der Kammerverhandlung, bei Personalentscheidungen seien lediglich im Hinblick auf das Budget Vorgaben gemacht worden, ist der Kläger auch nicht entgegen getreten. Dies gilt auch für das Vorhaben des Klägers, einem Mitarbeiter eine Sonderzahlung zu leisten. Dieses unterlag schon nach § 9 Ziffer 14 der Geschäftsordnung der Zustimmung der Gesellschafter.

Darüber hinaus ergibt sich die Abstimmungsnotwendigkeit in einigen Vorgängen (Pressearbeit, Marketing, Schulungen der Betriebsräte) auch aus dem Umstand, dass im Konzern der (...) ein einheitliches Vorgehen angestrebt wurde oder wird, so dass die von den Gesellschaftern eingeforderte Abstimmung auch insoweit nicht zwingend auf die Ausübung eines arbeitgeberseitigen Weisungsrechts schließen lässt.

Schließlich schildert der Kläger lediglich Umstände aus den letzten Monaten vor seiner Abberufung als Geschäftsführer. Wie das Dienstverhältnis in den vorangegangenen fünf Jahren der Tätigkeit als Geschäftsführer „gelebt“ wurde, ist der Kammer nicht bekannt.

cc) Das der Bestellung zum Geschäftsführer zugrunde liegende Anstellungsverhältnis ist auch nicht mit der Abberufung des Klägers von seinem Amt als Geschäftsführer am 22.4.2015 zum Arbeitsverhältnis geworden. Dies vermag die Kammer den Regelungen des Anstellungsvertrags nicht zu entnehmen. § 1 Abs. 2 und 3 bezieht sich nicht auf den Status des Klägers nach seiner Abberufung als Geschäftsführer. Soweit in § 3 Abs. 3 der Begriff „Arbeitsverhältnis“ verwendet wurde, kann dem – wie oben bereits ausgeführt – in Anbetracht der übrigen Regelungen nicht der eindeutige Wille der Parteien entnommen werden, das Anstellungsverhältnis sei – während oder nach der Organstellung – ein Arbeitsverhältnis. Dem Vertrag kann damit insgesamt nicht – auch nicht durch Auslegung – entnommen werden, dass die Parteien für den



## Allgemeines Vertragsrecht

Fall der Abberufung des Klägers eine Anstellung auf der Grundlage eines Arbeitsverhältnisses vereinbart haben.

Im Übrigen ändert sich der rechtliche Charakter des Anstellungsverhältnisses eines Organvertreters nicht allein dadurch, dass er abberufen wird. Durch den Abberufungsakt wird das Anstellungsverhältnis nicht zum Arbeitsverhältnis (BAG vom 26.10.2012 – 10 AZB 60/12, juris). Es bedarf einer Willensäußerung der Parteien oder einer auch den Rechtscharakter des Anstellungsverhältnisses beeinflussenden Änderung der tatsächlichen Umstände der Tätigkeit. Beides ist im Streitfall zu verneinen.

dd) Entgegen der Auffassung des Klägers ist schließlich bei der Ermittlung des Anwendungsbereichs des TzBfG auch nicht von einem anderen, nämlich dem sog. unionsrechtlichen Arbeitnehmerbegriff, der nach der Rechtsprechung des EuGH zu anderen Rechtsgrundlagen auch Fremdgeschäftsführer umfassen kann, auszugehen.

Die den hier maßgeblichen Vorschriften des TzBfG zugrunde liegende Richtlinie 1999/70/EG vom 28.6.1999 zu der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge sieht in § 2 der Rahmenvereinbarung (Anwendungsbereich) unter Ziffer 1 vor, dass die Vereinbarung nur für befristet beschäftigte Arbeitnehmer mit einem Arbeitsvertrag oder -verhältnis gemäß der gesetzlich, tarifvertraglich oder nach den Gepflogenheiten in jedem Mitgliedsstaat geltenden Definition gilt. Maßgeblich ist damit der jeweilige nationale Arbeitnehmerbegriff (vgl. auch *Schubert*, ZESAR 2013, 5, 12). Hiervon ist nach der Rechtsprechung des EuGH dann eine Ausnahme zu machen und auf den weiten unionsrechtlichen Arbeitnehmerbegriff zurückzugreifen, wenn die nationale Definition dazu führt, willkürlich eine Kategorie von Personen vom Schutz, den die Rahmenvereinbarung bietet, auszuschließen (EuGH – O'Brien – v. 1.3.2012 – C-393/10, juris). Letzteres ist anzunehmen, wenn das zwischen den ausgeschlossenen Personen und deren Vertragspartei bestehende Rechtsverhältnis seinem Wesen nach nicht erheblich anders ist als dasjenige, das Beschäftigte, die nach dem nationalen Recht zur Kategorie der Arbeitnehmer gehören, mit ihren Arbeitgebern verbindet.

Dies zugrunde gelegt ist die ausnahmsweise Anwendung des unionsrechtlichen Arbeitnehmerbegriffs im Streitfall nicht angezeigt. Von einem willkürlichen Ausschluss des als Fremdgeschäftsführer in einem nach nationalen Recht freien Dienstverhältnis tätigen Klägers aus dem Anwendungsbereich kann keine Rede sein. Die Bestimmung des Status eines Fremdgeschäftsführers erfolgt nicht pauschal allein wegen seiner Organstellung, sondern auf der Grundlage einer in jedem Einzelfall vorzunehmenden detaillierten Prüfung, die die Definition des im deutschen Recht geltenden Arbeitnehmerbegriffs vorgibt. Diese Definition gewährleistet, dass solche Personen als Arbeitnehmer qualifiziert werden, die tatsächlich in vollem Umfang Weisungen ihres Vertragspartners, des Arbeitgebers, unterworfen sind und daher selbst nicht als „im Arbeitgeberlager“ stehend angesehen werden können. Der nationale Ar-

beitnehmerbegriff stellt damit zugleich sicher, dass auch Fremdgeschäftsführer einer GmbH, so sie denn unter die Begriffsdefinition fallen, Arbeitnehmer sein können, was bereits willkürliche Unterscheidungen ausschließt. Es ist daher nicht so, wie der Kläger ausführt, dass Fremdgeschäftsführer per se nicht unter den nationalen Arbeitnehmerbegriff fallen und damit vom Schutzbereich der Richtlinie grundsätzlich nicht erfasst werden können. (...)

■ **Arbeitsgericht Bonn**  
vom 10.3.2016, 1 Ca 2097/15  
eingereicht von Rechtsanwalt Dr. Stephan Pauly  
Kurt-Schumacher-Straße 16, 53113 Bonn  
Tel.: 0228/6209000, Fax: 0228/6209090  
www.paulypartner.de

### 146. Überstundenvergütung, leitender Angestellter

#### Leitsätze:

1. Bei einem leitenden Angestellten, der eine deutlich über der Beitragsbemessungsgrenze liegende Grundvergütung bezieht, bedarf es besonderer Umstände, um eine berechtigte Erwartung i.S.v. § 612 Abs. 1 BGB zu begründen, wonach jede über die vereinbarte „Regelarbeitszeit“ hinausgehende Arbeitsstunde gesondert zu vergüten ist. (...)

■ **Landesarbeitsgericht Köln**  
vom 20.8.2015, 7 Sa 1165/14

### 147. Einstweilige Verfügung, Teilzeitanpruch, Kinderbetreuung, Verfügungsgrund

#### Aus den Entscheidungsgründen:

Der Verfügungskläger hat nicht dargelegt und glaubhaft gemacht, welche anderen in Wohnsitznähe befindlichen Kindertagesstätten jeweils welche Betreuungszeiten anbieten und ob er versucht hat, seine Tochter dort – gegebenenfalls zu geänderten Betreuungszeiten – unterzubringen.

Schließlich ist der Verfügungsgrund auch deshalb nicht gegeben, weil der Kläger und seine Ehefrau durch die Entscheidung, die Arbeitszeit der Ehefrau des Verfügungsklägers von Teilzeit in Vollzeit umzuwandeln, selbst eine vorhandene Betreuungsmöglichkeit verbaut haben. Zwar ist es allein Entscheidung der Eheleute, wie sie die Betreuung ihres Kindes sicherstellen wollen. Soweit diese Entscheidung aber Einfluss auf die mit Dritten geschlossenen Verträge hat, muss eine vertragliche Änderung mit den Vertragspartnern gesucht werden. Nach Auffassung der Kammer kann jedenfalls der Betreuungsbedarf für den Erlass einer einstweiligen Verfügung nicht damit begründet werden, dass seitens der Ehefrau des Verfügungsklägers die Umwandlung der zuletzt ausgeübten Teilzeittätigkeit in eine Vollzeittätigkeit gewünscht wird und sich daraus Betreuungsprobleme ergeben. Dies hat allein damit zu tun, dass Betreuungsmöglichkeiten in einer vorhandenen Arbeits- und Familiensituation durch eine Entscheidung der Eheleute verbaut werden. Mit einer solchen mit Vertragspartnern nicht abgestimmten Entscheidung kann dann nach Auf-



fassung der Kammer keine einstweilige Verfügung begründet werden.

■ Arbeitsgericht Lingen  
vom 10.3.2016, 1 Ga 1/16  
eingereicht von Rechtsanwalt Hans-Heino Beimesche  
Wilhelmstraße 53, 49808 Lingen (Ems)  
Tel.: 0591/9649960, Fax: 0591/96499611  
www.RechtEffizient.de

#### 148. Kettenleihe, fehlende Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung beim Vertragsarbeitgeber, Abgrenzung Arbeitnehmerüberlassung – Dienstvertrag

##### Leitsatz:

Kommt es zur Zwischenschaltung Dritter und damit zu einer sogenannten „Kettenleihe“, so ist als Entleiher allein derjenige anzusehen, bei dem der Arbeitnehmer tatsächlich beschäftigt wird. Denn nur dieser übt für den konkreten Einsatz das ihm übertragene arbeitsbezogene Weisungsrecht aus.

■ Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg  
vom 15.12.2015, 7 Sa 387/15

## Bestandsschutz

#### 149. Verhaltensbedingte Kündigung, schuldlose Pflichtverletzung, Unzurechenbarkeit

##### Aus dem Tatbestand:

Die Parteien streiten (...) über die Rechtswirksamkeit dreier außerordentlicher fristloser Arbeitgeberkündigungen (...).

##### Aus den Entscheidungsgründen:

Auch schuldlose Pflichtverletzungen des Arbeitnehmers können allerdings einen wichtigen Grund zur verhaltensbedingten Arbeitgeberkündigung darstellen, wenn etwa ein Fehlverhalten des Arbeitnehmers die betriebliche Ordnung derart nachhaltig stört, dass dem Arbeitgeber eine Aufrechterhaltung dieses Zustands selbst dann nicht zumutbar ist, wenn dem Arbeitnehmer eine Vertragspflichtverletzung nicht vorwerfbar ist (BAG v. 21.1.1999 – 2 AZR 665/98, juris, für die Gefährdung der Sicherheit oder der Ordnung des Betriebs oder schwerste Beleidigungen). (...)

Aufgrund der Schwere des Fehlverhaltens kommt es hier nicht darauf an, ob der Kläger (auch) bei dem Verfassen und dem Absenden der E-Mail vom 14.10.2014 unzurechnungsfähig war. Das ergibt sich bereits aus dem eine versuchte Erpressung nahelegenden Inhalt des Schreibens. Und es ergibt sich unabhängig davon und selbstständig tragend aus dem Umstand, dass der Kläger seine Bereitschaft insinuiert hat, auch Dritte gegen die Beklagte bzw. auch ihre Konzernmutter aufzuwiegen, was im Ergebnis die Annahme einer erheblichen Gefährdung der Betriebs- und Unternehmensordnung besorgen lässt.

Unabhängig davon und selbstständig tragend trifft es aufgrund der geschilderten Verteilung der Darlegungs- und Be-

weislast zu, dass das Vorbringen des Klägers jedenfalls hinsichtlich des 14.10.2014 in Bezug auf die Voraussetzungen der für diesen Zeitpunkt von ihm angenommenen Unzurechnungsfähigkeit für die Beklagte nicht einlassungsfähig ist. Die mögliche bloße Kenntnis einer krankhaften Störung der Geistestätigkeit des Klägers allein lässt noch nicht den Schluss darauf zu, dass diese Störung zu einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand geführt hätte. Der Kläger trägt nicht dazu vor, wann er welche Medikamente mit welcher Wirkung in welcher Dosis zu sich genommen habe. Auch der Hinweis auf Alkoholgenuss ist ohne jeden Erkenntniswert, wenn Zeitpunkt, Art und Menge – wie sämtlich hier – des genossenen Alkohols offenbleiben. Die Annahme einer Entschuldigung mit Zuschrift vom 25.10.2014 verbietet sich schon deshalb, weil der Kläger Schuldfähigkeit für diesen Zeitpunkt nicht behauptet. (...)

■ Sächsisches Landesarbeitsgericht  
vom 2.3.2016, 1 Sa 241/15  
eingereicht von Rechtsanwalt Roland Gross  
Neumarkt 16-18, 04109 Leipzig  
Tel.: 0341/98462-0, Fax: 0341/98462-24  
www.advo-gross.de

#### 150. Außerordentliche Kündigung, Verschweigen gesundheitlicher Bedenken, Eignung

##### Leitsätze:

1) Es erscheint zweifelhaft, konnte im zu entscheidenden Fall aber dahingestellt bleiben, ob die ärztliche Schweigepflicht es einem Betriebsarzt verbietet, das Ergebnis einer Untersuchung über die gesundheitliche Eignung eines Arbeitnehmers als Fahrer von Gefahrguttransporten (sog. G-25-Untersuchung), welches lautete: „befristete gesundheitliche Bedenken“, auch ohne Einwilligung des Arbeitnehmers dem Arbeitgeber mitzuteilen.

2) Jedenfalls stellt es einen schweren Arbeitsvertragsverstoß dar, der eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen kann, wenn der Arbeitnehmer selbst das Ergebnis der Untersuchung dem Arbeitgeber verschweigt und in mehreren Arbeitsgerichtsverfahren und -instanzen sogar die Existenz eines betriebsärztlichen Votums wahrheitswidrig leugnet.

##### Aus den Entscheidungsgründen:

II. 1. Der Kläger hat eine schwerwiegende Arbeitsvertragsverletzung begangen, indem er der Beklagten Existenz und Inhalt der „ärztlichen Bescheinigung“ der BG vom 8.11.2013 verschwiegen hat, wonach aus der Sicht der BG „befristete gesundheitliche Bedenken“ gegen einen Einsatz des Klägers als Lkw-Fahrer für Gefahrguttransporte bestanden.

a. Die Durchführung von Gefahrguttransporten stellt eine im hohen Maße gefahrgeneigte Tätigkeit dar. Das mit der Durchführung von Gefahrguttransporten einhergehende Risiko übersteigt dasjenige, das bei der Durchführung von Lkw-Transporten ohnehin gegeben ist, nochmals erheblich. Dies beruht darauf, dass bei Unfällen mit Gefahrguttransporten

## Bestandsschutz

extrem hohe Schäden auftreten können, die nicht nur Leib und Leben des Fahrers und anderer Verkehrsteilnehmer sowie die Wirtschaftsgüter des Gefahrgutunternehmers und seiner Kunden betreffen können, sondern auch darüber hinausgehende wichtige Belange der Allgemeinheit, wie z.B. in Form von Umweltschäden. Dementsprechend trifft den Unternehmer, der Gefahrguttransporte durchführt, auch ein besonders hohes Haftungsrisiko.

b. Diese Begleitumstände seiner Fahrertätigkeit waren auch dem Kläger bekannt, der seit Jahren bei der Beklagten in einem entsprechenden Einsatzbereich beschäftigt war. (...)

e. Es kann dahingestellt bleiben, ob ihre ärztliche Schweigepflicht es den die Untersuchung durchführenden Ärzten verbietet, das Ergebnis der Untersuchung, nämlich ob gegen den Einsatz des untersuchten Fahrers im Gefahrgutbereich medizinische Bedenken bestehen oder ob dies nicht der Fall ist, unmittelbar dem Arbeitgeber mitzuteilen. Es kann jedoch aus Sicht des Berufungsgerichts keinem Zweifel unterliegen, dass den untersuchten Arbeitnehmer eine derartige Mitteilungspflicht trifft. Dies folgt bereits ohne weiteres aus dem dargestellten Sinn und Zweck der Untersuchung. Es folgt aber auch aus der arbeitsvertraglichen Sonderbeziehung zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber, die die Pflicht begründet, den Vertragspartner auf mögliche Gefahren und Risiken hinzuweisen, die mit der praktischen Durchführung des Arbeitsverhältnisses verbunden sein können. (...)

k. Für die Beurteilung des regelrechten Verhaltens der Arbeitsvertragsparteien während einer solchen Phase der Ungewissheit über die Tauglichkeit des Klägers, die durch die Wendung „befristete gesundheitliche Bedenken“ ausgedrückt worden ist, kommt es nicht darauf an, ob der Kläger aufgrund einer nur nachträglich zu gewinnenden abschließenden medizinischen Beurteilung damals objektiv betrachtet in Wirklichkeit fahrtauglich oder fahruntauglich war. Es geht vielmehr darum, dass sich die Arbeitsvertragsparteien in einer solchen Phase der Ungewissheit so verhalten, dass sie zu einer beiderseits verantwortbaren Entscheidung darüber gelangen können, ob das Risiko eingegangen werden soll, die arbeitsvertragliche Tätigkeit einstweilen unverändert fortzusetzen. Die Beklagte als Arbeitgeberin hatte schon wegen der oben beschriebenen Haftungsrisiken ein Recht darauf, selbst zu entscheiden, ob auch sie bereit war, ein solches Risiko mitzutragen. (...)

2. a. Das Arbeitsgericht weist in den Entscheidungsgründen seines Urteils vom 4.12.2014 aber zu Recht daraufhin, dass die jetzt streitige Kündigung vom 19.3.2014 zusätzlich auch darauf gestützt werden kann, dass der Kläger über mehr als ein Jahr hinweg der Beklagten nicht nur den Inhalt der B-Bescheinigung vom 8.11.2012 verschwiegen, sondern sogar deren Existenz beharrlich und wahrheitswidrig abgeleugnet hat. Erheblich erschwerend kommt hinzu, dass der Kläger die Existenz dieser Bescheinigung nicht nur auf deren Nachfrage der Beklagten als seiner Arbeitgeberin gegenüber verschwiegen hat, sondern auch gegenüber den staatlichen Gerichten, und

zwar in beiden Instanzen des vorangegangenen Kündigungsschutzprozesses wie auch zunächst in der ersten Instanz des Zahlungsverfahrens Arbeitsgericht Köln, 16 Ca 4960/13. Auf die einschlägigen Zitate im Tatbestand des nunmehrigen arbeitsgerichtlichen Urteils vom 4.12.2014 wird ausdrücklich Bezug genommen. (...)

c. Der Kläger hat es somit nicht nur pflichtwidrig unterlassen, der Beklagten die Einschätzung der BG vom 8.11.2012 weiterzuleiten, wonach „befristete gesundheitliche Bedenken“ bestanden, sondern er hat darüber hinaus sogar nicht davor zurückgeschreckt, auch die staatlichen Gerichte zu täuschen, um sich gegenüber der Beklagten als seiner Arbeitgeberin prozessuale Vorteile zu verschaffen. In Anbetracht eines solchen Verhaltens war es der Beklagten in der Gesamtschau nicht mehr zumutbar, den Kläger auch nur bis zum Ablauf einer ordentlichen Kündigungsfrist weiter zu beschäftigen. (...)

■ Landesarbeitsgericht Köln  
vom 20.8.2015, 7 Sa 217/15

### 151. Kündigung, außerordentlich, Umdeutung

#### Aus dem Tatbestand:

Die Parteien streiten um die Wirksamkeit der außerordentlichen, fristlosen Kündigung (...) sowie der ordentlichen Kündigung (...) zum 31.1.2016. (...)

#### Aus den Entscheidungsgründen:

Die Klage ist (...) nur teilweise begründet. (...)

1. 2. Die streitgegenständliche Kündigung vom 2.12.2015 hat das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis nicht fristlos beendet. Einsichtiger Grund zur Beendigung ohne Einhaltung der Kündigungsfrist im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB wird seitens der Beklagten weder vorgetragen noch unter Beweis gestellt.

3. Vorliegend ist die Kündigung vom 2.12.2015 gemäß § 140 BGB allerdings in eine ordentliche Kündigung umzudeuten. Entsprechend § 622 Abs. 1 zweite Alternative BGB ist das Arbeitsverhältnis daher wirksam zum 31.12.2015 beendet worden.

Eine nach § 626 Abs. 1 BGB unwirksame außerordentliche Kündigung kann in eine ordentliche Kündigung nach § 140 BGB umgedeutet werden, wenn dies dem mutmaßlichen Willen des Kündigenden entspricht und dieser Wille dem Kündigungsempfänger im Zeitpunkt des Kündigungszugangs erkennbar ist (vgl. BAG v. 15.5.2010 – 2 AZR 845/08, NZA 2010, 1348 ff.). Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt. Der Inhalt des Kündigungsschreibens vom 2.12.2015, mit dem die Beklagte das Arbeitsverhältnis „mit sofortiger Wirkung“ gekündigt hat, ließ für den Kläger den unbedingten Beendigungswillen der Beklagten erkennen. Der Kläger musste davon ausgehen, dass es der Beklagten darauf ankam, sich möglichst bald von ihm zu trennen. Hieran vermögen auch die vom Kläger vorgetragene Gründe, mit denen er versucht, die Umdeutungsmöglichkeit der streitgegenständlichen Kündigung zu konterkarieren, nichts zu ändern. Insbesondere das

Argument des Klägers, dass die streitgegenständliche Kündigung deshalb nicht umgedeutet werden könne, da der Beklagten die Unterschiede zwischen einer ordentlichen und einer außerordentlichen Kündigung bekannt seien, was sich daran erkennen ließe, dass sie ihn zudem aufforderte, einen Aufhebungsvertrag abzuschließen bzw. eine Eigenkündigung auszusprechen, spricht für die Annahme der Umdeutungsmöglichkeit der streitgegenständlichen Kündigung. Dies deshalb, da jedem Arbeitnehmer, der von seinem Arbeitgeber dazu aufgefordert wird, einen Aufhebungsvertrag abzuschließen bzw. eine Eigenkündigung auszusprechen, bewusst sein muss, dass sich sein Arbeitgeber in jedem Fall von ihm trennen möchte, wenn er ihm anschließend fristlos kündigt. Ein Arbeitnehmer kann dann nicht ernsthaft annehmen, dass sein Arbeitgeber ihn nicht auch ordentlich kündigen möchte, wenn die ausgesprochene fristlose Kündigung unwirksam sein sollte. Da das Kündigungsschutzgesetz auf das Arbeitsverhältnis der Parteien auch keine Anwendung findet, ist davon auszugehen, dass es in jedem Fall, und zwar im Zweifel zum nächstzulässigen Termin, beendet werden sollte, wenn die außerordentliche Kündigungserklärung unwirksam ist. Dies entspricht sowohl dem Erklärungswert der Kündigungserklärung als auch dem mit der Kündigungserklärung von der Beklagten beabsichtigten wirtschaftlichen Erfolg. Schon nach ihrem Wortlaut verliert die „mit sofortiger Wirkung“ abgegebene Kündigungserklärung durch die Feststellung ihrer Unwirksamkeit nicht jegliche Bedeutung. Als noch weiter wirksamer Teil der Kündigungserklärung bleibt die Erklärung über eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses „an sich“ bestehen (vgl. insoweit BAG v. 15.11.2001 -2 ARZ 310/00, Rn 29, juris). (...)

■ Amtsgericht Siegburg  
vom 14.4.2016, 5 Ca 2595/15  
eingereicht von Rechtsanwalt Jürgen Helser  
Seehofstraße 76, 53721 Siegburg  
Tel.: 02241/97599-4/5, Fax: 02241/97599-6  
www.kanzlei-helser.de

## 152. Änderungskündigung, Beendigungskündigung, Gestaltungsrecht, Einseitiger Eingriff in Synallagma des Arbeitsvertrags

### Leitsätze:

1. Eine vertragliche Abrede, die nur dem Arbeitgeber, nicht auch dem Arbeitnehmer das Recht zur ordentlichen Kündigung eines befristeten Arbeitsverhältnisses gibt, ist unwirksam.
2. Zur Unwirksamkeit eines Gestaltungsrechts, welches Eingriffe in den Kernbereich des Arbeitsverhältnisses zulässt.
3. Gehen dem Arbeitnehmer zeitnah sowohl eine Änderungskündigung, als auch eine Beendigungskündigung zu, genügen beide Kündigungen nicht, dem Bestimmtheitsgebot und sind unwirksam.

### Aus den Entscheidungsgründen:

B. II. Die Klausel in Ziffer 2 des Arbeitsvertrages enthält zunächst nicht einen „Automatismus“, sondern sieht ausdrücklich vor, dass die Arbeitszeit „entsprechend gekürzt werden“ kann. Sie billigt mithin dem Arbeitgeber ein Gestaltungsrecht zu.

1. Dieses Gestaltungsrecht ist durch die Klausel inhaltlich nicht begrenzt. Der Beklagte hat es – wenn man das Schreiben vom 31.7.2014 als Ausübung eines Gestaltungsrechts auslegen will – dahingehend ausgeübt, dass er die Arbeitszeit und das Gehalt des Klägers halbiert hat. Selbst wenn man unterstellt, dass auch die entsprechende Reduzierung des Gehaltes Mitinhalt der Klausel sein sollte (was jedenfalls nicht – wie der Beklagte meint – „ausdrücklich“ in der Klausel enthalten ist), dann ist die Klausel unwirksam.

Die Klausel lässt nämlich einseitige Eingriffe in den Kernbestand des Arbeitsverhältnisses zu. Der Kernbestand ist betroffen, wenn wesentliche Elemente des Arbeitsvertrages einer einseitigen Änderung unterliegen sollen, durch die das Gleichgewicht von Leistung und Gegenleistung grundlegend gestört wird (vgl. hierzu und zum Folgenden ErfK/Preis, §§ 305-310 BGB Rn 58 m.w.N.). Zum Kernbestand des Arbeitsverhältnisses gehört insbesondere die Vergütungspflicht und die Arbeitspflicht des Arbeitnehmers (vgl. BAG v. 31.1.1985 Ez-BAT § 8 Direktionsrecht Nr. 3).

Da es sich hier nicht um übertarifliche Leistungen oder Nebeneinnahmen handelt (vgl. dazu ErfK/Preis, a.a.O. Rn 59 mit Nachweisen zur höchstrichterlichen Rechtsprechung) sondern um unmittelbar im Synallagma stehende Vertragsbestandteile, wird mit einem Recht, das unbegrenzt die einseitige Kürzung von Arbeitszeit und entsprechendem Entgelt zulässt und im vorliegenden Fall bis zu 50 % ausgeübt wurde, der Kernbestand des Arbeitsverhältnisses betroffen, der Änderungskündigungsschutz umgangen. Das Bundesarbeitsgericht hat in der Entscheidung vom 12.12.1984 – also in der Zeit vor Einführung der AGB-Kontrolle nach §§ 305 ff. BGB auch für Arbeitsverträge – entschieden, dass eine vertragliche Vereinbarung, die bei arbeitszeitabhängiger Vergütung den Arbeitgeber berechtigen soll, die zunächst festgelegte Arbeitszeit später einseitig nach Bedarf zu reduzieren, eine objektive Umgehung von zwingenden Vorschriften des Kündigungs- und Kündigungsschutzrechts darstellt und nach § 134 BGB nichtig ist (BAG v. 12.12.1984 – 7 AZR 509/83). In den Fällen, in denen eine AGB-Kontrolle nach §§ 305 ff. BGB veranlasst war, hat das Bundesarbeitsgericht später als Regel herausgearbeitet, dass zur Wirksamkeit der Klausel der im Gegenseitigkeitsverhältnis stehende widerrufliche Teil des Gesamtverdienstes unter 25 % liegen muss und der Tariflohn nicht unterschritten werden darf (BAG v. 12.1.2005, NZA 2005, 465). Eine Klausel, die eine einseitige 50 prozentige Reduzierung an Arbeitszeit und Entgelt vorsieht, ist mithin sowohl nach § 134 BGB als auch – falls es sich um AGB handelt – nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam. (...)

## Bestandsschutz

C. III. Selbst wenn man dieses anders sähe, dann wäre die Klausel als Vereinbarung im Sinne des § 15 Abs. 3 TzBfG unwirksam, weil sie nach ihrem Inhalt nur ein einseitiges Recht des Arbeitgebers regelt. Nach – soweit ersichtlich – allgemeiner Meinung kann entsprechend dem Rechtsgedanken des § 622 Abs. 6 BGB nicht einseitig zugunsten des Arbeitgebers eine Kündigungsmöglichkeit vereinbart werden (vgl. KR/Lipke, 10. Aufl., § 15 TzBfG Rn 20 d; MüKo/Hesse, § 15 TzBfG Rn 28; KDZ/Däubler/Wroblewski, § 15 TzBfG Rn 13; APS/Backhaus, § 15 TzBfG Rn 21). (...)

D. Auch die gleichzeitig mit der Änderungskündigung ausgesprochene Beendigungskündigung war unwirksam.

I. Sie scheidet wiederum an § 15 Abs. 3 TzBfG. Der Beklagte meint in der Berufungsbegründung, Nr. 1 des Arbeitsvertrages enthalte „ein ausdrückliches Kündigungsrecht der Beklagten auch vor Fristablauf. Der Beklagte bezieht sich dabei insbesondere auf den letzten Satz der Nr. 1 der wie folgt lautet: „Da die Projektfinanzierung jeweils für ein Haushaltsjahr (Kalendarjahr) bewilligt wird, kann das Arbeitsverhältnis vorzeitig, zum 31. Dezember des bewilligten Förderjahres enden, sollte die Fortsetzung der Förderung für das Folgejahr nicht genehmigt werden.“

1. Es lagen bereits nicht die Voraussetzungen dieses Satzes vor. Voraussetzung ist: „Sollte die Fortsetzung der Förderung für das Folgejahr nicht genehmigt werden, (...)“

Der Beklagte beruft sich darauf, dass „zum Zeitpunkt der Kündigung vom 21.11.2014“ ein Bewilligungsbescheid für das Kalendarjahr 2015 auf Seiten des B nicht vorgelegen habe.

Mit Schriftsatz vom 22.1.2016 ergänzt der Beklagte, dass der Bewilligungsbescheid für das Haushaltsjahr 2015 vom BAMF für den Zeitraum vom 1.1. bis zum 31.8.2015 erst mit Bewilligungsbescheid vom 6.5.2015 „ausgefolgt“ worden sei.

Die Klausel kann nicht so ausgelegt werden, dass zu einem von dem Beklagten frei gewählten Zeitpunkt das Arbeitsverhältnis durch Kündigung beendet werden kann, wenn zufällig zu diesem Zeitpunkt noch kein Bewilligungsbescheid vorliegt – auch ohne dass feststeht, dass ein solcher in der weiteren Zeit nicht mehr erfolgen werde. Das ergibt sich schon aus dem Wortlaut der Klausel, denn der Wortlaut stellt nicht darauf ab, ob zu einem bestimmten Zeitpunkt der Bewilligungsbescheid noch nicht vorliegt, sondern darauf, ob die Fortsetzung der Förderung für das Folgejahr nicht genehmigt wird. Dass sie nicht genehmigt würde, stand zum Zeitpunkt der Kündigung offensichtlich nicht fest. Die Bewilligung erfolgte später.

2. Es kann dabei dahinstehen, ob die Klausel überhaupt als Vereinbarung eines Kündigungsrechts nach § 15 Abs. 3 TzBfG ausgelegt werden kann. Dem Wortlaut nach jedenfalls zielt sie offenbar auf eine automatische Beendigung (auch der Beklagte sieht darin im zuletzt zitierten Schriftsatz eine „von außen eintretende Bedingung“).

3. Die Klausel scheidet aber unabhängig davon, dass, wie oben gesagt, ihre Voraussetzungen nicht Vorlagen, als Grund-

lage für eine Kündigung des Beklagten im Sinne des § 15 Abs. 3 TzBfG wiederum deshalb aus, weil sie – wollte man sie als Kündigungsrecht auslegen – ersichtlich nur zugunsten des Arbeitgebers galt (s. oben C. III.).

II. Die Änderungskündigung und die Beendigungskündigung vom 21.11.2014 waren aber noch aus einem weiteren Grund unwirksam. Der Beklagte hat mit selben Datum und zum selben Zeitpunkt (31.12.2014) sowohl eine Änderungskündigung als auch mit gesondertem Schreiben eine Beendigungskündigung ausgesprochen. Sowohl die Änderungskündigung als auch die Kündigung als einseitige Gestaltungsrechte sind besonderen Bestimmtheitsanforderungen unterworfen. Der Gegner muss Klarheit darüber haben, was gelten soll. Mit der Änderungskündigung hat der Beklagte ein Fortsetzungsangebot verbunden. Mit der Beendigungskündigung hingegen nicht. Es war mithin für den Kläger nach Erhalt beider Schreiben völlig unklar, ob das Arbeitsverhältnis unbedingt beendet werden sollte oder ob die Beendigung unter dem Vorbehalt der Nicht-Annahme des mit der Änderungskündigung unterbreiteten Vertragsangebots stehen sollte. Das Verhalten der Beklagten war widersprüchlich und perplex (vgl. in einem anderen Zusammenhang mit der Änderungskündigung dazu BAG v. 10.9.2009 – 2 AZR 822/07). Beide Kündigungen genügten damit nicht den für einseitige Willenserklärungen erforderlichen Bestimmtheits- und Klarheitsgrundsätzen. (...)

■ Landesarbeitsgericht Köln  
vom 29.1.2016, 4 Sa 849/15

### 153. Unbestimmtheit des Änderungsangebots, Sozialauswahl, Besetzung freier Stellen

#### Aus den Entscheidungsgründen:

Das Arbeitsgericht hat zutreffend darauf hingewiesen, dass aufgrund der Angaben zu Tarifgruppe und Bruttomonatsgehalt in der Änderungskündigung bereits nicht eindeutig war, welcher konkrete Tarifvertrag künftig auf das Arbeitsverhältnis Anwendung finden sollte (a). Weiterhin blieb unklar, ob die im Arbeitsvertrag genannte Vergütung künftig statisch zugesagt werden sollte oder ob sich die Entgeltentwicklung tarifdynamisch vollziehen sollte (b). Vorliegend fehlt es überdies an einer Konkretisierung des Änderungsangebots hinsichtlich der angebotenen Tätigkeit (c).

a) Im Änderungskündigungsschreiben wird eine konkrete Vergütungsgruppe genannt; dem Arbeitsgericht ist jedoch zuzustimmen, dass es an einer Spezifizierung, zu welchem zwischen wem wann wozu abgeschlossenen Tarifvertrag sich diese Angabe näher verhält, fehlt. Vor dem Hintergrund, dass in Deutschland auch Firmentarifverträge oder – nur Teilgebiete von Bundesländern erfassende – Bezirkstarifverträge abgeschlossen werden und die Annahme des Änderungsangebots vorliegend sogar mit einem Wechsel in ein anderes Bundesland verbunden gewesen wäre, ist dem Arbeitsgericht zuzustimmen, dass es angesichts der Vielzahl der in Deutschland existierenden, tariflichen Regelungen der Klarstellung



bedurft hätte, welcher konkrete Gehaltstarifvertrag künftig auf das Arbeitsverhältnis angewandt werden soll.

Die Inbezugnahme des am jeweiligen Betriebsort geltenden Manteltarifvertrages für Beschäftigte im Hotel- und Gaststättengewerbe im Änderungskündigungsschreiben trägt insoweit nicht zu einer Definition der in Bezug genommenen tariflichen Gehaltsbedingungen bei:

Mangels konstitutiver Einbeziehung der Gehaltstarifverträge in die Manteltarifverträge des Hotel- und Gaststättengewerbes ist ein derartiger Verweis – worauf bereits das Arbeitsgericht hingewiesen hat – nach zutreffender höchstrichterlicher Rechtsprechung nur auf die Manteltarifvertragsregelungen bezogen aufzufassen. Er erfasst nicht etwa noch mittelbar die jeweiligen Lohn- und Gehaltstarifverträge (so BAG v. 2.3.1988 – 4 AZR 596/87 – NZA 1988, 623, 624; vgl. auch LAG Nürnberg v. 22.5.2001 – 6 Sa 562/00, juris). (...)

