

Die Rechtsprechung des Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern in den Jahren 2007 und 2008

Vortrag für den 7. Arbeitsrechtstag des Instituts für Arbeitsrecht
am 22. Mai 2008 in Rostock

Überblick:

I. Einleitung	3
II. Arbeitszeit	4
a) Einstweilige Verfügung gegen gesundheitsbeeinträchtigende Arbeitszeiten	4
b) Altersteilzeit – Im öffentlichen Dienst kein Anspruch auf Altersteilzeit im Blockmodell	4
c) Teilzeitarbeit nach Lehrpersonalkonzept – Fachlichkeit und Teilzeitquote.....	5
d) Teilzeitarbeit nach Lehrpersonalkonzept – Mehrere Fachlichkeiten für verwandte Fächer?.....	5
e) Anspruch auf Teilnahme am Lehrpersonalkonzept?.....	5
f) Bezahlung von Anwesenheitszeiten an Bord der „Arkona“ als Bereitschaftszeit.....	6
III. Vergütung.....	7
1. Allgemeine Vergütungsfragen	7
a) Verrechnung von „Minusstunden“ mit ausstehendem Lohn.....	7
b) Abfindungszahlung aufgrund ministeriellem Erlass - Gleichbehandlung.....	7
c) Betriebsübergang, Bezugnahme auf Tarifvertrag, Personalüberleitungsvertrag	8
d) Vom Arbeitgeber vorformulierter Änderungsvertrag – Folgen eine Auslegungsunsicherheit.....	9
e) Vergütungspflicht bei „Delegierung zur Hospitation“	10
f) Pauschale Kürzung der Überhangsprovision	10
2. Eingruppierung – Öffentlicher Dienst	11
a) Eingruppierung einer Diplomingenieurin nach BAT	11
b) Eingruppierung einer Schulrätin	11
c) Eingruppierung einer Wohnheimsleiterin	11
d) Eingruppierung Sachbearbeiterin Verkehrsordnungswidrigkeiten – „selbständige Leistungen“ (Vergütungsgruppe Vc)	12
IV. Haftung und Schadensersatz	13
1. Haftung des Arbeitgebers	13
a) Steuerlast für einen Rentenminderungsausgleich, den der Arbeitgeber bei vorzeitigem Ausscheiden zahlt	13
b) Einstandspflicht des vorläufigen Insolvenzverwalters für Lohnansprüche gegen die Masse – Vertrauensschaden.....	13

¹ Wer die Zusendung der Zusammenstellung als Word-Datei oder als pdf-Datei wünscht, kann sich bei mir per Mail melden und bekommt diese dann per Mail zugesandt.

c)	Schadensersatz wegen Mobbing	14
2.	Haftung des Arbeitnehmers	16
a)	Verlust des Versicherungsschutzes in der KfZ-Haftpflichtversicherung wegen Unfallflucht des Arbeitnehmers	16
V.	Bestandsschutzstreitigkeiten.....	16
1.	Kündigung: betriebsbedingt.....	16
a)	Betriebsbedingte Kündigung – Arbeitsplatzwegfall	16
b)	Betriebsbedingte Kündigung eines unkündbaren Arbeitnehmers	17
c)	Betriebsbedingte Kündigung – Unternehmerische Entscheidung - Dauerhaftigkeit.....	17
d)	Rechtsfolgen fehlerhaft zustande gekommener unternehmerischer Entscheidungen.....	18
2.	Änderungskündigung.....	19
a)	Änderungskündigung zur Lohnabsenkung.....	19
b)	Lehrerpersonalkonzept – Änderungskündigung gegenüber Nichtteilnehmerin	19
3.	Kündigung: verhaltensbedingt oder außerordentlich	20
a)	Verhaltensbedingte Kündigung – Führungsvergütung – Überschrittenes Mindesthaltbarkeitsdatum 20	
b)	Verhaltensbedingte Kündigung: Löschen von Computerdaten.....	20
c)	Beleidigungen gegenüber Auftraggeber - Auflösungsantrag	20
d)	Arbeitszeitbetrug als Kündigungsgrund.....	22
e)	Verhaltensbedingte Kündigung – Arbeitszeitmanipulation	22
f)	Außerordentliche Kündigung - Provisionsbetrug – Abmahnung	22
g)	Außerordentliche Kündigung wegen Führerscheinentzugs aufgrund Trunkenheitsfahrt außerhalb der Arbeitszeit (§ 103 BetrVG)	22
h)	Äußerungen des Arbeitnehmers in der Presse – Herabwürdigung von Vorgesetzten und Kollegen 23	
i)	Außerordentliche Kündigung – Callcenter Agent erteilt sich selbst Gutschriften auf seinem T-Online-Rechungskonto – Datenveränderung nach § 303a StGB.....	24
j)	Kündigung – Abmahnung	24
k)	Verhaltensbedingte Kündigung (angekündigte Arbeitsunfähigkeit nach erfolglosem Versuch eines Schichttausches) – Abmahnung – Interessenabwägung	26
l)	Der Fristlauf in § 626 Absatz 2 BGB.....	27
4.	Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach § 9 KSchG.....	28
a)	Verhaltensbedingte Kündigung – Auflösungsantrag des Arbeitgebers.....	28
b)	Beleidigungen gegenüber Auftraggeber - Auflösungsantrag	28
5.	Kündigung: krankheitsbedingt.....	29
a)	Prognoseprobleme und Kündigungsgrund	29
6.	Sonstiges zum Kündigungsrecht.....	29
a)	Rügerechtsverlust nach § 6 KSchG.....	29
b)	Kündigungsschutz außerhalb des KSchG	30
c)	Mündliche Eigenkündigung - Verwirkung	31
d)	Zurückweisung der Kündigung nach § 174 BGB – Anstalt öffentlichen Rechts.....	31
7.	Befristung	31
a)	Befristungskontrolle – Vertretungskraft - Urlaubsvertretung	31
b)	Sachgrund Befristung: Haushalt und Vertretung	32
c)	Befristungskontrolle - Annexvertrag.....	33
8.	Auflösende Bedingung	33
a)	Auflösende Bedingung - Befristete Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung	33
VI.	Sonstiges	34
a)	Betriebsübergang – Pächterwechsel in einer Gaststätte	34
b)	Beschäftigungsanspruch – Auflösung einer Schule – Konsequenzen für die Schulleiterin	34
c)	Rückzahlung Ausbildungskosten	36
VII.	Betriebsverfassungsrecht	36
a)	Zur Nichtigkeit einer Betriebsratswahl	36
b)	Betriebsrat und Arbeitszeit von Leiharbeitnehmern	36
c)	Betriebsratsanhörung	38

d)	Betriebsbedingte Kündigung - Betriebsratsanhörung	38
e)	Nachteilsausgleich nach § 113 BetrVG - Berücksichtigung der Bereitschaft zur Kündigungsrücknahme bei der Bemessung der Höhe	39
VIII.	Personalvertretungsrecht	39
a)	Verhaltensbedingte Kündigung - Verstoß gegen mitbestimmungswidrig angeordnete Schichtarbeitszeiten – Auflösungsantrag des Arbeitgebers	39
b)	§ 626 Absatz 2 BGB und Mitbestimmung des Personalrats nach LPersVG MV	40
c)	Kündigung – Beteiligung Personalrat	40
d)	Mitbestimmungsverfahren – Abkürzung der Äußerungsfrist für den PersR.....	41
IX.	Verfahrensrecht	42
1.	Rechtsweg und Zuständigkeitsfragen	42
a)	Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen: Arbeitsgelegenheiten für erwerbsfähige Hilfsbedürftige nach § 16 Absatz 3 SGB II („Ein-Euro-Job“)	42
b)	Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten: Organvertreter juristischer Personen	42
c)	Verlust des Versicherungsschutzes in der KfZ-Haftpflichtversicherung wegen Unfallflucht	42
d)	Internationale Zuständigkeit (Fährschiff im Ostseelinienverkehr).....	43
2.	Das arbeitsgerichtliche Verfahren.....	43
a)	Tätigkeitsverbot für Rechtsanwalt nach § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO	43
b)	Einstweilige Verfügung gegen gesundheitsbeeinträchtigende Arbeitszeiten.....	44
3.	Streitwertfragen	45
a)	Streitwertbestimmung im Kündigungsschutz- und Zahlungsprozess mit mehreren Kündigungen 45	
b)	Streitwert: Kein gesonderter Wert für Auflösungsantrag im KSch-Prozess	45
c)	Streitwert: Verlangen auf Herabsetzung der Arbeitszeit nach § 8 TzBfG	46
4.	Prozesskostenhilferecht – Allgemeine Fragen.....	46
a)	PKH und Beordnung eines Rechtsanwalts vor dem Arbeitsgericht (§ 121 ZPO).....	46
b)	Eigenes Beschwerderecht des PKH-Begünstigten gegen die Festsetzung des Streitwertes.....	46
5.	Prozesskostenhilferecht: Persönliche und wirtschaftliche Verhältnisse	47
a)	PKH: Einzelheiten der Einkommensberechnung	47
b)	Prozesskostenhilfe: Vermögenseinsatz	47
c)	PKH: Zeitpunkt der Bewilligung bei später nachgereichter PKH-Erklärung	47
d)	Nachträgliche Heranziehung zur Ratenzahlung bei bewilligter PKH.....	48

I. Einleitung

Die hier zusammengestellten Entscheidungen sind – soweit nicht anders angegeben – auf juris.de verfügbar. Dies betrifft nicht die Beschlüsse (insbesondere zum Verfahrensrecht), die durchweg nicht veröffentlicht sind. Die bei Juris veröffentlichten Entscheidungen des Gerichts müssten auch über beck-online verfügbar sein, das habe ich aber nicht überprüft. Die Entscheidungen sind in aller Regel nicht in juristischen Fachzeitschriften veröffentlicht worden; wenn sie veröffentlicht sind (und mir das aufgefallen ist), ist das gesondert angegeben.

Im Text sind teilweise einzelne Absätze der Entscheidungen im Originaltext wiedergegeben. Soweit den Absätzen in eckige Klammern gesetzte Absatzzahlen vorangestellt sind (zum Beispiel „[24]“), handelt es sich um die Absatznummerierung, die Juris vor einigen Jahren eingeführt hat.

Der Bericht umfasst die Rechtsprechung des gesamten Jahres 2007 sowie des 1. Quartals 2008. Schwerpunkt sind die Urteile in Berufungssachen, es sind aber auch erwähnenswerte Beschlüsse in betriebsverfassungsrechtlichen Streitigkeiten (TaBV-Aktenzeichen) und in Verfahrensfragen (Ta-Aktenzeichen) angeführt. Die vorliegende Zusammenstellung gibt einen nahezu vollständigen Überblick über die Rechtsprechungstätigkeit des Gerichts im Berichtszeitraum. Nicht angeführt sind hauptsächlich Parallelsachen zu hier vorgestellten Entscheidungen sowie Entscheidungen, die wegen ihrer umfassenden Bezugnahme auf die erstinstanzliche Entscheidung aus sich heraus

nicht verständlich sind. Außerdem fehlen einige wenige Urteile zu Spezialfragen, die nicht von allgemeinem Interesse sind, so insbesondere Entscheidungen zur Auslegung von Firmentarifverträgen.

II. Arbeitszeit

a) Einstweilige Verfügung gegen gesundheitsbeeinträchtigende Arbeitszeiten

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 6.7.2007 – 3 Sa 108/07

Weitere Teile der Entscheidung sind unter dem Punkt Verfahrensrecht dokumentiert.

Sachverhalt: Der Kläger wird in Einklang mit dem Arbeitszeitgesetz, dem Reformtarifvertrag DRK und nach einem mit dem Betriebsrat vereinbarten Dienstplan zu 12-Stundenschichten herangezogen. Über einen Ausgleichszeitraum, der die Grenzen von § 7 Absatz 8 ArbZG nicht überschreitet, überschreitet die Arbeitszeit durchschnittlich 48 Stunden wöchentlich nicht.

Orientierungssatz (des Referenten): Hält sich die durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit im Rahmen des § 7 Abs 3, 7 und 8 ArbZG und § 12 des DRK-Reformtarifvertrags in der Fassung vom 01.01.2007, ist eine gesundheitliche Beeinträchtigung des Arbeitnehmers durch die Arbeitszeit nicht anzunehmen.

b) Altersteilzeit – Im öffentlichen Dienst kein Anspruch auf Altersteilzeit im Blockmodell

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 4.7.2007 – 2 Sa 138/07

Leitsatz: Nach § 3 Abs 2a TV ATZ hat der Arbeitgeber [im öffentlichen Dienst] ein Ermessen, ob er Altersteilzeit in Form des Blockmodells oder in Form von Teilzeit gewährt. Unter Berufung auf fiskalische Belange kann Altersteilzeit im Blockmodell abgelehnt werden.

Anmerkung: Ähnlich auch schon LAG MV 22.7.2004 – 1 Sa 465/03 – mit dem Kernsatz: „Es widerspricht nicht billigem Ermessen, wenn der Arbeitgeber die Vereinbarung von Altersteilzeit im Blockmodell ablehnt, weil der Arbeitsplatz wieder besetzt werden müsste und höhere Kosten entstünden als bei Vereinbarung des Teilzeitmodells.“ Zurückhaltender das BAG allerdings in der Entscheidung vom 23.01.2007 – 9 AZR 624/06 – AP Nr. 14 zu § 1 AVR Diakonisches Werk = NZA-RR 2007, 397 zu einem vergleichbaren Regelwerk. Dazu der Textauszug:

„[29] Der Arbeitgeber wahrt billiges Ermessen dann, wenn er die wesentlichen Umstände des Einzelfalles und die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigt. Ob die Grenzen des Bestimmungsrechts gewahrt sind, unterliegt der vollständigen gerichtlichen Kontrolle. ...

[30] bb) Welche tatsächlichen Umstände in die Ermessensabwägung einzubeziehen sind, richtet sich nach dem jeweiligen Regelungsgegenstand. Geht es wie hier um die Verteilung von Arbeitszeit, sind alle sachlichen Gründe berücksichtigungsfähig, die sich auf die Lage der Arbeitszeit als solche beziehen. Das kann im Einzelfall wegen der Aufgabenstellung des Altersteilzeitarbeitnehmers auch zu einem Vorrang des Teilzeitmodells führen, beispielhaft dann, wenn eine Nachbesetzung mit einer langen Einarbeitung verbunden und deshalb eine zeitlich überlappende Beschäftigung beider Arbeitnehmerinnen angezeigt ist. Solche auf den Betriebsablauf bezogenen Gründe hat die Beklagte nicht vorgetragen. *Die geltend gemachte erhöhte finanzielle Belastung durch das Blockmodell, die sich in den (buchhalterischen und vorübergehenden) Rückstellungen und in den Kosten der Insolvenzversicherung niederschlägt, ist für die Verteilung der Arbeitszeit ohne Bedeutung* [Hervorhebung durch den Referenten].“

c) Teilzeitarbeit nach Lehrpersonalkonzept – Fachlichkeit und Teilzeitquote

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 14.6.2007 - 2 Sa 5/07

Orientierungssatz: Die Regelung, dass für den Erwerb einer Fachlichkeit Voraussetzung ist, dass in dem jeweiligen Fach in den vorangegangenen drei Schuljahren Unterricht erteilt worden ist, ist nicht zu beanstanden.

Anmerkung: So bereits LAG MV 21.09.2005 – 2 Sa 201/05

d) Teilzeitarbeit nach Lehrpersonalkonzept – Mehrere Fachlichkeiten für verwandte Fächer?

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 22.6.2007 – 3 Sa 333/06

Sachverhalt: Es geht um die Frage, ob der Erwerb von Fachlichkeiten in den Fächern Arbeit-Wirtschaft-Technik (AWT) einerseits und Informatik andererseits bei der Berechnung der Teilzeitquote als 1 Fach oder als 2 Fächer zu werten ist.

Leitsätze: 1. Im Falle der Teilnahme am Lehrpersonalkonzept Mecklenburg-Vorpommern setzt der Anspruch einer Lehrkraft auf Vollzeitbeschäftigung voraus, dass sie mit den für sie anerkannten und bestehenden Fachlichkeiten unter gleichmäßiger Verteilung der bezüglich dieser Fachlichkeiten für ein Schuljahr anfallenden Unterrichtsstunden auf die insoweit vorhandenen Lehrkräfte die notwendige Anzahl der erforderlichen Wochenunterrichtsstunden erreicht.

2. Unter Berücksichtigung der schulrechtlichen Vorgaben im Lande Mecklenburg-Vorpommern handelt es sich bei den Bereichen Arbeit-Wirtschaft-Technik einerseits und Informatik andererseits um jeweils unterschiedliche Fachlichkeiten im Sinne der Ziffer 14 der Anwendungsregelungen zur Anlage 3 des Lehrpersonalkonzeptes.

e) Anspruch auf Teilnahme am Lehrpersonalkonzept?

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 11.04.2007- 2 Sa 331/06 (nicht auf juris.de verfügbar)

Textauszug: „ ... Das beklagte Land ist auch nicht zur Annahme des Angebotes des Klägers [auf Teilnahme am LPK] wegen eines Verstoßes gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz verpflichtet. Bereits in der Klageerwiderung hat das beklagte Land - wie auch in anderen Verfahren - darauf hingewiesen, dass eine nachträgliche Teilnahme grundsätzlich nur dann möglich sei, wenn dadurch keine ungerechten Vorteile gegenüber den Teilnehmern entstünden, die von Anfang an dem Lehrpersonalkonzept zugestimmt hätten. Dies ist auch kein sachfremdes Kriterium (Urteil vom 01.11.2006 - 2 Sa 117/06).

Mit dem Lehrpersonalkonzept sollten Beendigungskündigungen im Hinblick auf die deutlich gesunkenen Geburtenzahlen im Schulbereich vermieden werden. Dieses Konzept ist nur erfolgreich, wenn die überwiegende Mehrzahl der Lehrer von Anfang an daran teilnimmt. Nur dann können die mit dem Geburtenrückgang verbundenen Lasten auf möglichst viele Schultern gleichmäßig verteilt werden. Jeder Nichtteilnehmer "stört" die Grundidee des Lehrpersonalkonzeptes. Der tatsächliche Unterrichtsbedarf steht regelmäßig erst kurz vor Beginn des jeweiligen Schuljahres fest. Gleichwohl muss dem Nichtteilnehmer eine Änderungskündigung unter Beachtung der Kündigungsfristen ausgesprochen werden, so dass dies dazu führt, dass die mit der Änderungskündigung verbundene Reduzierung der Unterrichtsstunden erst zu einem späteren Zeitpunkt wirksam wird, als es gegenüber den Teilnehmern des Lehrpersonalkonzeptes der Fall ist.

Eine Differenzierung dergestalt, die nachträgliche Teilnahme all den Lehrern zu ermöglichen, die noch keine Vorteile durch ihre Nichtteilnahme erlangt haben und sie denen zu verweigern, die bereits Vorteile im Zusammenhang mit der Einhaltung der Kündigungsfrist erlangt haben, ist nicht

zu beanstanden. Bei der ersten Gruppe hat sich ihre Nichtteilnahme nämlich noch gar nicht ausgewirkt. Sie haben in der Realität ihr Schicksal mit den Teilnehmern des Lehrpersonalkonzeptes geteilt.

Die Ermöglichung einer nachträglichen Teilnahme der zweiten Gruppe würden diejenigen Lehrkräfte, die am Lehrpersonalkonzept von Anfang an teilgenommen haben, jedoch als ungerecht empfinden. Sie könnten einwenden, sie hätten sich von Anfang an der Solidarität nicht verweigert und dadurch auch Nachteile in Form von verringerten Unterrichtsstunden in Kauf genommen. Würde jetzt noch Lehrkräften die nachträgliche Teilnahme ermöglicht, ginge dies zu ihren Lasten. Jede nachträgliche Erhöhung der Zahl der Teilnehmer führt nämlich zu einer Schlechterstellung der Lehrer, die das Lehrpersonalkonzept von Anfang an akzeptiert haben. Die Rückkehr in ein Vollzeitverhältnis oder die Erhöhung der Wochenarbeitszeit soll nämlich nach dem Lehrpersonalkonzept den Teilnehmern angeboten werden. Erhöht sich dieser Kreis im Nachhinein, verringern sich die Vorteile für die einzelnen Lehrkräfte, da der zu verteilende Kuchen gleich groß bleibt.“

Anmerkung: Das BAG hat das Urteil im Rahmen der Nichtzulassungsbeschwerde aufgehoben und die Sache zurückverwiesen (BAG 22. Januar 2008 – 9 AZN 707/07); eine neue Entscheidung ist noch nicht ergangen.

f) Bezahlung von Anwesenheitszeiten an Bord der „Arkona“ als Bereitschaftszeit

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 15.1.2008 - 5 Sa 43/07

Zum Sachverhalt: Streitig sind zwischen den Parteien nicht die 12 Stunden Arbeitszeit pro Tag, sondern die Stunden, die der Kläger zwischen dem Ende seiner Schicht und dem Beginn der nächsten Schicht an Bord verbringt. Aus diesem Zeitbereich, der hier einmal neutral als zweite Tageshälfte bezeichnet werden soll, sind ebenfalls außer Streit die Zeiten, in denen das Schiff außerplanmäßig Einsätze zu fahren hat (Unfallhilfe, Umweltschäden oder ähnliches), denn diese Zeiten werden als zusätzliche Arbeitszeit vergütet oder gut geschrieben. Streitig sind vielmehr all die Zeiten, zu denen der Kläger (Leitender Ingenieur) an Bord ist ohne zu arbeiten.

Der Kläger meint, diese Zeiten außerhalb der Arbeitszeit müssten als Bereitschaftsdienst gewertet und entsprechend vergütet werden, da die unvorhersehbaren Sondereinsätze immer häufiger auftreten. Die Beklagte könne die gebotene dauernde Einsatzbereitschaft des Schiffes nur aufrechterhalten, da das Personal auch außerhalb der Arbeitszeit rein faktisch gezwungen sei, die Freizeit auf dem Schiff zu verbringen. – Die Klage hatte keinen Erfolg.

Textauszug: „ ... [39] Der Umstand, dass die "A." sieben Tage die Woche 24 Stunden lang einsatzbereit ist, lässt keine eindeutigen Rückschlüsse auf die stillschweigende Anordnung von Bereitschaftsdienst gegenüber dem Kläger zu. Denn die ständige Einsatzbereitschaft des Schiffes wird in erster Linie durch die abwechselnden Wachen der Steuermänner und Schiffsmechaniker garantiert. Der Kläger ist daher an der Gewährleistung der ständigen Einsatzbereitschaft nicht direkt beteiligt.

[40] Soweit die Beklagte die Arbeitszeit des Klägers anlassbezogen auch außerhalb seiner im Schichtplan ausgewiesenen Arbeitszeit tatsächlich abgefordert hat, lässt sich daraus nicht der Schluss ziehen, dass er sich vor dem Abruf der Arbeit im Status des Bereitschaftsdienstes befunden hat, denn der Abruf der Arbeit außerhalb der durch einen Schichtplan festgesetzten Arbeitszeit kann auch auf einer Einzelanordnung zur Ableistung von Zusatzarbeit aus Anlass einer betrieblichen Zwangslage oder einer notfallähnlichen Situation erfolgt sein.