Dem Arbeitsgericht ist beizupflichten, dass die Beklagte gerade vor dem Hintergrund, dass bereits vor Ausspruch der Änderungskündigung keine für die Arbeitnehmer transparente schriftliche Regelung zur Gehaltsentwicklung existierte und insoweit Unsicherheit bestand, bei Zuweisung eines neuen Arbeitsplatzes, der mit neuen Entgelt bzw. Tarifgruppen keiner erleichterten, sondern einer hohen Bestimmtheitspflicht unterlag, der aus den vorgenannten Gründen nicht genügt worden ist. Aufgrund der Angaben zu Tarifgruppe und Bruttomonatsgehalt oder Entgelt war nicht zweifelsfrei klar, was künftig geändert und was unverändert gelten sollte. Die unmissverständliche Klärung jedenfalls im Änderungsangebot wäre jedoch Sache der Beklagten gewesen. Dem Arbeitsgericht ist zuzustimmen, dass es der Klägerpartei nicht binnen kurzer Annahmefrist zuzumuten war, sich auf arbeitsvertragliche Änderungen einzulassen, deren Reichweite gerade im elementaren Vergütungsbereich nur unvollständig transparent sind (vgl. BAG v. 20.6.2013 – 2 AZR 396/12 – Rn 18, NZA 2013, 1409).

c) Vorliegend hat die Beklagte es überdies versäumt, die dem Kläger angebotene Tätigkeit im Änderungskündigungsschreiben zu benennen, so dass das Änderungsangebot auch unter diesem Gesichtspunkt nicht ausreichend bestimmt war:

Gerade vor dem Hintergrund, dass im Ausgangsarbeitsvertrag eine andere Tätigkeit genannt war als die vom Kläger zuletzt ausgeübte, hätte es einer präzisen Tätigkeitsangabe im Änderungskündigungsschreiben bedurft, um dem Kläger den künftigen Arbeitsvertragsinhalt zu verdeutlichen. Der prozesuale Streit der Parteien darüber, welches Berufsbild bei der Prüfung alternativer Weiterbeschäftigungsmöglichkeiten zugrunde zu legen ist, versinnbildlicht die Verunsicherung des Klägers darüber, welche Tätigkeit letztlich arbeitsvertraglich geschuldet war und – in der Konsequenz – welches Tätigkeitsprofil ihm im Wege der Änderungskündigung angeboten wurde und hätte angeboten werden müssen. Es wäre Aufgabe der Beklagten gewesen, das dem Kläger im Wege der Änderungskündigung angebotene Berufsbild zu definieren,

um eine ausreichende Grundlage für eine Entscheidung des Klägers für oder gegen das Änderungsangebot zu schaffen. (...)

II. Die Kündigung ist jedenfalls deswegen unwirksam, weil die Beklagte auch unter Berücksichtigung des Vorbringens zweiter Instanz nicht hinreichend plausibel gemacht hat, dass sie bei der Besetzung der freien Stellen die sozialen Gesichtspunkte i.S.v. § 1 Abs. 3 KSchG ausreichend berücksichtigt hat und der klägerischen Partei im Ergebnis ein verhältnismäßiges und zumutbares Änderungsangebot von der Beklagten unterbreitet wurde. (...)

1. aa) Liegen aufgrund einer Organisationsentscheidung des Arbeitgebers an sich Gründe für eine Änderungskündigung vor und stehen für eine Weiterbeschäftigung der betroffenen Arbeitnehmer freie Arbeitsplätze an anderen Orten zur Verfügung, die vom bisherigen Arbeitsort räumlich unterschiedlich weit entfernt liegen, hat der Arbeitgeber, wenn die Zahl der am näher gelegenen Arbeitsort zur Verfügung stehenden Arbeitsplätze geringer als die Zahl der insgesamt zu versetzenden Arbeitnehmer ist, im Rahmen einer sozialen Auswahl analog § 1 Abs. 3 KSchG zu entscheiden, welchem Arbeitnehmer er die Weiterbeschäftigung an dem näher gelegenen Ort anbietet (vgl. BAG v. 12.8.2010 – 2 AZR 945/08 – Rn 41, juris). Hierbei dürfen allein die Kriterien Betriebszugehörigkeit, Unterhaltungspflichten, Lebensalter und Schwerbehinderung Beachtung finden (vgl. BAG v. 29.7.2015 – AZR 164/14 – NZA 2015, 426, 427; BAG v. 12.8.2010 – 2 AZR 945/08 – Rn 46, juris). Der Arbeitnehmer kann sich auf andere Beschäftigungsmöglichkeiten zu für ihn weniger belastenden Arbeitsbedingungen berufen. Dass es dabei nicht um das „Ob“ einer Kündigung, sondern das „Wie“ der Änderungen der Arbeitsbedingungen geht, entbindet den Arbeitgeber jedenfalls dann nicht von einer analog zu § 1 Abs. 3 KSchG vorzunehmenden sozialen Auswahl, wenn für eine Weiterbeschäftigung – objektiv und eindeutig – unterschiedliche Tätigkeiten zur Verfügung stehen, zugleich mehrere Arbeitnehmer um eine geringere Anzahl günstigerer Beschäftigungsmöglichkeiten konkurrieren und deshalb eine personelle Auswahl zu treffen ist. Ein anderes Ergebnis wäre mit dem Grundsatz, wonach Kündigung und Änderungsangebot im Fall der Änderungskündigung eine innere Einheit bilden, unvereinbar (vgl. BAG v. 12.8.2010 – 2 AZR 945/08 – Rn 41, juris; BAG v. 16.9.2004 – 2 AZR 628/03 – zu B I 2 der Gründe, BAGE 112, 58).

bb). Bietet der Arbeitgeber Arbeitnehmern vor Ausspruch einer Änderungskündigung die einvernehmliche Versetzung auf einen der freien Arbeitsplätze an, so kann er eine Auswahlentscheidung nach § 1 Abs. 3 KSchG nicht dadurch vermeiden, dass er zunächst die freien, günstiger gelegenen Arbeitsplätze auf freiwilliger Basis besetzt und später eine Beendigungskündigung wegen fehlender Beschäftigungsmöglichkeiten ausspricht. Erfolgen die Besetzung einer freien Stelle und die Kündigung aufgrund eines einheitlichen Entschlusses, sind bei Prüfung der Kündigungsvoraussetzungen des § 1 KSchG beide Erklärungen des Arbeitgebers als Einheit zu wür-

## Bestandsschutz

digen. Dies gilt nicht nur für die Prüfung anderer Beschäftigungsmöglichkeiten im Betrieb oder Unternehmen, sondern auch im Hinblick auf die Erforderlichkeit einer Sozialauswahl nach § 1 Abs. 3 KSchG (vgl. BAG v. 21.9.2000 – 2 AZR 440/99 – zu III 2 d ee der Gründe, BAGE 95, 350; BAG v. 10.11.1994 – 2 AZR 242/94 – zu II 3 der Gründe, AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 65 = EZA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 77). Ein treuwidriges, weil rechtsmissbräuchliches Verhalten liegt insbesondere dann vor, wenn für den Arbeitgeber bereits zum Zeitpunkt der Stellenbesetzung der Wegfall der Beschäftigungsmöglichkeit für den später gekündigten Arbeitnehmer absehbar war (vgl. BAG v. 12.8.2010 – 2 AZR 945/08 – Rn 39, juris; BAG v. 25.4.2002 – 2 AZR 260/01 – AP KSchG 1969 § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 121 = EZA KSchG § 1 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 121). (...)

■ Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz  
vom 8.3.2016, 8 Sa 74/15

eingereicht von Rechtsanwalt Michael Peter  
Bismarckstraße 10, 53604 Bad Honnef  
Tel.: 02224/2638 u. 967565, Fax: 02224/78544  
www.anders-peter.de

#### 154. Betriebsbedingte Kündigung, freier Arbeitsplatz, beleidigender Charakter des Angebots

##### Aus den Entscheidungsgründen:

I. Bereits die ordentliche Kündigung erweist sich als rechtsunwirksam. (...)

1. Die Kündigung der Beklagten vom 25.9.2015 ist nicht sozial gerechtfertigt. Nach § 1 Abs. 2 KSchG ist eine ordentliche Kündigung sozial ungerechtfertigt, wenn sie nicht durch Gründe, die in der Person oder in dem Verhalten des Arbeitnehmers liegen, oder durch dringende betriebliche Erfordernisse, die einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers in diesem Betrieb entgegenstehen, bedingt ist.

2. Solche Gründe sind im vorliegenden Fall nicht gegeben. Insbesondere ist die Kündigung nicht durch dringende betriebliche Erfordernisse bedingt, die einer Weiterbeschäftigung des Klägers in seinem Beschäftigungsbetrieb entgegenstehen.

Ein dringendes betriebliches Erfordernis zur Kündigung liegt nur vor, wenn es dem Arbeitgeber nicht möglich ist, der bei Ausspruch der Kündigung bestehenden betrieblichen Lage durch andere Maßnahmen technischer, organisatorischer oder wirtschaftlicher Art als durch eine Beendigungskündigung zu entsprechen. Das Merkmal der „Dringlichkeit“ der betrieblichen Erfordernisse konkretisiert den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit („ultima-ratio-Prinzip“), aus dem sich ergibt, dass der Arbeitgeber vor jeder ordentlichen Beendigungskündigung von sich aus dem Arbeitnehmer eine beiden Parteien objektiv mögliche und zumutbare Beschäftigung auf einem freien Arbeitsplatz auch zu geänderten Bedingungen anbieten muss (vgl. grundlegend BAG, Urt. v. 21.4.2005 – 2 AZR

244/04, Rn 15, juris; zuletzt BAG, Urt. v. 29.8.2013 – 2 AZR 808/12 Rn 21, juris).

3. Ausgehend von diesen Grundsätzen hätte die Beklagte zu ihren Gunsten unterstellt, die übrigen Voraussetzungen für den Ausspruch einer betriebsbedingten Kündigung lägen vor – gegenüber dem Kläger statt der streitgegenständlichen Beendigungskündigung eine Änderungskündigung aussprechen und ihm die freie Stelle als Pförtner anbieten müssen. (...)

b. Das Angebot der Pförtnerstelle konnte im vorliegenden Fall, ausgehend von den vom Bundesarbeitsgericht für derartige Fallgestaltungen entwickelten Grundsätzen, denen sich die erkennende Kammer in der Sache wie auch aus Gründen der Rechtssicherheit anschließt, nicht unterbleiben. Nach diesen Grundsätzen (vgl. BAG, Urt. v. 26.3.2009 – 2 AZR 879/07 Rn 31, juris; BAG, Urt. v. 21.4.2005 – 2 AZR 244/04, Rn 19, juris) kann der Arbeitgeber nur dann davon absehen, dem Arbeitnehmer die Weiterbeschäftigung zu geänderten Bedingungen anzubieten, wenn der Arbeitgeber bei vernünftiger Betrachtung nicht mit einer Annahme des neuen Vertragsangebots durch den Arbeitnehmer rechnen konnte und ein derartiges Angebot im Gegenteil eher beleidigenden Charakter gehabt hätte. Dabei ist zu berücksichtigen, dass es sich hierbei nur um Extremfälle handeln kann. Das Bundesarbeitsgericht benennt als Beispiel das Angebot einer Pförtnerstelle an den bisherigen Personalchef (vgl. BAG, Urt. v. 21.4.2005 – 2 AZR 244/04, Rn 19, juris).

Ein solcher Extremfall oder ein vergleichbar extremer Fall liegt – entgegen der Auffassung der Beklagten – hier nicht vor. Das Angebot einer Pförtnerstelle hätte gegenüber dem Kläger keinen beleidigenden Charakter gehabt. Der Kläger, der bei der Beklagten als Produktionshelfer angefangen hat, ist nach wie vor als gewerblicher Arbeitnehmer beschäftigt. Vor diesem Hintergrund mag das Angebot einer um fünf Entgeltgruppen niedriger bewerteten Tätigkeit eines Pförtners für den Kläger zunächst nicht besonders attraktiv sein. Gleichwohl hat es keinen beleidigenden Charakter, einem gewerblichen Arbeitnehmer eine Pförtnerstelle anzubieten statt eine Beendigungskündigung auszusprechen.

Die auch insoweit darlegungs- und beweisbelastete Beklagte hat auch keine sonstigen konkreten Umstände dargelegt, die bei vernünftiger Betrachtung hätten erwarten lassen können, dass sie nicht mit einer Annahme eines neuen Vertragsangebots als Pförtner durch den Kläger rechnen konnte. Insbesondere hätte dem Kläger durchaus die Möglichkeit offen gestanden, ein solches Angebot unter dem Vorbehalt der sozialen Rechtfertigung (§ 2 Satz 1 KSchG) anzunehmen. Anhaltspunkte dafür, dass der Kläger von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht hätte, sind weder vorgetragen noch ersichtlich. Soweit die Beklagte die Auffassung vertritt, der Kläger habe nicht ernsthaft Interesse, in der Funktion eines Pförtners beschäftigt zu werden, da er sich erst im Verlauf des vorliegenden Rechtsstreits auf diese Stelle berief, vermag die Kammer dem nicht zu folgen. Ob der Kläger ernsthaftes Inte-

resse an der Stelle gehabt hat, hätte die Beklagte erfahren, wenn sie statt einer Beendigungskündigung eine entsprechende Änderungskündigung ausgesprochen hätte. Maßgeblich ist im Übrigen allein, ob der Kläger bereit gewesen wäre, ein entsprechendes Änderungsangebot der Beklagten anzunehmen – und sei es unter dem Vorbehalt der sozialen Rechtfertigung.

■ **Arbeitsgericht Bonn**

vom 6.4.2016, 5 Ca 2292/15

eingereicht von Rechtsanwalt Peter A. Aßmann

Am Hofgarten 5, 53113 Bonn

Tel.: 0228/94916-0, Fax: 0228/9491620

www.assbo.de

### 155. Betriebsbedingte Kündigung, unternehmerische Entscheidung, „greifbare Formen“

#### Aus den Entscheidungsgründen:

a. Dass von der Beklagten zu 1 im Mai 2015 die besagte Unternehmerentscheidung gefasst worden ist, ergibt sich aus den zahlreichen „greifbaren Formen“, die diese Unternehmerentscheidung inzwischen angenommen hat. „Greifbare Formen“ sind einerseits notwendig, um die Ernsthaftigkeit einer Unternehmerentscheidung glaubhaft zu machen. Andererseits erlauben sie den Rückschluss auf das tatsächliche Vorliegen einer solchen Unternehmerentscheidung (BAG Ur. v. 10.10.1996 – 2 AZR 651/95; BAG Ur. v. 12.7.2007 – 2 AZR 722/05). Dieser Rückschluss ist hier möglich. Vorliegend sprechen nämlich alle Tatsachen dafür, dass die Beklagte zu 1 entschieden hat, in Niederaußem keine Industriereiniger und auf den Außenbaustellen keine Bauleiter mehr einzusetzen:

- Die fehlende Beteiligung der Beklagten zu 1 an der Ausschreibung „Industriereinigung im Kraftwerk Niederaußem“;
- ein gescheiterter Versuch eines Interessenausgleichs;
- der Abschluss eines Sozialplans;
- die Massenentlassungsanzeige;
- das zuvor durchgeführte Konsultationsverfahren;
- die Anhörung des Betriebsrats;
- die Kündigungserklärungen sämtlichen Reinigern gegenüber;
- die Kündigungserklärungen allen Bauleitern der Außenbaustellen gegenüber;
- die tatsächlicher Einstellung aller eigener Aktivitäten auf dem Gelände des Kraftwerks ab dem 1.10.2015.

Einige der vorgenannten Tatsachen, insbesondere die tatsächliche Aufgabe eigener Aktivitäten auf dem Kraftwerksgelände, geschahen nach Zugang der Kündigung, sind aber dennoch als Indiztatsachen verwertbar. Maßgeblicher Zeitpunkt zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Kündigung ist der des Kündigungszugangs (BAG Ur. v. 9.9.2010 – 2 AZR 493/09). Dies schließt es nicht aus, dass der tatsächliche Eintritt der prognostizierten Entwicklung Rückschlüsse auf die Ernsthaftigkeit und Plausibilität der Prognose zulässt (BAG

Ur. v. 27.11.2003 – 2 AZR 48/03). Verläuft die Umsetzung der unternehmerischen Entscheidung planmäßig, ist es gerechtfertigt, von einem tragfähigen Konzept im Zeitpunkt der Kündigung auszugehen (ErfK/Oetker, § 1 KSchG Rn 280). Die im Kündigungszeitpunkt gestellte Prognose, mit Ablauf der Kündigungsfrist werde der Beschäftigungsbedarf entfallen, wird so bestätigt (BAG Ur. v. 7.7.2005 – 2 AZR 447/04), wie auch im vorliegenden Fall. Es ist somit von einer Unternehmerentscheidung, den Betriebsteil Niederaußem stillzulegen, auszugehen. Einer Beweisaufnahme durch Vernehmung des von der Beklagten zu 1 benannten Zeugen bedurfte es nicht. (...)

■ **Arbeitsgericht Köln**

vom 14.3.2016, 15 Ca 6313/15

eingereicht von Dr. jur. Jürgen Höser

Kölner Straße 2, 50226 Frechen

Tel.: 02234/1820-0, Fax: 02234/1820-10, 02234/1820-21

www.hdup.de

### 156. Betriebsbedingte Kündigung, unternehmerische Entscheidung, Darlegungslast

#### Leitsätze

Die nach der Rechtsprechung des BAG im Kontext betriebsbedingter Kündigungen nach § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG inhaltlich nur begrenzte Kontrollierbarkeit jener „Unternehmerentscheidung“, die personalbedarfsrelevante Daten setzen soll, entbindet den Arbeitgeber vor Gericht nicht von der Last (§ 1 Abs. 2 Satz 4 KSchG), die Existenz der betreffenden Entschlussfassung – als überprüfbar Lebensvorgang – zu beschreiben und notfalls nachzuweisen (s. bereits BAGT v. 3.2.1977 – 2 AZR 476/75 – AP § 1 KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 7 (III.1., juris, Rn 25) v. 29.3.1990 – 2 AZR 369/89 – BAGE 65, 61 = AP § 1 KSchG 1969 Betriebsbedingte Kündigung Nr. 50 (B.II.1., juris, Rn 49); ständige Rechtsprechung).

■ **Arbeitsgericht Berlin**

vom 24.3.2016, 28 Ca 283/15

### 157. Versetzung, unternehmerische Entscheidung, Unmöglichkeit

#### Leitsätze

1. Durch eine getroffene unternehmerische Entscheidung wird die Rechtsposition eines Arbeitnehmers noch nicht berührt.

2. Es geht nicht darum, organisatorischen Maßnahmen des Arbeitgebers gerichtlich zu untersagen. Zu prüfen ist nur, ob die vom Arbeitgeber gewählte Umsetzungsform (Kündigung, Versetzung, Aufhebungsvertrag) wirksam ist.

■ **Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg**

vom 24.2.2016, 15 Sa 900/15

## Bestandsschutz

### 158. Kündigung, Auflösungsantrag, Verhalten Dritter, Kenntnis des Arbeitgebers

#### Leitsätze

1. Bei der Beurteilung, ob ein Grund für die Auflösung eines Arbeitsverhältnisses i.S.d. § 13 Abs. 1 S. 3 i.V.m. § 9 Abs. 1 S. 1 KSchG vorliegt, dürfen nur die Tatsachen berücksichtigt werden, auf die sich der Arbeitnehmer ausdrücklich zur Begründung der Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses berufen hat.

2. Das schikanöse Verhalten anderer Arbeitnehmer kann die Auflösung des Arbeitsverhältnisses gem. § 13 Abs. 1 S. 3 i.V.m. § 9 Abs. 1 S. 1 KSchG nur dann begründen, wenn der Arbeitgeber dieses Verhalten durch eigenes Tun entscheidend veranlasst oder geduldet hat, ohne hiergegen einzuschreiben.

#### Aus den Entscheidungsgründen:

II. (...) 1. Allein der Ausspruch der fristlosen, hilfsweise fristgerechten Kündigung macht die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses für die Klägerin nach Maßgabe der zuvor dargestellten Grundsätze nicht unzumutbar.

Zwar stellte die einmalige Verletzung der Anzeigepflicht im Krankheitsfall ohne vorherige einschlägige Abmahnung weder einen wichtigen Grund zur sofortigen Beendigung des Arbeitsverhältnisses im Sinne des § 626 BGB dar, noch war sie geeignet, die ausgesprochene Kündigung gemäß § 1 KSchG sozial zu rechtfertigen, was das Arbeitsgericht – zwischenzeitlich rechtskräftig – zutreffend festgestellt hat. Jedoch erfolgte die Kündigung nicht ohne jeden Anlass, sondern auf Grundlage einer arbeitsvertraglichen Pflichtverletzung. Anhaltspunkte dafür, dass die Beklagte das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin „um jeden Preis“ beenden wollte, sind zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Auflösungsantrag nicht ersichtlich. Vielmehr hat die Beklagte noch während des laufenden Kündigungsschutzverfahrens mit Schriftsatz vom 4.12.2014 erklärt, auf die Rechtsfolgen der fristlosen Kündigung zu verzichten und sich nunmehr ausschließlich auf die ordentliche Kündigung zu berufen. Dass die Beklagte zunächst an der ordentlichen Kündigung des Arbeitsverhältnisses festgehalten hat, war offensichtlich auch durch die Tatsache motiviert, dass sie der Klägerin aufgrund des signalisierten, fehlenden Interesses an einer Weiterbeschäftigung für die Beklagte ab Januar 2015 einen neuen Arbeitsplatz an der L. verschafft hatte. Unmittelbar nach der erstinstanzlichen Entscheidung hat die Beklagte jedoch unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin weiter fortsetzen zu wollen, indem sie diese zur Arbeit aufgefordert hat. Eine Diskreditierungsabsicht oder ein unbedingter Beendigungswille, den die Beklagte mit allen Mitteln durchzusetzen sucht, ist allein anhand des Kündigungsausspruchs nicht erkennbar. (...) 2. Auch die von der Klägerin zusätzlich geschilderten Vorfälle während des Arbeitsverhältnisses sowie die diesbezügliche Reaktion des Arbeitgebers rechtfertigen die Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht. (...)

b) Die von der Klägerin erhobenen Vorwürfe richten sich überdies ganz überwiegend nicht gegen die Beklagte selbst, sondern gegen andere bei der Beklagten beschäftigte Arbeitnehmer.

aa) Das Verhalten dritter Personen ist als Grund für den Auflösungsantrag nur dann geeignet, wenn der Antragsgegner dieses Verhalten durch eigenes Tun entscheidend veranlasst hat (vgl. BAG v. 14.5.1987 – 2 AZR 294/86, juris Rn 20 zum Auflösungsantrag des Arbeitgebers) oder das Verhalten Dritter jedenfalls geduldet hat, ohne hiergegen einzuschreiben.

bb) Vorliegend bleibt die Klägerin für eine Kenntnis der Geschäftsführung der Beklagten von den behaupteten schikanösen Vorgängen – soweit überhaupt substantiiert dargelegt – beweisfällig. (...)

(3) Die pauschale Behauptung der Klägerin, der Betriebsrat habe in rücksichtsloser und schikanöser Art und Weise verlangt, die von ihr bereits offenkundig besetzte Stelle intern erneut auszuschreiben, vermag ebenfalls eine Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zu begründen. So war der Beklagten die Reaktion des Betriebsrates nach eigener Einlassung zwar bekannt. Die Beklagte hat jedoch konkret dargelegt, weshalb eine Meinungsverschiedenheit über die Zuordnung der Klägerin zur Abteilung Controlling bestanden hat. Die in der Berufungserwiderung vom 22.7.2015 angegebenen Gründe für die Entstehung der Meinungsverschiedenheit – wie etwa die fehlende Kostenstellenzuordnung der Klägerin zur Abteilung Controlling – sind nachvollziehbar. Die Rechtsauffassung des Betriebsrats sowie der Beklagten zur Stellenzuordnung der Klägerin war daher zumindest vertretbar, die interne Neuausschreibung der Stelle war adäquates Mittel zur Konfliktlösung und diente nicht dazu, die Klägerin zu diskreditieren. Jedenfalls bleibt die Klägerin insoweit jeden Beweis schuldig. (...)

■ Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz vom 15.12.2015, 8 Sa 183/15

### 159. Befristung, Heimarbeitsverhältnis, Vorbeschäftigungsverbot

#### Leitsätze:

1. Ein Heimarbeitsverhältnis im Sinne des Heimarbeitsgesetzes fällt nicht unter das Vorbeschäftigungsverbot des § 14 Abs. 2 S. 2 TzBfG. (...)

#### Aus den Entscheidungsgründen:

II. (...) a. Gemäß § 2 Abs. 1 HAG ist Heimarbeiter, wer in selbstgewählter Arbeitsstätte (eigener Wohnung oder selbstgewählter Betriebsstätte) allein oder mit seinen Familienangehörigen im Auftrag von Gewerbetreibenden oder mit seinen Zwischenmeistern erwerbsmäßig arbeitet, jedoch die Verwertung der Arbeitsergebnisse dem unmittelbar oder mittelbar auftraggebenden Gewerbetreibenden überlässt. Ein derartiges Heimarbeitsverhältnis haben die Parteien mit ihrem Vertrag vom 13.9.2007 begründen wollen und auch tatsächlich begründet. Der Inhalt des geschriebenen Vertrages vom



13.9.2007 ist unzweifelhaft auf die Begründung eines Heimarbeitsverhältnisses im Sinne von § 2 Abs. 1 HAG gerichtet. (...)

b. (...) aa. Heimarbeiter gelten im nationalen Arbeitsrecht als arbeitnehmerähnliche Personen, die wegen ihrer wirtschaftlichen Abhängigkeit als besonders schutzbedürftig angesehen werden und insoweit in zahlreichen gesetzlichen Stimmungen teilweise Arbeitnehmern gleichgestellt werden (vgl. *Küttner/Röller*, Personalbuch, 21. Aufl. 2014, Stichwort Heimarbeit, Rn 27). So haben auch Heimarbeiter auf der Grundlage des § 12 BUrlG gesetzliche Urlaubsansprüche. Dem haben die Parteien auch durch ihre vertragliche Vereinbarung über die Abwicklung von Urlaubsansprüchen vom 13.9.2007 Rechnung getragen.

bb. Wenn Urlaubsansprüche bestehen, muss die zeitliche Lage der Verwirklichung dieser Ansprüche unter Berücksichtigung der Interessen beider Vertragspartner, aber auch etwaiger weiterer für die Bewältigung der beim gewerbetreibenden Unternehmen vorhandenen Auftragsmenge bereitstehender Heimarbeiter festgelegt und koordiniert werden. Von daher stellt es kein Indiz gegen das Bestehen eines Heimarbeitsvertrages dar, wenn die Klägerin Urlaubsanträge stellen musste.

cc. Entsprechendes gilt für eine Verpflichtung der Klägerin, krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeitszeiten anzuzeigen und gegebenenfalls nachzuweisen; denn auf der Grundlage von § 10 EFZG und § 7 Ziff. 2 des Heimarbeitsvertrages stehen der Klägerin im Falle krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit auch spezielle Entgeltansprüche gegen die Beklagte zu.

dd. § 1 Abs. 2 des 5. VermBG sieht vermögenswirksame Leistungen auch für Heimarbeiter vor.

ee. Auch die Erteilung von Abrechnungen „der Brutto-Netto-Bezüge“ spricht nicht gegen die Annahme eines Heimarbeitsverhältnisses, sondern war notwendig, weil auch Heimarbeiter, wenn auch in speziellen Ausprägungen, steuer- und sozialversicherungspflichtig sind und die Beklagte der Klägerin, wie § 7 des Heimarbeitsvertrages vom 13.9.2007 dokumentiert, eine Vielzahl unterschiedlicher Entgeltbestandteile schuldet, über deren jeweilige monatliche Zusammensetzung die Klägerin gerade auch als Heimarbeiterin eine Erläuterung in Form einer Abrechnung verlangen konnte.

ff. Ebenso wenig aussagekräftig erscheint der Umstand, dass die Beklagte Klägerin für das Jahr 2007 eine freiwillige Jahresprämie hat zukommen lassen, wie sie in diesem Jahr auch die im Betrieb der Beklagten beschäftigten Arbeitnehmer erhalten hatten.

gg. Die Teilnahme der Klägerin an von der Beklagten ausgeschrieben Wettbewerben oder Gemeinschaftsveranstaltungen wie Weihnachtsfeiern etc. erklärt sich, wie das Arbeitsgericht richtig erkannt hat, schon daraus, dass Heimarbeiter als Arbeitnehmer im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes gelten und daher auch am sozialen Leben des Unternehmens teilhaben können. (...)

d. (...) Daran ändert auch die gelegentliche Verwendung der Begriffe „Arbeitnehmer“ bzw. „Arbeitgeber“ durch die Beklagte im Schriftverkehr der Parteien nichts. Sie erklärt sich vielmehr im Wesentlichen daraus, dass die Beklagte bei Themen, die Betriebsarbeitnehmer und Heimarbeiter gleichermaßen betreffen konnten, teilweise eine sprachliche Differenzierung unterlassen hat.

3. Ein Heimarbeitsverhältnis kommt als Vorarbeitsverhältnis im Sinne von § 14 Abs. 2 S. 2 TzBfG nicht in Betracht.

a. Der nationale Gesetzgeber unterscheidet, wie aus zahlreichen, speziell auf die Heimarbeit zugeschnittenen Gesetzen hervorgeht, zwischen Arbeitnehmern im eigentlichen Sinne und arbeitnehmerähnlichen Personen, zu denen einhellig auch die in Heimarbeit Beschäftigten gezählt werden. Arbeitnehmerähnliche Personen unterfallen nicht dem Geltungsbereich der Regeln des TzBfG über die eingeschränkte Zulässigkeit befristeter Arbeitsverträge (BAG v. 15.11.2005, AP § 611 BGB Arbeitnehmerähnlichkeit Nr. 12; *ErfKo/Preis/Müller-Glöge*, 14. Aufl., § 3 TzBfG Rn 2; *HWK/Schmalenberg*, 6. Aufl., § 3 TzBfG Rn 2).

b. Entgegen der Auffassung der Klägerin entspricht dieses Ergebnis einer richtlinienkonformen Auslegung der Gesetzesvorschrift. Die Anwendbarkeit der Europäischen Richtlinien 1999/70/EG richtet sich nach § 2 der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung. Um einen befristet beschäftigten Arbeitnehmer im Sinne der europäischen Befristungsrichtlinie handelt es sich jedoch nach § 2 Nr. 1 dieser Rahmenvereinbarung nur dann, wenn er/sie mit einem Arbeitsvertrag in einem Arbeitsvertragsverhältnis steht, welches der in dem jeweiligen Mitgliedsstaat geltenden Definition eines solchen entspricht, sei es nun aufgrund gesetzlicher oder tarifvertraglicher Regelungen oder nach den allgemeinen Gepflogenheiten des Arbeitslebens. Die Unterscheidung des deutschen Arbeitsrechts zwischen Arbeitnehmern im engeren Sinne und arbeitnehmerähnlichen Personen, zu denen auch die Heimarbeiter gezählt werden, ist somit durch § 2 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung gedeckt.

c. Die Frage, ob eine der in § 2 Nr. 2 der Rahmenvereinbarung genannten Ausnahmen zum Tragen kommen könnte, stellt sich somit von vornherein nicht.

d. Auch Sinn und Zweck des Anschlussverbots des § 14 Abs. 2 S. 2 TzBfG erfordert nicht die Ausdehnung der Norm auf Heimarbeitsverhältnisse.

aa. Der Zweck des Vorbeschäftigungsverbots besteht in Übereinstimmung mit den Vorgaben der Europäischen Richtlinie 1999/70/EG darin zu verhindern, dass die durch § 14 Abs. 2 S. 1 TzBfG eröffnete Möglichkeit einer sachgrundlosen Befristung zu sogenannten Befristungsketten oder Kettenverträgen missbraucht werden kann, nicht aber darin, befristete Arbeitsverträge oder auch sachgrundlos befristete Arbeitsverträge generell zu verhindern (BAG v. 21.9.2011, 7 AZR 375/10; LAG Köln v. 14.2.2014, 9 Sa 546/13; BR-Drucks 591/00 v. 28.9.2000, S. 32, 33).

## Bestandsschutz

bb. Aufgrund der unterschiedlichen Charakteristik von Heimarbeitverhältnissen im Vergleich zu „regulären“ Arbeitsverhältnissen erscheint die Notwendigkeit des Schutzes vor rechtsmissbräuchlichen Befristungsketten nicht gegeben. Im Gegenteil kann die Eröffnung der Möglichkeit, ein sachgrundlos befristetes Arbeitsverhältnis einzugehen, dazu beitragen, dass der bisherige Heimarbeiter, wenn er dies wünscht, auf dem regulären Arbeitsmarkt Fuß fassen kann. Dies gilt in Anbetracht der speziellen Umstände des vorliegenden Einzelfalls umso mehr, als die Klägerin mit Aufnahme ihres befristeten Arbeitsverhältnisses ab dem 1.1.2013 – entgegen einer anderslautenden Angabe in den Entscheidungsgründen des arbeitsgerichtlichen Urteils auf S. 5 Mitte – eine gänzlich andere Art von Tätigkeit ausgeübt hat als zuvor als Heimarbeiterin. (...)

III. (...) Da die Frage, ob ein Heimarbeitverhältnis im Sinne des HAG als Vorbeschäftigungsverhältnis im Sinne von § 14 Abs. 2 S. 2 TzBfG in Frage kommt, soweit ersichtlich bisher höchstrichterlich nicht geklärt ist und die 9. Kammer des LAG Köln in dem Verfahren – 9 Sa 546/13 – die Revision zugelassen hat, über die bislang vom BAG nicht entschieden wurde, war wegen grundsätzlicher Bedeutung des Rechtsstreits und zur Vermeidung etwaiger widersprüchlicher Endergebnisse im Vergleich zu dem genannten Parallelverfahren die Revision zuzulassen. (...)

■ Landesarbeitsgericht Köln  
vom 21.5.2015, 7 Sa 1117/14

### 160. Befristung, Schriftform, substantiiertes Vertrag, Beweisantritt

#### Leitsätze:

1. Ein Arbeitsvertrag kann durch übereinstimmendes schlüssiges Verhalten der Vertragspartner (sog. Realofferte und deren konkludente Annahme) zustande kommen (hier: mehr als einmonatige Tätigkeit als verantwortliche Oberärztin in Uniklinik).
2. Kenntnis über eine solche geübte Vertragspraxis besteht immer dann, wenn eine solche Vertragspraxis zumindest von den zum Vertragsschluss berechtigten Personen geduldet worden ist.

#### Aus den Entscheidungsgründen:

II. (...) bb) (...) Ein Vertrag kann durch übereinstimmendes schlüssiges Verhalten (sog. Realofferte und deren konkludente Annahme) zustande kommen (vgl. BAG, Urt. v. 17.4.2013 – 10 AZR 272/12, NZA 2013, 903; ebenso die Rechtsprechung des BGH, vgl. BGH, Urt. v. 22.3.2012 – VII ZR 102/11, NJW 2012, 1948). So kann beispielsweise in dem Austausch von Dienstleistung einer- und Vergütung andererseits über einen längeren Zeitraum der übereinstimmende Wille der Parteien zum Ausdruck kommen, einander zu den tatsächlich erbrachten Leistungen arbeitsvertraglich verbunden

zu sein (BAG, Urt. v. 9.4.2014 – 10 AZR 590/13, NZA-RR 2014, 522).

So liegt der Fall hier. Die Klägerin ist für die Beklagte in verantwortlicher Funktion als Oberärztin in der Neuropädiatrie über den 30.9.2012 hinaus tätig gewesen. Diese Tätigkeit erfolgte über einen Zeitraum von deutlich mehr als einem Monat, bevor es auf Initiative der Klägerin zu der Unterzeichnung des schriftlichen Vertrages gekommen ist. Nach dem beklagten-seits nicht bestrittenen Vortrag der Klägerin in der mündlichen Berufungsverhandlung war sie dabei die einzige Ärztin ihres Fachgebiets.

Die Tätigkeit erfolgte auch in Kenntnis der Beklagten und zu den von ihr im Schreiben vom 29.6.2012 angekündigten Vertragsbedingungen. Anders als die Beklagte meint, muss sie sich die Beschäftigung der Klägerin zurechnen lassen. Eine solche Zurechnung einer geübten Vertragspraxis ist immer dann vorzunehmen, wenn diese den auf Seiten der Vertragspartner zum Vertragsschluss berechtigten Personen bekannt gewesen oder von ihnen zumindest geduldet worden ist (vgl. BAG, Urt. v. 6.8.2003 – 7 AZR 180/03, BB 204, 669). Letzteres ist vorliegend der Fall. Die Tätigkeit der Klägerin über den 30.9.2012 hinaus war in der Personalabteilung der Beklagten bekannt und ist von der dortigen Mitarbeitern Sch und Sc verwaltungsmäßig begleitet worden. Lediglich die Unterzeichnung des schriftlichen Arbeitsvertrages ist bei der weiteren Bearbeitung aus dem Auge verloren und nicht weiterverfolgt worden. Eine entsprechende Wiedervorlage des Vorgangs hat offensichtlich ebenso wenig stattgefunden wie eine Kontrolle der personalsachbearbeitenden Mitarbeiterin Sc. Erst auf mehrfache Nachfrage der Klägerin ist es letztlich überhaupt zur Vertragsunterzeichnung gekommen.

Dass und zu welchen Konditionen die Klägerin ab dem 1.10.2012 tätig war, stand aber auch in der Personalabteilung fest, wie das Schreiben vom 29.6.2012 deutlich macht. Gerade aufgrund dieses Schreibens muss sich die Beklagte die fehlerhafte Sachbehandlung durch die Mitarbeiterin Sc zurechnen lassen und es ist daher von einer Duldung im Sinne der vorgenannten BAG-Rechtsprechung auszugehen. Denn dieses Schreiben ist von dem Mitarbeiter Sch unterzeichnet, der seinerseits zum Abschluss des Arbeitsvertrages mit der Klägerin berechtigt war, wie aus dem später unterzeichneten Vertrag ersichtlich ist. Auch dieser ist von Herrn Sch für die Beklagte unterzeichnet worden. Wenn somit aber ein zum Vertragsschluss berechtigter Mitarbeiter der Beklagten Ende Juni 2012 von der zum 1.10.2012 anstehenden befristeten Einstellung der Klägerin nicht nur positive Kenntnis hat, sondern der Klägerin sogar die näheren Vertragsbedingungen mitteilt, den Vorgang dann aber offensichtlich zur weiteren Bearbeitung aus der Hand gibt, duldet er damit die weitere Sachbehandlung und die Beklagte muss sich diese als Erklärungshandlungen im Sinne einer Realofferte zurechnen lassen.

c) Entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten stand der Abschluss des streitbefangenen befristeten Vertrags auch nicht unter dem ausdrücklichen Vorbehalt eines schriftlichen

Vertragsschlusses. Die Beklagte hat einen derartigen Vorbehalt unstreitig nicht ausdrücklich geäußert und er ist auch aus weiteren Sachverhaltsumständen nicht zu entnehmen.

Das gilt zunächst für das Schreiben der Beklagten vom 17.9.2012. Zwar enthält dieses einen entsprechenden Hinweis, die Beklagte kann jedoch den Zugang des Schreibens, den die Klägerin ausdrücklich bestreitet, nicht nachweisen. Das Schreiben ist damit prozessual unerheblich.

Gleiches gilt für das am 28.9.2012 zwischen der Klägerin und der Mitarbeiterin Sc geführte Telefonat. Zwar hat dieses Telefonat unstreitig stattgefunden. Die Beklagte vermag den Inhalt des Telefonats aber nicht substantiiert darzustellen. Sie hat in beiden Instanzen lediglich vorgetragen, die Zeugin Sc könne sich an das Telefonat in den Einzelheiten nicht mehr erinnern, gehe aber davon aus, dass sie mit der Klägerin zum damaligen Zeitpunkt besprochen habe, dass zum Zweck der Vertragsunterzeichnung noch ein Termin vereinbart werden müsse. Diesen Vortrag hat sie unter Beweis durch die Aussage der Zeugin Sc gestellt. Insoweit fehlt es bereits an prozessual erheblichem, weil hinreichend substantiierten Sachvortrag, denn die bloße Vermutung der Beklagten über einen bestimmten Gesprächsinhalt ist prozessual irrelevant. Die Beklagte behauptet keinen bestimmten Gesprächsinhalt, sondern lediglich eine Vermutung der Zeugin Sc. Doch selbst wenn man hierin eine weitergehende Behauptung der Beklagten sehen würde, wäre die Zeugin Sc ein ungeeignetes Beweismittel, da sie nach dem eigenen Vortrag der Beklagten keine konkrete Erinnerung an den Gesprächsinhalt mehr hat, sondern ihrerseits nur Vermutungen äußern könnte.

Darauf, ob die Klägerin dies nur äußerst „halbherzig“ bestreitet, wie die Beklagte zweitinstanzlich meint, kommt es nicht an, da es bereits von vornherein an hinreichend substantiiertem Sachvortrag der darlegungs- und beweispflichtigen Beklagten fehlt und die Klägerin jedenfalls nur zugestanden hat, dass Ergebnis des Telefonats gewesen sei, später einen Termin für ein persönliches Treffen zu vereinbaren. (...)

■ Landesarbeitsgericht Köln  
vom 5.8.2015, 3 Sa 420/15

## 161. Sachgrundbefristung, gerichtlicher Vergleich

### Leitsatz

Schließen die Parteien unter Mitwirkung des Arbeitsgerichts in der mündlichen Verhandlung einen Vergleich, der ein befristetes Arbeitsverhältnis für die Zeit vom 1.3.2013 bis 31.12.2013 vorsieht, wird die Wirksamkeit der darin enthaltenen Befristungsabrede nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 TzBfG nicht dadurch in Frage gestellt, dass sie in einem unmittelbar nach Eintritt der Rechtskraft „aufgrund des Vergleichs“ abgeschlossenen Arbeitsvertrag den Vertragsbeginn rückwirkend auf den 1.1.2013 vorverlegen und die Arbeitgeberin auch die Vergütung für Januar und Februar 2013 nachzahlt, obwohl

der Arbeitnehmer in dieser Zeit tatsächlich keine Arbeitsleistung erbracht hat.

■ Landesarbeitsgericht Köln  
vom 7.5.2015, 7 Sa 1209/14

## 162. Befristung, Weiterbildung, Ärzte

### Leitsätze

1. Die Wirksamkeit der Befristung eines Arbeitsvertrags nach § 1 ÄArbVtrG setzt nicht voraus, dass der Arbeitgeber bei Abschluss des Arbeitsvertrags einen Weiterbildungsplan gefertigt hat.

2. Liegen die Voraussetzungen des § 1 ÄArbVtrG nicht vor und ist die Befristung deshalb unwirksam, kommt eine sachgrundlose Befristung nach § 14 Abs. 2 TzBfG in Betracht.

### Aus den Entscheidungsgründen:

Nach Auffassung des erkennenden Gerichts ist die Befristung bereits wirksam, weil der Sachgrund des § 1 Abs. 1 ÄArbVtrG vorliegt.

Die Bestimmung setzt, soweit hier von Bedeutung, voraus, dass die Beschäftigung des Arztes seiner zeitlich und inhaltlich strukturierten Weiterbildung zum Facharzt dient. Hierfür ist nicht erforderlich, dass ein (schriftlicher) Weiterbildungsplan in den Arbeitsvertrag aufgenommen wird. Eine solche Verpflichtung lässt sich dem Gesetz nicht entnehmen. Auch in dem vom Kläger zitierten Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg v. 11.9.2015 (1 Sa 5/15) wird eine derartige Verpflichtung verneint.

Nach Auffassung des erkennenden Gerichts ist der Arbeitgeber auch nicht gehalten, bei Abschluss des Vertrags einen Weiterbildungsplan zu erstellen. Insbesondere hängt die Wirksamkeit der Befristung nicht davon ab, ob der Arbeitgeber überhaupt einen förmlichen Weiterbildungsplan angefertigt hat. Auch eine derartige Verpflichtung lässt sich dem Gesetz nicht entnehmen. Allerdings ist die vom Gesetzgeber in § 1 ÄArbVtrG eröffnete, gegenüber § 14 Abs. 1 TzBfG erweiterte Möglichkeit, Arbeitsverhältnisse zu befristen, an den Zweck der Weiterbildung gebunden. Dies bedeutet, dass das Arbeitsverhältnis jedenfalls auch den Inhalt haben, insbesondere dem Zweck dienen muss, den Arzt in einer zeitlich und inhaltlich strukturierten Form weiterzubilden. Ob dies der Fall ist, bestimmt sich nach objektiven Kriterien, wobei die Prüfung in der Regel nachträglich erfolgt, nämlich dann, wenn die Parteien über die Wirksamkeit der Befristung in Streit geraten und hierüber einen Prozess führen. Das mit dieser Frage befasste Gericht hat zu prüfen, ob die Voraussetzungen des Sachgrundes vorgelegen haben, d.h., ob der Arzt tatsächlich in der vom Gesetz vorgegebenen Weise weitergebildet worden ist. Insoweit unterscheidet sich die Rechtslage nicht von der Prüfung, ob ein sachlicher Grund im Sinne des § 14 Abs. 1 TzBfG vorliegt.

Dass vorliegend die Befristung des Arbeitsverhältnisses zum Zweck der Weiterbildung erfolgen sollte, ist unstreitig und ergibt sich im Übrigen aus § 1 des Dienstvertrags.

## Bestandsschutz

Der Kläger wurde auch weitergebildet. (...)

Letztlich kann dahinstehen, ob die Befristung gemäß § 1 (ÄArbVtrG) wirksam ist.

Sollte dies nicht der Fall sein, ist die Befristung jedenfalls gemäß § 14 Abs. 2 TzBfG wirksam.

Die Anwendung des § 14 TzBfG ist nicht durch § 1 ÄArbVtrG ausgeschlossen.

Zwar stellt § 1 ÄArbVtrG eine gesetzliche Sonderregelung für Ärzte in der Weiterbildung dar. Die Bestimmung schafft einen eigenen Sachgrund im Sinne des § 14 Abs. 1 TzBfG. Gemäß § 1 Abs. 5 ÄArbVtrG sind die arbeitsrechtlichen Vorschriften und Grundsätze über befristete Arbeitsverträge nur anzuwenden, soweit sie den Vorschriften des § 1 Abs. 1 bis 4 ÄArbVtrG nicht widersprechen. Eine in diesem Sinne widersprechende Regelung stellt § 14 Abs. 2 TzBfG dar, da dort zum einen die Dauer der möglichen Befristung auf zwei Jahre beschränkt ist, andererseits § 1 ÄArbVtrG hinsichtlich der Dauer der Befristungen Vorgaben macht, die in § 14 Abs. 2 TzBfG nicht enthalten sind. Wenn aber, worauf sich der Kläger beruft, der Befristungsgrund des § 1 ÄArbVtrG nicht zum Tragen kommt, weil eine Weiterbildung in diesem Sinne nicht vorliegt, steht der Anwendung des § 14 Abs. 2 TzBfG nichts entgegen.

Bereits zu § 1 Abs. 1 BeschFG 1996 hat das Bundesarbeitsgericht entschieden, dass, ist eine auf einen Sachgrund gestützte Befristung unwirksam, weil der geltend gemachte Sachgrund nicht vorgelegen hat, eine sachgrundlose Befristung grundsätzlich möglich ist (vgl. Bundesarbeitsgericht – UrT. v. 5.6.2002 – 7 AZR 241/01; juris). Im konkreten Fall hat das Bundesarbeitsgericht zwar entschieden, dass die Befristung unwirksam gewesen sei. Dies wurde indes nicht damit begründet, dass eine sachgrundlose Befristung ausgeschlossen sei, sondern damit, dass die dortigen Parteien die Anwendbarkeit des § 1 Abs. 1 BeschFG 1996 konkludent ausgeschlossen hätten. Das Ergebnis wurde mit den besonderen Umständen, insbesondere mit den vorher abgeschlossenen Arbeitsverträgen begründet.

Im vorliegenden Fall besteht kein Anhaltspunkt dafür, dass die Parteien die Anwendung des § 14 Abs. 2 TzBfG ausschließen wollten.

Im Gegenteil war es zunächst nicht das Anliegen der Beklagten, eine auf einen Sachgrund, den der Weiterbildung, gestützte Befristung zu vereinbaren. Der Kläger trägt selbst vor, es sei ihm zunächst ein auf zwei Jahre befristeter Arbeitsvertrag angeboten worden, der seine Weiterbildung nicht vorgesehen habe. Erst auf seinen Wunsch sei aufgenommen worden, dass der Kläger zur Weiterbildung eingestellt werde. In Anbetracht dieser Umstände kann nicht angenommen werden, der Kläger habe das Vertragsangebot der Beklagten so verstehen können und müssen, eine Berufung der Beklagten auf eine sachgrundlose Befristung nach § 14 Abs. 2 TzBfG habe ausgeschlossen werden sollen. (...)

■ Landesarbeitsgericht Nürnberg vom 22.12.2015, 7 Sa 298/15

### 163. Sachgrundbefristung während eines Auswahlverfahrens

#### Leitsätze:

Während eines nach Art. 33 Abs. 2 GG durchzuführenden Auswahlverfahrens besteht ein berechtigtes Interesse des Arbeitgebers, die vom Auswahlverfahren betroffene Stelle bis zum Abschluss des Auswahlverfahrens nur vorübergehend zu besetzen.

#### Aus den Entscheidungsgründen:

I. (...) § 14 Abs. 1 S. 2 Nrn. 1-8 TzBfG enthält eine Aufzählung sachlicher Gründe, die die Befristung von Arbeitsverträgen rechtfertigen können. Die Aufzählung ist, wie sich aus dem Wort „insbesondere“ ergibt, nicht abschließend. Dadurch werden weder andere von der Rechtsprechung vor Inkrafttreten des TzBfG anerkannte noch weitere Sachgründe für die Befristung ausgeschlossen. Allerdings können sonstige, in § 14 Abs. 1 S. 2 Nrn. 1-8 TzBfG nicht genannte Sachgründe die Befristung eines Arbeitsvertrags nur rechtfertigen, wenn sie den in § 14 Abs. 1 TzBfG zum Ausdruck kommenden Wertungsmaßstäben entsprechen und den in dem Sachgrundkatalog des § 14 Abs. 1 S. 2 Nrn. 1-8 TzBfG genannten Sachgründen von ihrem Gewicht her gleichwertig sind. So kann etwa die für einen späteren Zeitpunkt geplante anderweitige Besetzung des Arbeitsplatzes als sonstiger, in § 14 Abs. 1 S. 2 Nrn. 1-8 TzBfG nicht erwähnter Sachgrund geeignet sein, die Befristung des Arbeitsvertrags mit einem anderen Arbeitnehmer zu rechtfertigen. Dies setzt aber voraus, dass der Arbeitgeber bei Abschluss des befristeten Arbeitsvertrags mit dem anderen, als Dauerbesetzung vorgesehenen Arbeitnehmer bereits vertraglich gebunden ist (BAG v. 12.1.2011 – 7 AZR 194/09, Rn 24). Entgegen der Auffassung des Klägers kommen aber auch Fälle in Betracht, in denen die Person des Arbeitnehmers, mit dem der Arbeitsplatz später auf Dauer besetzt werden soll, noch gar nicht bekannt ist und deshalb auch noch keine vertragliche Bindung besteht (vgl. BAG v. 18.3.2015 – 7 AZR 115/13, Rn 14: Übernahme von Auszubildenden; BAG v. 16.3.2005 – 7 AZR 289/04, Rn 26: Anhängigkeit einer Konkurrentenklage). Ausgehend von den Wertungsmaßstäben des § 14 Abs. 1 S. 2 Nrn. 1-8 TzBfG ist entscheidend, dass der Arbeitgeber ein berechtigtes Interesse an einer nur zeitlich begrenzten Beschäftigung hat, weil er im Zeitpunkt des Vertragsschlusses mit dem befristet eingestellten Arbeitnehmer aufgrund konkreter Tatsachen damit rechnen muss, dass er diesen nur für eine vorübergehende Zeit beschäftigen kann (BAG v. 18.3.2015 – 7 AZR 115/13, Rn 14). (...)

■ Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg vom 4.2.2016, 5 Sa 1679/15

### 164. Arbeitsvertragliche Rücksichtnahmepflichten des Arbeitnehmers

#### Aus den Entscheidungsgründen:

##### I. Wiedereingliederung

1. Ein Wiedereingliederungsverhältnis ist kein Arbeitsverhältnis, sondern ein Rechtsverhältnis eigener Art. Es ist eine Maß-



nahme der Rehabilitation, die dem Arbeitnehmer ermöglichen soll, die Arbeitsfähigkeit wiederherzustellen. Zur Begründung des Wiedereingliederungsverhältnisses bedarf es einer Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer. Es gilt für beide Seiten das Prinzip der Freiwilligkeit. Trotz dieser Zielsetzung des Wiedereingliederungsverhältnisses bestehen in diesem Nebenpflichten, die sich als fortwirkende Ausstrahlung, dessen seinen Hauptpflichten weiter ruhenden Arbeitsverhältnisses ergeben, soweit sie mit dem Zweck der Wiedereingliederungsmaßnahme vereinbar sind, wie das Weisungsrecht, die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers, Treuepflichten und auch die arbeitsvertragliche Rücksichtnahmepflicht.

2. Es besteht auch die Möglichkeit für den Arbeitgeber, dass Wiedereingliederungsverhältnis unabhängig vom Eintreten einer Bedingung sowie ohne Angabe von Gründen zu beenden (unter Hinweis auf *Schmidt*, NZA 2007, 893 ff.).

## II. Heimliches Aufzeichnen eines Personalgesprächs

1. Die heimliche Aufnahme eines zwischen dem Arbeitnehmer und seinem Vorgesetzten geführten Personalgespräch im Rahmen einer Wiedereingliederung verletzt die arbeitsvertragliche Rücksichtnahmepflicht (unabhängig davon, dass die heimlich erstellten Gesprächsmitschnitte und ein daraus erstelltes Wortprotokoll im Rahmen eines anderen Rechtsstreits gegenüber dem Arbeitgeber verwendet wurde).

2. Der heimliche Mitschnitt eines Personalgesprächs ist somit grundsätzlich geeignet, eine ordentliche verhaltensbedingte als auch eine außerordentliche Kündigung an sich zu rechtfertigen. Dabei kommt es nicht entscheidend auf die strafrechtliche Würdigung an.

3. Bei dem heimlichen Mitschnitt eines vertraulichen Personalgesprächs auf einem Smartphone und der anschließenden Verwendung dieser Aufnahme handelt es sich um eine so schwerwiegende Verletzung der arbeitsvertraglichen Rücksichtnahmepflicht, dass der Arbeitnehmer davon ausgehen muss, dass dieser Verstoß auch ohne vorherige Abmahnung zu einer Kündigung durch den Arbeitgeber führen wird.

■ Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz

vom 3.2.2016, 7 Sa 220/15

eingereicht von Rechtsanwalt Dr. Ulrich Brötzmann

Bonifaziusplatz 1b, 55118 Mainz

Tel.: 06131/618156, Fax: 06131/618157

www.kanzlei-broetzmann.de

## Betriebsverfassungsrecht/ Personalvertretungsrecht

### 165. Zielvereinbarung, Betriebsrat, Unterrichtungsanspruch

#### Leitsatz:

Zur Verpflichtung des Arbeitgebers, dem Betriebsrat Zielvereinbarungen und die damit einhergehenden Informationen

vorzulegen, die auf der Grundlage einer Betriebsvereinbarung ergangen sind.

#### Aus den Entscheidungsgründen:

a. Nach § 80 Abs. 2 S. 1 BetrVG hat die Arbeitgeberin den Betriebsrat zur Durchführung seiner Aufgaben rechtzeitig und umfassend zu unterrichten und nach Satz 2 Halbs. 1 auf Verlangen die zur Durchführung der Aufgaben erforderlichen Unterlagen zur Verfügung zu stellen. Mit dieser Verpflichtung geht ein entsprechender Anspruch des Betriebsrats einher, soweit die begehrte Information zur Aufgabenwahrnehmung erforderlich ist (BAG v. 15.3.2011 – 1 ABR 112/09 – Rn 23). Zu den Aufgaben des Betriebsrats i.S.v. § 80 Abs. 2 S. 1 BetrVG gehört es auch, nach § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG darüber zu wachen, dass die zugunsten der Arbeitnehmer geltenden Gesetze, Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen durchgeführt werden. Diese Überwachungsaufgabe ist weder von einer zu besorgenden Rechtsverletzung der Arbeitgeberin beim Normvollzug noch vom Vorliegen besonderer Mitwirkungs- oder Mitbestimmungsrechte abhängig (BAG v. 24.1.2006 – 1 ABR 60/04 – Rn 23). Hieraus folgt eine zweistufige Prüfung darauf hin, ob überhaupt eine Aufgabe des Betriebsrats gegeben und ob im Einzelfall die begehrte Information zu ihrer Wahrnehmung erforderlich ist (BAG v. 30.9.2008 – 1 ABR 54/07 – Rn 28).

Zu diesen Beteiligungssachverhalten gehört auch die Wahrnehmung des Überwachungsrechts nach § 80 Abs. 1 BetrVG. Dessen Ausübung ist nicht von einer Vereinbarung oder einem Einvernehmen mit der Arbeitgeberin, sondern ausschließlich von dem Vorliegen zumindest eines der dort aufgeführten Katalogtatbestände des § 80 Abs. 1 BetrVG abhängig. Zu diesen zählt die in § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG normierte Pflicht, darüber zu wachen, dass die zugunsten der Arbeitnehmer geltenden Betriebsvereinbarungen durchgeführt werden. Das Überwachungsrecht ist nicht vom Vorliegen besonderer Mitwirkungs- oder Mitbestimmungsrechte abhängig. Der Betriebsrat entscheidet allein, ob und auf welche Weise er seine Überwachungsaufgabe wahrnimmt. Die gesetzliche Aufgabenzuweisung an den Betriebsrat bleibt bestehen, wenn der Gesamtbetriebsrat im Rahmen seiner Zuständigkeit nach § 50 Abs. 1 S. 1 BetrVG in einer mitbestimmungspflichtigen Angelegenheit eine Betriebsvereinbarung abschließt (BAG v. 20.12.1988 – 1 ABR 63/87 – zu B II 1 c der Gründe). Für dieses Verständnis spricht, dass der Betriebsrat nach § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG nicht nur über die Einhaltung seiner eigenen Regelungen zu wachen hat, sondern auch über die anderer Normgeber (BAG v. 16.8.2011 – 1 ABR 22/10 – Rn 31).

b. Hieraus folgt, dass der Betriebsrat die ordnungsgemäße Durchführung der GBV PBC durch die Arbeitgeberin zu überwachen hat.

(1) Hierfür ist die Mitteilung der im Antrag zu 1 genannten Daten erforderlich. Ohne die Mitteilung dieser Merkmale ist dem Betriebsrat eine Kontrolle, ob der Arbeitgeber die GBV PBC ordnungsgemäß durchführt, nicht möglich. Dies ergibt sich

## Betriebsverfassungsrecht

aus dem Inhalt der GBV PBC, insbesondere aus deren Ziffer 5 (Bl. 12 bis 14 d.A.). In Ziffer 5.1 werden zunächst allgemeine Anforderungen an die PBC-Ziele aufgestellt. So berücksichtigen die vereinbarten Ziele die Tätigkeit, das Anforderungsprofil und die Verantwortlichkeit des Mitarbeiters und sie müssen in der vereinbarten Arbeitszeit erfüllbar sein. Sie müssen herausfordernd, klar, messbar und verständlich sein, sie müssen individuelle Inhalte haben. Bei der Auswahl und inhaltlichen Festlegung der Ziele müssen die tätigkeitsbezogenen persönlichen Stärken der Mitarbeiter sowie eventuell vorliegende Leistungseinschränkungen berücksichtigt werden. Hieraus folgt, dass der Betriebsrat zur Überprüfung der nach der GBV PBC vereinbarten Ziele zunächst den Namen des von der Zielvereinbarung betroffenen Mitarbeiters kennen muss, um die Erfüllung der in Ziffer 5 aufgestellten Kriterien nachvollziehen zu können. Dies ergibt sich insbesondere daraus, dass die tätigkeitsbezogenen persönlichen Stärken des Mitarbeiters bei der Auswahl und inhaltlichen Festlegung der Ziele zu berücksichtigen sind. Wenn der Betriebsrat den Namen der betreffenden Person nicht kennt, kann er auch nicht beurteilen, ob dessen persönliche Stärken berücksichtigt wurden.

(2) Dem Betriebsrat sind auch die individuellen PBC-Ziele des Mitarbeiters mitzuteilen, damit dieser überprüfen kann, ob dessen persönliche Stärken bei der Festlegung der Ziele berücksichtigt wurden. Dasselbe gilt für die Zuordnung zu den Zielarten und die Priorisierung der Ziele gemäß Ziffer 5.2 GBV PBC.

(3) Ein Überwachungsrecht des Betriebsrats hinsichtlich der getroffenen Zielvereinbarungen entfällt auch nicht deshalb, weil dies auf eine Kontrolle lediglich individueller Abreden ohne kollektiven Charakter hinausläufe. Bei den Zielvereinbarungen nach der GVB PBC handelt es sich nicht um Einzelabreden ohne gemeinsamen Bezugspunkt. Sie stellen vielmehr die Umsetzung der sich aus der Gesamtbetriebsvereinbarung ergebenden Verpflichtung des Arbeitgebers dar. Darin liegt der erforderliche kollektive Bezug der individuell getroffenen Abreden. Zudem ergibt sich der kollektive Bezug daraus, dass nach Ziffer 7.1 Abs. 4 GBV PBC eine Gegenüberstellung der Leistung des zu bewertenden Mitarbeiters mit der Leistung anderer erfolgt.

(4) Der Übermittlung der Namen stehen keine datenschutzrechtlichen Gründe entgegen. Dies hat das Bundesarbeitsgericht zum Überwachungsrecht des Betriebsrats in Bezug auf die Durchführung des betrieblichen Eingliederungsmanagements seitens des Arbeitgebers bereits entschieden (BAG v. 7.2.2012 – 1 ABR 46/10). Das gilt auch hier. Die vom Arbeitgeber zitierte Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist auf das Betriebsverfassungsrecht nicht übertragbar.

c. Der Betriebsrat kann auch die Mitteilung der genannten Daten, d.h. die verkörperte Herausgabe der entsprechenden Informationen, verlangen. Nach § 80 Abs. 2 S. 2 Halbs. 1 BetrVG erfüllt der Arbeitgeber den Anspruch des Betriebsrats durch die Vorlage von Unterlagen, in denen die verlangten Informationen verkörpert sind. Unterlagen haben einen feststehen-

den Inhalt und sind Veränderungen – auch nachträglicher Art – nicht zugänglich. Unterlagen i.S.d. § 80 Abs. 2 S. 2 Halbs. 1 BetrVG sind die bei der Arbeitgeberin vorhandenen schriftlichen Aufzeichnungen. Zu diesen gehören auch die bei ihm in Datenverarbeitungsanlagen vorhandenen Dateien, die die vorlageverpflichtete Arbeitgeberin auszudrucken und dem Betriebsrat auszuhändigen hat (BAG v. 16.8.2011 – 1 ABR 22/10 – Rn 35, 36). Dies hat die Arbeitgeberin gegebenenfalls über ihr Servicecenter in U sicherzustellen. (...)

III. Die Rechtsbeschwerde war (...) zuzulassen.

■ Landesarbeitsgericht Köln  
vom 18.2.2016, 8 TaBV 48/15

### 166. Mitbestimmung, Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung, einstweilige Verfügung

#### Aus den Entscheidungsgründen:

Die Beteiligten streiten darüber, ob dem Antragsteller ein Mitbestimmungsrecht im Zusammenhang mit der Aufforderung an einzelne Arbeitnehmer zusteht, ärztliche Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen ab dem 1. Tag bzw. vor dem 4. Tag einer Arbeitsunfähigkeit vorzulegen. (...)

Im 3. Quartal 2015 verlangte die Antragsgegnerin von 4 Arbeitnehmern (...) die Vorlage einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung bereits ab dem 1. Krankheitstag. (...)

II. (...) Dem Antragsteller steht ein Verfügungsanspruch zur Seite, da ihm ein Mitbestimmungsrecht hinsichtlich der Erteilung von Attestauflagen gestützt auf § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG zusteht. Die Kammer macht sich hierbei die Entscheidung des LAG Berlin-Brandenburg – 3 TaBV 2149/11 vom 19.6.2012 in einem parallel gelagerten Sachverhalt zu eigen. (...)

Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei Maßnahmen, die das Ordnungsverhalten der im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer betreffen, beschränkt sich allerdings auf kollektive Tatbestände.

Bezogen auf den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass die einzelnen Arbeitnehmern erteilten Attestauflagen nicht das mitbestimmungsfreie Arbeits-, sondern das Ordnungsverhalten betreffen. Denn die Art und Weise der Arbeitsleistung wird durch diese Maßnahmen nicht berührt. Es wird nicht bestimmt, welche Arbeiten in welcher Weise ausgeführt werden sollen. Vielmehr wird den Beschäftigten durch die Anweisung vorgegeben, auf welche konkrete Art und Weise sie den Grund einer Fehlzeit wegen Arbeitsunfähigkeit gegenüber der Antragsgegnerin zu belegen oder nachzuweisen haben.

Auch wenn die Antragsgegnerin bei ca. 200 Arbeitnehmern lediglich 4 Arbeitnehmern in 4 Fällen etwa im Zeitraum eines Quartals diese Aufforderung zur unverzüglichen Vorlage einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung aufgegeben hat, handelt es sich nach Auffassung der Kammer um einen kollektiven Tatbestand. Nach unbestrittenem Vortrag des Antragstellers hat es vor dem 24.7.2015 derartige Aufforderungen der Antragsgegnerin nicht gegeben. Die 4 Schreiben der Antragsgegnerin haben einen identischen Wortlaut, wobei nicht nur

der Gesetzestext abgeschrieben worden ist, sondern eigens gewählte Formulierungen verwendet werden. Die Antragstellerin räumt auch ein, dass sie solche Formulierungen abteilungsübergreifend nach Bedarf für die jeweiligen Vorgesetzten vorhält.

Ob ein kollektiver Charakter im Einzelfall abzulehnen wäre, steht und fällt mit der Frage, ob die 4 aktuellen Fälle im 3. Quartal 2015 tatsächlich im Einzelfall begründete Ausnahmentscheidungen waren. Hierzu behauptet die Antragsgegnerin zwar, dass es sich um Einzelfallentscheidungen gehandelt habe, substantiiert aber in keiner Weise, warum den 4 betroffenen Arbeitnehmern im Einzelfall tatsächlich ab dem 1. Tag der Arbeitsunfähigkeit eine Bescheinigung abverlangt wurde, und worin dies genau auf den Einzelfall abgestellt jeweils begründet wäre. Solange hierzu eine nähere Darlegung fehlt, bleibt ein nach außen hin mehrfaches identisches Erscheinungsbild einer inhaltlich identischen Maßnahme mit dem Inhalt, Arbeitnehmern bereits ab dem 1. Tag der Arbeitsunfähigkeit Atteste abzuverlangen, wobei der Formulartext aus der Personalabteilung stammt.

Die Kammer sieht den erforderlichen Verfügungsgrund in der Wiederholungsgefahr. Denn die Antragsgegnerin hat bereits in 4 Einzelfällen die Rechtsposition der betroffenen Arbeitnehmer verletzt, so dass auch nur bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren die Mitbestimmungsrechte des Antragstellers unwiederbringlich vereitelt würden, würde die einstweilige Verfügung nicht erlassen. (...)

■ Arbeitsgericht Aachen

vom 7.12.2015, 8 BVGa 9/15 d

eingereicht von Rechtsanwalt Dr. jur. Thomas Banse

Goethestraße 18, 52349 Düren

Tel.: 02421/407680, Fax: 02421/4076825

www.kanzlei-banse.de

### 167. Kundendienst-Stützpunktmonteur, Versetzung, Mitbestimmung, Betriebsrat

#### Leitsätze:

Ein Kundendienstmonteur, der seine Arbeit täglich an einem bestimmten „Stützpunkt“ aufnimmt und beendet und dort auch seine administrativen Tätigkeiten verrichtet, wird im Sinne von §§ 95 Abs. 3, 99 BetrVG versetzt, wenn der „Stützpunkt“ in eine von dem bisherigen Ort 60 km entfernte Gemeinde verlegt wird.

■ Landesarbeitsgericht Köln

vom 15.10.2015, 7 Sa 536/15

### 168. Weiterbeschäftigungsanspruch, Widerspruch des Betriebsrats

#### Leitsatz:

Anforderungen an einen Widerspruch des Betriebsrats nach § 102 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG (Aufzeigen eines freien Arbeitsplatzes).

#### Aus den Entscheidungsgründen:

Der vom Kläger geltend gemachte Weiterbeschäftigungsanspruch nach § 102 Abs. 5 S. 1 BetrVG setzt u.a. voraus, dass der Betriebsrat einer ordentlichen Kündigung nach § 102 Abs. 3 frist- und ordnungsgemäß widersprochen hat. Das ist nicht gegeben.

Der Widerspruch des Betriebsrats vom 24.3.2015 wurde vom Betriebsrat wie folgt begründet:

„Herr A hat in den zwei vorgelagerten Abmahnungsgesprächen bereits darauf hingewiesen, dass er sich nur vorstellen konnte, dass die von ihm eingegebenen Daten innerhalb der Software nicht richtig gespeichert wurden. Eine Überprüfung der Rechner und dem QDA System wurde nach beiden Abmahnungen nicht in Betracht gezogen.

H. A führte daraufhin zur Eigenkontrolle ein persönliches „Mess-Tagebuch“ für sich ein, worin er jede seiner Messungen zusätzlich zur Eintragung in das QDA System dokumentiert.

Nach dem erneuten Vorwurf nicht gemessen zu haben, konnte H. A sofort aufgrund seiner Aufschreibungen Messwerte vorweisen und damit belegen, dass er Messungen durchgeführt hat. Daraufhin wurden Rechner und das Betriebssystem auf etwaige Störungen überprüft. Auch wenn es hier keine Auffälligkeiten gab, ist ein Nachweis, ob es innerhalb der Software zu Datenverlust gekommen ist, nicht kontrollierbar. Hier ist der Arbeitgeber den Nachweis schuldig geblieben.

Weiter hat H. A in keinem Gespräch zu verstehen gegeben, sich nicht an die bestehenden Vorschriften zu halten, sondern hat auf die Missstände hingewiesen.

Der Hinweis, dass H. A nicht auf andere Arbeitsplätze einsetzbar wäre, ist hier auch nicht ausreichend umfassend geprüft worden. Es gibt im Werk durchaus Arbeitsplätze (z.B. Staplerfahrer in der Abfallentsorgung), bei denen diese Art der Qualitätsansprüche nicht erforderlich ist.

Wir, der Betriebsrat, halten diese Kündigung auch aus sozialen Gründen als verhältnismäßiges Mittel völlig überzogen, zumal sie weder die lange Betriebszugehörigkeit von 14 Jahren, noch seine familiäre Situation (verheiratet und 2 Kinder) ausreichend berücksichtigt.“

I. Wenn der Betriebsrat seinen Widerspruch auf § 102 Abs. 3 Nr. 3 stützt, muss er darstellen, dass der zu kündigende Arbeitnehmer an einem anderen Arbeitsplatz in demselben Betrieb oder in einem anderen Betrieb des Unternehmens weiterbeschäftigt werden könnte (vgl. hierzu und zum Folgenden: BAG v. 17.6.1999 – 2 AZR 608/98). Ein rein spekulativer Widerspruch etwa in dem Sinne, dass irgendeine anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit im Betrieb vorhanden sei, reicht nicht aus. Der Betriebsrat muss zumindest den Arbeitsplatz in bestimmbarer Weise angeben und den Bereich bezeichnen, in dem der Arbeitnehmer anderweitig beschäftigt werden könnte. Dabei geht es darum, dass dem Arbeitgeber eine Möglichkeit aufgezeigt wird, den Arbeitnehmer auf einem anderen freien Arbeitsplatz im Betrieb weiter zu beschäftigen. Es

## Betriebsverfassungsrecht

muss deshalb aufgezeigt werden, dass an einer Stelle im Betrieb ein freier Arbeitsplatz besteht, an dem der Arbeitnehmer eingesetzt werden kann (vgl. dazu insbesondere BAG v. 11.5.2000 – 2 AZR 54/99).

II. Mit einem anderweitigen Einsatz des Klägers auf einem anderen Arbeitsplatz befasst sich allein der vorletzte Absatz der Begründung. Dabei enthält die Rüge, dass nicht ausreichend umfassend geprüft worden sei, ob der Kläger auf einem anderen Arbeitsplatz einsetzbar wäre, nach den Maßgaben des BAG offensichtlich keine ausreichend konkrete Darstellung.

Der weitere Satz in diesem Absatz („Es gibt im Werk durchaus Arbeitsplätze (z.B. Staplerfahrer in der Abfallentsorgung) bei denen diese Art der Qualitätsansprüche nicht erforderlich sind.“) ist ebenfalls nicht ausreichend. Zwar ist mit „Staplerfahrer in der Abfallentsorgung“ jedenfalls der Bereich bezeichnet, in dem nach Auffassung des Betriebsrats der Kläger anderweitig beschäftigt werden könnte. Es ist aber nicht damit aufgezeigt, dass an dieser Stelle ein freier Arbeitsplatz besteht. Der Widerspruch des Betriebsrats enthält insoweit auch nicht andeutungsweise einen Hinweis darauf, dass bei den Staplerfahrern in der Abfallentsorgung ein Arbeitsplatz frei sei (vgl. zu einem ähnlichen Fall auch die Entscheidung der erkennenden Kammer v. 23.3.2011 – 4 Ta 58/11, juris, NRWE und AE 2012, 20, 21).

Dabei ist unter Bezug auf die dargestellte Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts klarzustellen, dass es insoweit nicht darauf ankommt, ob im Bereich der Gabelstapler oder sonst im Unternehmen tatsächlich ein Arbeitsplatz frei war. Bei allem oben Gesagten geht es nur darum, ob der Widerspruch überhaupt ordnungsgemäß war. Zu der Frage, ob er „offensichtlich unbegründet“ war, könnte das Gericht erst dann gelangen, wenn es die Ordnungsgemäßheit des Widerspruchs bejahte – was nicht gegeben ist. (...)

■ Landesarbeitsgericht Köln  
vom 28.8.2015, 4 SaGa 14/15

### 169. Gemeinschaftsbetrieb, Vermutungswirkung, Betriebsratsmandat, Übergangsmandat, Betriebsidentität

#### Aus den Entscheidungsgründen:

Nach umfassender Würdigung der Umstände des vorliegenden Falles steht für die Beschwerdekammer fest, dass die Arbeitgeberinnen zu 1 und 2 i.S.d. § 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG Betriebsmittel und Arbeitnehmer zur Verfolgung arbeitstechnischer Zwecke gemeinsam einsetzen. Die Voraussetzungen der Vermutung einer einheitlichen Leitung nach § 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG sind erfüllt, ohne dass die Arbeitgeberinnen sie widerlegt hätten.