[41] Dass der Schichtplan sich lediglich auf Arbeitszeit und Pausen bezieht, mag man als ein Indiz werten, dass die Beklagte den zuständigen Personalrat bisher nicht im Sinne von § 76 Abs. 4 BPersVG an der Aufstellung von Grundsätzen für die Arbeitseinsätze außerhalb der Arbeitszeit beteiligt hat. Daraus lassen sich jedoch für die Vergütungsklage des Klägers keine ihm günstigen Folgerungen ziehen.“

Weiterer Textauszug: (zur rechtswidrigen Ungleichbehandlung) „[51] ... Denn der Kläger

argumentiert nicht, die fehlende Vergütung seiner Anwesenheitszeiten an Bord, stelle eine rechtswidrige Ungleichbehandlung dar, denn insoweit fehlt es bereits an einem Vortrag zur der Vergleichsgruppe, auf die sich der Kläger beziehen müsste. Im Gegenteil, der Kläger verlangt vielmehr ausdrücklich eine Ungleichbehandlung in Form einer Besserstellung gegenüber den Besatzungsmitgliedern auf anderen Schiffen, die nicht 7 x 24 Stunden in der Woche in Einsatzbereitschaft sind. Er hält also die tarifliche Regelung für unzureichend. Damit gesteht er jedoch gleichzeitig indirekt ein, dass er keine Anspruchsgrundlage für sein Begehren aufbieten kann. Grundsätzlich ist es den Tarifvertragsparteien vorbehalten durch ihre Regelungen festzulegen, in welcher Weise die verschiedenen Tätigkeiten der Arbeitnehmer verschieden vergütet werden sollen. Dabei steht ihnen ein sehr weiter Gestaltungsspielraum offen, dessen Grenzen hier nicht erreicht sind. Denn die Verfügbarkeit des Personals an Bord auch außerhalb der persönlichen Arbeitszeit ist eine Eigenheit, die die Schifffahrt seit je her zwangsläufig mit sich bringt. Es ist daher nicht naheliegend anzunehmen, die Tarifvertragsparteien müssten dafür sorgen, dass die damit einhergehenden Belastungen gebührend entschädigt werden. Ergänzend muss berücksichtigt werden, dass die Anordnung von Arbeit während der Freizeit an Bord jedenfalls der eingeschränkten Beteiligung des Personalrats nach § 75 Absatz 4 BPersVG unterliegt und der Kläger daher nicht gänzlich schutzlos gestellt ist.“

Anmerkung: Die zugelassene Revision ist eingelegt: 6 AZR 141/08.

III. Vergütung

1. Allgemeine Vergütungsfragen

a) Verrechnung von „Minusstunden“ mit ausstehendem Lohn

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 26.3.2008 – 2 Sa 314/07

Leitsatz: Ein negatives Arbeitsguthaben auf einem Arbeitskonto ist vom Arbeitnehmer bei Ausscheiden trotz entsprechender Vereinbarung nicht auszugleichen, wenn das negative Guthaben auf Grund von Arbeitsmangel entstanden ist.

Anmerkung: In Anlehnung an BAG 13.12.2000 – 5 AZR 334/99 – mit folgendem Textauszug: „ ... Notwendige Voraussetzung für das Ausbleiben einer tarifwidrigen Schlechterstellung ist allerdings, daß die Arbeitnehmer selbst über die Entstehung und den Ausgleich eines negativen Kontostandes entscheiden können. Dies betrifft sowohl die Entscheidung darüber, ob überhaupt ein negatives Guthaben entstehen soll, als auch darüber, wann und wie es ggf. ausgeglichen werden soll. Könnte dies der Arbeitgeber bestimmen, würde gegen den Anspruch der Arbeitnehmer auf Einhaltung der tariflichen Wochenarbeitszeit unter Vergütung jeder geleisteten Arbeitsstunde verstoßen.“

b) Abfindungszahlung aufgrund ministeriellem Erlass - Gleichbehandlung

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 27.2.2008 - 2 Sa 259/07

Leitsatz (redigiert): Der Arbeitgeber, der den Arbeitnehmern in generalisierender Form die Aufhebung des Arbeitsverhältnisses gegen Zahlung einer Abfindung angeboten hat, kann sich im Regelfall nicht darauf berufen, dass die persönlichen Gründe, die dem Arbeitnehmer zu seinem Auflösungswunsch veranlasst haben, bereits vor Erlass des Angebots vorgelegen hätten.

Textauszug: „ ... Die Klägerin hat gegenüber dem beklagten Land einen Anspruch auf Zahlung des [Abfindungsbetrages] in unstreitiger Höhe von 50.000,00 EUR, wie er sich aus der Richtlinie vom 15. März 2006 ergibt. Dies folgt aus dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz. Die Klägerin hat einen Anspruch darauf, so gestellt zu werden, wie die anderen Mitarbeiter der Landesverwaltung, die auf Grund der Richtlinie vom 15. März 2006 gegen Zahlung einer Abfindung aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden sind. ...

[22] Das beklagte Land kann sich auch nicht darauf berufen, es müsse keine Abfindung bezahlen, da ein sogenannter Mitnahmeeffekt vorliegt. In dem [ergänzenden] Erlass vom 31. Mai 2006 ... heißt es hierzu, dass die Vereinbarung übertariflicher Leistungen nicht erfolgen dürfe, wenn folgender Umstand vorliegt:

"Die Auflösung des Arbeitsverhältnisses ist auch ohne Mitwirkung des Arbeitgebers zu erwarten - soweit dies bekannt ist - (z. B. Familienumzug, neues Arbeitsverhältnis)."

[24] Es ist bereits fraglich, ob dieses Kriterium dem rechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz entspricht. Dieser Grundsatz gebietet es dem Arbeitgeber, Arbeitnehmer, oder Gruppen von Arbeitnehmern, die sich in vergleichbarer Lage befinden, gleichzubehandeln. Der Arbeitgeber verletzt diesen Grundsatz, wenn sich für eine unterschiedliche Behandlung kein vernünftiger, aus der Natur der Sache ergebender oder in sonstiger Weise sachlich einleuchtender Grund finden lässt. Bei freiwilligen Leistungen des Arbeitgebers heißt dies, dass der Arbeitgeber die Leistungsvoraussetzung so abzugrenzen hat, dass Arbeitnehmer des Betriebes nicht aus sachfremden oder willkürlichen Gründen ausgeschlossen werden. Dies gilt auch dann, wenn der Arbeitgeber - wie hier - freiwillige Leistungen gewährt. Er ist grundsätzlich frei, den Personenkreis abzugrenzen dem er freiwillige Leistungen zukommen lassen will, also Gruppen zu bilden, wenn diese Gruppenbildung nicht willkürlich, sondern sachlich gerechtfertigt oder rechtlich zulässig ist.

[25] Die sachliche Rechtfertigung in dieser Gruppenbildung kann nur am Zweck der freiwilligen Leistung des Arbeitgebers gemessen werden. Verstößt der Arbeitgeber bei der Gewährung freiwilliger Leistungen gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz, hat der benachteiligte Arbeitnehmer Anspruch auf vorenthaltene Leistungen (BAG vom 15. Februar 2005, 9 AZR 116/04, BAG vom 18.09.2007, 9 AZR 788/06 - beide recherchiert über JURIS).

[26] Das Kriterium eines Mitnahmeeffektes in der hier ausgestalteten Fassung ist willkürlich. Es ist nämlich rein zufällig, inwieweit der Arbeitgeber über persönliche Umstände aus dem Lebensbereich des Arbeitnehmers informiert ist. Liegt eine derartige Kenntnis des Arbeitgebers nicht vor, kommt es zu einer Abfindungszahlung, in den anderen Fällen zu keiner Abfindungszahlung. Dies ist deshalb willkürlich, weil der Arbeitgeber keinen Anspruch darauf hat, von dem Arbeitnehmer über [die] in seiner Privatsphäre liegenden Gründe für den Wunsch auf Auflösung des Arbeitsverhältnisses in Kenntnis gesetzt zu werden. ...

... [33] 2. Die Klägerin hat auch nicht durch den Abschluss des Aufhebungsvertrages auf die Zahlung einer Abfindung verzichtet, obwohl ihr bei Abschluss dieses Vertrages bekannt war, dass das beklagte Land zur Zahlung nicht bereit war. Der Anspruch auf Zahlung einer Abfindung folgt nach dem bereits Ausgeführten aus der Richtlinie, dem Erlass und dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz. Dieser Grundsatz hat immer dann Vorrang gegenüber dem Grundsatz der Vertragsfreiheit, wenn der Arbeitgeber Leistungen nach einem erkennbaren generalisierenden Prinzip festlegt (BAG vom 27.01.1999, 4 AZR 52/98, BAG vom 16.04.1997, 4 AZR 653/95, BAG vom 28.07.1992, 3 AZR 173/92)."

c) Betriebsübergang, Bezugnahme auf Tarifvertrag, Personalüberleitungsvertrag

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 6.9.2007 –1 Sa 278/06

Leitsatz: Die Regelung in einem anlässlich des Verkaufes einer Klinik zwischen Veräußerer und Erwerber geschlossenen Personalüberleitungsvertrag, wonach es auch nach dem Betriebsübergang bei einer dynamischen Anwendbarkeit der im Arbeitsvertrag mit dem Veräußerer Bezug genommenen Tarifverträge verbleiben soll, ist wegen der Möglichkeit zukünftiger verschlechternder Tarifverträge kein reiner Vertrag zugunsten Dritter, sondern ein unzulässiger Vertrag zu Lasten Dritter, wenn den Arbeitnehmern kein Wahlrecht bezüglich der Anwendbarkeit des Tarifvertrages eingeräumt wird (im Anschluss an BAG, Urteil vom 20.04.2005, 4 AZR 292/04).

Anmerkungen:

► Derzeit anhängig beim BAG unter dem Aktenzeichen 4 AZR 913/07; das BAG hat noch nicht

entschieden

► Parallelentscheidungen vom selben Tage: 1 Sa 282/06 (BAG: 4 AZR 921/07), 1 Sa 359/06 (BAG: 4 AZR 916/07), 1 Sa 362/06 (BAG: 4 AZR 881/07), 1 Sa 360/06 (BAG: 4 AZR 918/07), 1 Sa 279/06 (BAG: 4 AZR 915/07), 1 Sa 280/06 (BAG: 4 AZR 917/07), 1 Sa 361/06 (BAG: 4 AZR 920/07), 1 Sa 281/06 (BAG: 4 AZR 919/07), 1 Sa 358/06 (BAG: 4 AZR 914/07),

d) Vom Arbeitgeber vorformulierter Änderungsvertrag – Folgen eine Auslegungsunsicherheit

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 6.9.2007 - 1 Sa 355/06

Leitsatz (der Leitsatz wurde von Juris nicht übernommen): Ist arbeitsvertraglich auf einen Vergütungstarifvertrag in der jeweils geltenden Fassung Bezug genommen, so liegt in einer Änderungsvereinbarung mit dem Wortlaut: „Die Löhne und Gehälter werden um 6% abgesenkt“ nicht ohne Weiteres die gänzliche Aufhebung der dynamischen Verweisung. Der Arbeitnehmer kann im Weiteren die jeweilige tarifliche Vergütung abzüglich 6% verlangen.

Orientierungssatz (*redigiert*): 1. Eine Vereinbarung zwischen dem Arbeitgeber und dem Betriebsrat, nach der die Gehälter auf dem tariflichen Stand von Dezember 2004 einzufrieren seien, ist für die Arbeitsverhältnisse der betroffenen Arbeitnehmer nicht ohne Weiteres verbindlich. Die Höhe der Vergütung ist nicht durch eine Betriebsvereinbarung regelbar (§ 77 Abs 3 BetrVG), sondern nur durch Vereinbarung mit dem jeweiligen Arbeitnehmer.

2. Der Verzicht auf die bisher vertraglich vereinbarte dynamische Geltung der jeweiligen Vergütungstarifverträge zum BAT-O muss in dem Änderungsvertrag zum Arbeitsvertrag eindeutig zum Ausdruck kommen. – 3. Kommen Änderungen des Arbeitsvertrages in einem vom Arbeitgeber vorformulierten Änderungsvertrag nicht eindeutig zum Ausdruck, geht dies gemäß § 305c Abs 2 BGB zu Lasten des Arbeitgebers.

Aus dem Sachverhalt: Nach Übernahme des Krankenhauses durch die selbst nicht tarifgebundene Beklagte haben die Parteien einen neuen Arbeitsvertrag vom 01.02.1994 geschlossen, in dem es in § 3 heißt:

„Das Dienstverhältnis bestimmt sich nach BAT-O - BMT-O und den diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträgen im Geltungsbereich der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (VKA), sowie ...“

Die Beklagte hat die sich aus dem jeweiligen Vergütungstarifvertrag zum BAT-O ergebende Gehaltserhöhung bis einschließlich 2002 gewährt. Danach hat sie sich geweigert, die Tarifierhöhungen umzusetzen. Die Beklagte ist rechtskräftig dazu verurteilt, die Gehaltserhöhungen für 2003 und 2004 an die Klägerin weiterzureichen (LAG MV 3.03.2006 1 Sa 58/05 und weitere).

Für die hier streitige Zeit ab 2005 will die Beklagte nunmehr keine Erhöhungen mehr weiterreichen; sie bezieht sich auf eine mit der Klägerin schriftlich vereinbarte Vertragsänderung, die auszugsweise wie folgt lautet:

„Zwischen der Krankenhaus am C. S. GmbH und dem Betriebsrat ist am 21.12.2004 ein Ausgleich für die Fortexistenz des Krankenhauses geschlossen worden. Nach dieser Vereinbarung werden

1. die Löhne und Gehälter um 6 % abgesenkt,
2. auf Urlaubs- und Weihnachtsgeld verzichtet,
3. die Arbeitszeit um 5 % gekürzt, ...

Ich [es folgt der Name der Klägerin] erkläre hiermit, dass ich das Ergebnis der Verhandlungen zwischen Betriebsrat und Geschäftsführung ab sofort als Bestandteil meines Arbeitsvertrages vom 22.11.1982 akzeptiere.“

Aus den Gründen: Zu dieser Vertragsänderung hat das Gericht nun entschieden, dass ihr nicht zu entnehmen sei, dass die Entgelte statisch auf dem vereinbarten Niveau festgeschrieben seien, da dieser Wille nicht mit der notwendigen Klarheit aus dem Text hervorgehe und die Unklarheit hier zu Lasten der Arbeitgeberin gehe, da sie den Text, der als AGB anzusehen ist, verfasst habe.

e) Vergütungspflicht bei „Delegierung zur Hospitation“

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 13.3.2008 – 1 Sa 87/07

Leitsatz: 1. Wer das Direktionsrecht im Arbeitsverhältnis ausübt, ist im Regelfall als Arbeitgeber anzusehen. Will derjenige, der das Direktionsrecht ausübt, geltend machen, eine andere Person sei Arbeitgeber, trägt er die Darlegungs- und Beweislast für die rechtsgeschäftlichen Grundlagen der Übertragung des Direktionsrechts vom Vertragsarbeitgeber auf ihn. Gelingt ihm dieser Beweis nicht, wird der, der das Direktionsrecht ausübt, wie ein Arbeitgeber behandelt, der die Vergütung zu leisten hat; ist deren Höhe nicht bestimmt, ist § 612 BGB anzuwenden.

2. Daher kann die Universitätsklinik Vergütungsansprüche des von ihr beschäftigten Zahnarztes nicht allein mit dem Argument abwehren, der Zahnarzt habe selber eine Bescheinigung vorgelegt, nach der er noch in einem Arbeitsverhältnis zu einem anderen Zahnarzt stehe und diesem die zeitweise Tätigkeit seines Arbeitnehmers an der Universitätsklinik bekannt sei. Denn aus einer solchen Bescheinigung lässt sich nicht ableiten, dass der andere Zahnarzt (Vertragsarbeitgeber) nicht nur auf die Ausübung seines Direktionsrechts verzichtet hat, sondern das Direktionsrecht zur Ausübung zeitweise auf die Universitätsklinik übertragen wollte. Eine solche Auslegung liegt schon deshalb fern, weil er dann zur weiteren Vergütungszahlung verpflichtet wäre, ohne den Gegenwert der Arbeitskraft des Arbeitnehmers zu erhalten.

Anmerkung: Es wurde Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt, über die noch nicht entschieden ist.

f) Pauschale Kürzung der Überhangsprovision

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 16.1.2007 – 5 Sa 107/06

Leitsatz (LAG): Die Klausel in einem Arbeitsvertrag eines angestellten Handelsvertreters zu einem Unternehmen, das Einfamilienhäuser vertreibt, nach der beim Ausscheiden des Arbeitnehmers die Provision für Verträge, die zwar schon abgeschlossen aber noch nicht erfüllt sind, auf 50% der an sich zustehenden Provision gekürzt wird, ist dann rechtswirksam, wenn die Parteien des Arbeitsvertrages vereinbart haben, dass die Provision nicht nur für den Vertragsabschluss, sondern auch für die weitere Betreuung des Kunden bis zum Baubeginn gezahlt wird.

Hinweis: Das BAG hat auf die zugelassene Revision hin das Urteil aufgehoben und der Provisionszahlungsklage stattgegeben (Urteil vom 20.02.2008 – 10 AZR 125/07 – DB 2008, 761).

Leitsatz (BAG): 1. Es bleibt unentschieden, ob daran festzuhalten ist, dass der Anspruch eines Handlungsgehilfen nach den §§ 65, 87 Abs 1 S 1 HGB auf bereits erarbeitete, aber erst nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses fällige Provision (Überhangprovision) von den Arbeitsvertragsparteien abbedungen werden kann, wenn hierfür ein sachlicher Grund vorliegt (vgl. BAG 20. August 1996 - 9 AZR 471/95 - BAGE 84, 17, 22).

2. Vermindert eine vom Arbeitgeber vorformulierte Klausel die Überhangprovision ohne Ausgleich pauschal auf die Hälfte der vereinbarten Provision, benachteiligt dies den Arbeitnehmer unangemessen. Die Klausel ist unwirksam.

2. Eingruppierung – Öffentlicher Dienst

a) Eingruppierung einer Diplomingenieurin nach BAT

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 24.5.2007 - 1 Sa 249/06

Orientierungssatz: 1. Eine Diplom-Ingenieurin, deren Tätigkeit darin besteht, den Organisationseinheiten des öffentlichen Arbeitgebers die benötigten Räume in ordnungsgemäßem baulichen Zustand zur Verfügung zu stellen, ist in Vergütungsgruppe IVa BAT-O, ab 1.10.2005 entsprechend Entgeltgruppe 10 TVöD eingruppiert. ... 2. ...

Zusammenfassung: Das Gericht hat die „besondere Schwierigkeit und Bedeutung“ der Tätigkeit einer Arbeitnehmerin (Vgr. IVa für allgemeine Verwaltungsangestellte) bejaht, die in einer städtischen Verwaltung als "Sachbearbeiter Nutzervertreter" mit der Planung und Gebäudebewirtschaftung, Raumnutzung, Anmietung von Bürokapazitäten, Ausstattung der Arbeitsplätze und dergleichen beschäftigt ist.

Textauszug: „ ... [27] Wie das Arbeitsgericht in seinem Urteil bereits ausführlich begründet hat, ist ein Arbeitsvorgang dann mit besonderen Schwierigkeiten verbunden, wenn ein erhebliches Mehr an Wissen und Können im Verhältnis zur Fachhochschulqualifikation verlangt wird, wenn also ein einschlägig ausgebildeter Fachhochschulabsolvent die Tätigkeit auch nach einer üblichen Einarbeitungszeit nicht ordnungsgemäß erledigen könnte, sondern längerfristig Erfahrungen sammeln oder Zusatzqualifikationen erwerben müsste. Auch insoweit kann sich die Berufungskammer die erstinstanzlichen Entscheidungsgründe zu Eigen machen.“

b) Eingruppierung einer Schulrätin

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 16.5.2007 – 2 Sa 366/06

Orientierungssatz: Die Tätigkeit eines Schulrates, der die Schulaufsicht über Grund- und Förderschulen wahrnimmt, rechtfertigt nicht die Eingruppierung in die Vergütungsgruppe I Fallgruppe 1a bzw. Fallgruppe 1b der Anlage 1a zum BAT-O.

Textauszug: „Zwischen den Parteien steht nicht im Streit, dass die Klägerin zu mehr als der Hälfte ihrer Arbeitszeit Schulaufsicht betreibt. Dies ist als *ein Arbeitsvorgang* anzusehen, da jede Tätigkeit in diesem Rahmen in Abhängigkeit von den gemeinsamen Zielen der Schulaufsicht erfolgt (vgl. LAG MV, 5 Sa 162/03). Die Klägerin erfüllt auch die Heraushebungsmerkmale der Fallgr. 1a der Vergütungsgruppe Ib zum BAT-O. Insoweit kann auf die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts Mecklenburg-Vorpommern - 5 Sa 162/03 - Bezug genommen.

Die weiteren Heraushebungsmerkmale der Fallgr. 1a zur Vergütungsgruppe I erfüllt die Klägerin nicht. Die Komplexität der Fach-, Rechts- und Dienstaufsicht über Schulen kann zur erneuten Heraushebung nicht verwendet werden, da dies bereits bei der Vergütungsgruppe Ib Fallgr. 1a berücksichtigt worden ist.“

Anmerkung: (1) Zur Eingruppierung eines Schulrats, der ausschließlich für die Gymnasien im Schulamt zuständig ist vgl. LAG MV 20.01.2004 – 5 Sa 162/03 (nicht auf juris.de verfügbar). – (2) Der im letzten Teil des Textauszugs formulierte Gedanke ist meines Erachtens nicht richtig. In der Entscheidung des LAG vom 30.01.2007 (5 Sa 180/06 –hier in der Übersicht die folgende Entscheidung) wird das im Leitsatz 2 explizit anders formuliert.

c) Eingruppierung einer Wohnheimsleiterin

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 30.1.2007 - 5 Sa 180/06

Leitsätze: 1. Eine Eingruppierungsklage im öffentlichen Dienst, mit der auch die Feststellung einer bestimmten Fallgruppe innerhalb der Vergütungsgruppe begehrt wird, ist ausnahmsweise zulässig, wenn von der zutreffenden Bestimmung der Fallgruppe innerhalb der Vergütungsordnung des BAT

die Einstufung in eine der Entgeltstufen des TVöD abhängt.

2. Es gibt keinen eingruppierungsrechtlichen Grundsatz, nach dem Teiltätigkeiten, die bereits zur Bejahung der Ausgangsfallgruppe oder eines Hervorhebungsmerkmals verwendet wurden, für die Berücksichtigung bei weiteren Hervorhebungsmerkmalen ausgeschlossen sind.

3. Aus dem Umstand, dass die Tarifvertragsparteien des BAT die Vergütung von Leitern von Einrichtungen nach der Anzahl der in den Einrichtungen vorhandenen Personen staffeln (zum Beispiel bei den Leitern von Kindereinrichtungen und den Leitern von Erziehungsheimen), kann man schließen, dass die Tarifvertragsparteien davon ausgegangen sind, dass die Verantwortung von Leitern von Einrichtungen mit der Anzahl der dort vorhandenen Personen wächst.

4. Eine Leiterin eines Wohnheimes für behinderte Menschen kann nur wie eine allgemeine Verwaltungsangestellte eingruppiert werden. Insbesondere kommt eine Eingruppierung als Leiterin eines Erziehungsheims nicht in Betracht, da es am Erziehungsauftrag der Einrichtung fehlt.