(1) Entgegen der Auffassung der Arbeitgeberinnen ist vom erforderlichen gemeinsamen Einsatz der Betriebsmittel auszugehen. Beide Arbeitgeberinnen sind unstreitig unter der gleichen Anschrift in K ansässig und nutzen gemeinsam Räumlichkeiten im Betriebsgebäude, wenn auch die Arbeitgeberin

2 zuletzt zusätzlich – wie im Anhörungstermin vor der Beschwerdekammer bei versehentlich unterbliebener Protokollierung bestätigt, aus Platzgründen – Bürocontainer angemietet haben mag, die sich ebenfalls auf dem Betriebsgelände befinden. Die Arbeitgeberinnen sind weder der Behauptung des Betriebsrates, die gesamte Belegschaft der Arbeitgeberin 2 nutze die Sanitärräume und die Küche der Arbeitgeberin 1 substantiiert entgegengetreten, noch haben sie im Einzelnen Einwendungen gegen dessen Vortrag einer grundsätzlich existierenden gemeinsam genutzten Zeiterfassung erhoben. Einer Beweisaufnahme diesbezüglich bedurfte es daher trotz des im Beschlussfahren geltenden Untersuchungsgrundsatzes nicht. Auch wenn die Vorschriften des § 138 Abs. 3 und des § 288 ZPO im Beschlussverfahren keine Anwendung finden, ist nicht über jede Tatsachenbehauptung Beweis zu erheben; soweit die Beteiligten einen Sachverhalt übereinstimmend vortragen oder das substantiierte Vorbringen von anderen nicht bestritten wird oder sich an dessen Richtigkeit keine Zweifel aufdrängen, bedarf es i.d.R. keiner Beweisaufnahme (BAG v. 10.12.1992 – 2 ABR 32/92 – Rn 91, zitiert nach juris). Inwieweit die Firmenfahrzeuge einzelnen Mitarbeitern zugeordnet und daher nicht gemeinsam im Sinne eines Fahrzeugpools genutzt werden, kann vor diesem Hintergrund ebenso offen bleiben, wie die Frage der externen Auslagerung von Buchhaltung, Steuerberatung und Reinigungsaufgaben und der eines einheitlichen Briefkastens oder Empfangs.

(2) Die Beschwerdekammer nimmt darüber hinaus an, dass die beiden Arbeitgeberinnen auch Personal in für den gewöhnlichen Betriebsablauf charakteristischer Weise gemeinsam nutzen. Hierfür sprechen bereits die vom Betriebsrat zur Akte gereichten und nicht lediglich Einzelfälle betreffenden Emails, beginnend mit der an alle Beschäftigten beider Arbeitgeberinnen („M“) gerichteten E-Mail des Geschäftsführers der Arbeitgeberin 2 vom 26.1.2015 ausweislich derer der Mitarbeiter der Arbeitgeberin 2 Bu sämtlichen Mitarbeitern („uns allen“) als „Technischer Berater“ zur Verfügung steht. Dass dies tatsächlich der Fall ist, hat die Arbeitgeberseite ebenso wenig in Abrede gestellt, wie die Behauptung des Betriebsrates, der Mitarbeiter der Arbeitgeberin 2 B überarbeite gerade das Elektromanager Handbuch der Arbeitgeberin 1. Ihr schlichter Hinweis, dass der Mitarbeiter B im Home-Office tätig sei, ändert hieran nichts. Ausweislich der E-Mail der Mitarbeiterin der Arbeitgeberin 1 A N vom 23.3.2015 ist der Mitarbeiter der Arbeitgeberin 1 H als System-Administrator für beide Arbeitgeberinnen im Einsatz. Inwieweit angesichts der dort genannten „IT-Anforderungsliste“ „zur Herstellung eines besseren Arbeitsflusses“ davon ausgegangen werden können soll, dass der Mitarbeiter H lediglich in Notfällen einspringt, erschloss sich für die Beschwerdekammer nicht. Dies gilt umso mehr, als im Termin zur Anhörung der Beteiligten vor der Kammer unstreitig wurde, dass der zwischenzeitlich für die Arbeitgeberin 2 als Systemadministrator eingestellte Mitarbeiter K bereits nicht mehr für diese tätig ist. Ebenso blieb die Behauptung der Arbeitgeberseite, die Zeugin A N habe mit der Arbeitge-



berin 2 nichts zu tun, wenig nachvollziehbar, da sie an alle Mitarbeiter gerichtete Emails verfasst. Soweit die Arbeitgeberinnen behauptet haben, die Personalreferentin R habe getrennte Arbeitsverträge mit ihnen beiden, ändert diese als zutreffend unterstellte Tatsache nichts daran, dass die Mitarbeiterin unter ihrer Funktion als Personalreferentin der Arbeitgeberin 1 mit Außenwirkung Stellenausschreibungen für die Arbeitgeberin 2 betreut und offenbar auch insoweit eine klare Trennung nicht gegeben ist. Dass Kundenbetreuer im Außendienst der Arbeitgeberin zweifachlichen Weisungen auch der Geschäftsführung der Arbeitgeberin 1 und deren Produktmanagement unterliegen, ergibt sich im Übrigen aus der vom Betriebsrat vorgelegten Stellenbeschreibung, ohne dass die Arbeitgeberinnen dies im Einzelnen bestritten hätten. Den Behauptungen des Betriebsrates, der vorgeblich nur für die Arbeitgeberin 1 zuständige Pressesprecher O habe erst kürzlich ein Anschreiben bezüglich einer Hardware für die Arbeitgeberin 2 erstellt, seine Assistentin B habe für sie Formulare entwickelt und seine Praktikantin G Präsentationsmappen zusammengestellt, ist die Arbeitgeberseite ebenfalls nicht entgegengetreten. Selbst wenn daher zwei formal voneinander getrennte Bereiche für die Öffentlichkeitsarbeit existieren sollten, steht die tatsächliche Handhabung einem getrennten Personaleinsatz entgegen. Inwieweit die weiteren Behauptungen des Betriebsrates aus dem Schriftsatz vom 13.1.2015 zum Personaleinsatz zutreffen, bedurfte nach alledem keiner Beurteilung mehr und die Einräumung eines Schriftsatznachlasses für die Arbeitgeberinnen war nicht erforderlich.

(3) Die Arbeitgeberinnen setzen Betriebsmittel und Personal auch zur Verfolgung arbeitstechnischer Zwecke i.S.v. § 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG gemeinsam ein. Hierbei ist es unerheblich, dass die Arbeitgeberin 2 neben dem aus der Handelsregistereintragung ersichtlichen Zweck des Vertriebs der Produkte der Arbeitgeberin 1 im Bereich Hard- und Software – ausweislich der Handelsregistereintragung seit Ende Oktober 2014 – auch mit dem Vertrieb von LED-Systemen aller Art befasst ist. Für das Vorliegen eines Betriebes ist keine Einheit der arbeitstechnischen Zweckbestimmung erforderlich. Maßgebend ist in erster Linie die Einheit der Organisation. Die Annahme eines gemeinsamen Betriebes ist daher nicht schon ausgeschlossen, wenn die beteiligten Unternehmen unterschiedliche arbeitstechnische Zwecke verfolgen, sofern dies – wie vorliegend – im Rahmen einer Organisationseinheit geschieht. Die arbeitstechnischen Zwecke müssen weder identisch sein noch zueinander im funktionellen Zusammenhang (etwa in Form einer Hilfsfunktion) stehen (vgl. BAG v. 5.3.1987 – 2 AZR 623/85 – Rn 35, 42, zitiert nach juris).

c) Da die Arbeitgeberinnen nach alledem bereits nach nicht widerlegter Vermutung i.S.d. § 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG einen gemeinsamen Betrieb unterhalten, kann dahinstehen, ob die Voraussetzungen für die Vermutungswirkung nach § 1 Abs. 2 Nr. 2 BetrVG erfüllt wären, insbesondere, ob hierfür erforderlich ist, dass sich die Spaltung auf der Ebene des Rechtsträgers vollzieht oder ob sie auch eingreifen kann, wenn ein Rechts-

träger Betriebsteile ohne organisatorische Änderung auf der betrieblichen Ebene unabhängig von einer Spaltung seines Unternehmens auf einen anderen Rechtsträger überträgt (vgl. BAG v. 18.1.2012 – 7 ABR 72/10 – Rn 38; vgl. auch BAG v. 13.2.2013 – 7 ABR 36/11 – Rn 60, zitiert nach juris).

2.2. Dem ursprünglich im Betrieb der Arbeitgeberin 1 gewählten Betriebsrat steht das geltend gemachte Mandat auch für die Mitarbeiter der Arbeitgeberin 2 zu, nachdem die Identität des Betriebs der Arbeitgeberin 1 trotz Eingliederung der Mitarbeiter der Arbeitgeberin 2 in den nunmehr gemeinsamen Betrieb im Wesentlichen unverändert geblieben ist und das Mandat nicht aus anderen Gründen geendet hat. Da die aufgenommenen Arbeitnehmer der Arbeitgeberin 2 Teil der Belegschaft des aufnehmenden Betriebs der Arbeitgeberin 1 geworden sind, handelt es sich hierbei nicht um ein Übergangsmandat nach § 21a BetrVG (vgl. *Fitting*, BetrVG 27. Aufl. § 21a Rn 14, LAG Hessen v. 6.5.2004 – 9 TaBVGa 61/04 – Rn 26, zitiert nach juris, jeweils m.w.N.).

a) Das Betriebsverfassungsgesetz beruht auf der Annahme einer ausschließlich betriebsbezogenen Interessenvertretung durch die gewählten Repräsentanten der betriebsangehörigen Arbeitnehmer. Dazu knüpft es die Zuständigkeit des Betriebsrats an die Identität desjenigen Betriebs, für den er gewählt worden ist. Solange die Identität des Betriebs fortbesteht, behält der Betriebsrat das ihm durch die Wahl übertragene Mandat zur Vertretung der Belegschaftsinteressen und zur Wahrnehmung betriebsverfassungsrechtlicher Aufgaben (BAG v. 31.5.2000 – 7 ABR 78/98 – Rn 32 m.w.N., zitiert nach juris). Geht die Identität des Betriebs hingegen in Folge organisatorischer Änderungen verloren und entsteht dadurch ein neuer Betrieb, endet das Amt des Betriebsrats (BAG v. 31.5.2000 – 7 ABR 78/98 – Rn 34, a.a.O.). Dies kann bei der Spaltung eines Betriebs oder bei der Zusammenfassung zweier oder mehrerer Betriebe oder Betriebsteile zu einem Betrieb der Fall sein (vgl. hierzu BAG v. 23.11.1988 – 7 AZR 121/88 – Rn 21, zitiert nach juris). Gleiches gilt, wenn einer von mehreren Arbeitgebern den bisherigen Gemeinschaftsbetrieb allein weiterführt. Denn durch eine Veränderung in der Betriebsführung wird die betriebliche Organisationseinheit, für die der Betriebsrat gewählt ist, nicht berührt (BAG v. 19.11.2003 – 7 AZR 11/03 – Rn 15, zitiert nach juris). Auch die bloße Stilllegung eines Betriebsteils oder eine Betriebseinschränkung haben grundsätzlich keinen Einfluss auf die Betriebsidentität. Die betrieblichen Strukturen werden dadurch nicht verändert. Der Betriebsrat nimmt für die verbleibenden Arbeitnehmer weiterhin die ihm nach dem Betriebsverfassungsgesetz zustehenden Rechte und Pflichten wahr (BAG v. 19.11.2003 – 7 AZR 11/03 – Rn 15, a.a.O.).

b) Ausgehend hiervon repräsentiert der ursprünglich bei der Arbeitgeberin 1 gewählte Betriebsrat auch die Arbeitnehmer der Arbeitgeberin 2. Eine betriebliche Umorganisation, die eine Änderung der bisherigen Betriebsidentität zur Folge hat, liegt nicht vor. Aus den bereits unter B II 2.1. dargestellten Gründen, auf die zur Vermeidung von Wiederholungen ver-

## Betriebsverfassungsrecht

wiesen wird, führen beide Arbeitgeberinnen nunmehr einen gemeinsamen Betrieb, dessen nach § 1 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG vermuteter gemeinsamer Leitungsapparat als Änderung in der Betriebsführung für sich genommen die betriebliche Organisationseinheit, für die der Betriebsrat gewählt worden ist, nicht berührt. Änderungen in der bisherigen Identität des Betriebs sind vorliegend nach Auffassung der Beschwerdekammer weder dargetan, noch in sonstiger Weise ersichtlich. Der Gemeinschaftsbetrieb besteht am Betriebssitz der Arbeitgeberin 1 unter gemeinsamer Verwendung von Betriebsmitteln und Personal. Bereits vor Gründung der Arbeitgeberin 2 verfügte die Arbeitgeberin 1 ausweislich des Organigramms aus Oktober 2012 über eine Vertriebsabteilung mit entsprechender Vertriebsstruktur (Marketing, Außendienst, Kundenbetreuung (Innendienst und Support)). Auch wenn die Beschwerdekammer den Vortrag der Arbeitgeberseite als zutreffend unterstellt, dass der nunmehr von der Arbeitgeberin 2 betriebene Vertrieb eine qualitativ andere und umfangreichere Form von Vertrieb darstellt, während die Arbeitgeberin 1 ihre Produkte im Wesentlichen an Wiederverkäufer veräußert hat, ist nicht ersichtlich, inwieweit die Betriebsstrukturen geändert worden wären. Dafür, dass die ursprünglich sieben Mitarbeiter der Arbeitgeberin 2 ohne wesentliche Änderungen in die vorhandenen Strukturen integriert worden sind, spricht im Übrigen auch, dass E-Mails einheitlich an sämtliche Mitarbeiter versandt werden, identische Ansprechpartner für alle Mitarbeiter ungeachtet ihres Arbeitgebers existieren und ausweislich der entsprechenden Stellenbeschreibung bei der Arbeitgeberin 2 beschäftigte Kundenbetreuer im Außendienst fachlichen Weisungen auch der Geschäftsführung der Arbeitgeberin 1 unterliegen. Sollte der Vortrag des Betriebsrates aus dem Schriftsatz vom 16.1.2016 zutreffen, dass fünf der Mitarbeiter der Arbeitgeberin 2 zwischenzeitlich in eine weitere GmbH der Unternehmensgruppe gewechselt sind, spräche der damit weiter nach unten verschobene Anteil von Arbeitnehmern der Arbeitgeberin 2 im Gemeinschaftsbetrieb erst recht für eine Integration in bereits bestehende Strukturen. Ob dies tatsächlich der Fall ist, konnte indes dahinstehen, da die Beschwerdekammer bereits ungeachtet dessen davon ausgeht, dass dem Betriebsrat das geltend gemachte Mandat für Arbeitnehmer der Arbeitgeberin 2 zusteht.

■ Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz  
vom 19.1.2016, 6 TaBV 18/15

### 170. Anfechtung, Spruch der Einigungsstelle, Sozialplan, Unterdotierung, Patronatserklärung, Durchgriffshaftung

#### Aus den Entscheidungsgründen:

b) Der Einigungsstellenspruch stellte sich jedoch nicht als ermessenswidrig dar.

aa) Gegenstand der gerichtlichen Kontrolle nach § 76 Abs. 5 S. 3 BetrVG ist, ob sich ein Einigungsstellenspruch als angemessener Ausgleich der Belange des Betriebs und Unternehmens auf der einen und der betroffenen Arbeitnehmer auf

der anderen Seite erweist. Da dies nicht wesentlich die Verfahrensweise, sondern nur das Ergebnis betrifft, wird primär auch nur letzteres kontrolliert. Es kam folglich auf die Aufklärungsrügen des antragstellenden Betriebsrats nicht schon aus sich heraus zum Fehlerdurchschlag an.

(1) § 76 Abs. 5 S. 3 und S. 4 BetrVG beziehen sich maßgeblich auf allein die getroffene Regelung als solche. Auf die von der Einigungsstelle einzeln angestellten Erwägungen kommt es hingegen nicht schon tragend an. Es geht bei der gerichtlichen Kontrolle nur darum, ob sich die kollektive Regelung noch innerhalb des eingeräumten Gestaltungsspielraums verhielt oder nicht (BAG v. 22.1.2013 – 1 ABR 85/11 – Rn 15, NZA-RR 2013, 409). Ohne Bedeutung muss mithin bleiben, ob die von der Einigungsstelle irgendwie angenommenen tatsächlichen und rechtlichen Umstände sämtlich wirklich so zutrafen, wie angenommen, oder Folgerungen irgendwie frei von Fehlern waren bzw. insgesamt eine wirklich erschöpfende Würdigung aller im Tagungslauf überhaupt nur thematisierten Umstände bedeuten konnten (vgl. BAG v. 6.5.2003 – 1 ABR 11/02 – zu B II 2 a der Gründe, NZA 2004, 108). Das Gesetz schreibt in § 76 Abs. 3 BetrVG verfahrensleitend allein die mündliche Beratung, die Abstimmung durch den Spruchkörper, den Abstimmungsmodus, die schriftliche Niederlegung und die Zuweisung der Beschlüsse vor (BAG v. 17.9.2013 – 1 ABR 24/12 – Rn 19, NZA 2014, 740).

(2) Vor diesem Hintergrund mussten die förmlichen Einwände des Antragstellers gegen den Einigungsstellenbeschluss auf sich beruhen. Die mehrfachen Beratungen vom 11.4., 6.5., 23.6. und schließlich 22.10.2014 ergaben ausweislich der vorgelegten Sitzungsniederschriften, dass der Gegenstand des späteren Einigungsstellenspruchs ausgiebig und gerade auch mündlich beraten war. Einwände gegen die Ordnungsgemäßheit der Abstimmung, des Abstimmungsmodus und/oder der schriftlichen Niederlegung des schlussendlich gefassten Beschlusses waren nicht weiter erhoben und ausweislich der eingereichten Unterlagen auch nicht weiter zu erkennen, namentlich nicht bezüglich der offensichtlich handschriftlich vom Vorsitzenden unterzeichneten Sitzungsniederschrift, des Sozialplans und der Begründung vom 22.10.2014 (vgl. Bl. 832 ff. und 287 ff. d.A.) – das genügte § 76 Abs. 3 S. 4 BetrVG.

(3) Soweit bisweilen die Einhaltung elementarer Verfahrensgrundsätze gefordert wird, wäre auch dagegen nicht verstoßen gewesen. In der Spruchbegründung war zu Ziffern I-III ausgeführt, welche leitenden Überlegungen angestellt waren und – sinngemäß – zugleich auch erklärt, weshalb weiterer Aufklärungsbedarf nicht gesehen wurde. Hieraus ging – wie im Übrigen auch schon eingehend aus der Sitzungsniederschrift vom 22.10.2014 (dort S. 2 f., Bl. 288 d.A.) – hervor, warum keine Geschäftsplanungen für 2015/2016 eingesehen, die Mitinhaber/Gesellschafter/Geschäftsführer der Muttergesellschaft nicht angehört bzw. keine schriftliche Bestätigung vom 28.3.2013 durch den Geschäftsführer der Muttergesellschaft in Augenschein genommen wurden. Da allein einfache Nichtbefolgungen von Sachaufklärungsanträgen keine Ver-

stöße gegen elementare Verfahrensgrundsätze ausmachen können (vgl. etwa ArbGG Einigungsstellenverfahren Rn 320b), konnte am Verfahrensweg der Einigungsstelle auch insofern kein Anstoß genommen werden.

bb) Auch die Antragstellereinwände gegen die Ermessensgerechtigkeit des Sozialplanspruchs im Einzelnen, namentlich gegen das dotierte Volumen, waren nicht weiter durchgreifend.

(1) Nach § 112 Abs. 5 S. 1 BetrVG hat die Einigungsstelle bei ihrer Entscheidung über einen Sozialplan sowohl die sozialen Belange der betroffenen Arbeitnehmer zu berücksichtigen als auch auf die wirtschaftliche Vertretbarkeit ihrer Entscheidung für das Unternehmen zu achten. Im Rahmen billigen Ermessens muss sie unter Berücksichtigung der Gegebenheiten des Einzelfalls Leistungen zum Ausgleich oder der Milderung wirtschaftlicher Nachteile vorsehen, dabei die Aussichten der betroffenen Arbeitnehmer auf dem Arbeitsmarkt berücksichtigen und bei der Bemessung des Gesamtbetrages der Sozialplanleistungen bedenken, dass der Fortbestand des Unternehmens oder die nach der Durchführung der Betriebsänderung verbleibenden Arbeitsplätze nicht gefährdet werden (§ 112 Abs. 5 S. 2 Nr. 1, 2 und 3 BetrVG). Geht es um die gerichtliche Kontrolle einer Sozialplandotierung, obliegt es dem Anfechtenden, die Überschreitung der Ermessensgrenzen darzutun (BAGE v. 22.1.2013 – 1 ABR 85/11 – Rn 19, NZA-RR 2013, 409). Ficht namentlich der Betriebsrat den Sozialplan in solcher Weise an, hat er darzulegen, dass die Untergrenze des § 112 Abs. 3 S. 2 BetrVG verletzt ist, weil nicht nur kein Ausgleich, sondern nicht einmal eine substantielle Milderung der für die Arbeitnehmer entstandenen oder entstehenden Nachteile gegeben ist. Erst wenn ihm darin zu folgen ist, stellt sich ggf. die Folgefrage, ob eine Unterschreitung dieser Grenze mit Rücksicht auf deren wirtschaftliche Unvertretbarkeit für das Unternehmen gerechtfertigt war (BAG v. 24.8.2004 – 1 ABR 23/03 – zu B III 2 c dd der Gründe, NZA 2005, 302).

(2) Gemessen an diesen Grundsätzen war dem Betriebsrat vorzuhalten, dass er dazu, dass die im Sozialplan immerhin enthaltenen Abfindungsregeln überhaupt keine relevanten Ausgleichs für erlittene Nachteile aus der Betriebsänderung sein sollten, ausgeführt hatte. Entsprechendes erschloss sich der Kammer auch nicht etwa „von selbst“.

(a) Die Betriebsänderung bestand im (geplanten) Personalabbau von jedenfalls mehr als fünf Arbeitnehmern in dem regelmäßig mehr als 20 und weniger als 60 Arbeitnehmer beschäftigenden Arbeitgeberbetrieb, d.h. war Betriebseinschränkung nach § 111 S. 3 Nr. 1 BetrVG (vgl. zur Einschlägigkeit etwa *Preis/Bender*, in: *Wlotzke/Preis/Kreft*, BetrVG, 4. Aufl., § 111 Rn 14). Bei einem reinen Personalabbau bezieht sich der Ausgleichs- und Milderungsbedarf der Arbeitnehmer auf die den zu Entlassenden ggf. entstehenden Nachteile – nicht etwa primär nach der Wirtschaftskraft des Unternehmens (BAG v. 14.8.2004 – 1 ABR 23/03 – zu B III 2 c cc der Gründe, NZA 2005, 302).

(b) Nach Ziffer 1.1 Sozialplan wurde jedem entlassenen Arbeitnehmer eine Entlassungsabfindung zugesagt, d.h. ein zu-

mindest im Ansatz nur als Ausgleich zur Milderung entstehender Nachteile aufzufassender Wert. Sowohl Ziffer 1.1 als auch 5 Sozialplan eröffneten die Vergünstigung prinzipiell jedem vom gescheiterten Interessenausgleich Betroffenen. Es ging also auch niemand, den die fragliche Betriebsänderung prinzipiell betreffen konnte, von vorne herein „leer“ aus.

(c) Auch gegen die Abfindungshöhe war wenig Abtrügliches zu ermesen. Es galt ein Gehaltsmultiplikator von 13,3 und einen Divisor von 12 zur Berechnung eines Monatslohns, was eine Erhöhung des kalendermonatlich faktischen Bruttoverdiensts um etwas mehr als 11 % ausmachte. Dieser Wert war pro Jahr der Beschäftigung mit 0,2 zu multiplizieren, was bezogen auf ein faktisches Monatsgehalt überschlägig 0,225 waren. Der Formel entsprechend stiegen die finanziellen Nachteilsausgleichsbeträge berechnungsweise linear mit ansteigender Betriebszugehörigkeit. Selbst der Antragsteller hatte sodann darauf aufmerksam gemacht, dass Arbeitnehmer und Heimarbeiter der Beteiligten zu 2. ganz überwiegend langwährend beschäftigt waren, was nur auf hohe Multiplikatoren zur Betriebszugehörigkeit deutete, so dass sich – auch rein betragsmäßig – aufgrund der Ausgleichsformel nicht unerhebliche Abfindungssummen ergeben mussten. War typisierend zu unterstellen, dass bei entsprechend langer Betriebszugehörigkeit auch längere Absicherungen durch Kündigungsfristen und Arbeitslosengeldzeiten eintraten, ergab das einen gewissen Basisschutz, auf den die Abfindungen aufbauend zu einer zeitweiligen Sicherung des Lebensstandards führen mussten. Da von Antragstellerseite auch die Gewährung von Tarifleistungen, wie in der Textilindustrie üblich, verwiesen war, bestand für irgendeine Annahme, bei den einzurechnenden Lohnsummen könne es um irgendwie „notleidende“ Beträge handeln, kein Raum. Da weiter nach der Rechtsprechung auch „Multiplikatoren“ von 0,15, 0,25 und/oder 0,32, die zwar für sich gesehen relativ klein erscheinen, jedenfalls aber bei vielfach langen Beschäftigungszeiten und nicht unterdurchschnittlichen Lohnsummen immer noch als substantielle Milderung der wirtschaftlichen Nachteile der Arbeitnehmer gelten (vgl. BAG v. 24.8.2004 – 1 ABR 23/03 – zu B III 2 c ee der Gründe, NZA 2005, 302), war an der auf Kalendermonate bereinigten Abfindungsformel von überschlägig 0,225 aus sich heraus nichts i.S. einer offensichtlichen Unterdotierung auszusetzen.

(d) Die in § 1a Abs. 2 S. 1 KSchG enthaltene Abfindungsbezeichnung galt demgegenüber nicht etwa als Untermaß oder sonst wie tauglicher Maßstab für eine generelle Dotierung von Sozialplänen (BAG v. 24.8.2004 – 1 ABR 23/03 – zu B III 2 c bb der Gründe, a.a.O.).

(3) Auch soweit der Antragsteller unterstellte, die Sozialplandotierung bliebe weit hinter den Arbeitgebermöglichkeiten zurück, war das nicht weiter zwingend, und nicht anlassgebend die Dotierung deshalb für unbillig zu erachten.

(a) Dabei war im Ansatz – wie erwähnt – zu bedenken, dass die wirtschaftliche Vertretbarkeit eines Sozialplanvolumens bei an sich gegebener Ausgleichs- und Milderungsfunktion

## Betriebsverfassungsrecht

ohnehin allenfalls Korrekturfunktion hatte (BAG v. 22.1.2013 – 1 ABR 85/11 – Rn 16, NZA-RR 2013, 409).

(b) Was der Betriebsrat darüber hinaus für eine vermeintliche Patronatserklärung der Muttergesellschaft bezüglich etwaiger Abfindungsleistungen – wenn nicht gar gebotenen Berechnungsdurchgriff oder sogar Haftung auf substantiellen Nachteilsausgleich – vorbrachte, ging über wesentliche Mutmaßungen nicht hinaus, die keiner weiteren Aufklärung bedurften, weil sie – je für sich – nicht überzeugend blieben.

(aa) Für die Annahme einer unmittelbar durchgreifenden („harten“) Patronatserklärung fehlte es an hinreichenden Umständen.

(aaa) Ausgegangen werden konnte von derartigen Absicherungen nur, wo sich ein Patron gegenüber demjenigen, welchem die Erklärung galt, rechtsverbindlich auf die finanzielle Ausstattung so einließ, dass dieser die Verpflichtungen sicher zu erfüllen vermochte, oder wo der Patron für die Erfüllung der Verbindlichkeit selbst einstand – was ggf. nach Auslegung im Einzelfall zu prüfen blieb (§§ 133, 157 BGB). Regelmäßig gelten Patronatserklärungen auch danach aber eher nur der Sicherstellung laufender Zahlungsfähigkeit bzw. Überschuldungsmeidung zur Abwendung drohender Insolvenz, d.h. sind bezogen auf bereits schon fällige Forderungen (BAG v. 21.10.2014 – 3 AZR 1027/12 – Rn 56, 60, NZA-RR 2015, 90).

(bbb) Vorliegend indes ging es für keinen Zeitpunkt der vom Antragsteller angenommenen Patronatserklärungen, sei es im März 2013, sei es bei Jahresabschluss zum September 2013, sei es zum Mai 2014 um einen Zeitpunkt, in dem die in Rede stehenden Abfindungszahlungen schon fällig waren und die laufende Liquidität in Rede stand oder hätte stehen können. Auch die von Arbeitgeberseite im Anhörungstermin erläuterte spontane Zusage für einen adhoc-Abschluss auf 0,3-Basis hätte nichts mit der Sicherstellung schon laufender Zahlungspflichten und damit der Abwendung akuter Insolvenzgefährdungen zu tun gehabt.

(ccc) Ebenfalls nicht generalisierend mit einer unbedingten Einstandspflicht für etwaige Abfindungen verbinden ließ sich auch der Ausweis eines Maßnahmenpakets zur Unternehmenskonsolidierung im Jahresabschluss 2013/ 2014 (Berichts-Rn 21) aufgrund der redepflichtsgemäß abermals versicherten Liquiditätshilfen der Muttergesellschaft (Berichts-Rn 23) nicht entnehmen. „Liquiditätshilfen“ hieß auch im Berichtszusammenhang zukünftig bei Sozialplanabwicklung möglicher Liquiditätsabflüsse nicht, dass buchstäblich jedes Geld zu bezahlen sei und auch bezahlt würde. Zutreffend verwies die Begründung des Einigungsstellenspruchs in diesem Zusammenhang auf eine typischerweise nur die zurückliegende Zeit fokussierende Aussagekraft von Jahresabschlüssen (vgl. Ziffer III der Erläuterung, Bl. 286 d.A.). Weitergehendes hatte auch der Wirtschaftsprüfer, Herr J. in der Anhörung vom 22.10.2014 nicht erkennbar ausgeführt, sondern – soweit dargetan und ersichtlich – lediglich die Bedingungen seines letzten Jahresberichts erläutert. In gleicher Weise nur aufzufassen blieb

schließlich auch das – im Wesentlichen eher nur vor unbedachten Ausgaben warnende – Prüferschreiben vom 26.5.2014 (vgl. Bl. 266 f. d.A.).

(bb) Gegen einen sog. Berechnungsdurchgriff auf weitere Konzerngesellschaften sprach einerseits, dass verbindliche Regelungen i.S.d. Ergebnisabführung aufgrund bestehender Beherrschungs- und/oder Gewinnabführungsverträge schon mangels Handelsregistereintrags (§§ 291 f., 294 AktG) fern lagen (vgl. BAG v. 21.10.2014 – 3 AZR 1027/12 – Rn 65, NZA-RR 2015, 90).

(cc) Im Übrigen blieb für einen existenzvernichtenden Eingriff der Muttergesellschaft durch vermeintlichen Entzug von Vermögenswerten ohne Kompensation oder Rechtfertigung i.S.d. § 826 BGB kein Raum (vgl. hierzu BAG v. 21.10.2014 – 3 AZR 1027/12 – Rn 52, NZA-RR 2015, 90), nachdem schon die Antragstellerseite selbst auf die Umstände der Betriebsfortführung aus vormaliger Arbeitgeberinsolvenz aufmerksam gemacht hatte, und die Arbeitgeberin bei Kammeranhörung – unangegriffen – dartat, dass bei Ausgangsstand des Unternehmens eine durchaus ausgeglichene Bilanz vorgeherrscht und niemand noch nachfolgend Substanz entzogen gehabt habe. Das gewährte Anfangsdarlehen war zudem – unstrittig – nicht wiedereingefordert und laufend ebenso zinslos gestellt wie die Verwendung der Betriebsmittel. Zudem waren offensichtlich wiederholte Rangrücktritte geschehen. Mit einer Auszehrung im gar noch sittenwidrigen Ausmaß ließ sich all das schon im Ansatz nicht verbinden.

(c) Dass die Arbeitgeberin schon ganz allein im Stande war, höheres als das dotierte Volumen zu bewältigen, war alsdann auch nicht weiter ausgeführt.

(aa) Die arbeitgeberseits bezeichnete Aufwandssumme von 69.500,00 EUR war betriebsratsseitig nicht erheblich wiederlegt.

(aaa) Der Sozialplan galt dem gesamten denkbaren Personalbestand des (gescheiterten) Interessenausgleichs vom 23.6.2014, der wiederum anhand des Einsetzungsvergleichs der Einigungsstelle nach wie vor bis zu 17 Personen umfassen konnte, seien sie so verteilt wie anfangs erwogen oder anders. Weiter sollte bei 0,38-Faktor ein Volumen von 120.000,00 EUR bis 130.000,00 EUR rein rechnerisch mit Verringerung auf 0,2 unschwer mit einer Größenordnung von 69.500,00 EUR korrespondieren. Was den Betriebsrat hingegen zu einer Bemessung auf maximal 30.000,00 EUR kommen ließ, war jedenfalls nicht anhand nach-vollziehbarer Zahlen erläutert. Insbesondere die bei Einigungsstellenspruch konkret zu Begünstigten waren nicht weiter ausgeführt. Auf eben die bei Spruch der Einigungsstelle gegebenen Umstände war indes allein abzustellen (vgl. BAG v. 25.1.2000 – 1 ABR 1/99 – zu B I 4 der Gründe, NZA 2000, 1069).

(bbb) Auch die Berufung auf Ziffer 3 Sozialplan ergab nichts Volumenerhebliches. Hiernach waren nicht etwa alle Arbeitnehmer von der Sozialplanabfindung ausgenommen, die überhaupt eine Anschlussarbeit fanden, sondern lediglich



diejenigen, die eine solche unter bestimmten Zeit- und Umstandsbedingungen gerade auch von der Arbeitgeberin vermittelt erhalten hatten. Zu nennenswerten Vermittlungen trug indes der Betriebsrat nichts weiter vor und hatte der Arbeitgeber im Anhörungstermin unangegriffene Fehlanzeige behauptet.

(bb) Die den Jahresabschlüssen zu entnehmenden Ergebnisse waren mit 390.000,00 EUR Fehlbetrag zum 30.9.2011, 130.000,00 EUR Fehlbetrag zum 30.9.2012 und 319.000,00 EUR Fehlbetrag zum 30.9.2013 bei zuletzt immer noch nicht durch Eigenkapital gedeckten 2,516 Mio. EUR Bilanzwert unergiebig, um irgendwelche Handlungsspielräume für Abfindungen überhaupt noch auszumachen.

Dass in Umsetzung der Restrukturierung mit Sozialplanaufwendungen für das Geschäftsjahr 2014/2015 deutliche Verbesserungen möglich wurden, war ergänzend ebenfalls weder vorgetragen noch aufgrund der unstreitig langen Betriebszugehörigkeits- und damit Kündigungszeiten anzunehmen.

Die im Jahresabschluss 2013/2014 aufgezeigten Maßnahmen (Freisetzung von Mitarbeitern defizitärer Teilbereiche im Rahmen eines Sozialplans, Reduzierung der Materialkosten, Gewinnung weiterer Kunden bzw. Ausweitung des Umsatzvolumens, Anpassung von Kostenstrukturen) waren kostenmäßig entweder bei Beginn kaum abschließend kalkulierbar (Gewinnung weiterer Kunden bzw. Ausweitung des Umsatzvolumens) oder ausgabengemäß ambivalent (Freisetzung von Mitarbeitern defizitärer Teilbereiche im Rahmen eines Sozialplans) oder prozessabhängig und damit betraglich wenigstens variabel (Reduzierung der Materialkosten, Anpassung von Kostenstrukturen).

Wenn die Arbeitgeberin angesichts dessen nach der Ergebnisprognose für 2014 nur mit einer „roten Null“ rechnete (vgl. Anlagenkonvolut AG 1 in Bl. 381 ff. d.A.), konnten offensichtlich die vom Wirtschaftsprüfer am 22.10.2014 erwähnten Nettoerlöse aus „Aktionen“ i.H.v. 200.000,00 EUR darin nur bereits schon enthalten sein (anders wäre der Abstand zum Vorjahresergebnis kaum zu erklären). Nichts sprach dafür, dass die Arbeitgeberangaben und Wirtschaftsprüferannahmen zulasten des Antragstellers irgendwie entstellt waren.

Im Gegenteil hatte der Arbeitgebervertreter im gerichtlichen Anhörungstermin wohl noch ergänzend auf ein letztlich sogar wohl deutlich defizitäres Jahresergebnis 2014/2015 hingedeutet. (...)

■ Arbeitsgericht Koblenz  
vom 3.6.2015, 2 BV 66/14  
eingereicht von Rechtsanwalt Michael Peter  
Bismarckstraße 10, 53604 Bad Honnef  
Tel.: 02224/2638 u. 967565, Fax: 02224/78544  
www.anders-peter.de

### 171. Wahlanfechtung, Wahllokal, Stimmauszählung, Briefwähler

#### Leitsatz:

Es führt nicht zur Anfechtbarkeit einer Betriebsratswahl wegen Verstoßes gegen § 26 Abs. 1 WO, wenn der Wahlvorstand die Wähler nicht vorher darüber informiert, in welchem von mehreren Wahllokalen die Freiumschläge der Briefwähler geöffnet werden.