5. Die Verantwortung einer Leiterin eines Wohnheims für behinderte Menschen, in dem regelmäßig 150 Personen untergebracht sind und in dem etwa 90 Beschäftigte tätig sind, kann als so herausgehoben angesehen werden, dass die Leiterin in die VergGr III Fallgr 1a der Vergütungsordnung des BAT (VKA) eingruppiert ist und ihr damit der Bewährungsaufstieg in die VergGr 2 Fallgr 1e der Vergütungsordnung offen steht.

Anmerkung: Nachfolgend BAG Urteil vom 7.5.2008 – 4 AZR 303/07 –; das Urteil ist noch nicht veröffentlicht.

d) Eingruppierung Sachbearbeiterin Verkehrsordnungswidrigkeiten – „selbständige Leistungen“ (Vergütungsgruppe Vc)

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 23.1.2008 - 1 Sa 201/07

Textauszug: „... Zu Recht hat auch das Arbeitsgericht den Begriff der *"selbständigen" Leistungen* der *Vergütungsgruppe Vc Fallgruppe 1a* angenommen. Das Arbeitsgericht hat hierzu ausgeführt, für selbständige Leistungen sei eine Gedankenarbeit erforderlich, die im Rahmen der für die Vergütungsgruppe vorausgesetzten Fachkenntnisse hinsichtlich des einzuschlagenden Weges - insbesondere hinsichtlich des zu findenden Ergebnisses - eine eigene Beurteilung und eine eigene EntschlieÙung erfordert. Kennzeichnend für selbständige Leistungen im tariflichen Sinne können ein wie auch immer gearteter Ermessens-, Entscheidungs-, Gestaltungs- oder Beurteilungsspielraum bei der Bearbeitung eines Arbeitsergebnisses sein.

[31] Unerheblich sei [so zutreffend das Arbeitsgericht], dass dieser Prozess bei geistiger Arbeit bei entsprechender Routine durchaus schnell ablaufen könne. Auch in einfach gelagerten Fällen muss immer geprüft werden, ob der Ordnungswidrigkeitenverstoß sowohl in objektiver als auch in subjektiver Hinsicht dem Betroffenen nachgewiesen werden kann.

[32] Die Sachverhaltsaufklärung und die Sachverhaltsauswertung einschließlich der dann zu erfolgenden Entscheidung über die Fortführung des Verfahrens oder die Einstellung beinhalten selbständige Leistungen im Sinne des Tarifvertrages. Damit ist der Schluss gerechtfertigt, dass mindestens zu einem Drittel ... selbständige Leistungen vorliegen. ...

[33] Der Beklagte kann sich auch nicht darauf beziehen, dass eine Abweichung von den Bußgeldvorschlägen ohnehin nur in speziellen Grenzen unter Berücksichtigung von Dienstanweisungen zulässig sei. Entscheidend ist, dass die Klägerin die Entscheidung zu treffen hat, ob eine Ordnungswidrigkeit dem Betroffenen überhaupt nachgewiesen werden kann. Nur dann kann der Bußgeldbescheid erlassen werden. Eine Weisung, wie eine derartige Sachverhaltsaufklärung zu erfolgen hat, gibt es nicht. Insoweit liegt jedenfalls eine selbständige Leistung vor.

... [36] Im Übrigen kommt es auch nicht darauf an, in welchem zeitlichen Umfang innerhalb des Arbeitsvorganges selbständige Leistungen abgefordert werden. Entscheidend ist, dass in der Tätigkeit der Klägerin selbständige Leistungen in rechtserheblichem Ausmaß erforderlich sind, weil

ohne sie ein sinnvoll verwertbares Arbeitsergebnis nicht erzielt werden kann (BAG vom 22.03.1995 - 4 AZN 1105/94).

Anmerkung: Vgl. auch die Parallelsachen Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 23.1.2008 – 1 Sa 200/07, 1 Sa 202/07, 1 Sa 203/07, 1 Sa 204/07, 1 Sa 205/07 und 1 Sa 206/07.

IV. Haftung und Schadensersatz

1. Haftung des Arbeitgebers

a) Steuerlast für einen Rentenminderungsausgleich, den der Arbeitgeber bei vorzeitigem Ausscheiden zahlt

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 27.2.2008 – 2 Sa 170/07

Zum Sachverhalt: Die Parteien streiten über die Frage, wer von ihnen die Steuern auf einen Rentenminderungsausgleichsbetrag in Höhe von rund 12.000 EURO, den die beklagte Arbeitgeberin zugunsten der Klägerin im Rahmen eines Aufhebungsvertrages gezahlt hat, zu tragen hat. Die Beklagte führte bei der Abrechnung und Zahlung keine Steuern ab. Die notwendige Nachversteuerung ergab eine zusätzliche Steuerlast für die Klägerin in Höhe von rund 2.800 EUR.

Textauszug: „ ... [15] Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Schadensersatz aus den Grundsätzen positiver Vertragsverletzung in Höhe der Steuern, die die Klägerin als Nachzahlung für den Rentenminderungsausgleich erbringen musste.

[16] Bereits die Berufung weist auf die einschlägige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts hin, wonach der Arbeitgeber sich bei Fragen des Arbeitnehmers hinsichtlich der Beendigung des Arbeitsverhältnisses entscheiden muss, ob er die Frage beantworten will oder nicht. Entschließt sich der Arbeitgeber die Frage selbst zu beantworten, haftet er für die Folgen von Fehlern, die ihm dabei unterlaufen (BAG, 8 AZR 421/85). Dies gilt im vorliegenden Fall umso mehr, als die Beklagte der Klägerin selbst mit Schreiben vom 05.03.2004 angeboten hat, Rückfragen zur Zahlung und Versteuerung zu beantworten.“

Hinweis: Die oben zitierte BAG-Entscheidung ist nicht veröffentlicht. Zu ihr gibt es jedoch eine Parallelsache, die allgemein veröffentlicht ist (BAG 10.3.1988 – 8 AZR 420/85 – DB 1988, 2006 = NZA 1988, 837 = NJW 1989, 247 = AP Nr. 99 zu § 611 BGB Fürsorgepflicht). Daraus der folgende Textauszug: „[16] ... Erkundigt der Arbeitnehmer sich vor Auflösung des Arbeitsverhältnisses beim Arbeitgeber nach dem rechtlichen Schicksal seiner Versorgungsansprüche, muß der Arbeitgeber sich entscheiden, ob er die Frage beantworten oder [ob er den Arbeitnehmer] an den Träger der Versorgung zur Beantwortung weiterleiten will. Entschließt der Arbeitgeber sich, die Frage selbst zu beantworten, haftet er für die Folgen von Fehlern, die ihm dabei unterlaufen. .“

b) Einstandspflicht des vorläufigen Insolvenzverwalters für Lohnansprüche gegen die Masse – Vertrauensschaden

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 10.1.2008 - 1 Sa 134/07

Zum Sachverhalt: Der vorläufige Insolvenzverwalter (Beklagter) tritt in einer Betriebsversammlung auf und wirbt für die von ihm nach Eröffnung geplante Fortführung des Betriebes. Nach Durchführung einer Beweisaufnahme hat das Arbeitsgericht dazu festgestellt, der vorläufige Verwalter habe sich auf Fragen nach der Sicherheit der Entgeltzahlung geäußert, die Entgeltzahlung sei gesichert, *er als Insolvenzverwalter sei gut versichert*. Rund 6 Wochen nach Insolvenzeröffnung ist die Produktion dann allerdings wegen anderer Probleme aufgegeben worden und Masseunzulänglichkeit angezeigt worden. Beim Kläger ist es daher in diesen 6 Wochen zum vollständigen Entgeltausfall gekommen, den er hier als Schadensersatz einklagt und zwar einerseits als Bruttolohn und hilfsweise in Höhe des entgangenen Arbeitslosengeldes, dass

der Arbeitnehmer erhalten hätte, wenn der Betrieb sofort eingestellt worden wäre bzw. er sich früher arbeitsuchend gemeldet hätte. – Die Klage war hinsichtlich des Hilfsantrages erfolgreich, den Hauptantrag auf Lohnzahlung hat das LAG abgewiesen.

Textauszug: „ ... [53] 2. Entgegen der Auffassung des Beklagten verfügt der Kläger aber über einen Zahlungsanspruch in Höhe von 1.046,25 EUR wegen vorvertraglicher Pflichtverletzung gemäß § 311 Abs. 3 BGB in Verbindung mit §§ 280 Abs. 1 Satz 1, 249 Abs. 1 BGB.

[54] a) Zwar ist dem Beklagten darin beizupflichten, dass ... eine persönliche Haftung des vorläufigen Insolvenzverwalters nach § 311 BGB ohne Hinzutreten weiterer besonderer Umstände grundsätzlich abzulehnen ist. Insoweit kann dem vorläufigen Insolvenzverwalter in der Regel nicht die Stellung eines "Sachwalters" beigemessen werden (BGH vom 24.05.2005, IX ZR 114/01 - Juris).

[55] b) Die Haftung eines vorläufigen Insolvenzverwalters gemäß § 311 Abs. 3 BGB in Verbindung mit § 280 Abs. 1 Satz 1 BGB kommt allerdings u. a. dann in Betracht, wenn er einen Vertrauenstatbestand geschaffen hat, an dem er sich festhalten lassen muss.

[56] Dieser Umstand ist dann gegeben, wenn er im Rahmen rechtsgeschäftlicher Verhandlungen für die Gemeinschuldnerin dem Vertragspartner über das normale Verhandlungstrauen hinaus eine zusätzliche, gerade von ihm persönlich ausgehende Gewähr für Bestand und Erfüllung des in Aussicht genommenen Rechtsgeschäfts bietet (BGH vom 24.05.2005, a. a. O., bezogen auf die Haftung eines Konkursverwalters; OLG Rostock vom 04.10.2004, 3 U 158/03 - Juris).

[57] Die vorgenannten Voraussetzungen sind hier unter Berücksichtigung des festgestellten Ergebnisses der Beweisaufnahme nach Ansicht der Kammer erfüllt. ... [60] Vorliegend schuf der Beklagte ... durch die Abgabe einer zusätzlichen Erklärung gegenüber dem Kläger einen besonderen Vertrauenstatbestand.

[61] Der Hinweis des Beklagten auf seine persönliche Versicherung als vorläufiger Insolvenzverwalter als Gewähr für die Absicherung der zukünftigen Gehälter des Klägers suggerierte auch aus Sicht eines verständigen Erklärungsempfängers die Absicherung der Vertragserfüllung abweichend von der Masse, und zwar auf einer Grundlage – persönliche Versicherung –, die nicht vom Wohl und Wehe der Gemeinschuldnerin abhängen sollte, sondern den Beklagten persönlich für Handlungen als vorläufiger Insolvenzverwalter bezeichnete.

[62] Damit vermittelte der Beklagte ... für Arbeitnehmer den Eindruck, dass die Auszahlung der künftigen Löhne ... eben nicht ausschließlich von der bei der Gemeinschuldnerin vorhandenen Masse abhängig sein würde, sondern vielmehr durch seine persönliche Versicherung – unabhängig von der Masse – gewährleistet sei.

[63] Die Schadensersatzverpflichtung des Beklagten ist gemäß § 249 Abs. 1 BGB auf das negative Interesse beschränkt. Das heißt, der Kläger ist so zu stellen, als wenn das schädigende Ereignis nicht eingetreten wäre. Der Kläger selbst führt insoweit unstreitig aus, dass er das Arbeitsverhältnis ohne die Zusicherung des Beklagten mit sofortiger Wirkung beendet hätte mit der Folge des Arbeitslosengeldbezuges für die[se] Zeit. ...“

Hinweis: Revision eingelegt unter dem Aktenzeichen 5 AZR 210/08

c) Schadensersatz wegen Mobbing

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 29.3.2007 - 1 Sa 187/06 –

Leitsätze: 1. Der Arbeitnehmer, der unter Berufung auf "Mobbing" Schadensersatz- und Schmerzensgeldansprüche geltend macht, trägt im Prozess die Darlegungs- und Beweislast für das Verschulden des Arbeitgebers oder eines die beanstandeten Handlungen begehenden Kollegen oder Vorgesetzten nicht nur in Bezug auf die Handlungen selbst, sondern auch bezüglich der Folgen, etwa einer durch das "Mobbing" ausgelösten Erkrankung (ebenso schon: LArbG Kiel vom 28.03.2006, 5 Sa 595/05; LArbG Berlin vom 15.07.2004, 16 Sa 2280/03; LArbG Hamm vom 21.12.2004, 13 (5) Sa 659/04; LArbG Bremen vom 17.10.2002, 3 Sa 78/02).

2. Fehlerhafte Weisungen von Vorgesetzten sind in Bezug auf die Erbringung der Arbeitsleistung in Anbetracht des grundsätzlich bestehenden Direktionsrechts regelmäßig nicht geeignet, bereits Schadensersatz- oder Schmerzensgeldansprüche des Arbeitnehmers wegen "Mobbing" auszulösen (vgl. LArbG Nürnberg vom 02.07.2002, 6 (3) Sa 154/01).

3. Auch bei typischen arbeitsrechtlichen Konfliktsituationen ist in der Regel nicht von einem Ersatzanspruch begründenden "Mobbing" auszugehen (vgl. LArbG Kiel vom 01.04.2004, 3 Sa 542/03).

Anmerkung zu Leitsatz 2: Das BAG hat sich insbesondere in seiner Entscheidung vom 27.10.2007 – 8 AZR 593/06 – (NZA 2008, 223 = DB 2008, 529) sehr ausführlich mit der rechtlichen Erfassung des Phänomens Mobbing beschäftigt und hat dabei betont, dass der Mobbing-Nachweis eine gemeinsame Bewertung einer Vielzahl von einzelnen für sich vielleicht unauffälliger Handlungen erfordere. Daher darf man dem Leitsatz 2 der LAG-Entscheidung keine allgemeine Bedeutung zumessen, denn erst aus der Gesamtbetrachtung aller Vorgänge, zu denen auch einfache fehlerhafte Weisungen gehören können, kann ermessen werden, ob ein Arbeitnehmer gemobbt wird oder nicht. – Aus der zitierten BAG-Entscheidung noch folgender Textauszug:

„ ... § 3 Abs. 3 AGG definiert den Begriff der "Belästigung", welche eine verbotene Benachteiligung iSd. §§ 1, 2 AGG darstellt. Danach ist eine Belästigung eine Benachteiligung, wenn unerwünschte Verhaltensweisen, die mit einem in § 1 AGG genannten Grund in Zusammenhang stehen, bezwecken oder bewirken, dass die Würde der betreffenden Person verletzt und ein von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen gekennzeichnetes Umfeld geschaffen wird.

[58] Mit dieser Definition des Begriffes "Belästigung" hat der Gesetzgeber letztlich auch den Begriff des "Mobbing" umschrieben, soweit dieses seine Ursachen in der Rasse, der ethnischen Herkunft, dem Geschlecht, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, im Alter oder der sexuellen Identität (§ 1 AGG) des Belästigten hat (so auch: Bauer/Göpfert/Krieger AGG § 3 Rn. 46; ErfK/Preis 7. Aufl. § 611 BGB Rn. 768a sowie Wolmerath Mobbing 3. Aufl. Rn. 33 und Biester online jurisPR-ArbR 35/2006 Anm. 6, die allerdings annehmen, dass "Mobbing" deutlich über den Begriff der Belästigung des § 3 Abs. 3 AGG hinausgeht) .

[59] Dieser in § 3 Abs. 3 AGG umschriebene Begriff des "Mobbing", der sich lediglich auf Benachteiligungen aus einem der in § 1 AGG genannten Gründe bezieht, kann auf die Fälle der Benachteiligung eines Arbeitnehmers - gleich aus welchen Gründen - übertragen werden. *Diese Norm zeigt vor allem, dass es grundsätzlich auf die Zusammenschau der einzelnen "unerwünschten" Verhaltensweisen ankommt, um zu beurteilen, ob "Mobbing" vorliegt.* § 3 Abs. 3 AGG stellt nämlich darauf ab, ob ein durch "Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen gekennzeichnetes Umfeld" geschaffen wird. Ein Umfeld wird aber grundsätzlich nicht durch ein einmaliges, sondern durch ein fortdauerndes Verhalten geschaffen. Damit sind alle Handlungen bzw. Verhaltensweisen, die dem systematischen Prozess der Schaffung eines bestimmten Umfeldes zuzuordnen sind, in die Betrachtung mit einzubeziehen. Deshalb dürfen einzelne zurückliegende Handlungen/Verhaltensweisen nicht bei der Beurteilung unberücksichtigt gelassen werden (vgl. Rieble/Klumpp ZIP 2002, 369). Wesensmerkmal der als "Mobbing" bezeichneten Form der Rechtsverletzung des Arbeitnehmers ist damit die systematische, sich aus vielen einzelnen Handlungen/Verhaltensweisen zusammensetzende Verletzung, wobei den einzelnen Handlungen oder Verhaltensweisen für sich allein betrachtet oft keine rechtliche Bedeutung zukommt (vgl. Senat 16. Mai 2007 - 8 AZR 709/06 - NZA 2007, 1154)."

Anmerkung zu Leitsatz 1: Das BAG hat in der vorerwähnten Entscheidung vom 27.10.2007 ausgeführt, der Arbeitgeber könne sich, wenn es um seine eigene Haftung für die von ihm eingesetzten Erfüllungsgehilfen nach § 278 BGB gehe, im Verhältnis zum klagenden Arbeitnehmer nicht auf die Grundsätze der Haftungserleichterung im Arbeitsverhältnis beziehen, weil es ansonsten zu Wertungswidersprüchen käme. Das muss dann aber auch Auswirkungen auf die Darlegungs- und Beweislast des Arbeitnehmers haben. Der klagende Arbeitnehmer muss daher nur wie im allgemeinen Zivilrecht die Rechtsgutsverletzung und den adäquat kausal entstandenen Schaden nachweisen und nicht auch das Verschulden des schädigenden Arbeitnehmers hinsichtlich des konkreten Schadenseintritts (vgl. BAG aaO RNr. 83 ff – Vgl. zu allem auch das Referat, das Prof. Dr. Waltermann (Universität Bonn) am 28.02.2008 anlässlich seines Vortrages

für das *Institut für Arbeitsrecht* gehalten hat). Insoweit dürfte der Leitsatz 1 der Entscheidung des LAG etwas zu ungenau gefasst sein.

Hinweis: Die Entscheidung ist rechtskräftig. Die Nichtzulassungsbeschwerde (8 AZN 706/07) war nicht erfolgreich.

2. Haftung des Arbeitnehmers

a) Verlust des Versicherungsschutzes in der KfZ-Haftpflichtversicherung wegen Unfallflucht des Arbeitnehmers

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 13.03.2008 – 1 Sa 149/07

Weitere Teile der Entscheidung sind unter dem Punkt Verfahrensrecht dokumentiert.

Leitsatz (redigiert): 1. ... 2. Leistet die Haftpflichtversicherung Schadensersatz gegenüber dem Geschädigten nach § 3 Ziffer 1 PflichtVG a.F., ist sie jedoch intern gegenüber dem Versicherungsnehmer und seinem Fahrer (Arbeitgeber und Arbeitnehmer) von der Verpflichtung zur Leistung frei, weil der Fahrer Unfallflucht begangen hat und der Schaden nicht gemeldet wurde, kann die Versicherung gegen beide Rückgriff nehmen aus übergegangenem Recht (§ 426 Absatz 2 BGB) oder im Wege des Gesamtschuldnerausgleichs nach § 426 Absatz 1 BGB. Innerhalb der Rückgriffsgrenzen aus den Allgemeinen Bedingungen für die Kraftfahrtversicherung (AKB) kann der Rückgriff zusätzlich nur in dem Umfang erfolgen, in dem der Versicherungsnehmer (Arbeitgeber) oder die mitversicherte Person (Arbeitnehmer) im Rahmen des Gesamtschuldnerausgleichs haftet.

3. Es bleibt offen, ob die Haftpflichtversicherung bei ihrem Regress gegen den Arbeitnehmer die Grundsätze der Haftungserleichterung im Arbeitsverhältnis zu beachten hat, da jedenfalls vorliegend der Fahrer im Verhältnis zu seinem Arbeitgeber den gesamten Schaden zu tragen hat. Denn die Schädigung des Arbeitgebers durch den Arbeitnehmer ist hier nicht in der Verursachung des Verkehrsunfalls selbst zu sehen, sondern in dem Verlust des Versicherungsschutzes, den der Arbeitnehmer dadurch vorsätzlich herbeigeführt hat, dass er Unfallflucht begangen hat.

V. Bestandsschutzstreitigkeiten

1. Kündigung: betriebsbedingt

a) Betriebsbedingte Kündigung – Arbeitsplatzwegfall

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 27.06.2007 – 4 Sa 335/06 (nicht auf juris.de verfügbar)

Sachverhalt: Die Arbeitgeberin erbringt Verpackungsdienstleistungen für einen fleischverarbeitenden Produktionsbetrieb. Sie erbringt ihre Leistungen im Betrieb der Auftraggeberin sozusagen am Ende der Produktionsstraße. Ursprünglich waren dort 22 Arbeitnehmer eingesetzt gewesen, von denen jeder – so die Arbeitgeberin – pro Woche im Schnitt 3,9 Tonnen verpackt hätte. Der Produktionsausstoß habe sich auf unabsehbare Zeit wegen technischer Produktionsstörungen verringert, so dass die verpackte Menge pro Arbeitnehmer und Woche auf 2,3 Tonnen abgesunken sei. Um die Arbeitnehmeranzahl an die verringerte Arbeitsmenge anzupassen, hat die Arbeitgeberin 5 Kündigungen ausgesprochen. Die Kündigungsschutzlage hatte in beiden Instanzen Erfolg.

Textauszug: „ ... b) Behauptet der Arbeitgeber bereits *außerbetriebliche Gründe* hätten ein Bedürfnis für eine Weiterbeschäftigung des gekündigten Arbeitnehmers entfallen lassen, bindet der Arbeitgeber sich insoweit selbst an diese von ihm gesehenen Sachzwänge. Die Beklagte ... wollte die Anzahl der benötigten Arbeitnehmer unmittelbar der Arbeitsmenge anpassen, die sich aus dem

verringerten Arbeitsanfall ergab. Wenn sich der Umfang der Tätigkeit einer Gruppe oder einer bestimmten Anzahl von Arbeitnehmern proportional zum Umfang der zu fertigenden Erzeugnisse verhält, so genügt der Arbeitgeber seiner Vortragslast, wenn er die Richtigkeit des Berechnungsmodus für den Arbeitskräftebedarf so darlegt, dass aus der Verringerung der Produktion auf die Veränderung der Beschäftigungsmöglichkeiten geschlossen werden kann (BAG vom 15.06.1989, NZA 1990, 65 f). Deswegen muss zunächst das kalkulierte Verhältnis von Beschäftigungsbedarf und Arbeitskräften vorgetragen werden, um dann in einem weiteren Schritt die tatsächliche Entwicklung in einer vergleichenden Betrachtung darzulegen.