■ Landesarbeitsgericht Köln  
vom 11.6.2015, 7 TaBV 10/15

### 172. Nichtigkeit einer Betriebsratswahl, Leiharbeiter, Übersetzung der Wahlunterlagen

#### Aus den Entscheidungsgründen:

a) (...) Hiernach ist die Betriebsratswahl nicht nichtig. (...)

Weder die von den Antragstellern behauptete Nichtwählbarkeit des Beteiligten zu 12. noch eine nicht ausreichende Unterrichtung der ausländischen Arbeitnehmer nach § 2 Abs. 5 WO führen dazu, dass gegen die allgemeinen Grundsätze jeder ordnungsgemäßen Wahl in so hohem Maß verstoßen sein könnte, dass bereits der Anschein einer dem Gesetz entsprechenden Wahl nicht mehr vorliegt. Gleiches gilt für die Nichtaufnahme der im Betrieb beschäftigten Leiharbeiter in die Wählerliste und einer damit verbundenen Vereitelung des aktiven Wahlrechts dieser Arbeitnehmer. Dies gilt auch dann, wenn – wie von den Antragstellern geltend gemacht – hiervon mehr als zehn Prozent der Belegschaft betroffen waren, da es sich bei der fehlerhaften Prognose hinsichtlich der für das Bestehen des aktiven Wahlrechts gemäß § 7 S. 2 BetrVG der betreffenden Leiharbeiter erforderlichen Beschäftigungsdauer nicht um einen besonders gravierenden Wahlverstoß bzw. um einen offenkundigen Mangel handelt. Ein willkürlicher Ausschluss der Leiharbeiter von der Wahl ist vorliegend nicht erkennbar. Die von den Antragstellern behauptete Beeinflussung zweier Mitarbeiterinnen durch den Beteiligten zu 12. vermag eine Nichtigkeit der Wahl ebenfalls nicht zu begründen. Eine Wahlbeeinflussung führt nur in besonders schweren Fällen, in denen der Abstimmung schon rein äußerlich der Charakter einer Wahl fehlt, zur Nichtigkeit (BAG v. 8.3.1957 – 1 ABR 5/55 – AP Nr. 1 zu § 19 BetrVG), was vorliegend jedoch keinesfalls bejaht werden kann. Entsprechendes gilt bezüglich der vom Beteiligten zu 12. öffentlich geäußerten Zweifel an der Arbeit des Wahlvorstandes und seiner Kritik an dem Beteiligten zu 5. (...)

■ Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz  
vom 17.6.2015, 4 TaBV 14/14  
eingereicht von Rechtsanwalt Michael Peter  
Bismarckstraße 10, 53604 Bad Honnef  
Tel.: 02224/2638 u. 967565, Fax: 02224/78544  
www.anders-peter.de

## Tarifrecht

### 173. Tarifvertrag zur vorgezogenen freiwilligen Pensionierung, privates Bankgewerbe, öffentliche Banken, Auslegung Vorruhestand

#### Aus dem Tatbestand:

Die Parteien streiten über den Abschluss einer Vorruhestandsvereinbarung. (...)

Ergänzend gelten die Bestimmungen des jeweiligen Manteltarifvertrags für das private Bankgewerbe und die öffentlichen Banken, soweit in diesem Vertrag keine anderen Bestimmungen getroffen worden sind.

Der Tarifvertrag zur vorgezogenen freiwilligen Pensionierung in der ab 6.6.2012 geltenden Fassung lautet (Bl. 14-16 d.A.):

§ 2 Anspruchsvoraussetzungen

1. Arbeitnehmer mit einer mindestens 10-jährigen Betriebszugehörigkeit haben für ein Jahr, mit einer mindestens 20-jährigen Betriebszugehörigkeit für 2 Jahre vor der frühesten Möglichkeit des gesetzlichen Rentenbezugs Anspruch auf Leistungen nach diesem Tarifvertrag, sofern ihr Arbeitsverhältnis durch eine Vereinbarung mit dem Arbeitgeber zum Zwecke der Inanspruchnahme von Vorruhestandsgeld beendet wird. Protokollnotizen

Die früheste Möglichkeit des gesetzlichen Rentenbezugs bezieht sich auf den Zeitpunkt, zu dem frühestens eine Rente, gegebenenfalls mit Abschlägen, in Anspruch genommen werden kann. (...)

2. Der Arbeitnehmer hat das Anliegen 9 Monate vor dem gewünschten Beendigungstermin anzukündigen. (...)

5. Der Anspruch nach Ziff. 1 entsteht letztmalig am 30.4.2014. Ansprüche auf vorzeitige Pensionierung, die bis zum 30.4.2014 entstanden sind, können bis zum Auslaufen des Vorruhestands-Tarifvertrages geltend gemacht werden. (...)

#### Aus den Entscheidungsgründen:

II. Bei einer am Wortlaut orientierten Auslegung der Tarifnorm ist zunächst zu berücksichtigen, dass diese den Begriff der „Rentennähe“ nicht kennt. Auszugehen ist davon, dass § 2 Vorruhestandstarifvertrag ausweislich seiner Überschrift die Anspruchsvoraussetzungen nennt. Nach dessen Nr. 1 haben Arbeitnehmer mit einer mindestens 20-jährigen Betriebszugehörigkeit für 2 Jahre vor der frühesten Möglichkeit des gesetzlichen Rentenbezugs Anspruch auf Leistungen nach diesem Tarifvertrag. Das Merkmal „2 Jahre vor der frühesten Möglichkeit des gesetzlichen Rentenbezugs“ regelt dabei den Anspruchsbeginn und zugleich das Entstehen des Anspruchs in der Weise, dass vor Beginn des Zeitraums von 2 Jahren vor der frühesten Möglichkeit des gesetzlichen Rentenbezugs keine Leistungen nach diesem Tarifvertrag und damit – wie sich aus der Protokollnotiz zu § 2 ergibt – auch kein Abschluss einer entsprechenden Vereinbarung beansprucht werden können. Dies ist vielmehr erst mit Wirkung zu diesem Zeitpunkt möglich.

Diesen Wortlaut bestätigt die systematische Auslegung. Aus dem Zusammenhang mit § 2 Nr. 5 ergibt sich, dass in § 2 Nr. 1 die Voraussetzungen für das Entstehen des Anspruchs geregelt sind. § 2 Nr. 5 bestimmt sodann, dass der Anspruch nach Nr. 1 letztmalig am 30.4.2014 entsteht und Ansprüche auf vorzeitige Pensionierung, die bis zum 30.4.2014 entstanden sind, bis zum Auslaufen des Vorruhestandstarifvertrages geltend gemacht werden können. Demgegenüber enthält die Ankündigungsfrist des § 2 Nr. 2 zwar – wie die Überschrift des § 2 zeigt – auch eine Anspruchsvoraussetzung. Sie regelt jedoch nicht das Entstehen des Anspruchs bzw. den Anspruchsbeginn, sondern die Ankündigung, das heißt den seitens des Arbeitnehmers an den Arbeitgeber gerichteten Hinweis, zu einem bestimmten Termin eine entsprechende Vereinbarung nach dem VR-Tarifvertrag abschließen zu wollen.

Der Sinn und Zweck des Tarifmerkmals „2 Jahre vor der frühesten Möglichkeit des gesetzlichen Rentenbezugs“ besteht darin, den Anspruchsbeginn, das Entstehen des Anspruchs und die Leistungsdauer festzulegen. Hieraus folgt, dass (erst) 2 Jahre vor der frühesten Möglichkeit des gesetzlichen Rentenbezugs ein Anspruch nach diesem Tarifvertrag entsteht, und zwar auch dann, wenn die Mindestbetriebszugehörigkeit bereits zu einem früheren Zeitpunkt erfüllt ist. Da § 2 Nr. 5 S. 1 die Regelung enthält, dass der Anspruch nach Nummer 1 letztmalig am 30.4.2014 entsteht, ergibt sich hieraus zugleich, dass zu diesem Zeitpunkt (30.4.2014) die weiteren Anspruchsvoraussetzungen des § 2 Nr. 1 vorliegen müssen. Dies bedeutet, dass der Arbeitnehmer spätestens am 30.4.2014 sich „2 Jahre vor der frühesten Möglichkeit des gesetzlichen Rentenbezugs“ befinden muss. Mit der Regelung in § 2 Nr. 5 wollten die Tarifvertragsparteien das letztmalige Entstehen von Leistungen nach diesem Tarifvertrag auf den 30.4.2014 festlegen. Damit wollten sie zugleich erreichen, dass der zweijährige Anspruchszeitraum des § 2 Nr. 1 letztmals am 30.4.14 beginnt. Diesem klaren Stichtag stünde es entgegen, wenn zu diesem Zeitpunkt noch nicht nach § 2 Nr. 1 entstandene – also künftige – Ansprüche berücksichtigungsfähig wären.

Hieraus folgt, dass wenn ein Arbeitnehmer sich erst nach dem 30.4.2014 „2 Jahre vor der frühesten Möglichkeit des gesetzlichen Rentenbezugs“ befindet, ein Anspruch aus dem Vorruhestandstarifvertrag nicht mehr entsteht. Demgegenüber ist nach ihrem Sinn und Zweck für das Entstehen des Anspruchs die Ankündigungsfrist des § 2 Nr. 2 ohne Bedeutung. Diese soll lediglich dem Arbeitgeber die Möglichkeit geben, sich rechtzeitig auf das Verlangen des Arbeitnehmers einzustellen und entsprechende betriebliche Dispositionen zu treffen.

Danach besteht kein Anspruch des Klägers auf Abschluss einer Vereinbarung nach dem Vorruhestandstarifvertrag. Un-

streitig erfüllt der Kläger die früheste Möglichkeit des gesetzlichen Rentenbezugs erst zum 1.11.2016. (...)

■ Hessisches Landesarbeitsgericht  
vom 4.4.2016, 16 Sa 1232/15  
eingereicht von Rechtsanwalt Roland Gross  
Neumarkt 16-18, 04109 Leipzig  
Tel.: 0341/98462-0, Fax: 0341/98462-24  
www.advo-gross.de

## Sonstiges

### 174. Wahl zur Schwerbehindertenvertretung, Besetzung des Wahlvorstands, Anfechtung, Nichtigkeit

#### Aus den Entscheidungsgründen:

Die Beteiligten streiten über die Wirksamkeit der Wahl zur Schwerbehindertenvertretung vom 28.11.2014. (...)

II. Die zulässigen Anträge sind hinsichtlich der Anfechtung begründet, hinsichtlich der Nichtigkeit jedoch unbegründet.

Die Antragsteller sind als schwerbehinderte Menschen antragsbefugt und haben innerhalb der Zweiwochenfrist des § 19 Abs. 2 BetrVG, die entsprechend heranzuziehen ist, die Wahl angefochten. In Übereinstimmung mit der Entscheidung des LAG München – 4 TaBV 38/07 v. 25.10.2007 erachtet die Kammer es auch richtig, dass nicht lediglich die Wahl des Vertrauensmannes der Schwerbehinderten, also nur des Beteiligten zu 4), sondern zugleich auch die Wahl seiner Stellvertreter Gegenstand des Verfahrens ist und diese damit zugleich auch am Verfahren zu beteiligen sind.

Die Nichtigkeit der Wahl zur Schwerbehindertenvertretung vom 28.11.2014 kann nicht festgestellt werden. Die Kammer orientiert sich hierbei an den Grundsätzen der Rechtsprechung zur Nichtigkeit von Betriebsratswahlen. Danach ist die Nichtigkeit einer Betriebsratswahl nur in ganz besonderen Ausnahmefällen anzunehmen, in denen gegen allgemeine Grundsätze jeder ordnungsgemäßen Wahl in so hohem Maße verstoßen worden ist, dass auch der Anschein einer dem Gesetz entsprechenden Wahl nicht mehr vorliegt (vgl. z.B. BAG – 7 ABR 23/99 v. 15.11.2000 oder – 7 ABR 23/12 v. 23.7.2014). Die Nichtigkeit einer Betriebsratswahl ist nur in extremen Ausnahmefällen anzunehmen; es muss ein sowohl offensichtlicher als auch besonders grober Verstoß gegen Wahlvorschriften vorliegen.

Überträgt man dies auf die vorliegend zu beurteilende Wahl der Schwerbehindertenvertretung, vermag die Kammer eine Nichtigkeit der Wahl nicht zu erkennen: Der von der bestehenden Schwerbehindertenvertretung bestellte Wahlvorstand hat ein Wahlausschreiben erlassen, nach dem bis zum 27.11.2014 durch schriftliche Stimmabgabe über die den Wahlberechtigten bekannt gemachten Wahlvorschläge von den Wahlberechtigten entschieden werden konnte. Auch wurde nach öffentlicher Stimmauszählung vom 28.11.2014 ein Wahlergebnis bekannt gegeben. Damit sind nach Auffas-

sung der Kammer die wesentlichen Essenzialia dessen, was eine Wahl ausmacht, zumindest auf den ersten Blick im Ablauf nach außen hin erfüllt, ohne dass das Wahlverfahren mit einem derart eklatanten und greifbaren Fehler behaftet wäre, dass nicht einmal der Anschein einer dem Gesetz entsprechenden Wahl vorliegt.

Die Nichtigkeit der Wahl folgt auch nicht aus der Argumentation der Antragsteller zur behaupteten Wahlfälschung. Denn der Grundsatz der geheimen Wahl lässt nicht zu, das Wahlverhalten der Wähler nachträglich durch Zeugenvernehmung oder eidesstattliche Versicherung zu überprüfen (vgl. LAG Hamm – 10 TaBV 53/08 v. 19.9.2008).

Die Wahl der Schwerbehindertenvertretung ist jedoch wirksam, weil sie in entsprechender Anwendung des § 19 BetrVG anfechtbar ist.

Nach dieser Vorschrift ist eine Wahl anfechtbar, wenn gegen wesentliche Vorschriften über das Wahlrecht, die Wählbarkeit oder das Wahlverfahren verstoßen worden ist.

Die Kammer sieht einen wesentlichen Verstoß gegen das Wahlverfahren darin, dass der Wahlvorstand entgegen § 1 Abs. 1 i.V.m. § 2 Abs. 2 SchbVVO aus 4 Personen bestanden hat.

§ 1 SchbVVO sieht vor, dass die Schwerbehindertenvertretung einen Wahlvorstand aus 3 im Betrieb Beschäftigten bestellt. Zutreffend ist zwar, dass die Bestellung vom 22.9.2014 selbst durch die vormalige Vertrauensperson und den Beteiligten zu 4) formal noch weitgehend einwandfrei erfolgte. In dem Bestellungsformular bestellte er sich selbst zum Vorsitzenden des Wahlvorstandes, des Weiteren den Beteiligten zu 5) – wobei im Formular bereits das vorgedruckte Wort „Stellvertreter“ durchgestrichen ist – und den Mitarbeiter S zum „weiteren Mitglied des Wahlvorstandes“, bevor die Mitarbeiterin M als „Stellvertreter“ ausgewiesen ist (Bl. 135 der Akte).

Bereits die Annahme des Amtes als Wahlvorstand begegnet jedoch rechtlichen Bedenken. So nehmen zwar der Beteiligte zu 4), der Beteiligte zu 5) und der Mitarbeiter S jeweils mit ihren Erklärungen vom 22.9.2014 das Amt „als Vorsitzender des Wahlvorstandes“, bzw. „als Mitglied des Wahlvorstandes“ in nicht zu beanstandender Weise an (Bl. 137, 137 R und 136 der Akte), wenn auch die Frage, wer den Vorsitzenden des Wahlvorstandes als dessen Stellvertreter vertritt, ungeklärt bleibt. Die Mitarbeiterin M jedoch erklärt die Annahme des Amtes „als Mitglieder des Wahlvorstandes“ (Bl. 136 R der Akte), wobei das Formular ausdrücklich die Option vorsieht, die Annahme des Amtes auf die im Bestellungsakt vorgesehene Stellvertretung eines Wahlvorstandsmitgliedes einzugrenzen und klarzustellen. Obwohl sie lediglich zum stellvertretenden Wahlvorstandsmitglied bestellt wurde, erfolgt die Annahme ihres Amtes ohne Hinweis auf die nur stellvertretende Funktion.

In der Folgezeit tritt der Wahlvorstand jedoch entgegen der gesetzlichen Regelung nach der Wahlordnung jederzeit als vierköpfiges Gremium auf. Hier sei auf die Protokolle der Sit-

## Sonstiges

zungen des Wahlvorstandes vom 22.9.2014 und vom 20.10.2014 und die jeweiligen Unterschriftsleisten verwiesen (Bl. 197 R und 198 der Akte). Dies setzt sich fort im Wahlaus-schreiben vom 22.9.2014, das von den Beteiligten zu 4) und zu 5) als „Wahlvorstand.“ und den Mitarbeitern S und M als „weitere Ansprechpartner:“ unterschrieben wird, ohne Klarstellung des Umstands, dass die Mitarbeiterin M lediglich stellvertretendes Wahlvorstandsmitglied ist. Und es endet in der Sitzungsniederschrift vom 28.11.2014, in der die Mitarbeiterin M als „weiteres Mitglied“ des Wahlvorstandes unterschrieben hat, bevor der Mitarbeiter S ohne nähere Funktionsangabe selbst unterschrieben hat (Bl. 199 R f der Akte). Das parallel hierzu erstellte Protokoll vom 28.11.2014 wurde letztlich von allen 4 Personen unterzeichnet, ohne dass die Funktion oder Zuordnung als ordentliches Mitglied oder nur stellvertretendes Mitglied in irgendeiner Form ersichtlich wäre (Bl. 200 R f der Akte).

Die Bestimmung, dass der Wahlvorstand aus 3 Personen und damit aus einer ungeraden Anzahl von Personen zu bestehen hat, erachtet die Kammer nicht zuletzt vor dem Hintergrund des § 2 Abs. 2 S. 1 SchbVVO als wesentliche Wahlverfahrensvorschrift. Ebenso wie für die Betriebsratswahl in § 16 BetrVG zwingend eine ungerade Zahl von Mitgliedern vorgeschrieben ist, um die Funktionsfähigkeit des Wahlvorstands zu sichern, sind auch bei der Wahl zur Schwerbehindertenvertretung Beschlüsse des – nur – dreiköpfigen Wahlvorstands mit einfacher Mehrheit zu treffen. Die Funktionsfähigkeit des Organs wäre bei 4 Mitgliedern und der nicht auszuschließenden Pattsituation bei 2 zu 2 Stimmen nicht mehr gewährleistet.

Die von den Antragsgegnern ins Feld geführten Argumente verfangen nicht. Selbst wenn es sinnvoll sein mag, in die laufende Arbeit des Wahlvorstands auch regelmäßig bereits den oder die stellvertretenden Mitglieder mit einzubeziehen, damit diese bei Ausfall oder Verhinderung eines regulären Mitgliedes auf dem neuesten Stand sind, ändert dies nichts daran, dass die Funktionen als ordentliches Mitglied oder als Stellvertreter klar zu trennen sind. (...)

■ Arbeitsgericht Aachen

vom 5.11.2015, 8 BV 85/14 d

eingereicht von Rechtsanwalt Dr. jur. Thomas Banse

Goethestraße 18, 52349 Düren

Tel.: 02421/407680, Fax: 02421/4076825

www.kanzlei-banse.de

### 175. Anfechtung der Wahl einer Hauptschwerbehindertenvertretung, geheime Stimmabgabe, Briefwahl

#### Aus den Entscheidungsgründen:

2. Der Wahlanfechtungsantrag ist auch begründet, da gegen wesentliche Vorschriften über das Wahlrecht verstoßen wurde, indem die abgegebenen Stimmen der Beteiligten zu 1-3 sowie der Wahlberechtigten C. bei Feststellung des Wahlergebnisses nicht berücksichtigt wurden. (...)

a) Weder das SchwbG nebst SchwbVVO noch die die Schwerbehindertenvertretungen regelnden Bestimmungen des SGB IX nebst aktuell geltender Wahlordnung hierzu, noch die entsprechenden Bestimmungen der Wahlordnung für die Wahlen nach dem BetrVG enthalten Bestimmungen darüber, welche Auswirkungen ein hier vorliegender Verstoß gegen das Gebot unbeobachteter persönlicher Kennzeichnung des Stimmzettels bei schriftlicher Stimmabgabe, § 11 Abs. 3 SchwbVVO, zeitigt. § 12 Abs. 1 S. 2 SchwbVVO bestimmt insoweit lediglich, dass die Wahlumschläge bei ordnungsgemäßer schriftlicher Stimmabgabe (§ 11) vom Wahlvorstand ungeöffnet nach Vermerk der Stimmabgabe in die Wahlurne einzulegen sind. In der Literatur wird soweit ersichtlich die Konsequenz der Ungültigkeit der Stimme bei einem Verstoß gegen das Gebot unbeobachteter Stimmabgabe abgelehnt oder nur dann angenommen, wenn dem Wählenden nicht die Möglichkeit einer unbeobachteten Stimmabgabe zur Verfügung stand (*Schneider*, in: Däubler u.a., BetrVG 11. Aufl., § 25 WO Rn 1). Nach *Forst* (in Richardi u.a., BetrVG, 15. Aufl., § 25 Rn 1) handelt es sich bei dem Gebot unbeobachteter Stimmabgabe um eine „lex imperfecta“. Nach *Kreutz/Jacobs* (GK-BetrVG, 10. Aufl., § 24 WO Rn 5) liegt bei einem Verstoß kein Wahlfehler vor.

b) Nach Auffassung der Beschwerdekammer führt ein Verstoß gegen das Gebot unbeobachteter Stimmabgabe jedenfalls dann nicht zur Ungültigkeit der Stimmabgabe, wenn die Beobachtungssituation – wie hier – vom Wahlberechtigten selbst freiwillig herbeigeführt wurde und dieser jederzeit die Möglichkeit hatte, die Kennzeichnung des Stimmzettels unbeobachtet vorzunehmen. Wenn § 11 Abs. 2 SchwbVVO die Möglichkeit vorsieht, eine schriftliche Stimmabgabe zu beschließen, wird damit ähnlich wie bei der Briefwahl bei politischen Wahlen bewusst in Kauf genommen, dass es mit diesem Verfahren in die Verantwortung des Wählers selbst gelegt wird, für das Wahlgeheimnis Sorge zu tragen. Der Wähler hat es in der Hand, Dritten „schwarz auf weiß“ kundzutun, wie er seine Stimme abgegeben hat (*Kreutz/Jacobs*, a.a.O.). Eine Verantwortlichkeit des Wahlvorstandes besteht insoweit nicht und es würde von Zufälligkeiten abhängen, ob der Wahlvorstand von Verstößen gegen das Gebot der unbeobachteten Kennzeichnung des Stimmzettels Kenntnis erlangt oder nicht. Das Gebot unbeobachteter Stimmabgabe dient dem Schutz der Geheimheit der Wahl, wodurch wiederum die Wahlfreiheit geschützt wird. Auch bei der Urnenwahl liegt kein Verstoß gegen das Wahlgeheimnis vor, wenn ein Wähler vor oder nach dem eigentlichen Wahlakt Dritten offenbart, wie er abzustimmen gedenkt oder abgestimmt hat; eine Pflicht sein Wahlgeheimnis zu wahren, besteht für den Wahlberechtigten nicht (*Kreutz/Jacobs*, a.a.O., § 14 BetrVG Rn 20 m.w.N.). Im Falle schriftlicher Stimmabgabe kommt eine Verletzung des Grundsatzes geheimer Wahl nur in Betracht, wenn Wähler gegen ihren Willen von Dritten zur Offenlegung ihres Votums gezwungen werden (*Kreutz/Jacobs*, § 25 WO, a.a.O.) oder der Wahlvorgang fremdbestimmt so ausgestaltet ist, dass eine unbeob-



achtete und damit geheime Kennzeichnung des Stimmzettels nicht möglich ist. Vorliegend hätten die Beteiligten zu 1-3 sowie Frau C. jederzeit die Möglichkeit gehabt, sich einer Beobachtung durch die weiteren Wähler zu entziehen. Sie haben sich freiwillig und ohne erkennbare Einflussnahme in die Beobachtungssituation begeben. (...)

■ Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz  
vom 26.2.2016, 1 TaBV 24/15

### 176. Prozesskostenhilfe, Nachprüfungsverfahren, Zustellung an den Bevollmächtigten

#### Leitsätze:

1. Die nach § 120 Abs. 4 S. 2 ZPO vorgesehene gerichtliche Aufforderung an die Partei, sich in einer Frist darüber zu erklären, ob eine Änderung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse eingetreten ist, muss gemäß § 329 Abs. 2 S. 2 ZPO analog dem Anwalt zugestellt werden, wenn dieser bereits im Bewilligungsverfahren bestellt war. Fehlt diese Zustellung, hat das die ersatzlose Aufhebung des Beschlusses, mit dem die bewilligte Prozesskostenhilfe aufgehoben wurde, und die Aufrechterhaltung der bewilligten Prozesskostenhilfe zur Folge. (...)

■ Landesarbeitsgericht Köln  
vom 23.9.2015, 12 Ta 220/15

### 177. Unterbevollmächtigter Terminsvertreter, Prozesskostenhilfe

#### Leitsatz:

Die Beordnung eines Unterbevollmächtigten für die Vertretung in der mündlichen Verhandlung neben der Beordnung eines Rechtsanwalts kommt mangels gesetzlicher Grundlage nicht in Betracht.

■ Landesarbeitsgericht Köln  
vom 21.3.2016, 1 Ta 384/15

### 178. Anschriftswechsel, Pflicht zur unverzüglichen Anzeige, Aufhebung der Prozesskostenhilfe

#### Leitsätze:

1. Die Pflicht zur Angabe der neuen Anschrift im Nachprüfungsverfahren hat nach dem Willen des Gesetzgebers „ergänzenden“ Charakter.

2. Wenn die neue Anschrift unschwer ermittelt werden kann, etwa weil sich der Kläger ordnungsgemäß amtlich umgemeldet hat, und es für das Gericht leicht ist, seine neue Anschrift aus zugänglichen Registern zu ermitteln, scheidet nach dem Sinn und Zweck eine Aufhebung mangels echter Erheblichkeit aus.

3. Nach § 124 Abs. 1 Nr. 4 ZPO genügt die nicht unverzügliche Mitteilung der geänderten Anschrift nicht, um die Bewilligung aufzuheben. Die Merkmale absichtlich oder grob nachlässig bei der falschen Angabe beziehen sich auch auf die zweite Regelungsalternative der fehlenden Anzeige.

4. Die fehlende Mitteilung des Wechsels der Anschrift kann nur unter besonderen Voraussetzungen die Aufhebung der Bewilligung rechtfertigen. Zwar ist es nicht erforderlich, dass die fehlende Angabe Auswirkungen in der Sache hat. Allerdings können nur Antragsteller in Fällen bestraft werden, in denen auch mithilfe des bestellten Anwalts eine neue Anschrift nicht oder nur mit aufwändigen Ermittlungen festgestellt werden kann. Das Gericht hat sich wegen des scharfen Sanktionscharakters bei Adresswechseln zunächst der ihm zustehenden Auskunftsmöglichkeiten des Melderegisters zu bedienen. Erst wenn diese einfachen und schnellen Recherchen – auch mit Hilfe des Bevollmächtigten – scheitern, kommt eine Aufhebung in Betracht. Weiterhin sind dann an den Verschuldensmaßstab erhebliche Anforderungen zu stellen. Das schwere Verschulden ergibt sich i.d.R nicht aus der fehlenden Meldung allein. Verspätete oder unterbliebene Meldungen des Umzugs zu den Melderegistern sind für das Verschulden schuldverschärfend zu würdigen.

■ Landesarbeitsgericht Köln  
vom 9.10.2015, 12 Ta 319/15

### 179. Aufhebung der Prozesskostenhilfe

#### Leitsatz:

Die Aufhebung der Bewilligung der Prozesskostenhilfe wegen unterlassener Mitteilung einer Einkommensverbesserung stellt eine unverhältnismäßige Sanktion dar, wenn eine rechtzeitige Mitteilung nicht zu einer Änderung der Entscheidung über zu leistende Zahlungen geführt hätte.

■ Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg  
vom 26.2.2016, 17 Ta 2159/15

### 180. Gewerkschaft, gerichtlicher Vertreter, Satzungsrechtliche Kompetenz

#### Aus den Entscheidungsgründen:

In der Sache führt die Berufung der Beklagten im Umfang der klagestattgebenden Entscheidung des Landgerichts zu einer Abweisung der Klage als unzulässig.

Die Beklagte ist im vorliegenden Rechtsstreit durch ihren Bundesvorsitzenden, der in der Klageschrift und im Rubrum des angefochtenen Urteils – ebenso wie in den Berufungsschriften – als Vertreter der Beklagten angegeben ist, nicht ordnungsgemäß gesetzlich vertreten. Die gesetzliche Vertretung einer Partei ist als Prozessvoraussetzung gemäß § 56 Abs. 1 ZPO in jedem Rechtszug von Amts wegen anhand der materiell-rechtlichen Rechtslage zu prüfen. Danach ergibt sich für die gesetzliche Vertretung der Beklagten Folgendes:

Der Beklagte unterliegt als Gewerkschaft den für nicht rechtsfähige Vereine geltenden Regelungen (vgl. Palandt/*Ellenberger*, BGB, 75. Aufl., § 54 Rn 5 m.w.N.). Dabei finden die Regelungen über den rechtsfähigen Verein mit Ausnahme der Vorschriften, die die Rechtsfähigkeit voraussetzen, entsprechende Anwendung (Palandt/*Ellenberger*, a.a.O., § 54 Rn 1, mit Hinweis auf BGHZ 50, S. 325). Nach dem Vereinsrecht umfasst

## Prozessuales

die gemäß § 26 Abs. 1 S. 2 BGB grundsätzlich unbeschränkte Vertretungsmacht des Vorstandes nicht den Abschluss und die Lösung von Anstellungs- oder Dienstverträgen mit Vorstandsmitgliedern. Für diese besteht vor dem Hintergrund eines Gleichlaufs von Bestellungen- und Anstellungszuständigkeit eine Zuständigkeit der Mitgliederversammlung als des Organs, das nach § 27 Abs. 1 BGB auch zur Bestellung des Vorstandes berufen ist (grundlegend: BGH, Urt. v. 21.1.1991, II ZR 144/90, Rn 5 ff., insbes. Rn 9 f., zit. nach juris; Palandt/Ellenberger, a.a.O., § 26 Rn 6; Otto, in: Stöber/Otto, Handbuch des Vereinsrechts, 11. Aufl., Rn 498). Die Regelung des § 27 Abs. 1 BGB kann allerdings gemäß § 40 S. 1 BGB durch Satzung dahin abgeändert werden, dass für die Bestellung des Vorstandes und den Abschluss entsprechender Dienstverträge die Zuständigkeit eines anderen Vereinsorgans begründet wird (vgl. BGH, a.a.O., Rn 10). Von dieser Befugnis hat die Beklagte in ihrer Satzung Gebrauch gemacht, indem sie dem Hauptvorstand – neben der in § 13 Nr. 7n) der Satzung begründeten Befugnis zur Amtsenthebung von Mitgliedern des geschäftsführenden Vorstandes gemäß § 17 Nr. 4 der Satzung und der Regelung der Nachfolge bis zur Neuwahl – in § 13 Nr. 7 l) der Satzung auch die Kompetenz zur Beschlussfassung über die Dienstverträge von Mitgliedern des geschäftsführenden Vorstandes („deren Arbeitsverträge“) zugewiesen hat. Die Zuweisung einer Kompetenz zur Beschlussfassung über die „Arbeitsverträge“ der Mitglieder des geschäftsführenden Vorstandes kann in Anbetracht des Fehlens anderweitiger satzungsrechtlicher Kompetenzzuweisungen für den betreffenden Bereich nur so ausgelegt werden, dass die nach der gesetzlichen Regelung der Mitgliederversammlung, d.h. der Generalversammlung der Beklagten, zustehende Befugnis zum Abschluss und zur Lösung von Dienstverträgen uneingeschränkt dem Hauptvorstand übertragen ist. Eine abweichende Auslegung kann nicht damit begründet werden, dass der geschäftsführende Vorstand in § 14 Nr. 3 S. 1 der Satzung der Beklagten als ausführendes Organ von Generalversammlung und Hauptvorstand bezeichnet und nach Satz 2 dieser Bestimmung an deren Beschlüsse gebunden ist. Denn die betreffende Regelung enthält keine Zuweisung sachspezifischer Kompetenzen und ermöglicht es dem geschäftsführenden Vorstand als „ausführendes Organ“ nicht, ohne eine entsprechende sachspezifische Beschlussfassung des zuständigen Hauptvorstandes tätig zu werden.

Die satzungsrechtliche Kompetenz des Hauptvorstandes der Beklagten zur Beschlussfassung über die Dienstverträge der Mitglieder des geschäftsführenden Vorstands umfasst auch die gesetzliche Vertretung der Beklagten im vorliegenden Rechtsstreit, der sich auf das der Tätigkeit des Klägers als stellvertretender Bundesvorsitzender der Beklagten zugrundeliegende Dienstverhältnis bezieht. Die durch Satzung begründete Zuständigkeit des Organ eines Vereins für das Dienstverhältnis eines Vorstandsmitglieds erstreckt sich auch auf die gerichtliche Vertretung gegenüber einem aktuellen oder ehemaligen Vorstandsmitglied und ist nicht davon abhängig, ob

das Anstellungsverhältnis beendet ist (vgl. OLG Zweibrücken, Urt. v. 13.10.2004, 1 U 19/04, Rn 31; Otto, a.a.O.).

Die danach bestehende satzungsrechtliche Kompetenzzuweisung konnte von dem Hauptvorstand entgegen der Rechtsauffassung des Klägers nicht durch eine im Jahre 2008 beschlossene Geschäftsanweisung, nach der es ausschließlich dem geschäftsführenden Vorstand gestattet ist, Rechtsgeschäfte zu tätigen, verändert werden. Denn der Hauptvorstand war mangels einer Kompetenz zur Satzungsänderung nicht befugt, die ihm satzungsrechtlich zustehenden sachspezifischen Kompetenzen im Rahmen einer allgemeinen Geschäftsanweisung auf den geschäftsführenden Vorstand zu übertragen. Es ist ferner auch weder vorgetragen noch sonst ersichtlich, dass der Hauptvorstand der Beklagten den Bundesvorsitzenden oder den geschäftsführenden Vorstand bevollmächtigt hat, die Beklagte in den verfahrensgegenständlichen Streitigkeiten über den Fortbestand des Dienstvertrages des Klägers zu vertreten. Der Hauptvorstand der Beklagten ist vielmehr nach dem unwidersprochen gebliebenen Vortrag der Beklagten bislang mit dem Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits nicht befasst worden.

Nach den vorstehenden Ausführungen ist die Beklagte durch ihren Bundesvorsitzenden im vorliegenden Rechtsstreit nicht ordnungsgemäß gesetzlich vertreten, da die Zuständigkeit zur Vertretung der Beklagten satzungsrechtlich dem Hauptvorstand der Beklagten zugewiesen ist. Die Klage ist daher mangels ordnungsgemäßer gesetzlicher Vertretung der Beklagten unzulässig. (...)

■ Oberlandesgericht Frankfurt am Main

vom 2.3.2016, 4 U 60/15

eingereicht von Rechtsanwalt Roland Gross

Neumarkt 16-18, 04109 Leipzig

Tel.: 0341/984620, Fax: 0341/9846224

www.advo-gross.de

## Prozessuales

### 181. Entschädigungsklage, überlange Verfahrensdauer

#### Aus dem Tatbestand:

Der Kläger macht gegenüber dem beklagten Land eine Entschädigung für immaterielle Schäden wegen überlanger Verfahrensdauer einer erst- und zweitinstanzlichen arbeitsgerichtlichen Rechtsstreitigkeit geltend, der die vom Kläger erhobene Klage betreffend eine sog. Verbundausbildung einer seiner Auszubildenden zugrunde liegt. (...)

#### Aus den Entscheidungsgründen:

I. Zulässigkeitsbedenken stehen der Entschädigungsklage nicht entgegen.

1. Die Kammer ist gemäß § 201 Abs. 1 S. 1 GVG i.V.m. § 9 Abs. 2 S. 2 ArbGG im vorliegenden Entschädigungsverfahren zur Entscheidung berufen, § 201 Abs. 1 S. 1 GVG i.V.m. § 9 Abs. 2 S. 2 ArbGG begründen bei Klagen gegen ein Land eine erstin-

stanzliche Zuständigkeit des Landesarbeitsgerichts, in dessen Bezirk das streitgegenständliche Verfahren durchgeführt wurde.

2. Der Entschädigungsklage steht eine Versäumung der Klagefrist gemäß § 198 Abs. 5 S. 2 GVG nicht entgegen. Der Kläger hat diese Frist gewahrt.

Nach § 198 Abs. 5 S. 2 GVG muss die Klage spätestens sechs Monate nach Eintritt der Rechtskraft der Entscheidung, die das Verfahren beendet, oder einer anderen Erledigung des Verfahrens erhoben werden. Der Kläger hat seinen Entschädigungsanspruch mit seiner Klage vom 25.2.2015, die am 27.2.2015 beim Landesarbeitsgericht in Köln eingegangen ist, geltend gemacht. Die formelle Rechtskraft des Ausgangsverfahrens war durch Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers durch das Bundesarbeitsgericht gemäß Beschl. v. 18.2.2015 eingetreten.