... Im Kern stützt die Beklagte die von ihr ausgesprochenen Kündigungen auf einen Vergleich der von 22 Mitarbeitern im Bereich Verpackung vor Umsatzrückgang bewältigten Tonnage an Fleischwaren pro Mitarbeiter mit dem Wert, der nach Einbruch der Auftragsmenge pro Mitarbeiter noch zu bewältigen war. [Die dazu vorgelegten Zahlen seien jedoch nicht tragfähig, da die Beklagte in den Zeiten hoher Wochenleistung Überstunden mit berücksichtigt habe] ... In welchem Umfang der Rückgang der Arbeitsmenge durch Abbau von Überstunden jedenfalls teilweise hätte aufgefangen werden können, ist damit nicht feststellbar. Die von 22 Mitarbeitern im Bereich Verpackung in der Regelarbeitszeit zu bewältigende Warenmenge ist nicht nachvollziehbar, weil die insoweit darlegungs- und beweisbelastete Beklagte den Arbeitsbedarf nicht an Hand der durch die Mitarbeiter vertragsgemäß zur Verfügung zu stehenden Arbeitsstunden bemessen hat. ...“

b) Betriebsbedingte Kündigung eines unkündbaren Arbeitnehmers

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 19.10.2007 – 3 Sa 136/07 –

Zum Sachverhalt: Beklagt ist eine kirchliche Einrichtung; auf das Arbeitsverhältnis finden die Arbeitsvertragsrichtlinien (AVR) der evangelischen Kirche Deutschlands (EKD) Anwendung. Der Kläger hat als Gärtner auf einem kirchlichen Friedhof gearbeitet. Die Arbeitgeberin hat sich wegen Kostendrucks entschlossen, sämtliche auf dem Friedhof anfallenden Arbeiten zukünftig von einem Bestattungsunternehmer vornehmen zu lassen.

Der Arbeitnehmer war nach § 55 AVR unkündbar. Nach § 55 Abs. 3 AVR kann der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis ausnahmsweise mit einer Frist von einem Jahr zum Schluss des Kalendervierteljahres kündigen, wenn die Weiterbeschäftigung des Mitarbeiters deshalb nicht mehr möglich ist, weil *die Dienststelle oder Einrichtung, in der er bisher tätig war, wesentlich eingeschränkt oder aufgelöst wird* und die wirtschaftlichen Nachteile durch den Arbeitgeber abgemildert werden.

Entscheidungsgründe: Die Klage war erfolgreich. Das LAG konnte – wie bereits zuvor das Arbeitsgericht – in der Fremdvergabe der Aufgaben, die bisher die eigenen Friedhofsgärtner wahrgenommen haben, keine „wesentliche Einschränkung“ des Betriebs des Friedhofs erkennen. Bei der Bewertung, ob eine Einschränkung wesentlich sei, müsse auf den Betriebszweck abgestellt werden; verlangt werde eine „erhebliche Einschränkung des wirtschaftlichen Betätigungsumfanges (z.B. die Reduzierung des wesentlichen Teiles der durch die Einrichtung zu erfüllenden Aufgaben insgesamt).“

c) Betriebsbedingte Kündigung – Unternehmerische Entscheidung - Dauerhaftigkeit

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 8.5.2007- 5 Sa 245/06

Orientierungssatz: Einzelfall einer betriebsbedingten Kündigung auf Basis einer unternehmerischen Entscheidung, einen von drei Arbeitsplätzen im Vertrieb aufzugeben. Die Kündigungsschutzklage war erfolgreich, da es keine genügenden Anhaltspunkte dafür gab, dass diese Entscheidung auf Dauer angelegt war. Das Gericht hat entscheidend darauf abgestellt, dass die Beklagte ein neues nicht am Markt eingeführtes Produkt produziert und vertreibt und sie noch nie mit Gewinn gearbeitet hatte. Daraus hat das Gericht den Schluss gezogen, dass das Überleben des Unternehmens im besonderen Maße vom erfolgreichen Vertrieb abhängt, was dafür spricht, dass der Vertrieb nicht auf Dauer verkleinert werden sollte.

Textauszug: „...[27] 3. Die Kündigungen sind sozial nicht gerechtfertigt, da die notwendige Prognosesicherheit, dass der Vertrieb auf Dauer von zwei ... Arbeitnehmern erledigt werden soll, nicht gegeben ist. [28] a) In seiner Hauptbegründung stützt sich das Gericht auf die Marktposition der Beklagten, die es ihr gar nicht erlaubt, die Vertriebsbemühungen auf Dauer einzuschränken.

[29] Die Beklagte selbst hebt hervor, dass sie ein "erklärungsbedürftiges Produkt" herstelle und vertreibe und daher ein hoher Aufwand betrieben werden müsse, um überhaupt potentielle Kunden für das Produkt zu interessieren. Im Tenor ähnlich betont die Beklagte, für ihr Produkt gebe es noch gar keinen Markt, den man nur erschließen müsse, vielmehr müsse der Markt überhaupt erst entwickelt werden. [30] Schätzt der Arbeitgeber seine Marktsituation so ein, entbehrt er jeglicher Logik, den Vertrieb einzuschränken. Denn es sind doch gerade die Mitarbeiter im Vertrieb, die den Markt entwickeln müssen und die den Kunden das erläuterungsbedürftige Produkt erläutern müssen.

[31] Die Verkleinerung des Vertriebes mag Sinn machen, wenn man so viele (Stamm-)Kunden gewonnen hat, dass das Unternehmen von diesen Kunden mit Gewinn leben kann. In einer solch komfortablen Situation befindet sich die Beklagte allerdings gerade noch nicht. Denn sie hat noch nie Gewinn erwirtschaftet. Sie hat sich zwar immer mehr dem vermuteten Gewinnpunkt genähert, ihn jedoch bisher noch in keinem Jahr erreicht. [32] Die Antwort der Beklagten, sie wolle statt der Neukundenakquise nunmehr einen Schwerpunkt auf den Ausbau des Geschäftes mit den Bestandskunden (Großkunden) legen, vermag nicht zu überzeugen, denn die Beklagte geht an anderer Stelle selbst davon aus, dass die Kundenbasis für das profitable Überleben des Unternehmens noch zu klein sei.

[33] Auch das weitere Argument der Beklagten, der Geschäftsführer und der Prokurist würden zukünftig helfen, die durch die Kündigung im Vertrieb gerissenen Lücken zu schließen, hat das Gericht nicht überzeugt. Im Gegenteil, es liegt geradezu auf der Hand, dass die Mithilfe allenfalls übergangsweise Sinn macht. Denn die beiden genannten Personen sind die Know-how-Träger des Unternehmens, die an erster Stelle in der (Fort-)Entwicklung der Produkte zur Optimierung ihrer Marktfähigkeit eingesetzt werden müssen.

[34] Da die Beklagte auch sonst keine belastbaren Tatsachen vorgetragen hat, die nahelegen, dass der Vertrieb bisher überdimensioniert gewesen war oder er wirtschaftlich nicht mehr tragbare hohe Kosten verursacht hat, kann im Ergebnis nicht festgestellt werden, dass der Entschluss zum Abbau der dritten Vertriebsstelle auf Dauer Bestand haben wird.

d) Rechtsfolgen fehlerhaft zustande gekommener unternehmerischer Entscheidungen

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 29.3.2007 - 1 Sa 354/06

Leitsatz: Eine vom Amtsvorsteher ausgesprochene betriebsbedingte Kündigung, die auf einem vom Amtsvorsteher tatsächlich durchgeführten Beschluss des Amtsausschusses beruht, die Reinigungsarbeiten an einer in der Schulträgerschaft des Amtes stehenden Schule nicht mehr von eigenem Personal, sondern von einer Reinigungsfirma ausführen zu lassen, ist nicht schon deshalb unwirksam, weil der Beschluss des Amtsausschusses womöglich fehlerhaft zustande gekommen ist. Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Wirksamkeit einer vom Geschäftsführer einer GmbH trotz Fehlens eines wirksamen Gesellschafterbeschlusses ausgesprochenen Kündigung (Urteil vom 5.4.2001, 2 AZR 696/99) wurde entsprechend herangezogen.

Anmerkung: Im Urteil vom 9.9.2004 (1 Sa 23/04) hatte die 1. Kammer entschieden, ein Beschluss der kommunalen Vertretungskörperschaft über den Wegfall bestimmter Arbeitsplätze, der unter Verstoß gegen die Vorschriften zur Öffentlichkeit der Sitzung zustande gekommen war, könne die darauf aufbauenden Kündigungen nicht rechtfertigen.

2. Änderungskündigung

a) Änderungskündigung zur Lohnabsenkung

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 12.12.2007 – 2 Sa 156/07 –

Zum Sachverhalt: Die klagende Arbeitnehmerin war seit über 30 Jahren bei der Stadt in einem Kindergarten beschäftigt. Mit Wirkung vom 01.04.2005 übertrug die Stadt sämtliche Kindergärten auf den Beklagten, einen gemeinnützigen Träger privaten Rechts. Das monatliche Bruttogehalt wurde durch Vertrag vom 20.02.2006 auf 1.759,74 EUR brutto vereinbart. Mit Schreiben vom 28.11.2006 kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis zum 31.05.2007 und bot der Klägerin gleichzeitig an, sie ab dem 01.06.2007 in der Kindertagesstätte zu einem Bruttogehalt von 1.574,93 EUR weiterzubeschäftigen.

Der Beklagte konnte nachweisen, dass die Aufrechterhaltung des bisherigen Entgelts dazu geführt hätte, dass die Kindertagesstätte nicht kostendeckend arbeitet. Wie sich dieses Problem auf den Beklagten insgesamt, der verschiedenste Einrichtungen und Dienste betreibt, auswirkt, hatte er nicht dargelegt.

Die Änderungskündigungsschutzklage hatte Erfolg.

Textauszug: „ ... [22] Eine betriebsbedingte Änderungskündigung, die eine aus wirtschaftlichen Gründen sonst ... erforderlich werdende Beendigungskündigung vermeidet, ist ... grundsätzlich zulässig. Bei der betriebsbedingten Änderungskündigung zur Entgeltabsenkung ist zu berücksichtigen, dass der Arbeitgeber nachhaltig in das arbeitsvertraglich vereinbarte Verhältnis von Leistung und Gegenleistung eingreift, wenn er die vereinbarte Vergütung reduziert. Grundsätzlich sind einmal geschlossene Verträge einzuhalten.

[23] Es ist allgemein anerkannt, dass Geldmangel den Schuldner nicht entlastet. Die Dringlichkeit eines schwerwiegenden Eingriffes in das Leistungs-/Lohngefüge, wie es die Änderungskündigung zur Durchsetzung einer erheblichen Lohnsenkung darstellt, ist deshalb nur dann begründet, wenn bei einer Aufrechterhaltung der bisherigen Personalkostenstruktur weitere betrieblich nicht mehr auffangbare Verluste entstehen, die absehbar zu einer Reduzierung der Belegschaft oder sogar zu einer Schließung des Betriebes führen. Regelmäßig setzt deshalb eine solche Situation einen umfassenden Sanierungsplan voraus, der alle gegenüber der beabsichtigten Änderungskündigung mildere Mittel ausschöpft (zuletzt BAG vom 01.03.2007 - 2 AZR 580/05 -).“

Hinweis: Die Nichtzulassungsbeschwerde wurde vom BAG mit Beschluss vom 13. März 2008 – 2 AZN 38/08 – zurückgewiesen.

b) Lehrpersonalkonzept – Änderungskündigung gegenüber Nichtteilnehmerin

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 4.9.2007 - 2 Sa 104/07

Weitere Teile der Entscheidung sind unter dem Punkt Personalvertretungsrecht dokumentiert.

Textauszug: „ ... [18] Das Land durfte bei dieser Berechnung von der Zahl der Lehrkräfte ausgehen, mit denen eine vertragliche Bindung bestand. *Krankheitsbedingte Fehlzeiten* musste es am Stichtag 18.04.2006 nicht berücksichtigen. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass sich die Berechnung auf den Bedarf ab dem 01.08.2006 bezog. Welcher Krankenstand zu diesem Zeitpunkt herrschen wird, war nicht vorhersehbar.

[19] Es war auch nicht sachgerecht, mit einer durchschnittlichen Krankheitsquote zu rechnen. Es war sachgerecht, die freien Stunden, die sich aus Krankheiten ergeben, erst zu Beginn des Schuljahres an der Schule zu verteilen, in der die Lehrkraft tatsächlich krank ist. Zu diesem Zeitpunkt kann nämlich auch die mutmaßliche Dauer der Krankheit bei der Vergabe von Zusatzverträgen mit berücksichtigt werden. Aus diesem Grunde ist auch der Einwand der Klägerin, einer anderen Lehrkraft seien die Stunden, die ihr "weggenommen" worden sind, zugeschlagen worden, unerheblich.

[20] Die Stunden, die der Klägerin "weggenommen" worden sind, haben mit den zurückgehenden Schülerzahlen zu tun. Die Stunden, die der anderen Lehrkraft, die an der Schule der Klägerin beschäftigt ist, zugeschlagen worden sind, beruhen auf Krankheitsvertretungen. Ob die Verteilung dieser Stunden billigem Ermessen entspricht, braucht in diesem Fall nicht entschieden zu werden, da die Wirksamkeit der Änderungskündigung hiervon nicht berührt wird (vgl. LAG MV, Urteil vom 30.03.2004, 5 Sa 251/03).“

3. Kündigung: verhaltensbedingt oder außerordentlich

a) Verhaltensbedingte Kündigung – Führungsvergagen – Überschrittenes Mindesthaltbarkeitsdatum

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 28.11.2007 – 2 Sa 154/07 –

Zum Sachverhalt: Der Kläger ist Teamleiter in einem großen Markt eines bundesweit tätigen Einzelhändlers. In seinem Verantwortungsbereich ist es mehrmals dazu gekommen, dass Ware, deren Mindesthaltbarkeitsdatum (MHD) überschritten war, bei Kontrollen im Regal gefunden wurde. Dem Kläger wird vorgeworfen, dass er seine Untergebenen nicht in ausreichendem Maße zur MHD-Kontrolle angehalten hätte bzw. die Einhaltung seiner Weisungen nicht selbst kontrolliert habe. Der Kläger konnte wegen § 15 Absatz1 KSchG (nachwirkender Kündigungsschutz als Ersatzmitglied) nicht ordentlich gekündigt werden.

Aus den Entscheidungsgründen: „ ... Gleichwohl rechtfertigt dieses Verhalten keine fristlose Kündigung. Es handelt sich dabei um einen sogenannten Mischtatbestand. Die mangelnde Anleitung der Mitarbeiter bzw. fehlende Eigeninitiative des Klägers ist teils verhaltensbedingt, teils ... personenbedingt [Beide Gründe tragen die Kündigung nicht].

Eine personenbedingte Kündigung aus wichtigem Grund gemäß § 626 BGB kommt nur ausnahmsweise in Betracht. ... Eine derartige Fallkonstellation liegt nicht vor. Der Kläger ist bei der Beklagten seit 1998 als Teamleiter beschäftigt. Sie hatte ausreichend Gelegenheit, seine Eignung für diese Aufgabe festzustellen. Die Kündigung könnte hier allenfalls damit begründet werden, dass der Kläger nicht in der Lage ist, die gesteigerten Anforderungen, die die Beklagte im Frischebereich aufstellt, mit zu tragen. Dies rechtfertigt allerdings keine fristlose Kündigung.

Auch die außerordentliche Kündigung wegen verhaltensbedingten Leistungsmängeln kommt nur in Ausnahmefällen in Betracht (vgl. LAG Köln, 5 Sa 592/04, JURIS). Quantitativ ungenügende und qualitativ schlechte Leistungen des Arbeitnehmers sind ein typischer Anlass für die ordentliche Kündigung des Arbeitgebers. Sie können nur ausnahmsweise eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen, wenn der Arbeitnehmer bewusst (vorsätzlich) seine Arbeitskraft zurückhält und nicht unter angemessener Anspannung seiner Kräfte und Fähigkeiten arbeitet oder wenn infolge der Fehlleistungen ein nicht wieder gut zu machender Schaden entsteht und bei Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses ähnliche Fehlleistungen des Arbeitnehmers zu befürchten sind (vgl. KR-Fischermeier, a. a. O., Rn. 442 m. w. N.).“

b) Verhaltensbedingte Kündigung: Löschen von Computerdaten

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 22.2.2007 - 1 Sa 276/06

Orientierungssatz: Das Löschen von Dateien im Computer im Anschluss an eine Freistellung nach einer ordentlichen Kündigung rechtfertigt keine Kündigung, wenn damit nicht tatsächlich auch eine Schädigung des Arbeitgebers verbunden ist.

c) Beleidigungen gegenüber Auftraggeber - Auflösungsantrag

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 29.08.2007 – 4 Sa 370/06 (nicht auf juris.de

verfügbar)

Weitere Teile der Entscheidung sind unter dem Punkt Auflösungsantrag dokumentiert.

Aus dem Sachverhalt: Am 3. November 2005 erschienen der ehrenamtliche Bürgermeister der auftraggebenden Gemeinde mit dem Leiter des Ordnungsamtes des zuständigen Amtes an der Baustelle, um sich vom Baufortschritt zu überzeugen. Der Kläger (Arbeitnehmer und Einwohner der auftraggebenden Gemeinde) war mit dem Einbau der sogenannten Faschinen beschäftigt. Dies erwies sich als schwierig, da Behinderungen im Bauuntergrund vorlagen. Bereits am 2. November 2005 war deswegen die Mitarbeiterin Dxxx des Planungsbüros vor Ort erschienen. Der Bürgermeister erkundigte sich beim Kläger über die baulichen Abläufe. Daraufhin erwiderte der Kläger im lauten Ton gegenüber dem Bürgermeister: *"Wer hat so einen Auftrag erteilt? Ich denke die Gemeinde ... hat kein Geld. Dies ist doch alles Blödsinn."*

Als der Bürgermeister auf das Planungsbüro verwies, schrie der Kläger im Hinblick auf Frau Dxxx: *"Die blöde Kuh, die gestern da war, die hat doch keine Ahnung. ... Die hat doch selbst gesagt, dass sie so etwas noch nie gemacht hat."*

Anschließend fragte der Bürgermeister den Kläger noch einmal nach der Abwicklung des Bauvorhabens. Dieser verwies auf den zuständigen Bauleiter der Beklagten und schimpfte darüber hinaus lauthals auf die Gemeindevertreter der auftraggebenden Gemeinde. Schließlich rief er dem Bürgermeister zu, er solle verschwinden in dem er sagte: *"Verpiss dich"*.

Textauszug: „ ... Der Vorfall ... stellt zur Überzeugung der Kammer zwar einen wichtigen Grund zur Kündigung dar. ... Nicht nur die Beleidigung des Arbeitgebers selbst oder der Arbeitskollegen ist grundsätzlich geeignet, eine Kündigung sozial zu rechtfertigen. Ein wichtiger Grund zur Kündigung ist auch dann gegeben, wenn ein Arbeitnehmer im Rahmen seiner beruflichen Tätigkeit einen Auftraggeber oder dessen Mitarbeiter und Erfüllungsgehilfen grob beleidigt. Auch wenn dadurch der Betriebsfrieden nicht gefährdet wird, ist ein solches Verhalten geeignet, die Beziehung des Arbeitgebers zu seinen Kunden zu beschädigen. Davon, dass diese Gefahr hier gegeben ist, geht die Kammer aus. Ganz offensichtlich wollte der Bürgermeister der Gemeinde ... den Vorfall nicht auf sich beruhen lassen, sondern hat sich fernmündlich und schriftlich bei der Beklagten beschwert. Auch eine Abmahnung war im vorliegenden Fall nicht erforderlich. Kann der Arbeitnehmer nicht mit vertretbaren Gründen davon ausgehen, sein Verhalten sei nicht vertragswidrig oder werde vom Arbeitgeber zumindest nicht als ein erhebliches, den Bestand des Arbeitsverhältnisses gefährdendes Verhalten angesehen, ist bei einer derartigen Sachlage eine Abmahnung entbehrlich (BAG vom 11.03.1999 - 2 AZR 507/98 - AP Nr. 149 zu § 626 BGB). Auch wenn der Umgangston am Bau rauer sein mag, konnte der Kläger nicht mit einer Billigung seiner groben Beleidigungen rechnen. Dies schon insbesondere schon deswegen nicht, weil für seinen Ausbruch keinerlei vernünftiger Anlass geboten worden war.

Liegt ein wichtiger Grund zur Kündigung vor, kann fristlos gekündigt werden, wenn dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Dienstverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist nicht zugemutet werden kann. Die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses ist für die Beklagte nicht unzumutbar. Hier steht für die Beklagte als spezifisch milderes Mittel für die außerordentliche Kündigung die ordentliche Kündigung zu Gebote. Bei der Interessenabwägung ist zu Gunsten des Klägers neben seinem Alter und damit verbunden den schlechten Aussichten wieder in Beschäftigung zu gelangen, insbesondere die langjährige Betriebszugehörigkeit zu berücksichtigen. Demgegenüber ist bei den Interessen der Beklagten zu berücksichtigen, dass der Kläger als Baufacharbeiter nicht zwangsläufig mit den Auftraggebern in Kontakt gelangen muss. Es erscheint möglich, ein betriebsschädigendes Verhalten zu vermeiden, indem er für den Lauf der Kündigungsfrist unter Aufsicht oder dort arbeitet, wo ein solcher Kontakt weitgehend vermieden wird.

Die von der Beklagten hilfsweise ausgesprochene fristgemäße Kündigung ist unwirksam. Die Kündigung ist mit Schreiben vom 23.11.2005 ausgesprochen worden. Zu diesem Zeitpunkt lag die Zustimmung zur ordentlichen Kündigung gemäß § 85 SGB IX durch das Landesversorgungsamt Mecklenburg-Vorpommern - Integrationsamt und Hauptfürsorgestelle - noch nicht vor. Sie ist erst unter dem 9. Dezember 2005 erteilt worden. Die Zustimmung zur außerordentlichen Kündigung vom 22.11.2005 ist ausdrücklich nicht auf die Zustimmung zur ordentlichen Kündigung erstreckt

worden. Die Zustimmung zur Kündigung ist vor deren Ausspruch einzuholen. Liegt sie zu der Zeit noch nicht vor, ist eine Kündigung nach § 85 SGB IX in Verbindung mit § 134 BGB nichtig (BAG vom 16.10.1991, RzK IB 8B Nr. 4).“

d) Arbeitszeitbetrug als Kündigungsgrund

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 16.10.2007 – 5 Sa 66/07

Leitsatz (*eigener Leitsatz des Referenten*) Die bewusst wahrheitswidrige Dokumentation der Anwesenheitszeit im Betrieb kann nur dann eine verhaltensbedingte ordentliche oder eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen, wenn sie erfolgt ist, um den Arbeitgeber zu schädigen. Das setzt zunächst die Möglichkeit einer Schädigung des Arbeitgebers voraus. Diese ist nicht gegeben, wenn der Arbeitgeber die Arbeitskraft des Arbeitnehmers ohnehin nie im vertraglich vorgesehenen Umfang abgerufen hat. Dass die fehlerhafte Angabe zu einem falschen Stand des Stundenkontos geführt hat, ist vorliegend unerheblich, da der Arbeitgeber das Stundenkonto einseitig und unter Protest des Arbeitnehmers eingeführt hat, was angesichts der gesetzlichen Regelung des § 615 BGB nur einvernehmlich möglich ist.

Anmerkung: Die dagegen gerichtete Nichtzulassungsbeschwerde ist zurückgewiesen worden (BAG 2 AZN 146/08).

e) Verhaltensbedingte Kündigung – Arbeitszeitmanipulation

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 7.9.2007 – 3 Sa 94/07

Leitsatz: Eine festgestellte Arbeitszeitmanipulation ist grundsätzlich geeignet, eine arbeitgeberseitige ordentliche Kündigung auch ohne vorhergehende Kündigungsandrohung zu rechtfertigen.

Textauszug: „ ... Das Arbeitsgericht Schwerin hat in Auswertung der durchgeführten Beweisaufnahme festgestellt, dass die Klägerin jeweils für den 25.01.2006, 06.04.2006 sowie 10.04.2006 eine Anwesenheitszeit bis 20.00 Uhr bestätigte, obwohl diese jeweils tatsächlich an den benannten Tagen nur bis ca. 18.00 Uhr gearbeitet hatte. Diesen Tatbestand hat das Arbeitsgericht Schwerin als schwerwiegende arbeitsvertragliche Pflichtverletzung und mithin als hinreichenden verhaltensbedingten Kündigungsgrund gewertet. Dem ist sowohl in der Begründung als auch im Ergebnis beizupflichten.“

f) Außerordentliche Kündigung - Provisionsbetrug – Abmahnung

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 22.2.2007 – 1 Sa 311/06

Orientierungssatz: Der Versuch eines Betrages zu Lasten des Arbeitgebers bei der Abrechnung von Provisionen begründet grundsätzlich eine außerordentliche Kündigung auch ohne vorherige Abmahnung. Wirken mehrere Arbeitnehmer dabei derart zusammen, dass Geschäfte eines Arbeitnehmers, der die maximal mögliche Provision bereits erreicht hat, als Geschäfte eines anderen Arbeitnehmers ausgegeben werden, so ist die fristlose Kündigung gegenüber dem Arbeitnehmer, der hierdurch finanziellen Vorteil erzielen würde, nicht schon deshalb unwirksam, weil der Arbeitgeber gegenüber den anderen Beteiligten nur Abmahnungen ausgesprochen hat.

g) Außerordentliche Kündigung wegen Führerscheinentzugs aufgrund Trunkenheitsfahrt außerhalb der Arbeitszeit (§ 103 BetrVG)

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 4.7.2007 – 2 TaBV 5/07

Textauszug: „ ... [18] Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts gilt im

Kündigungsschutzrecht allgemein der Grundsatz, dass eine Beendigungskündigung erst in Betracht kommt, wenn keine Möglichkeit einer anderweitigen Beschäftigung auf einem freien Arbeitsplatz - unter Umständen auch zu schlechteren Arbeitsbedingungen - besteht. Dies gilt auch für den Fall, dass einem Arbeitnehmer wegen Trunkenheit am Steuer auf einer Privatfahrt für eine bestimmte Zeit die zur Ausübung seiner vertraglich geschuldeten Arbeit als Kraftfahrer erforderliche Fahrerlaubnis entzogen wird. In allen Fällen hat das Bundesarbeitsgericht eine Beschäftigungspflicht des Arbeitgebers jedoch nur dann angenommen, wenn eine anderweitige Beschäftigung des Arbeitnehmers auf einem freien Arbeitsplatz möglich war.

[19] Die Organisationsentscheidung vom 15.12.2004, zukünftig keine Mitarbeiter mehr als Lader einzustellen, die nicht über einen Führerschein mit der Fahrerlaubnisklasse für Fahrzeuge mit einem zulässigen Gesamtgewicht über 7,5 Tonnen verfügt, ist als organisatorische Entscheidung von den Gerichten für Arbeitssachen nicht überprüfbar (vgl. BAG vom 16.08.1990, 2 AZR 182/90). Nachprüfbar ist jedoch, ob die Durchführung der unternehmerischen Entscheidung zum Wegfall der Beschäftigungsmöglichkeit des Arbeitnehmers führt.

[20] Führt der Unternehmer ein bestimmtes Konzept nicht strikt durch, sondern lässt selbst Ausnahmen zu, so ist nachzuprüfen, ob im konkreten Fall der gekündigte Arbeitnehmer unter einem solchen Ausnahmetatbestand fällt (vgl. BAG vom 16.08.1990). Unstreitig beschäftigt die Arbeitgeberin zurzeit vier Lader, die nicht über die erforderliche Fahrerlaubnis verfügen und stellt gelegentlich auch Aushilfskräfte ein, die über eine derartige Qualifikation nicht verfügen.

[21] Bei dieser Sachlage ist die Annahme des Arbeitsgerichts, angesichts der Betriebszugehörigkeit des Arbeitnehmers sei für die Arbeitgeberin zumutbar, einen der Lader mit Fahrerlaubnis in Zukunft als Kraftfahrer zu beschäftigen und den Arbeitnehmer für die Dauer des Entzugs der Fahrerlaubnis mit Ladetätigkeit zu beauftragen, nicht zu beanstanden.“

h) Äußerungen des Arbeitnehmers in der Presse – Herabwürdigung von Vorgesetzten und Kollegen

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 10.1.2008 – 1 Sa 133/07

Zum Sachverhalt: Der gekündigte Lehrer hat sich in der Lokalpresse kritisch mit mehreren Entscheidungen zur kommissarischen Besetzung von Schulleiterstellen durch das Schulamt auseinandergesetzt. Dazu hat das LAG festgestellt, der vom Kläger verfasste offene Brief enthalte insbesondere bezogen auf den Schulamtsleiter erhebliche herabwürdigende Elemente sowie auch die mittelbare Unterstellung, die jeweils kommissarisch eingesetzten Direktoren seien fachlich nicht hinreichend qualifiziert.

Das Land hat außerordentlich gekündigt, das Arbeitsgericht hat die außerordentliche Kündigung für unwirksam gehalten, das Arbeitsverhältnis jedoch durch – umgedeutete – ordentliche Kündigung enden lassen. Beide Parteien haben Berufung eingelegt. Beide Berufungen wurden zurückgewiesen.

Aus den Entscheidungsgründen: „ ... [45] a) Das Arbeitsgericht Neubrandenburg ist mit ausführlicher und zutreffender Begründung zu dem Ergebnis gelangt, dass bestimmte Äußerungen in dem offenen Brief durch den Kläger erhebliche arbeitsvertragliche Pflichtverletzungen darstellen, die keineswegs mehr von dem Recht des Klägers auf freie Meinungsäußerung nach Art. 5 Abs. 1 GG gedeckt waren.

... [47] ... Der Kläger hat in dem offenen Brief zum einen die Behauptung aufgestellt, der Schulamtsleiter ... habe Schulleiterstellen kommissarisch besetzt, um damit vor allem "Pfründe an CDU-Mitglieder oder dieser Partei nahestehender Personen zu verteilen". [48] Zum anderen hat er dem Schulamtsleiter vorgeworfen, die Frauenquote nicht beachtet zu haben und außerdem "das Gebot einer entwickelten demokratischen Amtsführung" nicht eingehalten zu haben. Schließlich hat der Kläger seine Vermutung zum Ausdruck gebracht, der Schulamtsleiter werde die endgültige Besetzung der Schulleiterstellen anhand "praktizierter Leerformeln" besetzen, um auf diesem Weg sowohl die Frauenquote als auch abweichende Voten der Schulkonferenz zu umgehen.

[49] Die vorgenannten Behauptungen stellen zum einen ... insbesondere gegenüber [dem Schulamtsleiter] Ehrverletzungen in erheblichem Umfang dar. Zum anderen vermag der Kläger diese Behauptungen auch in der Berufungsinstanz nicht ansatzweise substantiell zu belegen. Mithin sind die aufgezeigten ehrverletzenden Behauptungen des Klägers in dem offenen Brief auch nicht von seiner Meinungsäußerungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 GG gedeckt.“

i) Außerordentliche Kündigung – Callcenter Agent erteilt sich selbst Gutscheine auf seinem T-Online-Rechungskonto – Datenveränderung nach § 303a StGB

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 27.11.2007 – 5 Sa 85/07

Textauszug: „ ... [44] Gemessen an diesem Maßstab fehlt der streitigen Kündigung die soziale Rechtfertigung.

[45] 1. Der Beklagten ist der Nachweis nicht gelungen, dass der Kläger zu seinem eigenen Vorteil und mit bösem Willen über die Beklagte auf sein Kundenkonto bei T-Online zugegriffen hat. [46] Auf die fehlende Schädigungsabsicht des Klägers schließt das Gericht aus den Umständen der Gutscheine, die sich der Kläger erteilt hat. ...

[50] 2. Das Gericht kann auch nicht erkennen, dass sich der Kläger durch sein Verhalten einer rechtswidrigen Datenveränderung im Sinne von § 303a StGB strafbar gemacht hat. [51] Nach dem Gesetzeswortlaut ist nicht jede Datenveränderung unter Strafe gestellt, sondern nur das Löschen, Unterdrücken, Unbrauchbarmachen oder Verändern von Daten.

[52] Der Kläger hat nichts dergleichen getan. Vielmehr hat er seinem privaten Kundenkonto, das bei T-Online elektronisch gespeichert ist, mehrere weitere Datensätze hinzugefügt, die den Rechner zu einem Verhalten veranlassen, das man umgangssprachlich als Gutscheine ansprechen würde. Da aus dem Kundenkonto bei T-Online genau hervorgeht, wer zu welcher Zeit den zusätzlichen Datensatz angelegt hat, kann es sich nicht um eine im Sinne von § 303a StGB rechtswidrige Datenveränderung gehandelt haben. Der Kläger hat lediglich unberechtigt Daten seinem Kundenkonto hinzugefügt.

[53] 3. Gleichwohl muss festgestellt werden, dass der Kläger durch seine eigenmächtigen Eingriffe auf sein eigenes Kundenkonto bei T-Online in erheblicher Weise seine arbeitsvertraglichen Pflichten gegenüber der Beklagten verletzt hat. ...“

j) Kündigung – Abmahnung

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 25.4.2007 - 3 Sa 294/06

Weitere Teile der Entscheidung sind unter dem Punkt Personalvertretungsrecht dokumentiert

Zum Sachverhalt: Die klagende Arbeitnehmerin ist kommunale Angestellte und ist seit 2005 bei der ARGE als Sachbearbeiterin für die Bewilligung von Leistungen nach dem SGB II (Arbeitslosengeld II) zuständig. Kraft innerbehördlicher Anweisung ist es ihr verboten, Anträge von Angehörigen zu bearbeiten. Gleichwohl bearbeitete die Klägerin wiederholt im Jahre 2005 den Vorgang ihres Ehemannes zur Bewilligung von Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes nach dem SGB II und mithin den Vorgang der eigenen Bedarfsgemeinschaft. Zudem nahm die Klägerin im Jahre 2005 mehrfach sachbearbeitende Tätigkeiten hinsichtlich des Leistungsantrages ihres Bruders vor.

Textauszug (zur Entbehrlichkeit der Abmahnung): „ ... Hinsichtlich der insoweit anzustellenden Zukunftsprognose im Sinne einer Negativprognose im Hinblick auf das zu erwartende künftige Verhalten der Klägerin im Rahmen der Erbringung der arbeitsvertraglich geschuldeten Tätigkeiten ergibt sich nach Auffassung des erkennenden Gerichts vorliegend die Entbehrlichkeit des Ausspruches einer vorhergehenden Abmahnung. Denn das Verhalten der Klägerin insbesondere bezüglich der Art und Weise der inhaltlichen Bearbeitung des Leistungsantrages des Ehemannes am 30.11.2005 ist - wie bereits erörtert - als sehr schwerwiegende Pflichtverletzung vor allem auch

vor dem Hintergrund des beschriebenen strafrechtlich relevanten Sachverhaltes zu qualifizieren. Darüber hinaus wäre auf Grund der festgestellten Intensität der Vorgehensweise der Klägerin auch aus Sicht eines verständigen Arbeitgebers mit dem Ausspruch einer Abmahnung im Rahmen einer Prognoseentscheidung nicht mit der notwendigen Sicherheit ein zukünftig vertragsgetreues Verhalten der Klägerin zu gewährleisten gewesen. Dies gilt umso mehr, als auch aus Sicht eines verständigen Arbeitgebers bereits die vertragswidrige Bearbeitung des Leistungsantrages sowohl des Ehemannes als auch des Bruders der Klägerin eine beträchtliche Beeinträchtigung des Vertrauensverhältnisses darstellt. Die darüber hinausgehende Nichtberücksichtigung des eigenen erhöhten Einkommens für die Monate Juli sowie November 2005 verbunden mit der einhergehenden möglichen strafrechtlichen Relevanz dieses Verhaltens führt auch bei objektiver Sichtweise zur Bejahung einer irreparablen Zerstörung des Vertrauensverhältnisses zwischen der Beklagten und der Klägerin. Das heißt, auch ein verständiger Arbeitgeber musste und durfte auf Grund der Intensität und der willentlichen Vorgehensweise der Klägerin in dem geschilderten Zusammenhang davon ausgehen, dass der Ausspruch einer Abmahnung nicht mit der notwendigen Sicherheit zu einer vertragsgetreuen Arbeitsweise in der Zukunft durch die Klägerin geführt hätte.“

Anmerkung: (1) Man darf mit Fug sagen, dass sich die 3. Kammer des Landesarbeitsgerichts im Berichtszeitraum besonders intensiv mit dem Abmahnungserfordernis auseinandergesetzt hat, was auch weitere hier dokumentierte Entscheidungen zeigen. Vgl. zum Abmahnungserfordernis zusätzlich noch Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 25.4.2007 - 3 Sa 295/06 mit folgendem Textauszug:

„Nach ständiger und zutreffender Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichtes (Urteil vom 27.04.2006 - 2 AZR 415/05, m.w.N.), welcher sich die Kammer anschließt, setzt die Rechtswirksamkeit einer verhaltensbedingten Kündigung - sei es im sogenannten Leistungsbereich oder im sogenannten Vertrauensbereich - grundsätzlich voraus, dass der Arbeitgeber das entsprechende Verhalten durch eine vorausgegangene einschlägige Abmahnung formgerecht gerügt hat. Dieser Grundsatz manifestiert sich nunmehr auch in der gesetzlichen Vorgabe des § 314 Absatz 2 BGB. Das heißt, der Ausspruch einer vorherigen Abmahnung ist dann erforderlich, wenn es - wie hier - um ein steuerbares Verhalten des Arbeitnehmers geht und eine Wiederherstellung des Vertrauens erwartet werden kann. Bei der Prüfung der Frage einer möglichen Wiederherstellung des Vertrauens ist dabei zum einen im Wege der Prognoseentscheidung darauf abzustellen, ob eine Abmahnung geeignet ist, eine Änderung des Verhaltens in der Weise eines künftigen vertragsgetreuen Verhaltens des Arbeitnehmers herbeizuführen (BAG, Urteil vom 04.06.1997 - 2 AZR 526/96 = NZA 1997, Seite 1281) und andererseits, ob dem Arbeitgeber unter Berücksichtigung der Schwere des Vertragsverstoßes der Ausspruch einer Abmahnung überhaupt noch zugemutet werden kann (BAG, Urteil vom 12. August 1999 - 2 AZR 923/98 = DB 2000, Seite 48). Lediglich bei besonders schwerwiegenden Verstößen, deren Rechtswidrigkeit dem Arbeitnehmer ohne Weiteres erkennbar ist und bei denen es offensichtlich ausgeschlossen ist, dass sie der Arbeitgeber hinnimmt, ist eine Abmahnung entbehrlich (BAG, Beschluss vom 10. Februar 1999 - 2 ABR 31/98, AP Nr. 42 zu § 15 KSchG 1969).“

Anmerkung (2): Das BAG hat sich kürzlich in einer Entscheidung zur Funktion und Bedeutung der Abmahnung überraschend eindeutig positioniert (BAG 31.05.2007 – 2 AZR 200/06 – Privatnutzung des Internets – NZA 2007, 922 = NJW 2007, 2653 = AP Nr. 57 zu § 1 KSchG 1969 Verhaltensbedingte Kündigung). Denn hier wird – ähnlich wie durch die 3. Kammer des LAG – die Abmahnung *allein* in den Kontext des Prognoseprinzips gestellt:

„Eine negative Prognose liegt vor, wenn aus der konkreten Vertragspflichtverletzung und der daraus resultierenden Vertragsstörung geschlossen werden kann, der Arbeitnehmer werde zukünftig den Arbeitsvertrag auch nach einer Kündigungsandrohung erneut in gleicher oder ähnlicher Weise verletzen ... *Deshalb setzt eine Kündigung wegen einer Vertragspflichtverletzung regelmäßig eine Abmahnung voraus. Diese dient der Objektivierung der negativen Prognose* [Hervorhebung durch den Referenten] ... Liegt eine ordnungsgemäße Abmahnung vor und verletzt der Arbeitnehmer erneut seine vertraglichen Pflichten, kann regelmäßig davon ausgegangen

werden, es werde auch zukünftig zu weiteren Vertragsstörungen kommen ...
Die Abmahnung ist insoweit notwendiger Bestandteil bei der Anwendung des
Prognoseprinzips.“

Man wird sich darüber streiten können, ob diese neue Verortung des Abmahnungserfordernisses mit generellen Erkenntnisgewinnen verbunden ist. Sie bietet jedoch die Chance, die Argumente und Wertungen etwas klarer zu strukturieren. Ausgangspunkt ist der unausgesprochene Erfahrungssatz „Ein einzelner Vertragsverstoß reicht für eine negative Prognose im Normalfall nicht aus“. Davon wird man dann mindestens zwei wesentliche Ausnahmen machen müssen: (1) Je klarer und eindeutiger die Pflichten sind, gegen die der Arbeitnehmer verstoßen hat, und je mehr diese Pflichten als Teil der notwendigen Verhaltensregeln im Berufsleben allgemein anerkannt sind, desto eher kann aus besonderen Umständen des Einzelfalles bereits bei einmaligem Pflichtverstoß die notwendige negative Prognose begründet werden. (2) Wenn es um besonders gewichtige Interessen des Arbeitgebers geht, wird man Abstriche bei der notwendigen Prognosesicherheit machen müssen. Ob man auch dann Abstriche bei der Prognosesicherheit akzeptieren muss, wenn der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber nur schwer zu kontrollieren ist (z.B. Außendienstler), muss an dieser Stelle offen bleiben.

Legt man diesen Maßstab an die hier vorgestellte LAG-Entscheidung an, erweist sie sich als richtig. Es leuchtet jedem Arbeitnehmer im Berufskreis der Klägerin ein, dass man nicht über den Antrag des eigenen Ehemanns auf Arbeitslosengeld II entscheiden kann, da man damit indirekt auch über das eigene Familieneinkommen mit entscheidet. Dazu gab es auch klare Verhaltensanweisungen der beklagten Arbeitgeberin. Abgerundet wird die negative Prognose hier durch den Umstand, dass die Klägerin bei den Einkommensangaben der Bedarfsgemeinschaft (zu der sie selber gehörte) ihr wegen der tariflichen Sonderzuwendungen erhöhtes Einkommen zur Jahresmitte und zum Jahresende nicht berücksichtigt hatte. Daher konnte man vorliegend aus dem einmaligen nicht abgemahnten Verstoß mit ausreichender Sicherheit auf die negative Prognose für die Zukunft schließen.

k) Verhaltensbedingte Kündigung (angekündigte Arbeitsunfähigkeit nach erfolglosem Versuch eines Schichttausches) – Abmahnung – Interessenabwägung

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 7.9.2007 – 3 Sa 107/07

Zum Sachverhalt: Am 21.11.2005 beehrte die langjährig beschäftigte Klägerin von einer Kollegin in Anwesenheit der stellvertretenden Marktleiterin und Betriebsratsvorsitzenden Frau K., den Tausch der ihr – der Klägerin – zugewiesenen Schicht am 24.12.2005 (6.00 Uhr bis 13.15 Uhr) zum Zweck der Teilnahme an einer Familienfeier. Die Kollegin lehnte das Ansinnen der Klägerin ab. Daraufhin äußerte die Klägerin gegenüber den vorgenannten Personen, dass sie sich "*dann eben krankschreiben lassen müsse*".

Ab dem Folgetag befand sich die Klägerin in einer medizinischen Rehabilitationsmaßnahme. Auf der Grundlage der Abschlussuntersuchung vom 16.12.2005 wurde die Klägerin am 20.12.2005 als "arbeitsfähig" entlassen. Am gleichen Tag stellte sich die Klägerin ihrem Hausarzt vor, der eine Arbeitsunfähigkeit der Klägerin feststellte und eine Krankschreibung bis einschließlich zum 28.12.2005 vornahm. Die von der Beklagten angestrebte Überprüfung der Krankschreibung der Klägerin durch Einschaltung des medizinischen Dienstes verlief ergebnislos.

Die Klägerin nahm sodann am 24.12.2005 an der Familienfeier - dem 80. Geburtstag ihrer Schwiegermutter - im Rahmen eines ca. zweistündigen Mittagessens in einer Gaststätte teil.

Die Klage gegen die dann ausgesprochene Kündigung war in beiden Instanzen erfolgreich.

Textauszug (zum Abmahnungserfordernis): „ ... [32] Nach ständiger und zutreffender Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichtes (Urteil vom 27.04.2006 - 2 AZR 415/05, m.w.N.), welcher sich die Kammer anschließt, setzt die Rechtswirksamkeit einer verhaltensbedingten Kündigung - sei es im sogenannten Leistungsbereich oder im sogenannten Vertrauensbereich - grundsätzlich voraus, dass der Arbeitgeber das entsprechende Verhalten durch eine vorausgegangene einschlägige Abmahnung formgerecht gerügt hat. Dieser Grundsatz manifestiert

sich nunmehr auch in der grundsätzlichen gesetzlichen Vorgabe des § 314 Abs. 2 BGB. Das heißt, der Ausspruch einer vorhergehenden Abmahnung ist dann erforderlich, wenn es - wie hier - um ein steuerbares Verhalten des Arbeitnehmers geht und eine Wiederherstellung des Vertrauens erwartet werden kann. Bei der Prüfung der Frage einer möglichen Wiederherstellung des Vertrauens ist dabei zum einen im Wege der Prognoseentscheidung darauf abzustellen, ob eine Abmahnung geeignet ist, eine Änderung des Verhaltens in der Weise eines künftigen vertragsgetreuen Verhaltens des Arbeitnehmers beizuführen (BAG, Urteil vom 04.06.1997 - 2 AZR 526/96, NZA 1997, Seite 1281) und andererseits, ob dem Arbeitgeber unter Berücksichtigung der Schwere des Vertragsverstößes der Ausspruch einer Abmahnung überhaupt noch zugemutet werden kann (BAG, Urteil vom 12. August 1999 - 2 AZR 923/98, DB 2000, Seite 48). Lediglich bei besonders schwerwiegenden Verstößen, deren Rechtswidrigkeit dem Arbeitnehmer ohne Weiteres erkennbar ist und bei denen es offensichtlich ausgeschlossen ist, dass sie der Arbeitgeber hinnimmt, ist eine Abmahnung entbehrlich (BAG, Beschluss vom 10. Februar 1999 - 2 ABR 31/98, AP Nr. 42 zu § 15 Kündigungsschutzgesetz 1969). ...“

Textauszug (Zur Interessenabwägung): ... Bezugnehmend auf die Ausführungen des Arbeitsgerichtes ... ist diesbezüglich insbesondere auf die im Kündigungszeitpunkt nahezu 33-jährige Betriebszugehörigkeit der Klägerin, auf ihr fortgeschrittenes Lebensalter sowie auf die nahezu aussichtslose Vermittelbarkeit auf dem Arbeitsmarkt - jedenfalls in einer Tätigkeit als Verkäuferin im Raum Vorpommern - hinzuweisen. Zudem ist zu berücksichtigen, dass die Klägerin die ihr obliegenden Pflichten offensichtlich über einen derart langen Zeitraum stets beanstandungsfrei verrichtete. Nach Aktenlage sind weitere Verfehlungen der Klägerin - geschweige denn der hier gegebenen Pflichtverletzung vergleichbar - nicht ersichtlich. Wird ein Arbeitsverhältnis über einen derart langen Zeitraum beanstandungsfrei geführt, so lässt sich auch bei einer schweren Pflichtverletzung der hier gegebenen Art nicht ohne Weiteres der Schluss ziehen, dass notwendige Vertrauensverhältnis sei für die Zukunft unwiederbringlich mit der Folge zerstört, dass der Ausspruch einer Abmahnung für den betroffenen Arbeitgeber ein unzumutbares Verhalten darstellt.“

I) Der Fristlauf in § 626 Absatz 2 BGB

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 16.10.2007 – 5 Sa 497/05

Textauszug: „ ... [57] Aber selbst dann, wenn man dem jüngeren Vortrag der Beklagten folgt, steht damit noch nicht fest, dass die Kündigung noch rechtzeitig im Sinne von § 626 Abs. 2 BGB ausgesprochen wurde. Im Gegenteil: Erste Hinweise auf den Kündigungsgrund hat die Beklagte nach ihrem eigenen Bekunden bereits durch den Schriftsatz der Klägerseite aus Oktober 2004 aus dem landgerichtlichen Prozess erhalten, dem als Anlage der streitige Quittungsvermerk nebst Kaufvertrag vom 10.04.2000 beigefügt war. Von diesem Zeitpunkt an hat die Frist des § 626 Abs. 2 BGB zu laufen begonnen.