3. Der Zulässigkeit der Entschädigungsklage steht die Nichteinhaltung der Wartefrist von sechs Monaten nach Erhebung der Verzögerungsrüge gemäß § 198 Abs. 5 S. 1 GVG nicht entgegen. Hierbei kann offenbleiben, ob es sich bei den mit Schriftsatz des Klägers vom 10.8.2013 geltend gemachten Einwendungen gegen den Aussetzungsbeschluss des Landesarbeitsgerichts vom 18.7.2013 um eine Verzögerungsrüge im Sinne des § 198 GVG gehandelt hat. Sowohl ausgehend von diesem Schriftsatz vom 10.8.2013 wie auch von der Verzögerungsrüge vom 10.11.2013 und der weiteren Verzögerungsrüge vom 17.4.2014 sind bis zur Klageerhebung am 27.2.2015 mehr als sechs Monate verstrichen.

II. Die Klage ist jedoch nicht begründet. Der Kläger hat keinen Anspruch auf eine Entschädigung oder sonstige Wiedergutmachung in Bezug auf die Verfahrensdauer des Verfahrens vor dem Arbeitsgericht Köln unter dem Aktenzeichen 9 Ca 2544/11 bzw. vor dem Landesarbeitsgericht Köln unter dem Aktenzeichen 7 Sa 764/12. Die Verfahrensführung in den Ausgangsverfahren vor dem Arbeitsgericht Köln und dem Landesarbeitsgericht Köln erweist sich sowohl hinsichtlich erster als auch zweiter Instanz als eine sachlich gerechtfertigte und damit nicht unangemessene Verfahrensleitung.

1. Der Entschädigungsanspruch gemäß § 198 Abs. 1 S. 1 GVG setzt die unangemessene Dauer eines Gerichtsverfahrens voraus. Ob die Dauer eines Gerichtsverfahrens unangemessen ist, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles, insbesondere nach der Schwierigkeit und Bedeutung des Verfahrens und nach dem Verhalten der Verfahrensbeteiligten und Dritter. Ein weiteres – neben diesem in § 198 Abs. 1 S. 2 GVG explizit genannten – Kriterium zur Beurteilung der Angemessenheit der Verfahrensdauer ist die Verfahrensführung durch das Gericht, die zu den in § 198 Abs. 1 S. 2 GVG genannten Umständen in Bezug zu setzen ist (vgl. BGH v. 13.2.2015 – III ZR 141/14; BGH v. 13.2.2014 – III ZR 311/13; BVerwG v. 11.7.2013 – 5 C 27/12 D). Bezüglich der Verfahrensführung des Gerichts ist zu berücksichtigen, dass die Verfahrensbeschleunigung keinen Selbstzweck darstellt und gegenläufige

Rechtsgüter gleichfalls in den Blick zu nehmen sind. Dazu zählen insbesondere die aus dem Rechtsstaatsprinzip gemäß Art. 20 Abs. 3 GG folgende Gewährleistung der inhaltlichen Richtigkeit von Entscheidungen sowie die Grundsätze der richterlichen Unabhängigkeit aus Art. 97 Abs. 1 GG und des gesetzlichen Richters nach Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG (vgl. BGH v. 12. 2.2015 – III ZR 141/14; BGH v. 13.2.2014 – III ZR 311/13).

2. Die Dauer des hier vom Kläger zur Überprüfung gestellten Gerichtsverfahrens erstreckte sich zunächst erstinstanzlich von der Klageerhebung mit Eingang der Klageschrift am 31.3.2011 bis zur Zustellung des Urteils vom 11.7.2012 am 2.8.2012 an den Kläger bzw. am 7.8.2012 an die beiden Beklagten des Ausgangsverfahrens. Hieran schloss sich nach Berufungseinlegung durch den Kläger beim Landesarbeitsgericht mit Berufungsschrift vom 7.8.2012 das Berufungsverfahren an, welches durch Ur. v. 3.4.2014, das am 19.8.2014 dem Kläger und am 18.8.2014 den dortigen Beklagten zugestellt wurde, abgeschlossen wurde. Dessen formelle Rechtskraft ist durch Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers durch das Bundesarbeitsgericht gemäß Beschl. v. 18.2.2015 eingetreten.

3. Von einer unangemessenen Dauer des Gerichtsverfahrens erster Instanz beim Arbeitsgericht Köln im Sinne von § 198 Abs. 1 S. 1 GVG ist nicht auszugehen. Die Dauer des erstinstanzlichen Verfahrens vom Klageeingang am 31.3.2011 bis zur Verkündung des erstinstanzlichen Urteils am 11.7.2012, welches am 2.8.2012 dem Kläger zugestellt wurde, weist hinsichtlich der Verfahrensförderung des Arbeitsgerichts auf keine sachwidrigen Lücken hin.

a. Zunächst ist zu berücksichtigen, dass es sich bei der Auskunfts- und Schadensersatzklage des Klägers hinsichtlich der Verbundausbildung seiner früheren Auszubildenden – der Beklagten zu 1. im Ursprungsverfahren 9 Ca 2544/11 – nicht um einen standardmäßig auftretenden Streitgegenstand im arbeitsgerichtlichen Verfahren handelt. Zudem ist hinsichtlich der Verfahrensführung die Einbettung des arbeitsgerichtlichen Verfahrens in die weiteren Auseinandersetzungen des Klägers mit der Rechtsanwaltskammer, dem Anwaltsverein und der Bezirksregierung zu sehen. Diese Aspekte nehmen durchaus einen maßgeblichen Umfang im erstinstanzlichen Schriftwechsel ein. Hierbei ist neben der Klageschrift auf die Schriftsätze des Klägers vom 15.4.2011, 28.4.2011, 3.5.2011, 16.5.2011, 3.6.2011, 8.7.2011, 8.8.2011, 15.8.2011, 11.9.2011, 31.10.2011, 30.6.2012 und 2.7.2012 zu verweisen.

Hinsichtlich dieser Umstände ist zu berücksichtigen, dass dem Gericht eine ausreichende Vorbereitungs- und Bearbeitungszeit zur Verfügung stehen muss, die der Schwierigkeit und Komplexität der Rechtssache angemessen Rechnung trägt. Abgesehen von zwingenden gesetzlichen Vorgaben besteht ein Ermessen des verantwortlichen Richters hinsichtlich der Verfahrensgestaltung. Zur Ausübung seiner verfahrensgestaltenden Befugnisse ist ihm ein weiter Gestaltungsspielraum zuzubilligen. Dementsprechend wird die Verfahrensführung des Richters im nachfolgenden Entschädigungsprozess nicht

## Prozessuales

auf ihre Richtigkeit, sondern nur auf ihre Vertretbarkeit überprüft. Diese darf nur verneint werden, wenn bei voller Würdigung auch der Belange einer funktionstüchtigen Rechtspflege das richterliche Verhalten nicht mehr verständlich ist. Da der Rechtssuchende keinen Anspruch auf eine optimale Verfahrensförderung hat, begründen eine vertretbare Rechtsauffassung des Gerichts oder eine nach der jeweiligen Prozessordnung vertretbare Verfahrensleitung auch dann keinen Entschädigungsanspruch, wenn sie zu einer Verlängerung des Gerichtsverfahrens geführt haben (vgl. BGH v. 12.2.2015 – III ZR 141/14). Eine vertretbare Rechtsauffassung des Gerichts oder eine nach der jeweiligen Prozessordnung vertretbare Verfahrensleitung sind entschädigungslos hinzunehmen (BGH v. 13.2.2014 – III ZR 311/13).

b. Hinsichtlich der Gesamtlauzeit des erstinstanzlichen Verfahrens bleibt weiterhin zu berücksichtigen, dass vor einer instanzbeendenden materiellen Entscheidung zunächst über die vom Beklagten zu 2. erhobene Zuständigkeitsrüge gemäß dessen Schriftsatz vom 14.4.2011 zu befinden war. Dass eine Entscheidung über die Eröffnung des Rechtswegs zu den Arbeitsgerichten erst durch Beschluss am 11.1.2012 durch das Arbeitsgericht getroffen wurde, vermag ebenfalls eine überlange Verfahrensdauer im Sinne des § 198 Abs. 1 S. 1 GVG nicht zu begründen. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass die Beschlussfassung über die Eröffnung des Rechtswegs ursprünglich bereits für den 20.7.2011 durch das Arbeitsgericht vorgesehen war. Ein Hinausschieben der Beschlussfassung war dann begründet durch einen nochmaligen Vergleichsvorschlag des Arbeitsgerichts, zu dem es dann gemäß dem klägerischen Schreiben vom 8.7.2011 Änderungswünsche des Klägers gab. Daraufhin sah sich das Arbeitsgericht veranlasst, durch Schreiben vom 19.7.2011 einen geänderten Vergleichsvorschlag den Parteien zu unterbreiten, den der Kläger mit Schreiben vom 8.8.2011 sodann ablehnte. Sodann war die Beschlussfassung hinsichtlich der Eröffnung des Rechtswegs ursprünglich für den 23.11.2011 gemäß dem arbeitsgerichtlichen Schreiben vom 16.9.2011 vorgesehen. Lediglich ein Kanzleiversehen hat zu einer Verschiebung der Beschlussfassung auf den 11.1.2012 geführt.

Hinsichtlich der gerichtlichen Vergleichsvorschläge zunächst im Gütetermin vom 6.5.2011 und sodann in abgewandelter Form in weiteren gerichtlichen Schreiben vom 21.7.2011 und 19.7.2011 ist maßgeblich, dass das Arbeitsgericht hiermit seinem gesetzlichen Auftrag nachgekommen ist, in jedem Stadium des Verfahrens auf eine gütliche Beilegung des Rechtsstreits hinzuwirken (vgl. §§ 54 Abs. 1 S. 1, 57 Abs. 2 ArbGG, § 278 Abs. 1 ZPO).

c. Zudem ist die Frage, wie sich der Entschädigungskläger selbst im Ausgangsverfahren verhalten hat, unter dem Gesichtspunkt einer möglichen Mitverursachung wesentlich für die Beurteilung der Verfahrensdauer (vgl. BT-Drucks 17 / 3802, S. 18). Denn von ihm verursachte Verzögerungen können keine Unangemessenheit der Verfahrensdauer begründen. Dabei kommt es auf eine „Prozessverschleppungsabsicht“

oder eine sonstige Vorwerfbarkeit des Verhaltens nicht an. Auch durch zulässiges Prozessverhalten herbeigeführte Verfahrensverzögerungen fallen in den Verantwortungsbereich des Betroffenen. Dies gilt beispielsweise für häufige umfangreiche Stellungnahmen und Anfragen, Fristverlängerungsanträge und Anträge auf Ruhenlassen des Verfahrens. In allen diesen Fällen wird die Zeit, die für das Gericht zur ordnungsgemäßen Reaktion auf ein Prozessverhalten erforderlich ist, nicht dem Staat zugerechnet (vgl. BGH v. 13.2.2014 – III ZR 311/13; OVG Nordrhein-Westfalen v. 28.9.2015 – 13 D 116/14). Hierbei schlägt zu Buche, dass der Kläger im arbeitsgerichtlichen Ausgangsverfahren Änderungswünsche hinsichtlich des Vergleichsvorschlages des Arbeitsgerichts mit klägerischem Schreiben vom 8.7.2011 vorbrachte. Weiterhin sind zu berücksichtigen die oben bereits in Bezug genommenen umfangreichen schriftsätzlichen Stellungnahmen des Klägers, die einen Vorbereitungs- und Bearbeitungsaufwand beim Arbeitsgericht auslösten (vgl. zu diesem Aspekt OVG Nordrhein-Westfalen v. 28.9.2015 – 13 D 116/14). Hierbei ist dem Richter zur Ausübung seiner verfahrensgestaltenden Befugnisse ein weiter Gestaltungsspielraum zuzubilligen (vgl. BGH v. 12.2.2015 – III ZR 141/14).

Unter Heranziehung der vorgenannten Aspekte ist eine unangemessene Verfahrensdauer bei dem arbeitsgerichtlichen erstinstanzlichen Verfahren nicht festzustellen. Dies gilt auch bei Beachtung des Beschleunigungsgrundsatzes nach § 9 Abs. 1 ArbGG. Dieser ist in Beziehung zu setzen zu der besonderen Prozessförderung in Kündigungsverfahren nach § 61a Abs. 1 ArbGG, deren vorrangige Erledigung dort vorgesehen ist. Auch in diesem Zusammenhang darf nicht unberücksichtigt bleiben, dass der Streitgegenstand des Ausgangsverfahrens – das Auskunfts- und Schadensersatzbegehren im Rahmen des Verbundausbildungsverhältnisses mit der dortigen Beklagten zu 1. – nicht hinreichend darauf schließen ließ, dass eine unmittelbar zeitnahe Entscheidung für den Kläger von einer besonderen persönlichen Bedeutung gewesen sein musste (vgl. hierzu BGH v. 13.2.2014 – III ZR 311/13; BGH v. 19.9.2013 – III ZA 16/13). Hintergrund der arbeitsgerichtlichen Auseinandersetzung im Ursprungsverfahren war die dem Kläger durch die Beendigung der Verbundausbildung mit der dortigen Beklagten zu 1. in Aussicht stehende Rückforderung der für die Verbundausbildung erhaltenen Subventionen seitens der Bezirksregierung Köln. Anhaltspunkte dafür, dass dies für den Kläger eine wirtschaftlich besonders bedeutsame und damit zeitnah existentielle Angelegenheit gewesen ist, sind vorliegend nicht erkennbar.

4. Entgegen der Ansicht des Klägers liegt auch keine unangemessene Verfahrensdauer im Rahmen der Berufungsinstantz vor dem Landesarbeitsgericht Köln in dem Ursprungsverfahren unter dem Aktenzeichen 7 Sa 764/12 vor.

a. Zunächst ist davon auszugehen, dass eine besondere – über den allgemeinen Beschleunigungsgrundsatz gemäß § 9 Abs. 1 ArbGG hinausgehende – Beschleunigung in der Berufungsinstantz im Ursprungsverfahren nicht indiziert war. Nach



oben dargestellter Einschätzung der Kammer hat das erstinstanzliche Verfahren nicht unangemessen lang andauert.

b. Eine unangemessen lange Dauer des Berufungsverfahrens im Sinne von § 198 Abs. 1 S. 1 GVG ist entgegen dem Kläger auch nicht daraus herzuleiten, dass der Rechtsstreit in der Berufungsinstanz bereits im Zeitpunkt des ersten mündlichen Verhandlungstermins vom 18.4.2013 entscheidungsreif gewesen sei.

Eine solche Annahme würde außer Acht lassen, dass – von zwingenden gesetzlichen Vorgaben abgesehen – ein Ermessen des verantwortlichen Richters hinsichtlich der Verfahrensgestaltung besteht. Zur Ausübung seiner verfahrensgestaltenden Befugnisse ist ihm ein weiter Gestaltungsspielraum zuzubilligen. Dementsprechend wird die Verfahrensführung des Richters im nachfolgenden Entschädigungsprozess nicht auf ihre Richtigkeit, sondern nur auf ihre Vertretbarkeit überprüft. Letztere darf nur verneint werden, wenn bei voller Würdigung auch der Belange einer funktionstüchtigen Rechtspflege das richterliche Verhalten nicht mehr verständlich ist. Da der Rechtssuchende keinen Anspruch auf optimale Verfahrensförderung hat, begründen eine vertretbare Rechtsauffassung des Gerichts oder eine nach der jeweiligen Prozessordnung vertretbare Verfahrensleitung auch dann keinen Entschädigungsanspruch, wenn sie zu einer Verlängerung des Gerichtsverfahrens geführt haben (vgl. BGH v. 13.2.2014 – III ZR 311/13). Daher hat das Entschädigungsgericht die materiell-rechtlichen Annahmen, die das Ausgangsgericht seiner Verfahrensleitung und -gestaltung zugrunde legt, nicht in Frage zu stellen, soweit sie nicht geradezu willkürlich erscheinen (vgl. OLG Hamm v. 27.4.2015 – 11 EK 8/14).

Anhaltspunkte dafür, dass das Unterbleiben einer instanzabschließenden Entscheidung im ersten Verhandlungstermin vor dem Landesarbeitsgericht am 18.4.2013 als willkürlich zu werten wäre, sind nicht gegeben. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass das Landesarbeitsgericht mit seinem aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 18.4.2013 erlassenen Hinweis- und Auflagenbeschluss dem Anliegen der Parteien auf rechtliches Gehör nachgekommen ist. Zudem hat das Landesarbeitsgericht durch den konkret formulierten Beschl. v. 29.4.2013 den Parteien einen Vergleichsvorschlag unterbreitet und damit dem gesetzlichen Anliegen gemäß den § 57 ArbGG, § 278 Abs. 1 ZPO entsprochen, auf eine gütliche Beilegung der Streitigkeit hinzuwirken. Weiterhin ist zu berücksichtigen, dass nach Ablehnung des Vergleichsvorschlags durch den dortigen Beklagten zu 2. mit dessen Schriftsatz vom 17.5.2013 zeitnah durch Beschl. v. 22.5.2013 ein neuer Verhandlungstermin für den 18.7.2013 anberaumt worden ist.

c. Die im weiteren Verhandlungstermin vom 18.7.2013 beschlossene Aussetzung des Verfahrens wegen des vom Kläger eingeleiteten verwaltungsgerichtlichen Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht Köln unter dem Aktenzeichen 16 K 1278/13 ist wiederum vom richterlichen Gestaltungsspielraum gedeckt. Hierbei ist maßgeblich, dass nach § 148 ZPO das Gericht anordnen kann, dass die Verhandlung bis zur Erledigung

des anderen Rechtsstreits auszusetzen ist, wenn die Entscheidung des eigenen Rechtsstreits ganz oder teilweise von dem Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses abhängt, dass den Gegenstand eines anderen anhängigen Rechtsstreites bildet. Gegenüber dem vorrangigen Zweck einer Aussetzung – einander widersprechende Entscheidungen zu verhindern – sind insbesondere die Nachteile einer langen Verfahrensdauer und die dabei entstehenden Folgen für die Parteien abzuwägen. Dabei ist der Beschleunigungsgrundsatz des § 9 Abs. 1 ArbGG ebenso zu berücksichtigen wie die Vorschriften zum Schutz vor überlanger Verfahrensdauer (§§ 9 Abs. 2 S. 2 ArbGG, 198 ff. GVG, vgl. BAG v. 16.4.2014 – 10 AZB 6/14). Eine Überschreitung des dabei dem Gericht zukommenden Ermessensspielraums ist vorliegend nicht zu erkennen. Anders als beispielsweise in einem Rechtsstreit über Entgeltansprüche, die von der Wirksamkeit einer Kündigung abhängen, über die bereits eine (nicht rechtskräftige) Entscheidung zugunsten des Arbeitnehmers vorliegt, stand der Aussetzung des Ausgangsrechtsstreits nicht entgegen, dass existentielle Belange der dortigen Parteien betroffen waren (vgl. hierzu BAG v. 16.4.2014 – 10 AZB 6/14).

d. Nach Einlegung der Verzögerungsrüge durch den Kläger mit Schriftsatz vom 10.11.2013 hat das Landesarbeitsgericht unter Berücksichtigung einer angemessenen Bearbeitungszeit zeitnah durch den Terminbeschluss vom 8.1.2014 reagiert, mit dem der Termin zu einer weiteren mündlichen Verhandlung auf den 3.4.2014 anberaumt wurde.

Die Zustellung des im bzw. nach dem Termin vom 3.4.2014 verkündeten instanzbeendenden Urteils ist dann innerhalb des gesetzlichen Rahmens von fünf Monaten nach dieser Verkündung am 19.8.2014 dem Kläger zugestellt worden. Ein entschädigungsrelevanter Umstand ist aus diesem Zeitablauf nicht herzuleiten.

Der Eintritt der formellen Rechtskraft des Urteils vom 3.4.2014 durch Zurückweisung der vom Kläger eingereichten Nichtzulassungsbeschwerde durch das Bundesarbeitsgericht gemäß Beschl. v. 18.2.2015 ist zeitnah zur Einlegung der Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers vom 20.8.2014 erfolgt. Dessen ungeachtet ist der Zeitablauf ab Einlegung der Nichtzulassungsbeschwerde vom Landesarbeitsgericht unbeeinflusst.

5. Die Gesamtverfahrensdauer beider Instanzen zusammen gerechnet ist ebenfalls nicht als unangemessen lang andauernd im Sinne des § 198 Abs. 1 S. 1 GVG anzusehen. Keiner der Verfahrensabschnitte ist nach der Abwägung der Umstände des Einzelfalles und deren Gewichtung von einer willkürlichen unverständlichen richterlichen Verfahrensführung oder Untätigkeit geprägt. Anhaltspunkte dafür, dass im Rahmen dieses Abwägungsprozesses eine besondere existentielle Bedeutung des Verfahrens für den Kläger zu berücksichtigen wäre, sind nicht gegeben. Gravierende Auswirkungen auf die Vermögenslage beim Kläger oder konkrete psychische bzw. physische Beeinträchtigungen durch die Verfahrensführung sind nicht vorgetragen (vgl. zu diesem Aspekt OVG Nordrhein-Westfalen v. 28.9.2015 – 13 D 116/14). (...)

## Streitwert und Gebühren

Es wurde Verfassungsbeschwerde eingelegt (1 BvR 913/15).

■ Landesarbeitsgericht Köln  
vom 19.2.2016, 7 Oa 1/15  
eingereicht von Rechtsanwalt Dr. Martin Riemer  
Pingsdorfer Straße 89, 50321 Brühl  
Tel.: 02232/50466-0; Fax: 02232/50466-19  
www.dr-riemer.de

## Streitwert und Gebühren

### 182. Streitwert, Auswahl des Einigungsstellenvorsitzenden

#### Leitsatz:

Streiten die Beteiligten (nur) über die Person des Vorsitzenden einer Einigungsstelle nach § 100 ArbGG, ist grundsätzlich  $\frac{1}{4}$  des Hilfswerts nach § 23 Abs. 3 S. 2 RVG festzusetzen (Anschluss an LAG Köln v. 30.12.2015 – 12 Ta 358/15).

#### Aus den Entscheidungsgründen:

I. (...) Im gerichtlichen Bestellungsverfahren stritten die Beteiligten über die Person des oder der Vorsitzenden einer ständigen Einigungsstelle, die in § 11 Abs. 3 der Rahmenbetriebsvereinbarung über die Einführung, Änderung und den Betrieb von Informations- und Kommunikationssystemen vom 27.7.2015 – wie folgt – geregelt ist:

"§ 11 Konfliktklausel

(1) (...)

(3) Für etwaige Streitigkeiten über Inhalt und Ausgestaltung dieser Rahmenvereinbarung und eventuell in diesem Zusammenhang abzuschließender weiterer Betriebsvereinbarungen wird eine ständige Einigungsstelle eingerichtet. Es besteht Einvernehmen, dass der Vorsitz von einem Richter bzw. einer Richterin der Arbeitsgerichtsbarkeit erster oder zweiter Instanz außerhalb des Arbeitsgerichts Ludwigshafen und des Landesarbeitsgerichts Mainz übernommen werden soll."

Sowohl die Arbeitgeberin als auch der Betriebsrat schlugen einen Richter vor, der von der anderen Seite jeweils abgelehnt wurde. Das Arbeitsgericht hat mit Beschl. v. 6.10.2015 nach Anhörung der Beteiligten eine dritte Person, eine Richterin aus der Arbeitsgerichtsbarkeit Baden-Württemberg, zur Vorsitzenden der Einigungsstelle bestimmt. Das Arbeitsgericht hat den Streitwert auf 1.250,00 EUR festgesetzt. Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Bevollmächtigten des Betriebsrats. Sie wollen den Wert mit 5.000,00 EUR festgesetzt wissen.

II. Die nach § 33 RVG zulässige Beschwerde ist unbegründet. Die Streitwertfestsetzung des Arbeitsgerichts ist nicht zu beanstanden. Das Arbeitsgericht hat den Streitwert zutreffend auf 1.250,00 EUR festgesetzt.

Nach Ziff. II. Nr. 4.2 des Streitwertkatalogs für die Arbeitsgerichtsbarkeit i.d.F. vom 9.7.2014 (NZA 2014, 745) ist bei einem Streit über die Person des Vorsitzenden einer Einigungsstelle nach § 100 ArbGG grundsätzlich  $\frac{1}{4}$  des Hilfswerts nach § 23

Abs. 3 S. 2 RVG festzusetzen. Das LAG Köln hat mit Beschl. v. 30.12.2015 (12 Ta 358/15 – juris) entschieden und ausführlich begründet, dass der Streitwert in der Regel auf 1.250,00 EUR festzusetzen ist, wenn die Beteiligten – wie hier – nur über die Person des oder der Vorsitzenden der Einigungsstelle gestritten haben. Die Beschwerdekammer schließt sich dem an. Zwar ist nicht zu verkennen, dass der von der Streitwertkommission erarbeitete Streitwertkatalog für die Arbeitsgerichte nicht bindend ist. Die Beschwerdekammer orientiert ihre Rechtsprechung jedoch im Interesse einer möglichst einheitlichen Gestaltung der Streitwertbemessung für bestimmte, typische Fallkonstellationen an diesem Katalog (vgl. LAG Rheinland-Pfalz v. 9.2.2016 – 5 Ta 264/15 – juris).

Entgegen der Ansicht der Beschwerde gibt der vorliegende Fall keine Veranlassung, den Streitwert gem. § 23 Abs. 3 S. 2 RVG auf 5.000,00 EUR festzusetzen. Die Beschwerde macht geltend, dass bei einem Streitwert von 1.250,00 EUR eine Kostenrechnung i.H.v. 365,93 EUR gestellt werden könne. Hierfür müsse der Anwalt seine Partei über Chancen und Risiken des Prozesses beraten, was insb. bei Betriebsratsgremien – so auch hier – keinen geringen Zeitaufwand erfordere. Zum Haftungsrisiko des Anwalts stehe eine solche Kostenrechnung in keinem Verhältnis. Im Streitfall habe die Angelegenheit für den Betriebsrat erhebliche Bedeutung gehabt, weil es sich um die Einrichtung einer ständigen Einigungsstelle gehandelt habe. Der oder die Vorsitzende habe sorgfältig ausgewählt werden müssen, weil er oder sie in einer Vielzahl von Einigungsstellenverfahren tätig werden solle. Die Einführung und Ausgestaltung von Informationssystemen sei ein Dauerthema und keine gelegentliche Angelegenheit.

Diese Argumente verhalfen der Beschwerde nicht zum Erfolg. Nach ständiger Rechtsprechung des LAG Rheinland-Pfalz (vgl. LAG Rheinland-Pfalz v. 2.10.2012 – 1 Ta 191/12, juris) stellt der in § 23 Abs. 3 S. 2 RVG geregelte Wert von 5.000,00 EUR keinen Regelwert dar, von dem nur unter bestimmten Umständen abgewichen werden kann, sondern einen Hilfswert, auf den nur zurückzugreifen ist, wenn alle Möglichkeiten für eine individuelle Bewertung ausgeschöpft sind. Nach Lage des vorliegenden Falles ist ein Wert von 1.250,00 EUR anzunehmen. Wie bereits das Arbeitsgericht zutreffend ausgeführt hat, haben die Beteiligten nur über die Person des oder der Einigungsstellenvorsitzenden gestritten. Ein Haftungsrisiko der Verfahrensbevollmächtigten des Betriebsrats bei der durch das Arbeitsgericht getroffenen Entscheidung über die Person der Vorsitzenden ist nicht ersichtlich. Ein höherer Gegenstandswert ist auch nicht wegen der Bedeutung der durch die ständige Einigungsstelle zu klärenden Fragen im Zusammenhang mit der Einführung, Änderung und dem Betrieb von Informations- und Kommunikationssystemen anzunehmen, weil die Beteiligten hierüber nicht gestritten haben. (...)

■ Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz  
vom 8.4.2016, 5 Ta 38/16

### 183. Gegenstandswert, Erteilung einer Lohnabrechnung

#### Leitsatz:

Der Gegenstandswert für eine eingeklagte Lohnabrechnung ist mit 5 Prozent der Vergütung für den geltend gemachten Abrechnungszeitraum anzusetzen.

#### Aus den Entscheidungsgründen:

I. (...)

II. Die Beschwerde hätte auch in der Sache keinen Erfolg, weil die Wertfestsetzung des Arbeitsgerichts nicht zu beanstanden ist. Das Arbeitsgericht hat den Gegenstandswert der anwaltlichen Tätigkeit der Prozessbevollmächtigten des Beklagten für die Zeit ab 26.5.2015 (Klageerweiterung) zutreffend auf 7.598,14 EUR festgesetzt. Die bezifferten Zahlungsanträge für Januar bis März 2015 waren insgesamt mit 4.868,14 EUR zu bewerten (1.300 EUR plus 1.300 EUR plus 2.600 EUR minus 331,86 EUR). Der Antrag auf Erteilung eines qualifizierten Arbeitszeugnisses war mit einem Bruttomonatsentgelt i.H.v. 2.600 EUR in Ansatz zu bringen.

Das Arbeitsgericht hat den weiteren Antrag auf Erteilung einer Lohnabrechnung für den Monat März 2015 zutreffend mit 130 EUR (5 % von 2.600 EUR) bewertet. Für eine Klage auf Erteilung einer Abrechnung nach § 108 GewO sind 5 % der Vergütung für den geltend gemachten Abrechnungszeitraum anzusetzen, selbst wenn sie – wie hier – kumulativ mit einer Vergütungsklage erhoben wird (vgl. Ziff. I. Nr. 3 des Streitwertkatalogs für die Arbeitsgerichtsbarkeit i.d.F. vom 9.7.2014, NZA 2014, 745 ff.). Die Beschwerdekammer verkennt nicht, dass der von der Streitwertkommission erarbeitete Streitwertkatalog für die Arbeitsgerichte nicht bindend ist. Sie orientiert ihre Rechtsprechung jedoch im Interesse einer möglichst einheitlichen Gestaltung der Streitwertbemessung für bestimmte, typische Fallkonstellationen an diesem Katalog.

Entgegen der Ansicht der Beschwerde gibt der vorliegende Fall keine Veranlassung, von dieser Rechtsprechung abzuweichen und den Gegenstandswert für die eingeklagte Lohnabrechnung auf 500 EUR festzusetzen. Es kann dahinstehen, ob die Behauptung der Beschwerde zutrifft, dass die Lohnabrechnung im Hinblick auf das zwischen den Parteien praktizierte Gleitzeitkonto umfangreich und schwierig war. Es ist auch unerheblich, dass auch Urlaubsabgeltungsansprüche abzurechnen waren. Auf den Arbeits- und Zeitaufwand für die Erstellung einer Lohnabrechnung kommt es nicht an. (...)

■ Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz  
vom 9.2.2016, 5 Ta 264/15

### 184. Vergleichsmehrwert, Gegenstandswert

#### Aus den Entscheidungsgründen:

II. (...)

2. Die Beschwerde ist teilweise begründet, im Übrigen unbegründet.

Der Mehrwert des gerichtlichen Vergleichs vom 29.7.2015 ist vom Arbeitsgericht zu niedrig festgesetzt worden. Zutreffend

ist ein weiterer Mehrwert in Höhe von 15.643,57 EUR, so dass insgesamt ein Mehrwert von 23.175,04 EUR festzusetzen ist. Neben der Zeugnisregelung sind auch die Freistellungsregelung unter Ziffer 3. des Vergleichs, die Regelung zum Herausgabeverzicht in Bezug auf das Handy sowie das eingeräumte Nutzungsrecht des Firmen-Pkw i.V.m. der Regelung zur Höhe der Vergütung unter Ziff. 1 des Vergleichs werterhöhend zu berücksichtigen. In Bezug auf die Höhe der festzusetzenden Mehrwerte für diese Regelungen kann dem Beschwerdeführer nur teilweise gefolgt werden. Soweit der Prozessbevollmächtigte des Klägers weitere Regelungen als werterhöhend berücksichtigt sehen will, ist seine Beschwerde unbegründet. Nach VV 1000 Abs. 1 Nr. 1 der Anlage 1 zum RVG i.d.F. des 2. Kostenrechtsmodernisierungsgesetzes vom 23.7.2013 (BGBl I, 2586 ff., 2692) entsteht die Einigungsgebühr des Rechtsanwalts für die Mitwirkung beim Abschluss eines Vertrags, durch den der Streit oder die Ungewissheit der Parteien über ein Rechtsverhältnis beseitigt wird.

Hier haben die Parteien mit dem durch den gerichtlichen Vergleichsbeschluss vom 29.7.2015 festgestellten Vergleich einen solchen Vertrag geschlossen. Der Vergleich umfasst alle in ihm getroffenen Regelungen unabhängig davon, ob vor dem Vergleichsschluss Streit über die jeweiligen Gegenstände bestand oder nicht (a). Eine Einigungsgebühr in Höhe von 1,5 ist angefallen für die Freistellungsregelung unter Ziffer 3., die Regelung zur Herausgabe des Mobiltelefons unter Ziffer 7. sowie für die Regelungen in Bezug auf die Nutzung und Herausgabe des Firmenfahrzeugs unter Ziffer 7. in Zusammenschau mit der Regelung zur Höhe der Vergütung unter Ziffer 1. (b). Für die weiteren vom Prozessbevollmächtigten des Klägers als werterhöhend angeführten Regelungen kommt die Festsetzung eines Mehrwerts nicht in Betracht (c).

a) Der gerichtliche Vergleich vom 29.7.2015 einschließlich der Freistellungsregelung ist ein Vergleich i.S.d. § 779 BGB und damit zugleich ein Vertrag i.S.d. VV 1000 Abs. 1 Nr. 1 der Anlage 1 zum RVG. Sein Abschluss löst die Einigungsgebühren nach VV 1000, 1003 der Anlage 1 zum RVG aus.

aa) Weitgehend deckungsgleich mit VV 1000 Abs. 1 Nr. 1 der Anlage 1 zum RVG definiert § 779 BGB den Vergleich als einen Vertrag, durch den der Streit oder die Ungewissheit der Parteien über ein Rechtsverhältnis oder die Unsicherheit über die Verwirklichung eines Anspruchs im Wege gegenseitigen Nachgebens beseitigt wird. Keinen Vergleich stellt deshalb eine Vereinbarung dar, durch die Rechte und Pflichten erst begründet werden. Ebenso wenig handelt es sich um einen Vergleich, wenn nur zu dessen Protokollierung ein Rechtsstreit anhängig gemacht wird, obwohl zwischen den Parteien nichts streitig ist (BAG v. 16.2.2012 – 3 AZB 34/11 – NZA 2012, 1390 ff.).

Finden die Parteien zur Beilegung einer tatsächlich bestehenden Meinungsverschiedenheit eine umfassende Lösung, indem sie andere Regelungsgegenstände einbeziehen und ein wechselseitiges Geben und Nehmen in Bezug auf die ver-



## Streitwert und Gebühren

schiedenen Gegenstände vereinbaren, liegt ein Vergleich vor, der sich auf alle Regelungsgegenstände erstreckt. Es ist unerheblich, ob sich das Nachgeben gerade auf den ursprünglichen Streitgegenstand oder auf andere Gegenstände bezieht, solange nur ein gegenseitiges Nachgeben vorliegt (BAG v. 16.2.2012 – 3 AZB 34/11 – NZA 2012, 1390 ff.).

Die einbezogenen Gegenstände sind Teile des Vergleichs, unabhängig davon, ob es sich um einen außergerichtlichen Vergleich oder einen gerichtlichen Vergleich handelt. Es kommt nicht darauf an, ob vor Abschluss des Vergleichs in Bezug auf diese Gegenstände Ansprüche geltend gemacht worden sind und ob die Parteien über deren Berechtigung gestritten haben. Die Regelungen, die im Vergleich in Bezug auf andere, bis zum Vergleichsschluss nicht im Streit befindlichen Gegenstände getroffen werden, sind nicht nur der „Preis“ für die gefundene Einigung (so aber LAG Hamburg v. 26.8.2015 – 1 Ta 10/15, juris; s.a. LAG Berlin-Brandenburg v. 21.8.2015 – 17 Ta (Kost) 6045/15, juris; LAG Berlin-Brandenburg v. 25.11.2015 – 17 Ta (Kost) 6094/15, juris), sondern deren Bestandteil (vgl. BGH v. 14.9.2005 – IV ZR 145/04, juris; Sächsisches LAG v. 23.6.2014 – 4 Ta 95/14 (3), juris). Ein Vergleich, auch ein gerichtlicher Vergleich, kann nicht in solche Teile, hinsichtlich derer bereits ein Streit bestand, und andere Teile aufgespalten werden (vgl. BAG v. 16.2.2012 – 3 AZB 34/11 – NZA 2012, 1390 ff.).

bb) Hier erfüllt der gesamte, durch Beschluss des Arbeitsgerichts vom 29.7.2015 festgestellte Vergleich die Anforderungen an einen Vergleich. Zwischen den Parteien bestand Streit über den Fortbestand ihres Arbeitsverhältnisses nach Ausspruch einer fristgemäßen Kündigung. Dieser Streit ist durch eine Gesamtlösung unter Einbeziehung anderer Regelungsgegenstände beigelegt worden.

b) Neben der Zeugnisregelung lösen weitere Regelungen des Vergleichs eine 1,5-fache Einigungsgebühr nach VV 1000 der Anlage 1 zum RVG aus.

aa) Für die Mitwirkung beim Abschluss eines Vertrags, durch den der Streit oder die Ungewissheit der Parteien über ein Rechtsverhältnis beseitigt wird, entsteht die Einigungsgebühr des Rechtsanwalts. Bei der Höhe wird nach VV 1000 und VV 1003 der Anlage zum RVG danach unterschieden, ob über den Gegenstand der Einigung bereits ein gerichtliches Verfahren anhängig war oder nicht. Ohne Gerichtsverfahren fällt eine 1,5-fache Einigungsgebühr nach VV 1000 der Anlage 1 zum RVG an, mit Anhängigkeit eines identischen Gerichtsverfahrens sinkt die Gebühr nach VV 1003 der Anlage 1 zum RVG auf den einfachen Satz (vgl. etwa OLG Naumburg v. 19.3.2008 – 4 WF 19/08, juris).