Nach der Rechtsprechung des BAG ist zwar der Lauf der Frist aus § 626 Abs. 2 BGB gehemmt, so lange und so weit sich der Arbeitgeber noch um die weitere Aufklärung des Sachverhaltes bemüht (vgl. nur BAG Urteil vom 05.12.2002 AP Nr. 63 zu § 123 BGB). Diese Hemmung des Fristablaufs gilt aber nur für die zügige Aufklärung eines Sachverhaltes. Gerät die Aufklärung ohne sachlichen Grund ins Stocken, setzt der Fristablauf wieder ein.

Von einer solchen Situation ist hier auszugehen. Denn selbst wenn es richtig ist, dass die Ehefrau des Geschäftsführers der Beklagten Herrn M. am 29.11.2004 allein befragt hatte, ist überhaupt nicht erkennbar, wieso sich der Geschäftsführer der Beklagten erst am 6. oder 7. Dezember wieder für das Ergebnis der Befragung interessiert haben will. Eine zügige Aufklärung hätte verlangt, dass sich der Geschäftsführer umgehend von dem Ergebnis der Befragung unterrichten lässt.“

4. Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach § 9 KSchG

a) Verhaltensbedingte Kündigung – Auflösungsantrag des Arbeitgebers

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 29.6.2007- 3 Sa 61/06

Weitere Teile der Entscheidung sind unter dem Punkt Personalvertretungsrecht dokumentiert.

Leitsatz 1. ... 3. Für die Bestimmung der Höhe der nach §§ 9, 10 KSchG festzulegenden Abfindung ist beachtlich, ob der Arbeitnehmer den Auflösungsgrund schuldhaft herbeigeführt hat.

Textauszug: „ ... [104] Eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach § 9 KSchG auf Antrag des Arbeitgebers kommt nur ausnahmsweise in Betracht, wobei an die Auflösungsgründe strenge Anforderungen zu stellen sind. Dies hat seinen Grund darin, dass eine Sozialwidrigkeit einer Kündigung grundsätzlich zu deren Rechtsunwirksamkeit und damit zum Fortbestand des Arbeitsverhältnisses führt. Das Kündigungsschutzgesetz ist vorrangig ein Bestandsschutz und kein Abfindungsgesetz (BAG vom 10.10.2002, 2 AZR 240/01). In diesem Zusammenhang ist weiter zu berücksichtigen, dass maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Auflösungsgründe der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung ist. Mithin ist im Zeitpunkt der Entscheidung über den Auflösungsantrag maßgeblich, ob auf Grund des Verhaltens des Arbeitnehmers in der Vergangenheit in Zukunft noch mit einer den Betriebszwecken dienlichen weiteren Zusammenarbeit der Parteien zu rechnen ist (BAG vom 10.10.2002, a. a. O.). Als arbeitgeberseitige Auflösungsgründe im Sinne des § 9 Abs. 1 Satz 2 KSchG kommen insbesondere solche Umstände in Betracht, die das persönliche Verhältnis zum Arbeitnehmer, die Wertung seiner Persönlichkeit, seiner Leistung oder seiner Eignung für die ihm gestellten Aufgaben und sein Verhältnis zu den übrigen Mitarbeitern betreffen (BAG vom 10.10.2002, a. a. O.). Diesbezüglich ist weiter anerkannt, dass die vom Arbeitgeber genannten Auflösungsgründe insbesondere nicht im schuldhaften Verhalten des Arbeitnehmers liegen müssen. Andererseits ist es dem Arbeitgeber untersagt, Spannungen zwischen dem Arbeitnehmer und Kollegen oder Vorgesetzten ohne Beachtung der Verursachungsanteile zu Lasten eines Arbeitnehmers zu lösen. So kann beispielsweise die bloße Weigerung von Arbeitskollegen, mit einem Arbeitnehmer zusammenzuarbeiten, für sich genommen die Auflösung nach § 9 Abs. 1 Satz 2 KSchG noch nicht rechtfertigen. Zudem ist es unzulässig, sich auf solche Auflösungsgründe zu berufen, die vom Arbeitgeber selbst oder von Personen, für die er einzustehen hat, provoziert worden sind (BAG vom 10.10.2002, a. a. O.). Danach kommt es also maßgeblich darauf an, ob die objektive Lage im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung bei dem Arbeitgeber die Besorgnis aufkommen lassen kann, dass die weitere Zusammenarbeit mit dem Arbeitnehmer gefährdet ist. Als Auflösungsgründe sind mithin insbesondere geeignet Beleidigungen, sonstige ehrverletzende Äußerungen oder persönliche Angriffe des Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber, Vorgesetzte oder Kollegen sowie sonstige in der Persönlichkeit des Arbeitnehmers liegende Gründe (BAG, Urteil vom 10.10.2002, a. a. O.).“

Anmerkungen:

► Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt unter dem Aktenzeichen 6 AZN 1065/07; über sie ist noch nicht entschieden (Stand Mai 2008).

► Zum Auflösungsantrag des Arbeitgebers ebenso LAG MV 16.10.2007 – 5 Sa 497/05 juris-Rz. 78. Ebenfalls zum Auflösungsantrag des Arbeitgebers LAG MV 28.02.2007 – 2 Sa 315/06. Hier hat das Gericht dem Antrag aufgrund des Verhaltens der Arbeitnehmerin vor Ausspruch der Kündigung stattgegeben.

b) Beleidigungen gegenüber Auftraggeber - Auflösungsantrag

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 29.08.2007 – 4 Sa 370/06 (nicht auf juris.de verfügbar)

Weitere Teile der Entscheidung sind unter dem Punkt Verhaltensbedingte Kündigung dokumentiert.

Textauszug: „ ... 2. Da die hilfsweise ordentliche Kündigung mangels Zustimmung durch das Landesversorgungsamt Mecklenburg-Vorpommern unwirksam ist, hat das Arbeitsgericht im Ergebnis zu Recht eine Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach §§ 9, 10 KSchG abgelehnt. Eine derartige Auflösung auf Antrag des Arbeitgebers kommt nur in Betracht, wenn eine ordentliche Kündigung ausschließlich sozialwidrig ist; ist sie bereits aus anderen Gründen unwirksam – wie hier mangels Zustimmung – kann der Arbeitgeber einen Auflösungsantrag nicht stellen ...

Auf die unwirksame außerordentliche Kündigung kann der Auflösungsantrag der Beklagten gemäß § 13 Abs. 1 KSchG nicht gestützt werden. Obsiegt der Arbeitnehmer im Kündigungsschutzverfahren über eine außerordentliche Kündigung kann nur dieser, sofern das Gericht den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses feststellt, die Auflösung des Arbeitsverhältnisses entsprechend § 9 KSchG verlangen. Dieses Recht steht dem Arbeitgeber nicht zu (BAG vom 26.10.1979, AP Nr. 5 zu § 9 KSchG 1969).“

5. Kündigung: krankheitsbedingt

a) Prognoseprobleme und Kündigungsgrund

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 14.2.2007 - 2 Sa 253/06

Orientierungssatz: Besteht zum Kündigungszeitpunkt im Fall einer krankheitsbedingten Kündigung nur eine negative Prognose hinsichtlich der nächsten 22 Monate, ist jedenfalls bei einem langanhaltenden Arbeitsverhältnis eine Kündigung nicht gerechtfertigt, wenn keine weitere Beeinträchtigung der betrieblichen Interessen konkret dargelegt worden ist.

Textauszug: „ [13] Die Überprüfung der sozialen Rechtfertigung einer Kündigung wegen lang anhaltender Erkrankung ist grundsätzlich in drei Stufen vorzunehmen, (vgl. BAG vom 29.04.1999, 2 AZR 431/98) wobei in der ersten Prüfungsstufe eine negative Prognose hinsichtlich des weiteren voraussichtlichen Gesundheitszustandes erforderlich ist. Dabei sind maßgeblich die objektiven Verhältnisse im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigungserklärung (vgl. BAG vom 21.02.2001, 2 AZR 558/99). Für diesen Zeitpunkt lag bereits der Rentenbescheid vom 01.12.2005 vor, wonach dem Kläger eine Rente bis zum 31.10.2007 bewilligt worden ist. Daher war zum Zeitpunkt der Kündigung die Prognose gerechtfertigt, dass der Kläger für die kommenden 22 Monate arbeitsunfähig sein wird. Dies ist keine ausreichende negative Prognose.

[14] Ist ein Arbeitnehmer bereits längere Zeit arbeitsunfähig krank und ist im Zeitpunkt der Kündigung die Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit noch völlig ungewiss, so kann diese Ungewissheit wie eine feststehende dauernde Arbeitsunfähigkeit zu einer erheblichen Beeinträchtigung betrieblicher Interessen führen (vgl. BAG vom 23.05.1992, 3 AZR 399/91).

[15] Von einer derartigen Ungewissheit kann jedoch im vorliegenden Fall nicht ausgegangen werden. Die Ungewissheit der Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit kann einer krankheitsbedingten dauernden Leistungsunfähigkeit nur gleichgestellt werden, wenn in absehbarer Zeit mit einer anderen - als der negativen - Prognose nicht gerechnet werden kann. Als absehbare Zeit in diesem Zusammenhang ist ein Zeitraum bis zu 24 Monaten anzusehen, denn ein solcher Zeitraum kann gegebenenfalls durch Einstellung einer Ersatzkraft mit einem befristeten Arbeitsverhältnis nach § 14 Abs. 2 Teilzeitbefristungsgesetz überprüft werden (vgl. BAG vom 29.04.1999, 2 AZR 431/98).

6. Sonstiges zum Kündigungsrecht

a) Rügerechtsverlust nach § 6 KSchG

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 28.06.2007 – 1 Sa 18/07

Weitere Teile der Entscheidung sind unter dem Punkt Betriebsverfassungsrecht dokumentiert.

Leitsätze: 1. Die unternehmerische Entscheidung einer Kurklinik, ihre Hauswirtschaftsabteilung aufzulösen und deren Aufgaben von einem Dienstleistungsunternehmen erledigen zu lassen, ist nicht schon deshalb rechtsmissbräuchlich, weil zwischen beiden Firmen gesellschaftsrechtliche Verflechtungen bestehen.

2. Will ein Arbeitnehmer die Unwirksamkeit einer betriebsbedingten Kündigung auch aus § 17 KSchG herleiten, muss er dies bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung in erster Instanz geltend machen.

Orientierungssatz: 1. ... 2. Eine Partei ist nicht gehindert, das erstinstanzlich nicht berücksichtigte Vorbringen im Berufungsrechtszuge erneut einzubringen.

Weiterer Orientierungssatz: Spricht der Arbeitgeber mehrere Kündigungen aus, die das Arbeitsverhältnis zum selben Tag beenden sollen und greift der Arbeitnehmer alle Kündigungen an, muss im Kosteninteresse des Klägers über alle Teile des Kündigungsschutzantrages auch dann entschieden werden, wenn eine der Kündigungen als wirksam angesehen wird.

Textauszüge:

– Zum Feststellungsinteresse an Entscheidung –

„Die Unwirksamkeit der Kündigung vom 08.06.2006 ist auch gesondert festzustellen, obwohl die wirksame Kündigung vom 06.07.2006 zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum selben Termin führt, weil die Klägerin andernfalls mit den gesamten Verfahrenskosten belastet werden müsste, obwohl die Klage teilweise begründet und mit Rücksicht auf § 7 KSchG auch insoweit nicht entbehrlich war.“

– Zur erstmalige Rüge aus § 17 KSchG im Berufungsrechtszug –

„Die Klägerin kann sich gleichwohl auf § 17 KSchG nicht mehr berufen, weil sie diesen weiteren Unwirksamkeitsgrund gemäß § 6 KSchG bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung in erster Instanz in das Verfahren hätten einführen müssen. Die Rüge der fehlerhaften Massenentlassung muss innerhalb der Klagefrist oder spätestens in dem durch § 6 KSchG gezogenen Rahmen - also bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz - erhoben werden (LAG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 01.11.2005, 5 Sa 50/05, bei Juris, Rz. 68; insoweit nicht anders: BAG, Urteil vom 23.03.2006, 2 AZR 343/05, AP Nr. 21 zu § 17 KSchG 1969, Rz. 16).“

b) Kündigungsschutz außerhalb des KSchG

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 14.6.2007 – 2 Sa 91/07

Zum Sachverhalt: Die Arbeitnehmerin, die selbst seit 2002 als Verkäuferin beschäftigt ist, hält die Kündigung für treuwidrig, da eine weitere Verkäuferinnen erst 2006 (im Kündigungsjahr) eingestellt wurde und nicht gekündigt wurde. Eine weitere Verkäuferin sei sogar erst nach Ausspruch der Kündigung eingestellt worden.

Textauszug: „ ... [19] Die Kündigung verstößt auch nicht gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB). Diese Vorschrift ist auf Kündigungen neben § 1 KSchG nur in beschränktem Umfang anwendbar. Das KSchG hat die Voraussetzungen und Wirkungen des Grundsatzes von Treu und Glauben konkretisiert und abschließend geregelt, soweit es um den Bestandsschutz und das Interesse des Arbeitnehmers an der Erhaltung seines Arbeitsplatzes geht. Eine Kündigung verstößt deshalb in der Regel nur dann gegen § 242 BGB, wenn sie Treu und Glauben aus Gründen verletzt, die von § 1 KSchG nicht erfasst sind. Es geht vor allem darum, Arbeitnehmer vor willkürlichen oder auch sachfremden Motiven beruhenden Kündigungen zu schützen. Schließlich darf auch ein durch langjährige Mitarbeit verdientes Vertrauen in den Fortbestand eines Arbeitsverhältnisses nicht unberücksichtigt bleiben.

[20] Der Vorwurf willkürlicher, sachfremder oder diskriminierender Ausübung des Kündigungsrechtes scheidet dagegen aus, wenn ein einleuchtender Grund für die Rechtsausübung vorliegt (BAG vom 28.08.2003, 2 AZR 333/02, m. w. N.). Soweit die Klägerin beanstandet, es sei

willkürlich sie zu kündigen und kurz darauf Frau K. einzustellen, hat der Beklagte einen verständlichen Grund für sein Verhalten dargelegt.“

c) Mündliche Eigenkündigung - Verwirkung

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 17.01.2007 - 2 Sa 207/06

Orientierungssatz: Das Recht auf Geltendmachung der Unwirksamkeit einer mündlichen Eigenkündigung ist verwirkt, wenn der Arbeitnehmer nach Ausspruch der Eigenkündigung die Arbeit einstellt und in der Folgezeit den Arbeitgeber wochenlang nicht darüber informiert, dass er an seiner mündlichen Eigenkündigung aufgrund der Formunwirksamkeit des § 623 BGB nicht festhalten will.

Hinweis: Parallelsache dazu ebenfalls am 17.01.2007 zum Aktenzeichen 2 Sa 309/06 entschieden.

d) Zurückweisung der Kündigung nach § 174 BGB – Anstalt öffentlichen Rechts

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 10.5.2007 – 1 Sa 374/06

Leitsätze: 1. Die Übertragung der Einzelvertretungsvollmacht in einer vom Vorstand einer Anstalt öffentlichen Rechts beschlossenen Geschäftsordnung auf das für Personalangelegenheiten zuständige Vorstandsmitglied begründet für dieses keine gesetzliche oder organschaftliche Vertretung, sondern ist rechtsgeschäftlicher Natur und führt zur grundsätzlichen Anwendbarkeit von § 174 BGB.

2. Das für Personalangelegenheiten ausschließlich zuständige Vorstandsmitglied bekleidet jedenfalls in einer neu gegründeten Anstalt öffentlichen Rechts nicht ohne Weiteres eine Stellung, aufgrund derer die Arbeitnehmer von einer alleinigen Kündigungsbefugnis ausgehen müssen, wenn in der Gründung der Anstalt zugrunde liegenden Rechtsvorschrift die gemeinsame Vertretung durch mehrere Vorstandsmitglieder bestimmt ist und dem Vorstand lediglich das Recht eingeräumt ist, einzelnen Vorstandsmitgliedern die Vollmacht zur Einzelvertretung zu erteilen.

3. Solange nicht betriebsintern bekannt gemacht ist, dass und wem der Vorstand die Einzelvertretungsvollmacht erteilt hat, können hierüber nicht unterrichtete Arbeitnehmer die ohne Beifügung einer Vollmachtsurkunde ausgesprochene Kündigung gemäß § 174 BGB zurückweisen.

7. Befristung

a) Befristungskontrolle – Vertretungskraft - Urlaubsvertretung

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 14.6.2007 – 2 Sa 357/06

Orientierungssatz: Die Befristung eines Arbeitsvertrages ist durch den Sachgrund der Vertretung eines anderen Arbeitnehmers nach § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 TzBfG nicht gerechtfertigt, wenn die Befristung zur Vertretung von in Urlaub befindlichen Arbeitnehmern erfolgt und eine derartige Vertretung nicht nur vorübergehend, sondern regelmäßig erforderlich ist.

Textauszug: Die Einstellung eines Arbeitnehmers zur Vertretung eines zeitweilig ausfallenden Mitarbeiters ist nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts als Befristungsgrund anerkannt und mit Inkrafttreten des Teilzeitbefristungsgesetzes (TzBfG) am 1. Januar 2001 in § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 TzBfG gesetzlich geregelt. Der gesetzlich geregelte Sachgrund der Vertretung ist darin begründet, dass der Arbeitgeber bereits zu einem vorübergehend ausfallenden Mitarbeiter in einem Rechtsverhältnis steht und mit der Rückkehr dieses Mitarbeiters rechnet. Damit besteht für die Wahrnehmung der an sich dem ausfallenden Mitarbeiter obliegenden Arbeitsaufgaben durch eine Vertretungskraft von vornherein nur ein zeitlich

begrenztes Bedürfnis (BAG vom 13.10.2004, 7 AZR 654/03 m. w. N.).

Obwohl der Kläger im vorliegenden Fall unstreitig zu Urlaubsvertretungen eingesetzt ist, ergibt sich jedoch aufgrund des unzureichenden Vortrages der Beklagten nicht, dass für die Beschäftigung des Klägers als Vertretungskraft von vornherein nur ein zeitlich begrenztes Bedürfnis bestanden hat.

Der Kläger sollte zum Zeitpunkt des Abschlusses des Arbeitsvertrages als Vertreter von Arbeitnehmern beschäftigt werden, die im Erholungsurlaub waren bzw. Freizeitausgleich wegen Mehrleistungen in Anspruch nehmen wollten. Ferner ist unstreitig, dass sich bis auf zwei Wochen nur jeweils ein Arbeitnehmer in Urlaub befunden hat.

[21] Zu Recht hat das Arbeitsgericht darauf hingewiesen, dass bei dieser Sachlage unklar ist, warum eine Beschäftigung des Klägers im I. Quartal, nicht jedoch in den darauffolgenden Quartalen erfolgen müsse. Nachdem die Beklagte keinen erhöhten Urlaubsanfall dargelegt hat, sei davon auszugehen, dass der Urlaubsanfall im I. Quartal 2006 der regelmäßige Urlaubsanfall sei. Dies führt dazu, dass an der Beschäftigung des Klägers nicht nur ein zeitlich begrenztes Bedürfnis besteht.

[22] Entsprechend hat das Landesarbeitsgericht Hamm durch Urteil vom 21.10.2004 - 11 Sa 688/04 - (recherchiert über Juris) die Auffassung vertreten, dass eine Aneinanderkettung von Urlaubszeiten für eine Zeit von zehneinhalb Monaten keine Befristung rechtfertigt, da davon auszugehen sei, dass ein derartiger Beschäftigungsbedarf Jahr für Jahr in gleicher Weise besteht. Hierfür sprechen im vorliegenden Fall auch die vorangegangenen Befristungen.

b) Sachgrund Befristung: Haushalt und Vertretung

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 4.9.2007 – 5 Sa 41/07

Leitsätze: 1. a) Der *Befristungsgrund der Vertretung* nach § 14 Absatz 1 Nr. 3 TzBfG ist auch dann gegeben, wenn die befristet beschäftigte Arbeitnehmerin Aufgaben wahrnimmt, die der Arbeitgeber der vertretenen Beschäftigten bei unveränderter Weiterarbeit hätte übertragen können (wie BAG 15.02.2006 - 7 AZR 232/05 - AP Nr. 1 zu § 14 TzBfG Vertretung = NZA 2006, 781 = NJW 2006, 3451). Diese Form der Vertretung ist auch möglich, wenn die vertretene Beschäftigte eine Beamtin ist.

b) Eine Beamtin hat Anspruch auf amtsgemäße Beschäftigung, das heißt auf die Übertragung eines Dienstpostens, der ihrem statusrechtlichen und ihrem abstrakt-funktionellen Amt entspricht (wie BVerfG 3. Juli 1985 - 2 BvL 16/82 - BVerfGE 70, 251). Ein Vertretungsfall im Sinne des Leitsatzes 1 a) kann daher nur vorliegen, wenn die befristet eingestellte Vertretungskraft auf einem Dienstposten tätig ist, den man der Beamtin im Rahmen ihres Anspruchs auf amtsgemäße Beschäftigung übertragen könnte.

c) Einer Justizamtsinspektorin (A 9 mit Zulage), der der Dienstposten "Kosten und Normierung" bei einer Staatsanwaltschaft übertragen ist, könnte nicht ein Dienstposten in einer Serviceeinheit bei derselben Staatsanwaltschaft übertragen werden, da dieser Dienstposten weder dem statusrechtlichen Amt einer Justizamtsinspektorin entspricht noch ihrem abstrakt-funktionellen Amt. Denn in der Serviceeinheit fallen regelmäßig nur Aufgaben an, die man früher Schreibkräften übertragen hätte, oder einfache Aufgaben des mittleren Dienstes, die man im Regelfall Beamtinnen des Eingangsamtes (Justizsekretärin) oder des ersten Beförderungsamtes (Justizobersekretärin) im mittleren Dienst überträgt.

d) Die rechtliche Bewertung ändert sich nicht dadurch, dass die Vertretungskraft nach der Vertragslage lediglich zu 1/4 ihrer Arbeitskraft die Justizamtsinspektorin vertritt, denn man könnte der Justizamtsinspektorin auch nicht zu 1/4 ihrer Arbeitskraft einen Dienstposten in einer Serviceeinheit übertragen. Ob der Dienstherr für eine Justizamtsinspektorin einen Dienstposten schaffen dürfte, der zu einem solchen Anteil amtsfremder Aufgaben umfasst, braucht nicht entschieden zu werden, da es bei der betroffenen Staatsanwaltschaft keinen solchen Dienstposten gibt.

e) Die rechtliche Bewertung hängt auch nicht davon ab, ob die betroffene Justizamtsinspektorin möglicherweise einem zeitweiligen Einsatz auf einem Dienstposten in einer Serviceeinheit zugestimmt hätte, denn das Bundesarbeitsgericht wollte mit der unter Ziffer 1 a) zitierten Rechtsprechung einen objektiven Maßstab für den Begriff der Vertretung schaffen; damit wäre es unvereinbar, auf das nur schwer erkennbare subjektive Merkmal einer hypothetischen Einwilligung der vertretenen Beamtin abzustellen.

2. Der Befristungsgrund der *Vergütung aus Haushaltsmitteln, die haushaltsrechtlich für eine befristete Beschäftigung bestimmt sind* (§ 14 Absatz 1 Nr. 7 TzBfG), setzt voraus, dass die Haushaltsmittel mit einer konkreten Sachregelung auf der Grundlage einer nachvollziehbaren Zwecksetzung versehen sind (wie BAG 18. Oktober 2006 - 7 AZR 419/05 - BB 2007, 329). Nach § 8 Absatz 3 Haushaltsgesetz Mecklenburg-Vorpommern 2004/2005 vom 04.03.2004 (GVOBl S.74) dürfen Stellen, deren Inhaber nach näherer Maßgabe des Gesetzestextes von der Pflicht zur Dienstleistung befreit und demnach im Regelfall während dieser Zeit auch nicht zu vergüten oder zu besolden sind, abweichend von § 49 Absatz 3 Landeshaushaltsordnung Mecklenburg-Vorpommern "mit einer weiteren Kraft besetzt werden". Diese Ermächtigung stellt keine ausreichende gesetzliche Grundlage für die befristete Einstellung von Arbeitnehmern nach § 14 Absatz 1 Nr. 7 TzBfG dar, da damit die zur Verfügung stehenden Haushaltsmittel nicht mit einer konkreten Sachregelung auf Grundlage einer nachvollziehbaren Zwecksetzung versehen sind. Denn im Gegensatz zu der Rechtslage im Haushaltsgesetz Nordrhein-Westfalen, die der erwähnten Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts zugrunde lag, hat der Landesgesetzgeber nicht einmal klargestellt, dass die zur Verfügung stehenden Mittel nur für die Einstellung von Aushilfskräften genutzt werden sollen. Damit ist es nicht möglich, die konkrete Sachregelung und die nachvollziehbare Zwecksetzung der Mittel aus dem Begriff der Aushilfskraft abzuleiten.

c) Befristungskontrolle - Annexvertrag

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 30.5.2007 - 2 Sa 203/06

Textauszug: „Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts unterliegt bei mehreren aufeinanderfolgenden befristeten Arbeitsverträgen grundsätzlich nur die zuletzt vereinbarte Befristung der gerichtlichen Kontrolle. Durch den vorbehaltlosen Abschluss eines weiteren befristeten Arbeitsvertrages stellen die Parteien ihr Arbeitsverhältnis auf eine neue rechtliche Grundlage, die für ihre Rechtsbeziehung allein maßgeblich sein soll. Dadurch wird zugleich ein etwaiges unbefristetes Arbeitsverhältnis aufgehoben. Etwas Anderes gilt nur, wenn es sich bei dem letzten Vertrag um einen unselbstständigen Annex zum vorherigen Vertrag handelt, mit dem das bisherige befristete Arbeitsverhältnis nur hinsichtlich seines Endzeitpunktes modifiziert werden sollte. Dies kann allenfalls angenommen werden, wenn die Arbeitsaufgaben gleich bleiben und es sich bei dem Anschlussvertrag um eine verhältnismäßig geringfügige Korrektur des im früheren Vertrag vereinbarten Endzeitpunktes handelt.“

8. Auflösende Bedingung

a) Auflösende Bedingung - Befristete Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 11.9.2007 - 5 Sa 110/07

Leitsatz: Die Frist für die Geltendmachung des Weiterbeschäftigungsverlangens trotz Bezugs von Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung nach § 61 Abs 3 Manteltarifvertrag Waldarbeiter Ost im öffentlichen Dienst (entspricht § 59 Abs 3 BAT und § 59 Abs 2 BAT-O) beginnt mit der Zustellung des Rentenbescheides. Dies gilt auch dann, wenn der Arbeitnehmer schwerbehindert ist und das Arbeitsverhältnis daher nach § 61 Abs 4 Manteltarifvertrag Waldarbeiter Ost erst nach Zustimmung des Integrationsamts nach § 92 SGB IX und damit zu einem späteren Zeitpunkt enden kann (wie Bundesarbeitsgericht 15.03.2006 - 7 AZR 332/05 - AP Nr 14 zu § 59 BAT = ZTR 2006, 548).

Zum Sachverhalt. Der einem schwerbehinderten Menschen gleichgestellte Kläger wehrt sich mit

einem Feststellungsantrag gegen die Beendigung des Arbeitsverhältnisses nach § 61 Abs. 1, 4 MTW-O (Manteltarifvertrag Waldarbeiter; die tarifliche Regelung entspricht § 59 BAT).

Mit Bescheid der Deutschen Rentenversicherung vom 11.10.2005, zugegangen beim Kläger noch im Oktober 2005, ist dem Kläger rückwirkend ab dem 01.12.2004 Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung zugesprochen worden. Über diesen Bescheid hat der Kläger die Beklagte nicht unterrichtet. Nachdem die Beklagte später in einem anderen Zusammenhang von dem Rentenbezug erfahren hat, hat sie die nach § 92 SGB IX erforderliche Zustimmung des Integrationsamts zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses beantragt. Das Integrationsamt hat der Beendigung des Arbeitsverhältnisses nach einem vergeblichen Arbeitsversuch auf einem veränderten leidensgerechten Arbeitsplatz zugestimmt. Der hiergegen vom Kläger eingelegte Widerspruch ist inzwischen zurückgewiesen.

Die Entscheidung des Integrationsamts ist der Beklagten am 10.11.2006 zugegangen. Darauf wurde der Kläger mit Schreiben vom 13.11.2006 von der Beklagten darauf hingewiesen, dass das Arbeitsverhältnis nunmehr nach § 61 MTW-O mit Ablauf des 29.11.2006 enden werde. Mit Schreiben vom 22.11.2006 hat der Kläger der Beendigung widersprochen und Weiterbeschäftigung verlangt.

Die Feststellungsklage zum Fortbestand des Arbeitsverhältnisses haben beide Instanzen abgewiesen.

VI. Sonstiges

a) Betriebsübergang – Pächterwechsel in einer Gaststätte

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 6.11.2007 - 5 Sa 164/07

Leitsatz: Wird ein Pachtverhältnis über eine Gaststätte aufgehoben und der Gaststättenbetrieb anschließend mit nur einem Tag Unterbrechung von einem neuen Pächter fortgesetzt, liegt jedenfalls dann ein Betriebsübergang nach § 613a BGB vor, wenn der neue Pächter denselben Kundenkreis wie der alte Pächter ansprechen will. Davon ist auszugehen, wenn das Speisenangebot nach Auswahl und Preisniveau gleich bleibt und auch die Einrichtung der Gasträume ihren Charakter (hier: mittelalterliche Burgatmosphäre) behält. Der hier vorgenommene Wechsel des Chefkochs kann nur dann ein Indiz gegen den Betriebsübergang sein, wenn die Qualität und die Fähigkeiten des Chefkochs bei der Vermarktung der Gaststätte eine herausgehobene Rolle spielt. Die Anstellung eines neuen Chefkochs spricht jedenfalls dann nicht gegen einen Betriebsübergang, wenn - wie hier - die Gaststätte von der Nähe zu einer regional und überregional bekannten Sehenswürdigkeit lebt und auch darauf eingerichtet ist, mit Bussen reisende Touristen zu verköstigen.

b) Beschäftigungsanspruch – Auflösung einer Schule – Konsequenzen für die Schulleiterin

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 19.10.2007 – 3 Sa 368/06 –

Zum Sachverhalt: Die Klägerin ist Schulleiterin an einem Gymnasium.

Mit Beschluss vom 31.05.2006 hat der Kreistag die Aufhebung des Gymnasiums zum Ende des Schuljahres 2005/2006 verfügt und zugleich die Errichtung einer Kooperativen Gesamtschule mit gymnasialer Oberstufe mit Beginn des Schuljahres 2006/2007 als "verbundene regionale Schule und Gymnasium" beschlossen. Das beklagte Land genehmigte die beantragte Änderung der Schulstruktur mit Schreiben vom 17.07.2006 und besetzte die Schulleiterstelle kommissarisch bis zur Beendigung des Ausschreibungs- und Besetzungsverfahrens mit einer anderen Person.

Mit Schreiben vom 19.07.2006 teilte das beklagte Land der Klägerin die Beendigung der Übertragung der Funktionsstelle als Schulleiterin am Gymnasium mit Wirkung zum 31.07.2006 mit.

Das beklagte Land verfügte daher für die Klägerin einen Einsatz als normale Lehrerin an der neuen verbundenen Schule mit Teilzeit nach LPK im Umfang von 18/27 einer Vollzeitstelle.

Die Schulleiterin klagt u.a. darauf, als Leiterin ihrer Schule (im örtlichen Sinne: „Die Identität des Gymnasiums habe auch über den 31.07.2006 hinaus fortbestanden. Der Gymnasialunterricht werde nach wie vor in dem Gebäude des Gymnasiums mit dem identischen Lehrerkollegium und den gleichen Sachmitteln für die Schüler aus demselben Einzugsgebiet durchgeführt. Das Gymnasium sei allenfalls vergrößert, nicht aber aufgelöst worden“) weiterbeschäftigt zu werden.

Entscheidungsgründe: Die Klage war nicht erfolgreich. Das Gericht hat anerkannt, dass die Schule, deren Leiterin die Klägerin war, durch den Beschluss des Kreistages untergegangen sei und daher das Arbeitsverhältnis in der bisherigen Form nicht weiter durchgeführt werden könnte.

Dazu der Textauszug: „Die Regionalschule sowie das N. Gymnasium sind damit nicht lediglich - wie offensichtlich die Klägerin meint - zu einer Schule mit Wirkung zum 01.08.2006 zusammengefasst worden. Vielmehr ist mithin zu dem genannten Zeitpunkt eine neue und eigenständige Schulart im Sinne von § 11 Absatz 2 d SchulG M-V in Verbindung mit § 17 SchulG M-V begründet worden. Die landesrechtlichen Regelungen im Sinne der §§ 11 Absatz 2 d in Verbindung mit § 17 SchulG M-V einerseits sowie §§ 11 Absatz 2 c in Verbindung mit § 19 SchulG M-V andererseits machen deutlich, dass die dort beschriebenen Schularten inhaltlich deutlich von einander abweichen. So ist beispielsweise im Gegensatz zur Kooperativen Gesamtschule insbesondere für die Gymnasien - naturgemäß - ein Unterricht in bildungsgangbezogenen Jahrgangsstufen nicht vorgesehen. Allein vor dem Hintergrund dieses gravierenden Unterschiedes (Differenzierung nach Schülern unterschiedlicher Bildungsgänge) ist eine Wahrung der Identität des vormalig eigenständig N. Gymnasiums nicht ersichtlich. Dass die KGS Friedland mit gymnasialer Oberstufe jedenfalls auch in den Räumlichkeiten des ehemaligen N. Gymnasiums angesiedelt ist und jedenfalls auch von Lehrkräften des vormaligen N. Gymnasiums bedient wird, steht dem - entgegen der Auffassung der Klägerin - nicht entgegen, da diese Umstände für sich genommen nicht geeignet sind, die tatsächliche Einführung einer geänderten Schulkonzeption (Kooperative Gesamtschule als selbstständige Schulart) widerlegen zu können.“

Anmerkung: Zum Umgang mit Schulleitern bei der Auflösung einer Schule gibt es weitere Entscheidungen des LAG.

► LAG MV 26.11.2003 – 2 Sa 208/03: „Bei der Aufhebung einer Schule gemäß § 108 Schulgesetz handelt es sich um einen Verwaltungsakt, der so lange wirksam ist, bis er nicht zurückgenommen oder auf sonstige Weise aufgehoben ist (§ 43 Abs. 2 Verwaltungsverfahrensgesetz).“

► LAG MV 8.2.2005 – 3 Sa 359/04: „Jedenfalls, nachdem das beklagte Land auf die im Stadtanzeiger ... veröffentlichte Bekanntmachung hingewiesen hat, ist erkennbar, dass die ehemalige ... Grundschule ... durch einen Verwaltungsakt in der Form einer Allgemeinverfügung nach § 35 VwVfG zum Ablauf des 31.07.2003 aufgehoben worden ist. Dabei folgt die Kammer insoweit der ... 2. Kammer des Landesarbeitsgerichtes ..., wonach die ... Grundschule durch Verwaltungsakt aufgelöst“ wird. ... „Ohne Belang ist schließlich der Einwand des Klägers, die ... Grundschule hätte nicht geschlossen werden dürfen, da die hierfür erforderlichen Voraussetzungen nach der SEPVO nicht vorlagen. Die ... Grundschule ist durch Allgemeinverfügung geschlossen worden, dieser Verwaltungsakt ist erlassen und verkündet und ersichtlich nicht angegriffen worden und damit bestandskräftig. ... Nach allgemeinen verwaltungsrechtlichen Grundsätzen ist es damit ohne Bedeutung, ob die Voraussetzungen für den Erlass des Verwaltungsaktes vorlagen.“

Vergleichbare Rechtsprechung des BAG: 16.9.1998 – 5 AZR 181/97 – BAGE 89, 376 = AP Nr. 56 zu § 611 BGB Direktionsrecht = PersR 1999, 228 = NZA 1999, 554 mit folgenden Leitsätzen:

„1. Wird eine angestellte Lehrerin durch Verwaltungsakt zur Schulleiterin im Sinne des § 41 Sächsisches Schulgesetz bestellt, kommt spätestens durch die Aufnahme dieser Tätigkeit eine entsprechende Änderung ihres Arbeitsvertrages zustande. – 2. Durch Verwaltungsakt können einer angestellten Schulleiterin nur die Leitung einer bestimmten Schule und die damit verbundenen hoheitlichen Befugnisse, nicht aber ihre entsprechende arbeitsrechtliche Stellung entzogen werden.“

c) Rückzahlung Ausbildungskosten

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 29.6.2007 – 3 Sa 35/07

Textauszug: „ ... [21] Nach ständiger und zutreffender Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichtes (Urteil vom 24.06.2004 - 6 AZR 383/03 -, NZA 2004, Seite 1035, m. w. N.) ist eine vereinbarte Rückzahlungsverpflichtung zu Lasten des Arbeitnehmers im Falle der Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber grundsätzlich als Verstoß gegen § 242 BGB anzusehen, es sei denn, der Arbeitnehmer hat den Arbeitgeber durch vertragswidriges Verhalten zur Kündigung veranlasst. Diesbezüglich sind von dem Arbeitgeber, der sich auf die Rechtswirksamkeit der Rückzahlungsvereinbarung beruft, die Umstände schlüssig vorzutragen, die eine Veranlassung zur arbeitgeberseitigen Kündigung belegen sollen. Fehlt es an einem entsprechenden Vortrag des Arbeitgebers, so ist die vertragliche Rückzahlungsverpflichtung zu Lasten des Arbeitnehmers insoweit rechtsunwirksam (BAG vom 24.06.2004, a. a. O.).

[22] Gemessen an den genannten Voraussetzungen reicht der lediglich pauschale Vortrag der Klägerin [Arbeitgeberin] auch nicht ansatzweise aus, um ein entsprechend notwendiges vertragswidriges Verhalten des Beklagten [Arbeitnehmer] belegen zu können. Es bleibt danach völlig offen, welche konkrete Person auf Seiten der Klägerin dem Beklagten für welchen konkreten Zeitraum im Rahmen einer Arbeitsanweisung welche konkrete Baustelle zugewiesen haben soll. Der Vortrag der Klägerin ist mithin völlig unsubstantiiert und damit bereits für den Beklagten nicht einlassungsfähig. Es ist damit für das erkennende Gericht auch nicht ansatzweise ersichtlich, dass der Beklagte durch ein vertragswidriges Verhalten die Klägerin zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses zum 15.05.2006 veranlasst hat, so dass unter Berücksichtigung der zitierten Entscheidung des Bundesarbeitsgerichtes vom 24.06.2004 (a. a. O.) eine Rückzahlungsverpflichtung des Beklagten zu Gunsten der Klägerin vorliegend nicht bejaht werden kann.“

VII. Betriebsverfassungsrecht

a) Zur Nichtigkeit einer Betriebsratswahl

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 27.11.2007 – 5 Sa 129/07

Textauszug: „ ... [43] a) Es ist in der Rechtsprechung anerkannt, dass Betriebsratswahlen unter so gravierenden Fehlern leiden können, dass sie nicht nur anfechtbar, sondern schlechthin nichtig sind. Im Vordergrund stehen dabei Wahlen, die im Widerspruch zu dem ordnungspolitischen Rahmen des Betriebsverfassungsrechtes durchgeführt wurden, also insbesondere Betriebsratswahlen im kirchlichen Bereich (vgl. BAG 09.02.1982 - 1 ABR 36/80 - BAGE 41, 5 = DB 1982, 1414), Betriebsratswahlen im öffentlichen Dienst oder Wahlen in einem Betrieb, der bereits über einen Betriebsrat verfügt (vgl. BAG 11.04.1978 - 6 ABR 22/77 - DB 1978, 1452). Auf derartige Überlegungen lässt sich die Nichtigkeit der vorliegenden Wahl nicht stützen.

[44] Daneben ist aber auch anerkannt, dass eine Betriebsratswahl wegen gravierender Verstöße gegen sonstige Wahlvorschriften nichtig sein kann. Dabei ist jedoch ein strenger Maßstab zu Grunde zu legen, da bereits die Wahlanfechtung nach § 19 BetrVG nur dann durchgreifen kann, wenn gegen "wesentliche" Wahlvorschriften verstoßen wurde. Daher ist eine Betriebsratswahl nur nichtig bei groben und offensichtlichen Verstößen gegen wesentliche Grundsätze des gesetzlichen Wahlrechtes, die so schwerwiegend sind, dass auch der Anschein einer dem Gesetz entsprechenden Wahl nicht mehr besteht (BAG 19.11.2003 - 7 ABR 25/03 - AP Nr. 55 zu § 19 BetrVG 1972).“

b) Betriebsrat und Arbeitszeit von Leiharbeitnehmern

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 29.2.2008 – 3 TaBV 12/07.

Sachverhalt: Die beteiligte Arbeitgeberin unterhält ihren Betrieb auf einem weitläufigen Gelände mit mehreren Gebäuden. Für die eigenen Arbeitnehmer der beteiligten Arbeitgeberin ist in einer (inzwischen gekündigten) Betriebsvereinbarung geregelt, dass die gesamte Zeit ab dem Passieren des Werkstors als Arbeitszeit gelten soll; dementsprechend befindet sich auch dort ein Zeiterfassungsgerät. Die im Betrieb beschäftigten Leiharbeiter müssen ebenfalls das Zeiterfassungsgerät bedienen. Ihnen werden jedoch arbeitstäglich von der durch das Zeiterfassungsgerät errechneten Arbeitszeit 25 bis 30 Minuten *Wegezeit* in Abzug gebracht, da – so die Arbeitgeberin – für die Leiharbeiter die Arbeitszeit erst mit dem Erreichen ihres Arbeitsplatzes beginne. Der beteiligte Betriebsrat meint, diese Differenzierung sei ungerecht und verlangt von der beteiligten Arbeitgeberin die Betriebsvereinbarung auch auf die Leiharbeiter anzuwenden. – Das auf Durchführung der Betriebsvereinbarung gerichtete Begehren des Betriebsrats ist in beiden Instanzen ohne Erfolg geblieben.

Aus den Gründen: Das LAG hat offen gelassen, ob dem Betriebsrat überhaupt ein Mitbestimmungsrecht bei der Regelung zusteht, an welchem Ort auf dem Betriebsgelände die Arbeitszeit beginnt. Denn – so das LAG – wenn das Beteiligungsrecht in Arbeitszeitfragen (§ 87 Absatz 1 Nr. 2 BetrVG) soweit gehen sollte, stünde dieses Beteiligungsrecht ausschließlich einem beim Verleiher (Vertragsarbeitgeber der Leiharbeiter) gebildeten Betriebsrat zu und nicht dem Betriebsrat im Einsatzbetrieb.

Leitsatz 2: „Die Festlegung der Örtlichkeit des vergütungspflichtigen Beginns und des Endes der Arbeitszeit liegt in der Entscheidungshoheit des Vertragsarbeitgebers und betrifft mithin den Zuständigkeitsbereich des dortigen Betriebsrates und nicht des Betriebsrates beim Entleiherbetrieb.“

Textauszug: „ ... [22] Die Betriebsvereinbarung Arbeitszeit ist jedenfalls hinsichtlich der Festlegung des vergütungspflichtigen Beginns und des Endes der Arbeitszeit nicht auf Leiharbeiter anwendbar. Insoweit ist der Zuständigkeitsbereich und mithin die Regelungsmöglichkeit für die Betriebsparteien bei den Beteiligten zu 2, bezogen auf Leiharbeiter, nicht eröffnet.

[23] Gemäß § 14 Abs. 1 AÜG ist als Grundsatz zunächst die Zuordnung der Leiharbeiter zum Verleiherbetrieb geregelt. Grundsätzlich ist diesbezüglich mithin der Betriebsrat des Verleiherbetriebes zur Wahrnehmung der sich aus dem BetrVG ergebenden Rechte und Pflichten berufen. [24] Allerdings sind die Leiharbeiter im Rahmen ihrer Tätigkeit für den Entleiherbetrieb in die dortige Betriebsorganisation eingebunden. Diesem Umstand hat der Gesetzgeber mit den Vorgaben in § 14 Abs. 2/Abs. 3 AÜG Rechnung getragen, wonach ausnahmsweise eine betriebsverfassungsrechtliche Repräsentation von Leihararbeitern durch den Betriebsrat des Entleiherbetriebes in Betracht zu ziehen ist, und zwar über den Wortlaut hinaus bezogen auf alle Mitwirkungs- und Mitbestimmungsstatbestände (BAG vom 19.06.2001, 1 ABR 43/00, JURIS m. w. N.).