Ob die Einbeziehung nicht anhängiger, bis zum Vergleichsschluss nicht bestrittener Ansprüche in einem gerichtlichen Vergleich eine 1,5-fache Einigungsgebühr nach VV 1000 der Anlage 1 zum RVG auslöst (hierzu BAG v. 16.2.2012 – 3 AZB 34/11 – NZA 2012, 1390 ff.; Sächsisches LAG v. 23.6.2014 – 4 Ta 95/14 (3), juris), hängt vom Inhalt der Regelung ab. Eine

1,5-fache Einigungsgebühr für einen Mehrvergleich entsteht, wenn durch die Regelung

- ein Vollstreckungstitel geschaffen wird (Titulierungsinteresse, vgl. etwa OLG Köln vom 17.8.1998 – 25 WF 143/98 – NJW-RR 1999, 1303; Gerold/Schmidt, RVG, 22. Aufl. Bearb. Müller-Rabe, VV 1000 Rn 212; s.a. BAG v. 16.2.2012 – 3 AZB 34/11 – NZA 2012, 1390 ff.)

oder

- unter Veränderung bzw. Gestaltung des Inhalts des einbezogenen Anspruchs eine Gesamteinigung zustande kommt (Sächsisches LAG v. 23.6.2014 – 4 Ta 95/14 (3) – juris; Gerold/Schmidt, RVG, 22. Aufl. Bearb. Müller-Rabe, VV 1000 Rn 218).

Demgegenüber hat der Vergleich keinen Mehrwert, wenn unstreitige Ansprüche lediglich zur Klarstellung mit angeführt werden (OLG Köln v. 17.8.1998 – 25 WF 143/98 – NJW-RR 1999, 1303; Gerold/Schmidt, RVG, 22. Aufl. Bearb. Müller-Rabe, VV 1000 Rn 220).

bb) Nach diesen Grundsätzen löst die Freistellungsregelung unter Ziffer 3. des Vergleichsabschlusses als Mehrvergleich eine 1,5-fache Einigungsgebühr aus. Der Mehrwert des Vergleichs für diese Regelung ist mit einem durchschnittlichen Bruttomonatsgehalt des Klägers, also mit 7.531,47 EUR anzusetzen.

(1) Eine Freistellungsregelung ist als Mehrvergleich zu berücksichtigen, wenn die Parteien zuvor über den Gegenstand der Freistellungsregelung nicht in einem gerichtlichen Verfahren gestritten und sich nicht bindend über eine Freistellung verständigt haben. Unerheblich für eine Berücksichtigung als Mehrvergleich ist, ob es zuvor Verhandlungen oder Streit über die Frage der Freistellung gab.

Grund für die Berücksichtigung der Freistellungsvereinbarung als Mehrvergleich ist, dass durch sie Hauptleistungspflichten aus dem Arbeitsverhältnis, nämlich die Pflicht des Arbeitnehmers zur Erbringung der geschuldeten Arbeitsleistung und die hiermit korrespondierende Verpflichtung des Arbeitgebers zur vertragsgemäßen Beschäftigung des Arbeitnehmers abweichend geregelt werden, indem beide Seiten wechselseitig auf ihre Ansprüche aus dem Arbeitsvertrag verzichten (LAG Hamburg v. 7.12.2011 – 7 Ta 31/11, juris). Die Freistellung ist damit das rechtliche Gegenstück zum Weiterbeschäftigungsanspruch (Sächsisches LAG v. 23.6.2014 – 4 Ta 95/14 (3)).

Soweit der – nicht bindende – Streitwertkatalog für die Arbeitsgerichtsbarkeit i.d.F. vom 9.7.2014 eine Freistellungsregelung im Vergleich nur dann als Mehrvergleich im Rahmen einer Einigungsgebühr berücksichtigen will, wenn eine Partei sich eines Anspruchs oder eines Rechts zur Freistellung berühmt hat (vgl. Ziffer I. 22.1), können die Vorschläge des Streitwertkatalogs nicht umgesetzt werden. Zwar ist die Zielrichtung des Streitwertkatalogs, die Wertfestsetzung in arbeitsgerichtlichen Verfahren zu vereinheitlichen, an sich unterstützenswert. An dieser Stelle ist die Vorgabe des Katalogs jedoch mit der gebotenen Auslegung der gebührenrechtlichen Rege-



lungen der VV 1000 ff. der Anlage 1 zum RVG nicht in Einklang zu bringen.

(2) War der Gegenstand der Freistellungsregelung vom Streitgegenstand der durch den Vergleich erledigten oder einer anderen arbeitsgerichtlichen Auseinandersetzung umfasst, löst die Vergleichsregelung (nur) die einfache Einigungsgebühr nach VV 1003 der Anlage 1 zum RVG aus. Sie ist dann nicht als Mehrvergleich zu berücksichtigen.

Der Streitgegenstand eines gerichtlichen Verfahrens deckt sich mit dem Gegenstand der Freistellungsregelung nicht nur dann, wenn die Freistellung selbst Gegenstand der gerichtlichen Auseinandersetzung war, sondern auch dann, wenn ein Weiterbeschäftigungsantrag anhängig war. Denn, wie oben ausgeführt, betrifft der Gegenstand der Freistellungsregelung den Beschäftigungsanspruch des Arbeitnehmers bzw. dessen Verpflichtung zur Erbringung der vertraglich geschuldeten Arbeitsleistung.

(3) Wenn die Parteien ohne vorangegangene gerichtliche Auseinandersetzung bereits vor dem Vergleichsschluss eine bindende Freistellungsvereinbarung getroffen haben, ist gar keine Einigungsgebühr festzusetzen. In diesem Fall hat die Vergleichsregelung ausschließlich klarstellenden Charakter.

(4) Im vorliegenden Fall ist die Freistellungsregelung unter Ziffer 3. des gerichtlichen Vergleichs als Mehrvergleich mit einer Einigungsgebühr in Höhe von 1,5 nach VV 1000 der Anlage 1 zum RVG zu berücksichtigen.

Die Vereinbarung unter Ziffer 3. des gerichtlichen Vergleichs hat regelnden und nicht lediglich klarstellenden Charakter. Denn vor dem Abschluss des gerichtlichen Vergleichs gab es keine Verständigung der Parteien über eine Freistellung des Klägers bis zum Ablauf der Kündigungsfrist. Der Kläger war nach seinem Vorbringen nur bis zum 27.5.2015, also bis zu einem Zeitpunkt vor Ausspruch der Kündigung, widerruflich freigestellt.

Der Gegenstand der Freistellungsvereinbarung war auch nicht zuvor Streitgegenstand des durch den Vergleich erledigten oder eines anderen arbeitsgerichtlichen Rechtsstreits. Der Kläger hat lediglich eine Kündigungsschutzklage erhoben und weder seine Freistellung noch seine Weiterbeschäftigung gerichtlich geltend gemacht.

(5) Der Mehrwert der Freistellungsregelung beträgt ein Monatsgehalt, hier also 7.531,47 EUR.

Wie oben dargelegt, stellt die Freistellung das rechtliche Gegenstück zum Weiterbeschäftigungsanspruch dar. Es erscheint plausibel, Beschäftigung und Nichtbeschäftigung nach Ausspruch einer Kündigung gleich zu bewerten. Würde ein Arbeitnehmer gegen eine einseitige Freistellung des Arbeitgebers seine Weiterbeschäftigung durchsetzen wollen, so wäre dies nach der herrschenden Meinung zur Bewertung des Weiterbeschäftigungsanspruchs mit einem Monatsgehalt zu bewerten. Deshalb kann der umgekehrte Fall, dass die Freistellung geregelt wird, nicht geringer oder höher als mit einem Monatsgehalt bewertet werden. Dies gilt jedenfalls,

wenn die Freistellung wie hier die Dauer von einem Monat übersteigt (Sächsisches LAG v. 23.6.2014 – 4 Ta 95/14 (3), juris; LAG Hamburg v. 7.12.2011 – 7 Ta 31/11, juris).

cc) Die Regelung über die Übereignung des dienstlichen Mobiltelefons unter Ziffer 7. Abs. 5 des Vergleichs ist als Mehrvergleich zu berücksichtigen, weil sie die eigentumsrechtliche Situation in Bezug auf das Mobiltelefon gestaltend regelt. Der Mehrwert dieser Regelung ergibt sich aus dem von den Parteien angenommenen Wert des Mobiltelefons, beträgt also 200 EUR.

dd) Für die unter Ziffer 7. Abs. 2-4 i.v.m. Ziffer 2. des Vergleichs geregelte Privatnutzung des Firmenfahrzeugs unter Reduzierung des monatlichen Gehalts ist ein Mehrwert von 7.912,10 EUR anzusetzen. Hierbei handelt es sich gleichfalls um eine gestaltende Regelung des Rechtsverhältnisses der Parteien für den Zeitraum beginnend mit dem Vergleichsbeschluss bis zum Ablauf der Kündigungsfrist am 31.12.2015, die als Mehrvergleich zu berücksichtigen ist.

Die Höhe des Mehrwerts ergibt sich aus dem Wert der Differenz zwischen der durchschnittlichen monatlichen Vergütung und der reduzierten Vergütung gemäß Ziffer 2. des Vergleichs für den Anwendungszeitraum der Regelung, also für fünf Monate (7.531,47 EUR – 5.949,05 EUR = 1.582,42 EUR; 1.582,42 EUR x 5 = 7.912,10 EUR). Die Anknüpfung an die Vergütungsreduzierung gemäß der Regelung unter Ziffer 2. erscheint angemessen, da die Parteien durch die Formulierung der Vereinbarung in Ziffer 2. die weiterhin ermöglichte Privatnutzung des Firmenfahrzeugs mit der Vergütungsreduzierung in Beziehung gesetzt haben.

c) Soweit der Prozessbevollmächtigte des Klägers weitere Regelungen im Wege des Mehrvergleichs berücksichtigt sehen will bzw. höhere Mehrwerte als angemessen ansieht, kann ihm nicht gefolgt werden.

aa) Ein höherer Mehrwert für die Regelungen zum Firmenfahrzeug unter Ziffer 7. des Vergleichs kommt nicht in Betracht. Der Zeitwert des Firmenfahrzeugs kann nicht als Anknüpfungspunkt für die Wertfestsetzung gewählt werden. Denn die Regelungen unter Ziffer 7. des Vergleichsbeschlusses beschränken sich auf die Ausgestaltung der Privatnutzung und enthalten keinen gestaltenden Inhalt in Bezug auf das Eigentum an dem Pkw. Auch unter dem Gesichtspunkt „Titulierungsinteresse“ kommt die Festsetzung eines Vergleichsmehrwerts nicht in Betracht. Soweit unter Ziffer 7. Abs. 3 des Vergleichs Ausführungen zur Rückgabe des Firmenfahrzeugs enthalten sind, sind diese nicht vollstreckungsfähig, da sie das Fahrzeug nicht konkret bezeichnen. Sie haben lediglich klarstellenden Charakter.

bb) Auch die Regelung zur betrieblichen Altersversorgung unter Ziffer 6. des Vergleichs hat nur klarstellenden, aber keinen gestaltenden Charakter und löst deshalb keinen Mehrwert aus. Soweit der Prozessbevollmächtigte des Klägers meint, für die Regelung zur Abgabe von Willenserklärungen für die Übertragung der betrieblichen Altersvorsorge sei ein

## Streitwert und Gebühren

Titulierungsinteresse von 4.000 EUR anzusetzen, kann ihm nicht gefolgt werden. Die Regelung zur Abgabe der „erforderlichen“ Erklärungen hat keinen vollstreckungsfähigen Inhalt. cc) Schließlich kann auch der Ausgleichsklausel kein Mehrwert beigemessen werden.

Eine allgemeine Erledigungsklausel ist im Vergleich nicht werterhöhend zu berücksichtigen (LAG Hamburg v. 30.6.2005 – 8 Ta 5/05, juris). Sie hat lediglich deklaratorischen Charakter, weil durch sie keine weiteren konkret benannten Streitpunkte erledigt werden.

Soweit der Kläger meint, er habe mit der Regelung auf ihm zustehende Vergütung verzichtet, ist darauf hinzuweisen, dass der Vergütungsverzicht ausdrücklich unter Ziffer 2. des Vergleichs geregelt und dort inhaltlich mit dem Recht zur Weiternutzung des Firmenfahrzeugs verbunden worden ist. Er ist wertmäßig im Zusammenhang mit der Firmenfahrzeugregelung berücksichtigt worden. Ziffer 11. enthält demgegenüber keine konkreten Regelungen zum Vergütungsverzicht. (...)

■ Landesarbeitsgericht Hamburg

vom 1.2.2016, 6 Ta 30/15

eingereicht von Rechtsanwalt Rolf Schaefer

Ludwig-Barnay-Straße 1, 30175 Hannover

Tel.: 0511/220686-0, Fax: 0511/220686-11

www.rs-ra.de

### 185. Mehrvergleich, Abfindung, verlängerte Kündigungsfrist, Freistellung

#### Leitsätze:

1. Nehmen die Parteien den Vergleichsschluss in einem Zahlungsrechtsstreit zum Anlass, sich auch auf die Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu verständigen, rechtfertigt dies regelmäßig einen Vergleichsmehrwert, im Zweifel in Höhe eines Vierteljahresverdienstes.

2. Gewährt der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer im Rahmen eines solchen Beendigungsvergleichs anstatt einer Abfindung eine verlängerte Kündigungsfrist mit bezahlter Freistellung, wirkt sich dies nicht zusätzlich streitwerterhöhend aus.

■ Landesarbeitsgericht Köln

vom 29.7.2015, 7 Ta 150/15

### 186. Streitwertfestsetzung, Vergleichsmehrwert, Verwaltungsverfahren

#### Leitsatz:

Vereinbaren die Parteien eines Kündigungsrechtsstreits im Wege des Vergleichs die wirksame Beendigung des Arbeitsverhältnisses, ist die im Vergleich mitgeregelt Beendigung eines die Kündigung betreffenden Verwaltungsverfahrens nicht streitwerterhöhend zu berücksichtigen.

#### Aus den Entscheidungsgründen:

II. (...)

2. Die in dem Vergleich getroffene Vereinbarung über die Beendigung des Widerspruchsverfahrens gegen den Zustimmungsbescheid des ZBFS ist nicht zusätzlich zu bewerten. Ein

Vergleichsmehrwert fällt grundsätzlich nur dann an, wenn durch den Vergleichsabschluss ein weiterer Rechtsstreit der Parteien oder ein außergerichtlicher Streit beigelegt oder eine Ungewissheit über ihr Rechtsverhältnis beseitigt wird.

Bei dem vom Kläger betriebenen Widerspruchsverfahren handelt es sich um keinen weiteren Rechtsstreit und keinen außergerichtlichen Streit der Parteien und auch um keine das Vertragsverhältnis der Parteien betreffende Ungewissheit. Von den Parteien des Vergleichs wird im Rahmen ihrer Dispositionsbefugnis diesbezüglich keine vertragliche Vereinbarung i.S.v. § 779 BGB getroffen.

Dass durch die im Vergleich vereinbarte Beendigung des Arbeitsverhältnisses das Rechtsschutzinteresse des Klägers an der Weiterführung des Verwaltungsverfahrens entfallen ist, ist die juristische Folge des Vergleichsschlusses im Kündigungsrechtsstreit. Diese tritt ohne weiteres Zutun der Parteien automatisch ein. In keiner Weise haben die Parteien des Kündigungsrechtsstreits diesbezüglich einen weiteren Streitgegenstand im Wege gegenseitigen Nachgebens geregelt.

Der im Vergleich übernommenen Verpflichtung zur Erledigerklärung des Widerspruchsverfahrens kommt deshalb kein eigenständiger Mehrwert zu (vgl. LAG Nürnberg v. 8.4.2014 – 4 Ta 141/08; LAG Rheinland-Pfalz v. 2.11.2011 – 1 Ta 198/11; LAG Bremen v. 28.8.2007 – 3 Sa 315/06; *Tschöpe/Ziemann/Aitenburg*, Streitwert und Kosten im Arbeitsrecht, Teil 1, A Rn 557). (...)

■ Landesarbeitsgericht Nürnberg

vom 24.2.2016, 4 Ta 16/16

### 187. Streitwert, Mehrwert des Vergleichs, Freistellung

#### Aus den Entscheidungsgründen:

I. Im Ausgangsverfahren haben die Parteien über die Wirksamkeit einer arbeitgeberseitigen Kündigung, ausgesprochen zum 31.12.2015, gestritten. Während des bestehenden Arbeitsverhältnisses betrug das durchschnittliche Bruttomonatsentgelt der Klägerin 4.203,33 EUR. Der Rechtsstreit wurde durch Abschluss eines gerichtlichen Vergleichs in der Güteverhandlung am 29.10.2015 erledigt, mit dem sich die Parteien auf eine Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses zum 31.7.2016 aus betriebsbedingten Gründen verständigten. Der verfahrensbeendende Vergleich enthält unter Ziffer 3 folgende Regelung:

„Die Klägerin bleibt unwiderruflich von der Verpflichtung zur Arbeitsleistung unter Fortzahlung der Vergütung und unter Anrechnung etwaiger Ihr noch zustehender (restlicher) Urlaubsansprüche bzw. Freizeitausgleichsansprüche mit der Maßgabe freigestellt, dass sie ihren restlichen Jahresurlaub 2015 zunächst antritt und der in 2016 anstehende Urlaub unmittelbar zu Beginn des Jahres 2016 genommen wird, so dass der gesamte restliche, schon entstandene Urlaub und der für das Jahr 2016 entstehende Urlaub mit der Freistellung erledigt und abgegolten ist.“ (...)

Mit Schriftsatz vom 9.12.2015, beim Arbeitsgericht eingegangen am 10.12.2015, hat die Prozessbevollmächtigte der Klägerin Beschwerde gegen den Gegenstandswertbeschluss eingelegt und beantragt, bei der Festsetzung des Vergleichsmehrwerts zusätzlich auch die Freistellungsregelung unter Ziffer 3. des Vergleichs werterhöhend mit einem Bruttomonatsgehalt der Klägerin in Höhe von 4.203,33 EUR zu berücksichtigen. (...)

II. (...) 2. Die Beschwerde ist begründet.

Der Mehrwert des gerichtlichen Vergleichs vom 29.10.2015 ist vom Arbeitsgericht zu niedrig festgesetzt worden. Zutreffend ist – wie von der Prozessbevollmächtigten der Klägerin beantragt – ein Mehrwert in Höhe von zwei Bruttomonatsgehältern der Klägerin. Neben der Zeugnisregelung ist auch die Freistellungsregelung unter Ziffer 3. des Vergleichs mit einem Bruttomonatsgehalt der Klägerin zu bewerten.

Nach VV 1000 Abs. 1 Nr. 1 der Anlage 1 zum RVG i.d.F. des 2. Kostenrechtsmodernisierungsgesetzes vom 23.7.2013 (BGB I, 2586 ff., 2692) entsteht die Einigungsgebühr des Rechtsanwalts für die Mitwirkung beim Abschluss eines Vertrags, durch den der Streit oder die Ungewissheit der Parteien über ein Rechtsverhältnis beseitigt wird.

Hier haben die Parteien mit dem gerichtlichen Vergleich vom 29.10.2015 einen solchen Vertrag geschlossen. Der Vergleich umfasst die Regelung der Freistellung (a). Für die Freistellungsregelung ist eine Einigungsgebühr in Höhe von 1,5 angefallen (b). Der festzusetzende Vergleichsmehrwert für die Freistellungsregelung beläuft sich auf ein Bruttomonatsgehalt (c).

Der gerichtliche Vergleich vom 29.10.2015 einschließlich der Freistellungsregelung ist ein Vergleich i.S.d. § 779 BGB und damit zugleich ein Vertrag i.S.d. VV 1000 Abs. 1 Nr. 1 der Anlage 1 zum RVG. Sein Abschluss löst die Einigungsgebühren nach VV 1000, 1003 der Anlage 1 zum RVG aus.

aa) Weitgehend deckungsgleich mit VV 1000 Abs. 1 Nr. 1 der Anlage 1 zum RVG definiert § 779 BGB den Vergleich als einen Vertrag, durch den der Streit oder die Ungewissheit der Parteien über ein Rechtsverhältnis oder die Unsicherheit über die Verwirklichung eines Anspruchs im Wege gegenseitigen Nachgebens beseitigt wird. Keinen Vergleich stellt deshalb eine Vereinbarung dar, durch die Rechte und Pflichten erst begründet werden. Ebenso wenig handelt es sich um einen Vergleich, wenn nur zu dessen Protokollierung ein Rechtsstreit anhängig gemacht wird, obwohl zwischen den Parteien nichts streitig ist (BAG v. 16.2.2012 – 3 AZB 34/11 – NZA 2012, 1390 ff.).

Finden die Parteien zur Beilegung einer tatsächlich bestehenden Meinungsverschiedenheit eine umfassende Lösung, indem sie andere Regelungsgegenstände einbeziehen und ein wechselseitiges Geben und Nehmen in Bezug auf die verschiedenen Gegenstände vereinbaren, liegt ein Vergleich vor, der sich auf alle Regelungsgegenstände erstreckt. Es ist unerheblich, ob sich das Nachgeben gerade auf den ursprünglichen Streitgegenstand oder auf andere Gegenstände bezieht,

solange nur ein gegenseitiges Nachgeben vorliegt (BAG v. 16.2.2012 – 3 AZB 34/11 – NZA 2012, 1390 ff.).

Die einbezogenen Gegenstände sind Teile des Vergleichs, unabhängig davon, ob es sich um einen außergerichtlichen Vergleich oder einen gerichtlichen Vergleich handelt. Es kommt nicht darauf an, ob vor Abschluss des Vergleichs in Bezug auf diese Gegenstände Ansprüche geltend gemacht worden sind und ob die Parteien über deren Berechtigung gestritten haben. Die Regelungen, die im Vergleich in Bezug auf andere, bis zum Vergleichsschluss nicht im Streit befindlichen Gegenstände getroffen werden, sind nicht nur der „Preis“ für die gefundene Einigung (so aber LAG Hamburg v. 26.8.2015 – 1 Ta 10/15, juris; s.a. LAG Berlin-Brandenburg v. 21.8.2015 – 17 Ta (Kost) 6045/15, juris; LAG Berlin-Brandenburg v. 25.11.2015 – 17 Ta (Kost) 6094/15, juris), sondern deren Bestandteil (vgl. BGH v. 14.9.2005 – IV ZR 145/04, juris; Sächsisches LAG v. 23.6.2014 – 4 Ta 95/14 (3), juris). Ein Vergleich, auch ein gerichtlicher Vergleich, kann nicht in solche Teile, hinsichtlich derer bereits ein Streit bestand, und andere Teile aufgespalten werden (vgl. BAG v. 16.2.2012 – 3 AZB 34/11 – NZA 2012, 1390 ff.)

bb) Hier erfüllt die gesamte, am 29.10.2015 vom Arbeitsgericht protokollierte Vereinbarung die Anforderungen eines Vergleichs. Zwischen den Parteien bestand Streit über den Fortbestand ihres Arbeitsverhältnisses nach Ausspruch einer fristgemäßen Kündigung. Dieser Streit ist durch eine Gesamtlösung unter Einbeziehung anderer Regelungsgegenstände beigelegt worden. Teil dieser Gesamtlösung ist die unter Ziffer 3. des gerichtlichen Vergleichs vereinbarte Freistellung unter Anrechnung von Freistellungs- und Urlaubsansprüchen.

b) Die Freistellungsregelung im Vergleich vom 29.10.2015 löst eine 1,5-fache Einigungsgebühr nach VV 1000 der Anlage 1 zum RVG aus.

aa) Für die Mitwirkung beim Abschluss eines Vertrags, durch den der Streit oder die Ungewissheit der Parteien über ein Rechtsverhältnis beseitigt wird, entsteht die Einigungsgebühr des Rechtsanwalts. Bei der Höhe wird nach VV 1000 und VV 1003 der Anlage zum RVG danach unterschieden, ob über den Gegenstand der Einigung bereits ein gerichtliches Verfahren anhängig war oder nicht. Ohne Gerichtsverfahren fällt eine 1,5-fache Einigungsgebühr nach VV 1000 der Anlage 1 zum RVG an, mit Anhängigkeit eines identischen Gerichtsverfahrens sinkt die Gebühr nach VV 1003 der Anlage 1 zum RVG auf den einfachen Satz (vgl. etwa OLG Naumburg v. 19.3.2008 – 4 WF 19/08, juris).

Ob die Einbeziehung nicht anhängiger, bis zum Vergleichsschluss nicht bestrittener Ansprüche in einem gerichtlichen Vergleich eine 1,5-fache Einigungsgebühr nach VV 1000 der Anlage 1 zum RVG auslöst (hierzu BAG v. 16.2.2012 – 3 AZB 34/11 – NZA 2012, 1390 ff.; Sächsisches LAG v. 23.6.2014 – 4 Ta 95/14 (3), juris), hängt vom Inhalt der Regelung ab. Eine 1,5-fache Einigungsgebühr für einen Mehrvergleich entsteht, wenn durch die Regelung

## Streitwert und Gebühren

- ein Vollstreckungstitel geschaffen wird (Titulierungsinteresse, vgl. etwa OLG Köln v. 17.8.1998 – 25 WF 143/98 – NJW-RR 1999, 1303; Gerold/Schmidt, RVG, 22. Aufl., Bearb. Müller-Rabe, VV 1000 Rn 212; s.a. BAG v. 16.2.2012 – 3 AZB 34/11 – NZA 2012, 1390 ff.)

oder

- unter Veränderung bzw. Gestaltung des Inhalts des einbezogenen Anspruchs eine Gesamteinigung zustande kommt (Sächsisches LAG v. 23.6.2014 – 4 Ta 95/14 (3), juris; Gerold/Schmidt, RVG, 22. Aufl., Bearb. Müller-Rabe, VV 1000 Rn 218).

Demgegenüber hat der Vergleich keinen Mehrwert, wenn unstrittige Ansprüche lediglich zur Klarstellung mit angeführt werden (OLG Köln v. 17.8.1998 – 25 WF 143/98 – NJW-RR 1999, 1303; Gerold/Schmidt, RVG, 22. Aufl. Bearb. Müller-Rabe, VV 1000 Rn 220).

bb) Nach diesen Grundsätzen löst eine Freistellungsregelung in einem gerichtlichen Vergleich eine 1,5-fache Einigungsgebühr aus, wenn die Parteien zuvor über den Gegenstand der Freistellungsregelung nicht in einem gerichtlichen Verfahren gestritten haben und sich nicht bindend über eine Freistellung verständigt haben. Unerheblich für eine Berücksichtigung als Mehrvergleich ist, ob es zuvor Verhandlungen oder Streit über die Frage der Freistellung gab.

Denn mit der Freistellungsvereinbarung werden die Hauptleistungspflicht des Arbeitnehmers zur Erbringung der geschuldeten Arbeitsleistung und die hiermit korrespondierende Verpflichtung des Arbeitgebers zur vertragsgemäßen Beschäftigung des Arbeitnehmers abweichend geregelt, indem beide Seiten wechselseitig auf ihre Ansprüche aus dem Arbeitsvertrag verzichten (LAG Hamburg v. 7.12.2011 – 7 Ta 31/11, juris). Die Freistellung ist insoweit das rechtliche Gegenstück zum Weiterbeschäftigungsanspruch (Sächsisches LAG v. 23.6.2014 – 4 Ta 95/14(3)).

Soweit der – nicht bindende – Streitwertkatalog für die Arbeitsgerichtsbarkeit i.d.F. vom 9.7.2014 eine Freistellungsregelung im Vergleich nur dann als Mehrvergleich im Rahmen einer Einigungsgebühr berücksichtigen will, wenn eine Partei sich eines Anspruchs oder eines Rechts zur Freistellung berührt hat (vgl. Ziffer I. 22.1), können die Vorschläge des Streitwertkatalogs nicht umgesetzt werden. Zwar ist die Zielrichtung des Streitwertkatalogs, die Wertfestsetzung in arbeitsgerichtlichen Verfahren zu vereinheitlichen, an sich unterstützenswert. An dieser Stelle ist die Vorgabe des Katalogs jedoch mit der gebotenen Auslegung der gebührenrechtlichen Regelungen der VV 1000 ff. der Anlage 1 zum RVG nicht in Einklang zu bringen.

cc) Wenn der Gegenstand der Freistellungsregelung vom Streitgegenstand der durch den Vergleich beendeten oder einer anderen arbeitsgerichtlichen Auseinandersetzung umfasst war, löst die Vergleichsregelung (nur) die einfache Einigungsgebühr nach VV 1003 der Anlage 1 zum RVG aus. Sie ist nicht als Mehrvergleich zu berücksichtigen.

Dies ist nicht nur dann der Fall, wenn die Freistellung selbst Gegenstand der gerichtlichen Auseinandersetzung war, sondern auch dann, wenn ein Weiterbeschäftigungsantrag anhängig war. Denn, wie oben ausgeführt, betrifft der Gegenstand der Freistellungsregelung den Beschäftigungsanspruch des Arbeitnehmers bzw. dessen Verpflichtung zur Erbringung der vertraglich geschuldeten Arbeitsleistung.

dd) Wenn die Parteien ohne vorangegangene gerichtliche Auseinandersetzung bereits vor dem Vergleichsschluss eine bindende Freistellungsvereinbarung getroffen haben, ist gar keine Einigungsgebühr festzusetzen. In diesem Fall hat die Vergleichsregelung ausschließlich klarstellenden Charakter.

ee) Im vorliegenden Fall ist die Freistellungsregelung unter Ziffer 3. des gerichtlichen Vergleichs als Mehrvergleich mit einer Einigungsgebühr in Höhe von 1,5 nach VV 1000 der Anlage 1 zum RVG zu berücksichtigen.

Die Vereinbarung unter Ziffer 3. des gerichtlichen Vergleichs hat regelnden und nicht lediglich klarstellenden Charakter. Denn vor dem Abschluss des gerichtlichen Vergleichs gab es keine Verständigung der Parteien über eine Freistellung der Klägerin.

Der Gegenstand der Freistellungsvereinbarung war auch nicht zuvor Streitgegenstand des durch den Vergleich erledigten oder eines anderen arbeitsgerichtlichen Rechtsstreits. Die Klägerin hat lediglich eine Kündigungsschutzklage erhoben und weder ihre Freistellung noch ihre Weiterbeschäftigung gerichtlich geltend gemacht.

c) Der Mehrwert der Freistellungsregelung beträgt ein Monatsgehalt.

Wie oben dargelegt, stellt die Freistellung das rechtliche Gegenstück zum Weiterbeschäftigungsanspruch dar. Es erscheint plausibel, Beschäftigung und Nichtbeschäftigung nach Ausspruch einer Kündigung gleich zu bewerten. Würde ein Arbeitnehmer gegen eine einseitige Freistellung des Arbeitgebers seine Weiterbeschäftigung durchsetzen wollen, so wäre dies nach der herrschenden Meinung zur Bewertung des Weiterbeschäftigungsanspruchs mit einem Monatsgehalt zu bewerten. Deshalb kann der umgekehrte Fall, dass die Freistellung geregelt wird, nicht geringer oder höher als mit einem Monatsgehalt bewertet werden. Dies gilt jedenfalls, wenn die Freistellung wie hier die Dauer von einem Monat übersteigt (Sächsisches LAG v. 23.6.2014 – 4 Ta 95/14 (3), juris; LAG Hamburg v. 7.12.2011 – 7 Ta 31/11, juris).

Für den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass der Mehrwert der Regelung unter Ziffer 3. des gerichtlichen Vergleichs 4.203,33 EUR beträgt. Zusammen mit dem Mehrwert der Zeugnisregelung, für die das Arbeitsgericht zutreffend ein



Bruttomonatsgehalt festgesetzt hat, beträgt der Vergleichsmehrwert insgesamt 8.406,66 EUR. (...)

■ Landesarbeitsgericht Hamburg  
vom 26.1.2016, 6 Ta 29/15  
eingereicht von Rechtsanwältin Ute Kahl  
Kaemmererufer 20, 22303 Hamburg  
Tel.: 040/65066690, Fax: 040/650666999  
www.arbeitnehmer-anwaelte.de

### 188. Vorsorgliche Einlegung der Berufung, Kostenerstattung für Anwaltsgebühren des Gegners

#### Leitsatz:

Auch wenn eine Berufung „vorsorglich“ eingelegt wird, darf die Gegenpartei im Regelfall sofort einen Anwalt beauftragen, sodass dann die Gebühr nach Nr. 3201 VV RVG gemäß § 91 Abs. 2 S. 1 ZPO zu erstatten ist, wenn die Berufung vor ihrer Begründung zurückgenommen wird.

■ Landesarbeitsgericht Köln  
vom 25.2.2016, 4 Ta 31/16

### 189. Streitwert, Zustimmungsersetzungsverfahren, Leiharbeitnehmer

#### Aus den Entscheidungsgründen:

II. (...) 2. (...)

a) Nach den §§ 2 Abs. 1, 22 Abs. 1, 23 RVG knüpft die Wertfestsetzung an den Gegenstand an; mehrere Gegenstände (in demselben Verfahren) werden zusammengerechnet. Die Wertfestsetzung im Einzelnen liegt grundsätzlich im pflichtgemäßen Ermessen des Arbeitsgerichts. Das Beschwerdegericht folgt der von zahlreichen Landesarbeitsgerichten vertretenen Auffassung, dass die Ermessensentscheidung des Arbeitsgerichts zwar auf Ermessensfehler zu überprüfen ist, das Beschwerdegericht aber keine eigene, hiervon unabhängige Ermessensentscheidung zu treffen hat (LAG München v. 21.11.1985 – 6 Ta 150/85 – LAGE § 12 ArbGG 1979 Streitwert Nr. 50; v. 8.8.2005 – 5 Ta 240/05 – n.v.; LAG Nürnberg v. 22.5.2014 – 3 Ta 51/14 – n.v.; vgl. auch BAG v. 2.4.1987 – 6 ABR 29/85 – BAGE 55, 202). Das Beschwerdegericht ist deshalb an die Ermessensentscheidung gebunden, solange keine neuen Tatsachen zu beurteilen sind und das Arbeitsgericht von dem ihm eingeräumten Ermessen nicht fehlerhaft oder rechtsmissbräuchlich Gebrauch gemacht hat. Das Beschwerdegericht kann also nur prüfen, ob das Arbeitsgericht sein Ermessen überhaupt ausgeübt und dabei die gesetzlichen Grenzen eingehalten hat, ohne dass es eine eigene hiervon unabhängige Entscheidung zu treffen hat (LAG München v. 16.4.2010 – 11 Ta 112/10 – n.v.).

b) Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze hat das Arbeitsgericht sein Ermessen weder fehlerhaft noch rechtsmissbräuchlich ausgeübt.

aa) Das Arbeitsgericht geht zunächst zutreffend davon aus, dass es sich bei dem Zustimmungsersetzungsverfahren nach § 99 BetrVG sowie dem Verfahren nach § 100 BetrVG um

nichtvermögensrechtliche Streitigkeiten handelt und die Bestimmung des Gegenstandswerts mit Hilfe des Ausgangswerts des § 23 Abs. 3 Satz 2 RVG zu erfolgen hat. Dabei handelt es sich lediglich um einen Hilfs- bzw. Auffangwert. Dieser kommt nur dann zur Anwendung, wenn keine genügenden tatsächlichen Anhaltspunkte für eine anderweitige Festsetzung des Gegenstandswerts vorliegen (LAG Köln v. 26.5.2014 – 5 Ta 115/14 – Rn 6, juris).

Das Arbeitsgericht hat zu Recht den Antrag nach § 100 Abs. 2 Satz 3 BetrVG zusätzlich bewertet. Dieser Antrag legitimiert die vorläufige Durchführung der personellen Maßnahme bis zum Abschluss des Verfahrens nach § 99 Abs. 4 BetrVG (LAG Hamm v. 21.2.2014 – 7 Ta 7/14 – Rn 12, juris).

Ausgehend hiervon hat das Arbeitsgericht für den ersten Leiharbeitnehmer die Einstellung nach § 99 Abs. 1 Satz Alt. 1 BetrVG ermessensfehlerfrei mit 5.000 EUR und den Antrag nach § 100 BetrVG mit der Hälfte des Werts des Verfahrens nach § 99 Abs. 4 BetrVG, somit mit 2.500 EUR bewertet. Insgesamt ergibt sich der Ansatz mit insgesamt 7.500 EUR aus einer Addition der vorgeschlagenen Werte in den Ziffern II 13.2.1 und 13.5 des Streitwertkatalogs (NZA 2014, 745, 748).

bb) Nicht zu beanstanden ist, dass das Arbeitsgericht bei der Bemessung der Leiharbeitnehmer 2 bis 7 seiner Entscheidung die im Streitwertkatalog vorgesehene Staffelung zugrunde gelegt und die beantragten Maßnahmen nach §§ 99 Abs. 4, 100 Abs. 2 Satz 3 BetrVG jeweils mit 25 % – ausgehend von 7.500 EUR – bewertet hat, somit mit 1.875 EUR.

Der Streitwertkatalog versteht sich als Angebot auf dem Weg zu einer möglichst einheitlichen Wertrechtsprechung im Interesse der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit für alle Beteiligten. Er beansprucht zwar keine Verbindlichkeit, beruht aber auf der Rechtsprechung der unterschiedlichen Beschwerdekammern der Landesarbeitsgerichte. Die von der Konferenz der Präsidentinnen und Präsidenten der Landesarbeitsgerichte eingesetzte Streitwertkommission hat den Entwurf des Streitwertkatalogs in einer überarbeiteten Fassung der Anwaltschaft, den Gewerkschaften und den Arbeitgeberverbänden sowie der Versicherungswirtschaft vorgestellt. Im Anschluss haben die Mitglieder der Streitwertkommission den Entwurf abschließend beraten. Die Streitwertkommission hat den Streitwertkatalog für die Arbeitsgerichtsbarkeit in der überarbeiteten Fassung zur Veröffentlichung freigegeben (siehe unter Aufsätze/Beiträge in diesem Heft). Auch künftig soll der Streitwertkatalog weiterentwickelt werden. Die unbestimmten Rechts- und Ermessensbegriffe in § 42 GKG, § 23 Abs. 3 RVG sowie § 3 ZPO werden hierdurch konkretisiert (LAG Köln v. 30.12.2015 – 12 Ta 358/15 – Rn 12, juris).

Der Streitwertkatalog sieht in Ziffer 13.7 (vgl. NZA 2014, 745, 748) eine Anregung für die Bewertung von Masseverfahren vor. Nach Spiegelstrich 1 wird beim 2. bis einschließlich 20. parallel gelagerten Fall für jeden Arbeitnehmer der für den Einzelfall ermittelte Ausgangswert mit 25 % bewertet. In den weiteren Spiegelstrichen finden noch weitergehende Ermäßigun-

gen statt. Es ist somit nicht als ermessensfehlerhaft zu beanstanden, dass das Arbeitsgericht den Gegenstandswert für den ersten Leiharbeiter mit insgesamt 7.500 EUR und die Anträge bezüglich der anderen sieben Arbeitnehmer jeweils mit ¼ dieses Werts festgesetzt und damit den im Streitwertkatalog vorgesehenen „Mengenrabatt“ (LAG Köln v. 16.2.2016 – 4 Ta 11/16 – Rn 3, juris) gewährt hat. Das Arbeitsgericht hat sich bei der Festsetzung des Gegenstandswerts an dem Streitwertkatalog hinsichtlich der Kriterien und auch hinsichtlich der Bewertung orientiert.

Das Gericht hat in seinem Nichtabhilfebeschluss auch näher ausgeführt, weshalb es die Staffelung mit einem Ansatz von 25 % hier für angemessen hält. Es hat daher – wie Ziffer 13.1 des Streitwertkatalogs es vorsieht – die Aspekte des Einzelfalls seiner Entscheidung zugrunde gelegt.

cc) Das Vorbringen der Arbeitgeberin, die rasche Erledigung habe den Umfang des Verfahrens und den mit seiner Bearbeitung verbundenen Aufwand deutlich herabgesetzt, rechtfertigt keine andere Beurteilung. Bei Einreichung der Antragschrift durch die Arbeitgeberin war nicht absehbar, wann und wie das Verfahren sein Ende finden würde. Der Gegenstandswert ist danach zu bestimmen, was Gegenstand des Be-

schlussverfahrens ist (LAG Köln v. 16.2.2016 – 4 Ta 11/16 – ArbR Aktuell 2016, 153; LAG Köln v. 26.5.2014 – 5 Ta 115/14 – Rn 7, juris).

dd) Auch der Umstand, dass die Einstellung der acht Leiharbeiter auf drei Monate beschränkt sein sollte, bedingt es nicht, von dem in Ziffer 13.7 vorgeschlagenen Wert abzuweichen. Zwar wird vertreten, dass für den Fall des § 99 BetrVG zu berücksichtigen sei, für welchen Zeitraum die Einstellung beabsichtigt ist (LAG Nürnberg v. 15.1.2016 – 7 Ta 123/15 – Rn 15, juris). Die Entscheidung des Arbeitsgerichts, das diese Differenzierung nach der Dauer der beabsichtigten Einstellung der Leiharbeiter nicht vornimmt, erweist sich dadurch aber nicht als ermessensfehlerhaft. Im Bereich der Leiharbeit ist im Übrigen schon von Gesetzes wegen (vgl. § 1 Abs. 1 Satz 2 AÜG: „vorübergehend“) die zeitliche Limitierung vorgesehen. (...)

■ Landesarbeitsgericht München

vom 28.4.2016, 5 Ta 43/16

eingereicht von Rechtsanwalt Hans-Günther Eisele

Diesenbach 1, 87452 Altusried

Tel.: 08373/935396, Fax: 08373/935483

www.raseg.de

## Rezensionen

Hofmann/Rohrbach

### Internationaler Mitarbeiterereinsatz

Deutscher Anwaltverlag, 4. Aufl. 2016, geb., 304 Seiten,

59,00 EUR

ISBN 978-3-8240-1441-5

Der internationale Einsatz von Mitarbeitern gewinnt in einer globalisierten Arbeitswelt immer größere Bedeutung und stellt dabei Unternehmen wie Mitarbeiter vor schwierigste Fragen arbeits-, steuer- und sozialrechtlicher Natur. Wer damit nicht sein „täglich Brot“ verdient, ist mit der Komplexität der anstehenden Herausforderungen nicht selten überfordert. Hier bietet das bereits in vierter Auflage erschienene Werk von *Hofmann* und *Rohrbach* wertvolle Unterstützung.

Das Werk behandelt sowohl den Einsatz von deutschen Arbeitnehmern im Ausland wie auch den Einsatz ausländischer Mitarbeiter in Deutschland, jeweils differenzierend nach dem Auslandsbezug von und nach EU-Staaten und Drittstaaten außerhalb der EU. Dabei handelt es sich nicht um eine wissenschaftliche Abhandlung, sondern um eine außerordentlich praxisbezogene Darstellung der anstehenden Fragestellungen, die aufgrund des hohen Erfahrungsschatzes der Autoren wertvolle Handlungsanleitungen bietet. Die Darstellung beginnt mit Fragen zu der richtigen Personalauswahl unter Einbeziehung der Frage, welche fachlichen, persönlichen und kulturellen Fähigkeiten ein Kandidat für den Auslandseinsatz mitbringen muss. Es werden sodann aus arbeitsrechtlicher

Sicht die vertraglichen Gestaltungsmöglichkeiten dargestellt, einschließlich der in der Praxis häufig auftretenden Streitfragen und möglichen vertraglichen Lösungsansätzen hierzu. Es folgt eine umfassende Darstellung der sozialversicherungsrechtlichen Besonderheiten bei grenzüberschreitendem Mitarbeiterereinsatz, ebenso die zu berücksichtigenden steuerrechtlichen Fragen.

Das Werk richtet sich gleichermaßen an Unternehmen wie an deren anwaltliche Berater. Auch betroffene Arbeitnehmer können sich über die anstehenden Fragestellungen einen Überblick verschaffen, wobei sich mit Blick auf diese Zielgruppe ggf. anbieten könnte, die Darstellung der arbeitgeberseitigen Beratungspflichten und die rechtlichen Folgen ihrer Verletzung noch zu vertiefen. Insgesamt lässt sich angesichts des hohen praktischen Wertes und des mehr als moderaten Kaufpreises für jeden, der mit internationalem Mitarbeiterereinsatz befasst ist, eine klare Kaufempfehlung aussprechen.

*Dr. Nathalie Oberthür*

*Fachanwältin für Arbeitsrecht und Sozialrecht*

Richardi

### Arbeitsrecht in der Kirche

C.H. Beck Verlag, München, 7. Aufl. 2015, 423 Seiten,

geb., 69,00 EUR

ISBN 978-3-406-68301-5

Bereits drei Jahre nach der sechsten Auflage hat *Richardi* seine umfassende Monographie zum kirchlichen Arbeitsrecht er-

neut überarbeitet. Anlass dafür gaben insbesondere die Entscheidungen des Bundesarbeitsgericht zum sog. Dritten Weg sowie zur Frage der Koalitionsfreiheit und des Streikrechts im kirchlichen Dienst, die von den Kirchen aktiv rezipiert und mit fundamentalen Klarstellungen bei der Definition des kirchlichen Selbstverständnisses, des Prozesses der Arbeitsrechtssetzung und der Gremienbesetzungen umgesetzt wurden.

*Richardi* stellt die Besonderheiten des kirchlichen Arbeitsrechts auf der Basis der grundrechtlich geschützten Kirchenautonomie dar, die ihrerseits mit individuellen und kollektiven Grundrechten in Ausgleich zu bringen ist. Vor diesem Hintergrund erschließen sich sowohl die Regelungen und Anforderungen an das individuelle und kollektive Arbeitsrecht der Kirche als auch deren eigenes Arbeitsrechtsregelungsrecht, vorwiegend auf Basis des Dritten Weges.

Neben den bereits stichwortartig geschilderten aktuellen Entwicklungen geht *Richardi* beispielsweise auf das vom allgemeinen staatlichen Arbeitsrecht abweichende Selbstbestimmungsrecht bei der Personenauswahl für Stellenbesetzungen näher ein, auf die Anerkennung besonderer Kündigungsgründe mit Bekenntnisbezug und auf die Kontrollfähigkeit kirchlicher Arbeitsrechtsregelungen. Im kollektiven Arbeitsrecht stellt er Anwendungsbereich und Inhalte der kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechte dar und erörtert ausführlich, welche Beteiligungs- und Werbungsrechte Gewerkschaften in kirchlichen Einrichtungen haben.

Das besprochene Werk berücksichtigt das Arbeitsrecht der beiden großen Staatskirchen in Deutschland. Für jeden Juristen, der das kirchliche Arbeitsrecht grundlegend verstehen möchte, auch für die sichere Rechtsanwendung in der Praxis, ist der *Richardi* kaum verzichtbar.

*Dr. Thomas Baumgarten*

*Fachanwalt für Arbeitsrecht, Berlin*

Gercke/Kraft/Richter

### **Arbeitsstrafrecht**

C. F. Müller, 2. Aufl. 2015, 482 Seiten,

geb., 69,99 EUR

ISBN 978-3-8114-3972-6

Das Arbeitsstrafrecht ist wie das Arbeitsrecht dadurch gekennzeichnet, dass die relevanten Normen in vielen verschiedenen Gesetzen und Verordnungen untergebracht sind. Diese Gemeinsamkeit hilft allerdings weder dem Strafrechtler noch dem Arbeitsrechtler weiter, der sich mit Fallkonstellationen aus dem Arbeitsstrafrecht befassen hat.

Hier setzt das besprochene Werk an und bietet eine Darstellung der wichtigsten arbeitsstrafrechtlichen Vorschriften, den Abdruck aller wichtigen Normtexte, konkrete Hilfen für die Fallbearbeitung, Hinweise auf außerstrafrechtliche Konsequenzen, einen Exkurs zum Arbeitnehmerdatenschutz etc.

Das Kompendium versteht sich als Arbeitshilfe für die Beraterpraxis und handelt dabei etwa die illegale Arbeitnehmerüberlassung, Verstöße gegen das Mindestlohngesetz, strafrechtliche Haftung für Unfälle am Arbeitsplatz, Straftaten gegen Betriebsverfassungsgesetze und unzulässige Videoüberwachung im Detail ab.

Der Untertitel „Strafrechtliche Risiken und Risikomanagement“ wird nicht nur durch viele praxisrelevante Hinweise eingelöst, sondern auch durch einen gesonderten Abschnitt „Präventivberatung des Arbeitgebers“ mit systematischer Anleitung zur Einrichtung von Compliance-Systemen.

Der Klappentext verspricht daher nicht zu viel, wenn er das besprochene Werk als wertvolle Arbeitshilfe für die Beraterpraxis beschreibt.

*Dr. Thomas Baumgarten*

*Fachanwalt für Arbeitsrecht, Berlin*

Däubler/Kittner/Klebe/Wedde (Hrsg.)

### **BetrVG – Betriebsverfassungsgesetz mit Wahlordnung und EBR-Gesetz**

Bund-Verlag, 15. überarb. Aufl. 2016, Hardcover,

2896 Seiten, 99,00 EUR

ISBN 978-3-7663-6495-1

Alle zwei Jahre erscheint ein neuer „Däubler“. Der Kommentar, ursprünglich konzipiert für Betriebsräte und deren Anwälte, ist mittlerweile in der 15. Auflage erhältlich und gilt als Standardwerk. Dies auch mit gutem Grund, leistet er doch nicht nur bei der Vertretung von Arbeitnehmerinteressen wertvolle Unterstützung. Schließlich behandelt er – und dies ist besonders hervorzuheben – richterlich noch nicht entschiedene Sachverhalte und bietet hierfür erste Lösungsansätze bzw. Argumentationshilfen.

Die Neuauflage führt zunächst das Bewährte fort. So erfolgt eine umfangreiche Kommentierung des Betriebsverfassungsgesetzes mit Wahlordnung und EBR-Gesetz. Die 15. Auflage berücksichtigt Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur bis einschließlich Oktober 2015. Vor dem Hintergrund der aktuellen Diskussionen beschäftigen sich die Autoren u.a. mit den Auswirkungen des Tarifeinheitgesetzes auf die Betriebsverfassung. Jüngste Rechtsprechung zu sozialen Netzwerken oder Änderungen der Beschlussfassung während der Betriebsratssitzung sowie die Auswirkungen von Fitnessstracker und Stress-Apps auf Fragen der Mitbestimmung werden ebenfalls thematisiert. Hervorzuheben sind auch die Erfahrungsberichte aus den Betriebsratswahlen des Kalenderjahres 2014.

Der „Däubler“ zeichnet sich auch in der Neuauflage durch seine umfangreiche Kommentierung des Betriebsverfassungsgesetzes aus, bietet dabei ein umfangreiches Reservoir zum Meinungsstand in Rechtsprechung und Literatur und weist den Leser auch auf wenig bekannte Entscheidungen hin.

Fazit: *Däublers* Kommentar zum Betriebsverfassungsgesetz hat sich nicht umsonst in der Vergangenheit bewährt. Er hat auch in seiner Neuauflage nichts von seiner Relevanz für die tägliche Arbeit von Anwälten „beider Seiten“ eingebüßt. Er ist daher nach wie vor als sehr empfehlenswert zu qualifizieren.

Dr. Gunnar Becker, LL.M.

Fachanwalt für Arbeitsrecht, Berlin

Kelber/Zeißig/Birkefeld

### Rechtshandbuch Führungskräfte

Verlag C.H. Beck, 2016, Buch, in Leinen,

737 Seiten, 99,00 EUR

ISBN 978-3-406-67732-8

Das Recht der Führungskräfte erfährt in der juristischen Betrachtung regelmäßig eine Unterteilung in die Gebiete Arbeitsrecht (AT-Angestellte, leitende Angestellte) einerseits und Gesellschafts- oder Dienstvertragsrecht (Geschäftsführer, Vorstandmitglieder) andererseits. Dieses Handbuch hat sich zum Ziel gesetzt, diese Trennung zu überwinden und sämtliche rechtlich relevante Problemfelder in einem Gesamtwerk darzustellen und zu bündeln.

Das Werk befasst sich – wie der Titel schon vermuten lässt – insbesondere mit den Rechten und Pflichten von Führungskräften, liefert die hierfür notwendigen rechtlichen Grundlagen von Beginn bis Ende der vertraglichen Beziehungen. Dabei werden Probleme bzw. Fragen aus den Gebieten des Arbeits-, Gesellschafts-, Sozialversicherungs- und Steuerrechts behandelt. Für den praktischen Bearbeiter garantiert das Handbuch dabei bereits aufgrund seiner Autorenschaft – Fachanwälte für Arbeits- und Verwaltungsrecht, Zivilrechtler – eine erhebliche Erleichterung bei der Bewältigung rechtlicher Probleme rund um die Beschäftigung von Führungskräften. Hervorzuheben sind dabei insbesondere Musterformulierungen für die Vertragsgestaltung oder zur Beschlussfassung in Aufsichtsrats-/Gesellschafterversammlungen. Einen weiteren Schwerpunkt legt das Handbuch auf den flexiblen Einsatz von Führungskräften im Konzern. Eine gleichwertige Beachtung erfahren die Thematiken „grenzüberschreitende Tätigkeiten“ sowie die Beschäftigung ausländischer Führungskräfte und die damit im Zusammenhang stehenden arbeits-, steuer-, sozialversicherungs- und ausländerrechtlichen Fragestellungen. Fazit: Dieses Handbuch von Praktikern für Praktiker ist eine wertvolle Unterstützung für die tägliche Arbeit, zeichnet sich durch seine Praxisorientiertheit aus und unterstützt auf diesem Weg das Erreichen optimaler Ergebnisse. Es ist daher ohne Wenn und Aber mit dem Prädikat „empfehlenswert“ zu bewerten.

Dr. Gunnar Becker, LL.M.

Fachanwalt für Arbeitsrecht, Berlin

Feldes/Kohte/Stevens-Bartol (Hrsg.)

### SGB IX Sozialgesetzbuch

Neuntes Buch: Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen

Bund-Verlag, 3. überarb. Aufl. 2015, Kommentar, geb.,

1285 Seiten, 109,00 EUR

ISBN 978-3-7663-6292-6

Das SGB IX regelt neben der ursprünglichen sozialrechtlichen Materie auch deren Auswirkungen auf Arbeitsverhältnisse; daher hat wohl jeder Arbeitsrechtler Literatur zu diesem Sozialgesetzbuch im Bücherregal. Mit der 3. Auflage des Kommentars von *Felde/Kohte/Stevens-Bartol* liegt nunmehr auch eine Neuauflage aus dem Bund-Verlag vor.

Es lohnt sich für Arbeitsrechtler, deren Tätigkeit einen Blick über den arbeitsrechtlichen Tellerrand bedingt, die sich aber im Sozialrecht nicht wirklich heimisch fühlen, in den sozialrechtlichen Vorschriften dieses Kommentars nachzuschlagen. Didaktisch aufbauend, gern aber auch mit tabellarischen Aufstellungen zu einzelnen Problemen und der entsprechenden Rechtsprechung, wird man hier fündig werden. Beispielhaft etwa sind die nicht selten auftretenden Zuständigkeitsprobleme zwischen den möglichen Rehabilitationsträgern dargestellt: hier bietet die Kommentierung zu § 14 SGB IX einen sehr guten, mit konkreten Beispielen und einem Ablaufschema versehenen rechtlich fundierten Überblick. Auch die Kommentierung zu den einzelnen Leistungen wie etwa Hilfsmitteln ist durchweg gut gelungen.

Im arbeitsrechtlichen Teil geht der Kommentar z.T. ungewöhnliche Wege, um etwa die Problematik des Datenschutzes beim Eingliederungsmanagement gemäß § 84 Abs. 2 SGB IX zu verdeutlichen. Anhand einer Tabelle macht der Verfasser kommentierte und mit fundierten Verweisen auf andere Rechtsgebiete unterlegte Vorschläge zum Zeitablauf für verschiedene Verfahrenskonstellationen, wobei allerdings Arbeitgebervertreter sicher fragen werden, wie sich ein Arbeitgeber angesichts der ziemlich restriktiven gehandhabten Fristen in einem Prozess um eine krankheitsbedingte Kündigung auf länger zurückliegende Daten – etwa früherer BEM-Verfahren – berufen können soll. Langjährige Leidensgeschichten dürften in der Praxis nicht die Ausnahme, sondern die Regel sein. Wenn der Kommentator etwa die Meinung vertritt, schon Dokumentationen wie Angebot, Beginn, Unterbrechung, Beendigung und Abschluss eines BEM müssten den Verjährungsvorschriften folgend in der Regel nach drei Jahren gelöscht werden, scheinen nachvollziehbare Arbeitgeberinteressen einseitig wenig berücksichtigt zu sein. Zu den häufig auftretenden Fristproblemen bei einer Kündigung erkrankter Schwerbehinderter – Stichwort Dauertatbestand – finden sich nahezu keine Ausführungen. Die Frage, ob bei der Zustimmung des Integrationsamtes zu einer Kündigung eines Schwerbehinderten ein unterlassenes oder fehlerhaftes Präventionsverfahren/BEM die Kündigung nicht hätte verhindern können, wird nicht angerissen. Man wird allerdings berück-



sichtigen müssen, dass sich der Kommentar nicht allein an die Bedürfnisse des arbeitsrechtlichen Praktikers wendet. Aber auch dieser wird hilfreiche Anregungen finden, arbeitsrechtlich aber auch auf andere Literatur zurückgreifen müssen.

*Thomas Zahn, LL.M.*

*Fachanwalt für Arbeitsrecht, Berlin*

Schmidt

**Sozialversicherungsrecht in der arbeitsrechtlichen Praxis**

Konkrete Hinweise und Hilfestellungen

mit zahlreichen Beispielen

Verlag C.H. Beck, 3. Aufl. 2015, kart.,

384 Seiten, 55,00 EUR

ISBN 978-3-406-68483-8

Das Buch „Sozialversicherungsrecht in der arbeitsrechtlichen Praxis“ der Kollegin *Bettina Schmidt* liegt nunmehr in dritter Auflage vor und wurde auf den neuesten Stand gebracht. Man kann mit Fug und Recht sagen, dass es sich um ein Standardwerk in der Schnittstelle von Arbeits- und Sozialrecht handelt, das in keiner arbeitsrechtlichen Bibliothek fehlen sollte. In der bewährten Reihenfolge werden das Recht der Arbeitsförderung, das Rentenrecht, das Beitragsrecht zur Sozialversicherung, das Recht der Krankenversicherung und Unfallversicherung und das Eingliederungsmanagement dargestellt. Insbesondere die kompakte, an den Bedürfnissen der Praxis ausgerichtete Darstellung der Regelungen des SGB IV findet der Arbeitsrechtler sonst nirgends. Neu aufgenommen sind u.a. sozialrechtliche Fragestellungen zum Mindestlohn

und die von der Großen Koalition beschlossenen Rentengeschenke (Rente mit 63/Mütterrente). Hervorzuheben ist aber insbesondere die Überarbeitung des Eingliederungsmanagements. Hier findet der arbeitsrechtliche Praktiker kompakt und unter Berücksichtigung der neuesten Rechtsprechung alles, was er in der täglichen Arbeit benötigt. So findet sich für die Fallkonstellation der Zustimmung des Integrationsamtes zur beabsichtigten Kündigung eines Schwerbehinderten sowohl der Hinweis auf die bisherige Rechtsprechung des BAG und des LAG Nürnberg aus 2006, wonach ein unterlassenes oder unzureichendes Präventionsverfahren bzw. BEM unschädlich sein kann; es findet sich aber ebenso der Hinweis auf die neuere Rechtsprechung des BAG aus 2014, wonach offen ist, ob an dieser Rechtsprechung festgehalten werden könne; zudem wird eine eigene fundierte Stellungnahme abgegeben. Hier ist der Arbeitsrechtler kurz und bündig auf den neuesten Stand gebracht.

Dem Verfasser ist kein Werk bekannt, das inhaltlich und von seinem Aufbau für die arbeitsrechtliche Praxis eine ähnliche Bedeutung hat wie dieses Buch. In den meisten Fällen wird es die sozialrechtlichen Kommentare der einzelnen Sozialgesetzbücher ersetzen und gibt eine stets hilfreiche Handhabung durch die vielen hervorgehobenen Praxistipps. Im besten Sinne des Wortes kann man sagen: Mit diesem Werk, das hoffentlich noch viele Auflagen erleben wird, kann der Arbeitsrechtspraktiker seinen Bedarf an sozialrechtlichen Kenntnissen weitestgehend abdecken.

*Thomas Zahn, LL.M.*

*Fachanwalt für Arbeitsrecht, Berlin*

# Stichwortverzeichnis

(Zahlenangaben sind lfd. Nummern der Entscheidungen)

## Inhaltsverzeichnis

### Abmahnung

entbehrlich – 164

### AGB-Kontrolle

Ausschlussfrist – 137  
 einseitiges Kündigungsrecht – 152  
 Gestaltungsrecht des Arbeitgebers – 152  
 Inhaltskontrolle – 137, 152  
 unangemessene Benachteiligung – 152

### AGG

Ausschlussfrist – 132  
 Geschlechtsdiskriminierung – 132  
 Schadenersatz – 132  
 Vergütungssystem – 132

### Änderungskündigung

Bestimmtheit – 153  
 Sozialauswahl – 13

### Arbeitnehmerüberlassung

Kettenleihe – 148

### Arbeitsgerichtliches Verfahren

Entschädigungsanspruch – 181  
 überlange Verfahrensdauer – 181

### Arbeitsunfähigkeit

erster Tag – Anforderung – 166  
 Mitbestimmung – 166

### Arbeitsvertrag

Auslegung, 134, 136  
 Dynamische Verweigerungsklausel – 134  
 Vergütungsangabe u. TV-Verweis – 135, 136

### Arbeitszeitreduzierung

Antragsbegründung – 147  
 einstweilige Verfügung – 147  
 Teilzeitgesetz – 147

### Auflösungsantrag

Arbeitnehmer – 158

### Außendienstmitarbeiter

Mitbestimmung – 167  
 Versetzung – 167

### Auskunftsklage

Vergütungsansprüche, ergebnisabhängige – 138

### Auslegung

Tarifvertrag – 173  
 Vorruhestandsvereinbarung – 173

### Ausschlussfrist

Auslegung – 137  
 Beginn – 132

### Außerordentliche Kündigung

gesundheitliche Bedenken – 150  
 Leugnen – 150  
 Offenbarungspflicht – 150  
 personenbedingte – 150  
 Umdeutung – 151

### Befristung des Arbeitsverhältnisses

Arzt zur Weiterbildung – 162  
 Auswahlverfahren Art. 33 GG – 163  
 gerichtlicher Vergleich – 161  
 Schriftform – 160  
 Vorbeschäftigung – 159

### Bereitschaftsdienst

Mindestlohn – 140

### Berufung

Gebührenanfall – 188  
 Kostenerstattung – 188  
 vorsorgliche – 188

### Beschlussverfahren

einstweilige Verfügung – 166

### Betriebsbedingte Kündigung

freier Arbeitsplatz – 154  
 Sozialauswahl – *siehe dort*  
 unternehmerische Entscheidung – 155, 156, 157

### Betriebsrat

Auskunftsanspruch – 165  
 Übergangsmandat – 169  
 Überwachungsaufgabe- 165

### Betriebsratswahl

Anfechtung – 175  
 Anfechtung, Nichtigkeit – 174  
 Briefwahl – 171  
 geheime Wahl – 175  
 Leiharbeiter – 172  
 Nichtigkeit – 172  
 Wahlausschreiben – 172  
 Wahlvorstandsbestellung – 174

### Betriebsübergang

Betriebsidentität – 169  
 Eingliederung – 169

### Beweisantritt

Substantiierungsgebot – 160

**Einigungsstelle**

- Ermessensfehler – 170
- Verfahrensgrundsätze – 170

**Einstweilige Verfügung**

- Beschlussverfahren – 166

**Entschädigungsklage § 201 GVG**

- Umstände des Einzelfalles – 121

**Gemeinsamer Betrieb**

- Definition – 169
- Vermutungswirkung – 169

**Geschäftsführer**

- Arbeitnehmereigenschaft – 145

**Gesundheitsprobleme**

- Offenbarungspflicht – 150

**Gewerkschaft**

- gerichtliche Vertretung – 180
- Satzungsänderung – 180

**Heimarbeitsverhältnis**

- Vorbeschäftigungsverbot TzBfG – 159

**Höherwertige Tätigkeit**

- Teilzeitkräfte – 133

**Kündigung**

*siehe auch unter betriebsbedingte -, krankheitsbedingte -, personenbedingte -, verhaltensbedingte -, außerordentliche und personenbedingte -*

*Änderungskündigung – siehe dort*

**Kündigungserklärung**

- Bestimmtheitsgebot – 152, 153
- perplexe – 152

**Leitender Angestellter**

- Überstundenvergütung – 146

**Mindestlohn**

- Bereitschaftsdienst – 140
- Funktionszulage – 141
- Sonderzahlungen – 142

**Mitbestimmung des Betriebsrates in personellen Angelegenheiten**

- Versetzung – 167

**Mitbestimmung des Betriebsrates in sozialen Angelegenheiten**

- Ordnung im Betrieb – 166

**Prozesskostenhilfe**

- Anschriftenwechsel – 178
- Aufhebung – 178, 179
- Einkommensverbesserung – 179
- Terminsvertreter – 177
- Zustellung – 176

**Prozessvertretungsbefugnis**

- Gewerkschaft – 180

**Rechtsweg**

- Geschäftsführer – 145

**Satzungsänderung**

- Kompetenz – 180

**Schwerbehindertenvertretung**

- Wahlverfahren – 174, 175

**Sozialauswahl**

- Änderungskündigung – 153

**Sozialplan**

- Berechnungsdurchgriff – 170
- Patronatserklärung – 170
- Unterdotierung – 170

**Streitwert**

- Abrechnung – 183
- Arbeitspapiere – 183
- Beendigungsvereinbarung – 185
- Beschlussverfahren – *siehe dort*
- Freistellung – 184, 185, 187
- Vergleich mit nicht rechtshängigen Ansprüchen – 184, 185, 186, 187
- Verwaltungsgerichtsverfahren Schwerbehinderte – 186

**Streitwert im Beschlussverfahren**

- Einigungsstelle, Besetzung – 182
- mehrere Anträge – 189
- personelle Einzelmaßnahme – 189

**Streitwertfestsetzung**

- Ermessensentscheidung – 189

**Tantieme**

- Auskunftsanspruch – 138
- Zielvereinbarung – 139

**Tarifbindung**

- Bezugnahme auf Tarifvertrag – 153
- Dynamische Bezugnahme – 134, 136

**Tarifvertrag**

- Auslegung – 173
- betriebliche Altersversorgung – 173
- Bezugnahmeklausel – 135, 153
- Regelungslücke – 134

**Teilzeitarbeitnehmer**

- Benachteiligungsverbot – 133
- Erprobungszeit – 133

**TeilzeitG**

- einstweilige Verfügung

**TVöD**

- Bereitschaftsdienst – 140

**Überstunden**

leitender Angestellter – 146

**Vergleichswert**

Einbeziehung nicht anhängiger Ansprüche – 184, 187  
 Freistellungsvereinbarung – 184, 185, 187

**Verhaltensbedingte Kündigung**

Aufzeichnung eines Personalgesprächs – 164  
 Mitschnitt eines Gesprächs – 164  
 Unzurechnungsfähigkeit – 149

**Vorruhestandsvereinbarung**

Auslegung – 173

**Weiterbeschäftigungsanspruch**

BetrVG § 102 Abs. 5 – 168  
 Wiedereinstellungsanspruch – 143

**Wiedereingliederungsverhältnis**

Beendigung – 164  
 Pflichten während des – 164

**Wiedereinstellungsanspruch**

Weiterbeschäftigung – 143

**Zielvereinbarung**

Betriebsrat – 164  
 unterlassene – 139

**Zwischenzeugnis**

Kündigungsschutzprozess – 144

**Impressum**

AE-Arbeitsrechtliche Entscheidungen

**Herausgeber:**

Rechtsanwalt Dr. Hans-Georg Meier und die  
 Arbeitsgemeinschaft Arbeitsrecht im DAV

**Chefredakteur:**

Rechtsanwalt Dr. Hans-Georg Meier  
 Tauentzienstraße 11  
 10789 Berlin  
 Telefon (030) 25 45 91 55  
 Telefax (030) 25 45 91 66  
 E-Mail: m.bendel@advocati.de

**Redaktion:**

Rechtsanwältin Dr. Nathalie Oberthür  
 Kanzlei RPO Rechtsanwälte  
 Im Mediapark 6  
 50670 Köln  
 Telefon (0221) 355051-50  
 Fax (0221) 355051-35  
 E-Mail: oberthuer@rpo-rechtsanwaelte.de  
 www.rpo-rechtsanwaelte.de

Rechtsanwältin Regina Steiner  
 Kanzlei Steiner, Mittländer, Fischer  
 Berliner Str. 44  
 60311 Frankfurt  
 Telefon (069) 21 93 99-0  
 Fax (069) 21 93 99-21  
 E-Mail: info@steiner-mittlaender.de  
 www.steiner-mittlaender.de

für die Arbeitsgemeinschaft Arbeitsrecht im DeutschenAnwaltverein (Adresse s. unten)

**Geschäftsführender Ausschuss:**

Geschäftsstelle:  
 Rechtsanwalt Dr. Johannes Schipp (Vors.)  
 Münsterstraße 21  
 33330 Gütersloh  
 Telefon (0 52 41) 90 33-0  
 Telefax (0 52 41) 1 48 59

**Deutscher Anwaltverein**

**Arbeitsgemeinschaft Arbeitsrecht**

Geschäftsstelle  
 Thomas Marx  
 Littenstraße 11  
 10179 Berlin  
 Telefon (030) 72 61 52-0, Sekr. 171  
 Telefax (030) 72 61 52-195

**Verlag:**

Deutscher AnwaltVerlag  
 Rochusstr. 2–4  
 53125 Bonn  
 Telefon: (0228) 9 19 11-0  
 Telefax: (0228) 9 19 11-23  
 E-Mail: kontakt@anwaltverlag.de

**Anzeigen**

Deutscher Anwaltverlag  
 Miriam Goetz  
 Adresse: s.o.  
 Telefon: (0228) 9 19 11-40  
 Telefax: (0228) 9 19 11-23  
 E-Mail: goetz@anwaltverlag.de

**Lektorat**

Anne Krauss  
 Telefon: (0228) 9 19 11-52  
 E-Mail: krauss@anwaltverlag.de

**Satz**

Cicero Computer GmbH, 53225 Bonn

**Druck**

Hans Soldan Druck GmbH, 45356 Essen

**Erscheinungsweise**

Die AE erscheint vierteljährlich.

**Bezugspreise 2016**

Inland € 103,- (zzgl. MwSt und Versand)  
 Einzelheft € 33,80 (zzgl. Versand)

Der Abonnementpreis wird im Voraus in Rechnung gestellt.

Das Abonnement verlängert sich zu den jeweils gültigen Bedingungen um ein Jahr, wenn es nicht 6 Wochen vor Ablauf des Bezugsjahres gekündigt wird.

Die Mitglieder der Arbeitsgemeinschaft für Arbeitsrecht erhalten die AE im Rahmen ihrer Mitgliedschaft.

**Urheber- und Verlagsrecht**

Die in dieser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge – auch die bearbeiteten Gerichtsentscheidungen und Leitsätze – sind urheberrechtlich geschützt. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken und ähnlichen Einrichtungen. Kein Teil dieser Zeitschrift darf außerhalb der Grenzen des Urhebergesetzes ohne schriftliche Genehmigung des Verlages in irgendeiner Form – durch Fotokopie, Mikrofilm oder andere Verfahren – reproduziert oder in eine von Maschinen, insbesondere von Datenverarbeitungsanlagen verwendbare Sprache, übertragen werden. Namentlich gezeichnete Artikel müssen nicht die Meinung der Redaktion wiedergeben. Manuskripte und Einsendungen sind bitte an die Redaktionsanschrift zu senden.

**Manuskripte**

Die AE beinhaltet aktuelle arbeitsrechtliche Entscheidungen sowie Beiträge für die Anwaltspraxis. Manuskripte sind an die Redaktionsanschrift zu richten. Unverlangt eingesandte Manuskripte – für die keine Haftung übernommen wird – gelten als Veröffentlichungsvorschlag zu den Bedingungen des Verlages. Es werden nur unveröffentlichte Originalarbeiten übernommen. Die Verfasser erklären sich mit einer nicht sinnstiftenden redaktionellen Bearbeitung durch den Herausgeber einverstanden. Mit der Annahme eines Manuskriptes erwirbt der Verlag vom Verfasser das ausschließliche Recht zur Veröffentlichung und Verwertung. Eingeschlossen ist insbesondere auch das Recht zur Einspeicherung in Datenbanken sowie das Recht zur weiteren Vervielfältigung zu gewerblichen Zwecken im Wege eines fotomechanischen oder eines anderen Verfahrens.

**Haftungsausschluss:**

Verlag und Autoren übernehmen keinerlei Gewähr für die Richtigkeit oder Vollständigkeit der abgedruckten Inhalte. Insbesondere stellen (Formulierungs-)Hinweise, Muster und Anmerkungen lediglich Arbeitshilfen und Anregungen für die Lösung typischer Fallgestaltungen dar. Die Verantwortung für die Verwendung trägt der Leser.