[25] Eine Doppelzuständigkeit sowohl des Betriebsrates des Verleiherbetriebes als auch des Betriebsrates des Entleiherbetriebes ist in diesem Zusammenhang ausgeschlossen. Maßgeblich für die Zuständigkeit zur Wahrnehmung von Mitbestimmungsrechten/Mitwirkungsrechten in Bezug auf Leiharbeiter ist der Gegenstand des Mitbestimmungsrechts/Mitwirkungsrechts und die damit notwendigerweise verbundene Entscheidungsmacht des jeweiligen Arbeitgebers zur Regelung der konkreten Fragestellung (BAG vom 19.06.2001 a. a. O.).

[26] Unter Berücksichtigung der vorgenannten Umstände ist der Zuständigkeitsbereich für die Beteiligten zu 1 und 2, jedenfalls bezogen auf den konkreten Streitgegenstand, nicht eröffnet. [27] Die Betriebsparteien streiten vorliegend nicht um die Anwendbarkeit der Betriebsvereinbarung Arbeitszeit auf Leiharbeiter insgesamt, sondern lediglich auszugswise um die Anwendbarkeit der punktuellen Regelung mit dem Inhalt des Beginns und des Endes der vergütungspflichtigen Arbeitszeit am Werkstor.“

c) Betriebsratsanhörung

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 3.7.2007 – 5 Sa 363/06

Textauszug: „ ... Die gegen die Ordnungsgemäßheit der Anhörung vorgebrachten Rügen des Klägers greifen nicht durch.

[35] Der Kläger hat behauptet, er sei einem Kind zum Unterhalt verpflichtet. Da dies dem Betriebsrat nicht mitgeteilt wurde, sei dieser falsch über seine sozialen Verhältnisse unterrichtet worden. Dazu hat bereits das Arbeitsgericht zutreffend bemerkt, der Kläger hätte sich zu dieser Unterhaltspflicht, da sie von der Beklagten bestritten wurde, näher einlassen müssen. Da das nicht erfolgt sei, könne man nicht davon ausgehen, dass der Kläger tatsächlich einem Kind gegenüber unterhaltspflichtig sei. Daran hat sich auch im Berufungsrechtszug nichts geändert. Zusätzlich ist darauf hinzuweisen, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichtes nur die vorsätzliche Falschunterrichtung durch den Arbeitgeber die Anhörung nach § 102 BetrVG fehlerhaft macht. Hier sind jedoch keinerlei Anhaltspunkte dafür gegeben, dass die Beklagte die angebliche Unterhaltspflicht des Klägers vorsätzlich dem Betriebsrat verschwiegen haben könnte.

[36] Im Weiteren rügt der Kläger, dass der Betriebsrat bei der Anhörung zu seiner Kündigung nicht ordnungsgemäß besetzt gewesen sei. Diese Rüge trifft zwar zu, denn wenn es um die personelle Einzelmaßnahme Kündigung des Klägers geht, wären seine beiden Kollegen aus der Abteilung, die auch Mitglieder des Betriebsrates sind, nicht befangen gewesen. Sie hätten daher spätestens bei der Anhörung nach § 102 BetrVG zur Kündigung des Klägers wieder an der Sitzung und an der Abstimmung teilnehmen müssen. Allerdings ergeben sich aus diesem Ladungsfehler des Vorsitzenden des Betriebsrates nicht die vom Kläger gewünschten Rechtsfolgen. Denn nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichtes führen nur die Beteiligungsfehler zur Unwirksamkeit der Kündigung im Sinne von § 102 BetrVG, die der Arbeitgeber zu verantworten hat. Mängel im Verfahren, die auf Fehler durch den Betriebsrat zurückzuführen sind, wirken sich dagegen generell nicht auf die Wirksamkeit der Kündigung im Sinne von § 102 BetrVG aus (Sphärentheorie).“

Anmerkung: Zum Erfordernis der *bewussten* Falschunterrichtung ebenso LAG MV 9.11.2006 – 1 Sa 186/06 – sowie LAG MV 25.4.2007 – 3 Sa 294/06 –, dort zum Personalvertretungsrecht.

d) Betriebsbedingte Kündigung - Betriebsratsanhörung

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 28.06.2007 – 1 Sa 18/07

Weitere Teile der Entscheidung sind unter dem Punkt betriebsbedingte Kündigung dokumentiert.

Orientierungssatz: 1. Die Angabe der persönlichen Daten des zu kündigenden Arbeitnehmers selbst ist nicht schon deshalb im Rahmen der Betriebsratsanhörung entbehrlich, weil der Arbeitgeber davon ausgeht, eine Sozialauswahl nicht vornehmen zu müssen. Der Betriebsrat benötigt für seine Stellungnahme diese Daten jedenfalls, um sich selbst eine Meinung darüber bilden zu können, ob soziale Gesichtspunkte ausreichend berücksichtigt sind.

Textauszug: „Die Kündigung vom 08.06.2006 ist gemäß § 102 BetrVG unwirksam, weil keine ordnungsgemäße Anhörung des Betriebsrates erfolgt ist. Wie schon der Betriebsrat selbst zu Recht gerügt hatte, enthielt das Schreiben vom 24. Mai 2006, mit dem er zur Absicht der Kündigung mehrerer Arbeitnehmerinnen angehört wurde, keinerlei persönliche Daten der zu kündigenden Arbeitnehmerinnen. Die Angabe der persönlichen Daten des zu kündigenden Arbeitnehmers selbst ist nicht schon deshalb entbehrlich, weil der Arbeitgeber davon ausgeht, eine Sozialauswahl nicht vornehmen zu müssen. Der Betriebsrat benötigt für seine Stellungnahme diese Daten jedenfalls, um sich selbst eine Meinung darüber bilden zu können, ob soziale Gesichtspunkte ausreichend berücksichtigt sind. Angaben über das Alter des Arbeitnehmers und die Dauer der Betriebszugehörigkeit benötigt der Betriebsrat auch, um die Richtigkeit der Kündigungsfrist nachvollziehen zu können.

Die fehlende Angabe der Personalien der zu entlassenden Arbeitnehmer macht die Betriebsratsanhörung fehlerhaft und damit die Kündigung unwirksam (BAG, Urteil vom 16.09.1993,

2 AZR 267/93, AP Nr. 62 zu § 102 BetrVG 1972). Allenfalls bei der Absicht der Stilllegung des gesamten Betriebes braucht der Arbeitgeber die ausschließlich für die Sozialauswahl relevanten Daten wie Familienstand und Unterhaltspflichten der zu kündigenden Arbeitnehmer dem Betriebsrat nicht mitzuteilen (BAG vom 13.05.2004, 2 AZR 329/03, AP Nr. 140 zu § 102 BetrVG 1972).“

e) Nachteilsausgleich nach § 113 BetrVG - Berücksichtigung der Bereitschaft zur Kündigungsrücknahme bei der Bemessung der Höhe

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 17.1.2007 – 2 Sa 175/06

Leitsatz: Bei der Festsetzung eines Nachteilsausgleiches gem. § 113 BetrVG ist neben dem Ausmaß des betriebsverfassungswidrigen Verhaltens auch das Angebot des Arbeitgebers, die Kündigung zurückzunehmen, zu berücksichtigen, wenn dies - wie hier - kurz nach Ausspruch der Kündigung erfolgt ist und für den Arbeitnehmer zumutbar ist.

Hinweis: Weitere parallele Entscheidungen vom selben Tag zu den Aktenzeichen 2 Sa 174/06, 2 Sa 176/06, 2 Sa 219/06. – Das BAG hat die Nichtzulassungsbeschwerden mit Beschlüssen vom 24.4.2007 zurückgewiesen (1 AZN 226/07 und andere).

Vergleichbare BAG-Entscheidung: Für den Fall, dass die Parteien eine einmal ausgesprochene Kündigung durch gerichtlichen Vergleich aus der Welt geschafft haben, gibt es gar keinen Anspruch auf Nachteilsausgleich (BAG 14.12.2004 – 1 AZR 504/03 – BAGE 113, 121 = AP Nr. 32 zu § 611 BGB Haftung des Arbeitgebers = DB 2005, 1578).

Zitat (BAG wie vor): „Eine Entlassung im Sinne von § 113 Abs. 3 BetrVG liegt nur vor, wenn das Arbeitsverhältnis im Zusammenhang mit der Betriebsänderung rechtlich beendet worden ist. Der damit einhergehende Verlust des Arbeitsplatzes ist der wirtschaftliche Nachteil, der nach § 113 Abs. 3, Abs. 1 BetrVG durch eine Abfindung ausgeglichen werden soll (vergleiche BAG vom 31.10.1995 - 1 AZR 372/95 = AP Nr. 29 zu § 72 ArbGG 1979). Wird eine zum Zwecke des Personalabbaus ausgesprochene Kündigung später (hier durch gerichtlichen Vergleich) "zurückgenommen" und gehen dementsprechend die Parteien übereinstimmend davon aus, dass die Kündigung nicht zur Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses geführt hat, so fehlt es an einer "Entlassung" im Sinne von § 113 Abs. 3 BetrVG, zu der die Betriebsänderung (vom Mai 2005) geführt hätte. Der Umstand, dass das Arbeitsverhältnis später (im November 2001) erneut gekündigt wurde, ist insoweit ohne Bedeutung.“

Anmerkung: Der Sachverhalt wirft eine Frage auf, die für mich noch nicht befriedigend geklärt ist. Denn es geht meines Erachtens auch um die Planungssicherheit des Arbeitnehmers, der mit einer Kündigung konfrontiert wird, die offensichtlich Nachteilsausgleichsansprüche ausgelöst hat. Braucht er nicht bei seiner Entscheidung, ob er überhaupt Kündigungsschutzklage erheben will, eine kalkulatorische Sicherheit für die Höhe seines Nachteilsausgleichsanspruchs? Damit wäre es dann aber unvereinbar, dass man den Nachteilsausgleichsanspruch kürzt, wenn der Arbeitgeber später nach Ablauf der Klagefrist anbietet, die Kündigung fallen zu lassen und weiter zusammen zu arbeiten. Das LAG hat dieses Problem in seiner Entscheidung der Zumutbarkeitsprüfung zugeordnet; dort ist es sicher auch gut aufgehoben, das Gericht ist damit aber der Frage ausgewichen, ob es auch eine systematisch aus Sinn und Zweck der Regelung abgeleitete Antwort auf das Problem gibt.

VIII. Personalvertretungsrecht

a) Verhaltensbedingte Kündigung - Verstoß gegen mitbestimmungswidrig angeordnete Schichtarbeitszeiten – Auflösungsantrag des Arbeitgebers

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 29.6.2007- 3 Sa 61/06

Weitere Teile der Entscheidung sind unter dem Punkt Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach § 9 KSchG dokumentiert.

Leitsatz 1. Die Festsetzung der Lage von Schichtarbeitszeiten sowie deren Verteilung auf die betroffenen Arbeitnehmer ist gemäß § 70 Abs. 1 Nr 6 LPersVG M-V mitbestimmungspflichtig.

2. Die Nichtbeachtung zugewiesener Schichtdienstzeiten durch einen Arbeitnehmer scheidet als verhaltensbedingter Kündigungsgrund aus, wenn diese Schichtdienstzeiten mitbestimmungswidrig durch den Arbeitgeber angewiesen worden sind. ...

b) § 626 Absatz 2 BGB und Mitbestimmung des Personalrats nach LPersVG MV

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 13.3.2007 - 5 Sa 79/06

Leitsatz: Will der öffentliche Dienstherr, der dem Landespersonalvertretungsgesetz Mecklenburg-Vorpommern unterliegt, eine außerordentliche Kündigung im Sinne von § 626 BGB aussprechen, und hat der den Personalrat um Zustimmung zu ersuchen (§§ 62, 68 LPersVG MV) sind bei der Anwendung von § 626 Abs. 2 BGB die Regelungen aus § 91 Abs. 2 und 5 SGB IX analog heranzuziehen, d.h. er muss unverzüglich nach Kenntnisnahme von der Entscheidung über die Ersetzung der Zustimmung durch die Einigungsstelle die Kündigung aussprechen.

Anmerkung: Der Arbeitnehmer war außerordentlich und hilfsweise ordentlich gekündigt worden. Das LAG hatte mit der obigen Argumentation der außerordentlichen Kündigung die Wirksamkeit versagt, die Klage gegen die ordentliche Kündigung jedoch abgewiesen. Die Entscheidung hinsichtlich der außerordentlichen Kündigung ist rechtskräftig geworden. Auf die Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers hin ist der übrige Teil des Urteils vom BAG jedoch wegen unvollständiger Ausschöpfung der angebotenen Beweise aufgehoben worden (BAG 28.11.2007 – 6 AZN 454/07).

c) Kündigung – Beteiligung Personalrat

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 25.4.2007 - 3 Sa 294/06

Weitere Teil der Entscheidung sind unter dem Punkt Verhaltensbedingte Kündigung dargestellt.

Leitsätze: 1. Die ordnungsgemäße Anhörung des Personalrates im Sinne des § 68 Abs. 7 LPersVG MV setzt ... voraus, dass der öffentliche Arbeitgeber dem bei ihm bestehenden Personalrat die verhaltensbedingten Kündigungsgründe mitteilt, die er selbst der Kündigung zu Grunde gelegt hat. Wird die Anhörung des Personalrates ganz oder teilweise nicht von dem Dienststellenleiter, sondern von einer anderen Person auf Seiten des Arbeitgebers vorgenommen, so führt dies allenfalls dann zu einer fehlerhaften Personalratsanhörung mit der Folge der Unwirksamkeit einer danach ausgesprochenen Kündigung, wenn der Personalrat diesen Umstand ausdrücklich rügt. ...

Textauszug: „Gemäß § 68 Absatz 7 LPersVG MV in Verbindung mit § 108 Absatz 2 BPersVG ist eine Kündigung rechtsunwirksam, wenn der Personalrat nicht beteiligt worden ist. Die benannte Rechtsfolge ergibt sich auch dann, wenn der Arbeitgeber den bei ihm bestehenden Personalrat nicht ordnungsgemäß, das heißt unvollständig über die beabsichtigte Kündigung unterrichtet hat (BAG vom 21.07.2005 - 6 AZR 498/04). Diesbezüglich sind von der arbeitsgerichtlichen Rechtsprechung Grundsätze erarbeitet worden, wann von einer ausreichenden, das heißt ordnungsgemäßen Beteiligung einer bestehenden Arbeitnehmervertretung auszugehen ist. Dies ist u.a. nur dann der Fall, wenn der Arbeitgeber den ihm obliegenden Mitteilungspflichten nachgekommen ist, nämlich über die Person des Arbeitnehmers (inklusive der Sozialdaten Lebensalter, Betriebszugehörigkeit und Unterhaltsverpflichtungen), über die Art der Kündigung, über den Zeitpunkt, zu dem gekündigt werden soll und die Kündigungsgründe unterrichtet hat, wobei die Kündigungsgründe selbst dezidiert und nicht lediglich schlagwortartig mitzuteilen sind (BAG vom 06.10.2005, NZA 2006, Seite 431, 434; BAG vom 21.07.2005 a.a.O.), um die bestehende Arbeitnehmervertretung so in die Lage zu versetzen, ohne weitere eigene

Nachforschungen die Kündigungsabsicht des Arbeitgebers in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht nachvollziehen zu können. In diesem Zusammenhang ist anerkannt, dass die Reichweite der Mitteilungspflichten dahingehend begrenzt ist, dass der Arbeitgeber die Arbeitnehmervertretung über solche Gründe zu informieren hat, auf die er selbst die Kündigung stützen will. Das heißt, der Arbeitgeber hat der Arbeitnehmervertretung die Kündigungsgründe mitzuteilen, die er selbst der Kündigung zu Grunde gelegt hat. Stellt sich beispielsweise im Rahmen eines Kündigungsschutzprozesses im Nachhinein heraus, dass der Arbeitgeber im Anhörungszeitpunkt unbewusst von einer unrichtigen Tatsachenfeststellung ausgegangen ist, so ergibt sich allein aus diesem Umstand nicht eine rechtsfehlerhafte Anhörung der Arbeitnehmervertretung. Lediglich die bewusste und gewollte unrichtige Mitteilung der für den Kündigungsentschluss des Arbeitgebers maßgebenden Kündigungsgründe durch den Arbeitgeber und damit eine Irreführung der Arbeitnehmervertretung führt zu einem fehlerhaften und damit unwirksamen Anhörungsverfahren (BAG vom 11.07.1991, EZA § 102 Betriebsverfassungsgesetz 1972 Nr. 81).

Die Einleitung des personalvertretungsrechtlichen Anhörungsverfahrens hat ... gemäß § 62 Absatz 2 Satz 1 LPersVG MV der Leiter der Dienststelle vorzunehmen. Gleichwohl führt die Einleitung des Anhörungsverfahrens durch andere Mitarbeiter auf Seiten des Arbeitgebers lediglich dann zur Rechtsunwirksamkeit der Kündigung, wenn der Personalrat diesen Umstand ausdrücklich rügt (BAG vom 10.10.2002 - 2 AZR 418/01).“

Anmerkung: Zum Erfordernis der *bewussten* Falschunterrichtung ebenso LAG MV 3.7.2007 – 5 Sa 363/06 – zum Betriebsverfassungsrecht.

d) Mitbestimmungsverfahren – Abkürzung der Äußerungsfrist für den PersR

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 4.9.2007 - 2 Sa 104/07

Weitere Teile der Entscheidung sind unter dem Punkt Änderungskündigung dokumentiert.

Textauszug: „ [21] Die Klägerin beanstandet ferner zu Unrecht, dass der Bezirkspersonalrat nicht ordnungsgemäß gehört worden sei. Es ist nicht zu beanstanden, dass der Leiter der Dienststelle die Frist zur Stellungnahme gemäß § 62 Abs. 2 S. 2 PersVG auf fünf Arbeitstage abgekürzt hat. Hinsichtlich der einzuhaltenden Kündigungsfrist lag ein dringender Fall im Sinne von § 62 Abs. 2 S. 3 PersVG vor.

[22] Es trifft zu, dass die Frist angesichts der umfangreichen Unterlagen damit für den Bezirkspersonalrat verhältnismäßig kurz war. Andererseits ist zu berücksichtigen, dass dem Bezirkspersonalrat die Bedarfsberechnungen für das laufende Schuljahr bekannt gewesen sein dürften. Auch hat er Einwendungen gegen die Fristsetzung nicht erhoben.“

Anmerkung: Ich halte diese Auslegung des Merkmals „dringender Fall“ nicht für richtig. Im Ansatz zutreffend geht das Gericht davon aus, dass es auf eine Abwägung der Interessen im Einzelfall ankommt. Es muss aber beachtet werden, dass Kündigungsverfahren in aller Regel auch so rechtzeitig eingeleitet werden können, dass dem Personalrat die volle Frist zur Stellungnahme verbleibt. Beruht aber die Dringlichkeit der Entscheidung auf einer zögerlichen Behandlung der Angelegenheit durch die Dienststelle, steht dieser Umstand einer Fristverkürzung zwar nicht schlechthin entgegen. Vielmehr bleibt es bei der Abwägung im Einzelfall, wobei sich freilich der Maßstab, den die Dienststelle anzulegen hat, verschärft; es müssen dann schon erhebliche Schäden drohen, um die Fristabkürzung rechtfertigen zu können (vgl. Koch in: Schaub, Arbeitrechtshandbuch, § 268 RN 27). Davon kann bei einem um 1 Quartal länger andauernden Arbeitsverhältnis wohl nicht ausgegangen werden.

IX. Verfahrensrecht

1. Rechtsweg und Zuständigkeitsfragen

a) Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeits­sachen: Arbeits­gelegenheiten für erwerbsfähige Hilfsbedürftige nach § 16 Absatz 3 SGB II („Ein-Euro-Job“)

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 28.12.2006 – 3 Ta 38/06

Leitsatz (des Referenten): Der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeits­sachen ist für Klagen aus dem Rechtsverhältnis zwischen dem erwerbsfähigen Hilfsbedürftigen nach § 16 Absatz 3 SGB II (umgangssprachlich: „Ein-Euro-Jobber“) und dem Maßnahmeträger, bei dem er eingesetzt ist, nicht eröffnet. Zuständig sind nach § 51 Absatz 1 Nr. 4a SGG die Sozialgerichte.

Hinweis: So zuvor schon – jedoch erst später veröffentlicht – BAG 8.11.2006 – 5 AZB 36/06 – AP Nr. 89 zu § 2 ArbGG 1979 = NZA 2007, 53 = NJW 2007, 1227.

b) Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten: Organvertreter juristischer Personen

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 18.05.2007 – 3 Ta 10/07

Sachverhalt: Die Klägerin war zunächst Arbeitnehmerin, ist dann aber in den Vorstand des beklagten Vereins aufgestiegen. In dieser Stellung wurde ihr „gekündigt“. Sie hat vor dem Arbeitsgericht Kündigungsschutzklage erhoben und hat im Laufe des Rechtsstreits klargestellt, dass sie nicht aus dem Rechtsverhältnis, das ihrer Vorstandstätigkeit zugrunde liege, klage, sondern aus der Rechtsstellung als Arbeitnehmerin aus dem rechtlich nie beendeten früheren Arbeitsverhältnis.

Aus den Gründen: Arbeitsgericht und LAG haben den Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeits­sachen als eröffnet angesehen. Die negative Fiktion in § 5 Absatz 1 Satz 3 ArbGG, nach der Organvertreter juristischer Personen nicht als Arbeitnehmer gelten und daher auch nicht vor den Arbeitsgerichten klagen könnten, gelte nur dann, wenn die betroffenen Personen tatsächlich Rechte aus der Organstellung oder dem ihr zugrunde liegenden Rechtsverhältnis geltend machen würden. Würden sie sich jedoch auf ein davon unabhängig bestehendes Arbeitsverhältnis berufen, wäre die Zuständigkeit der Arbeitsgerichte nach den allgemeinen Regeln gegeben. – Da die Klägerin vorliegend Kündigungsschutzklage nach § 4 KSchG erhoben habe, liege ein sogenannter „sic-non“-Fall vor, zur Begründung der Zuständigkeit reiche also schon die entsprechende Rechtsbehauptung der Klägerin aus.

Textauszug: „ ... Soweit der Beklagte offensichtlich die Auffassung vertritt, die vorgenannten Grundsätze seien jedenfalls dann nicht anwendbar, wenn ein Organvertreter nach § 5 Absatz 1 Satz 3 ArbGG geltend macht, das der Bestellung zu Grunde liegende Rechtsverhältnis unterliege arbeitsrechtlichen Vorschriften, so kann diese Rechtsfrage dahinstehen. Denn die vorgenannten Grundsätze sind nach der neueren und zutreffenden Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichtes (Entscheidung vom 18.12.1996 - 5 AZB 25/96 – [BAGE 85, 46 = AP Nr. 3 zu § 2 ArbGG 1979 Zuständigkeitsprüfung = DB 1997, 834 = NJW 1997, 1722]) jedenfalls dann anwendbar, wenn – wie hier – der Anspruchsteller nicht Rechte aus dem der Organstellung zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisse, sondern ausschließlich Rechte aus einem angeblich daneben fortbestehenden Arbeitsverhältnis geltend macht.“

c) Verlust des Versicherungsschutzes in der KfZ-Haftpflichtversicherung wegen Unfallflucht

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 13.03.2008 – 1 Sa 149/07

Weitere Teile der Entscheidung sind unter dem Punkt Haftung des Arbeitnehmers dokumentiert.

Leitsatz: 1. Die Klage der Kfz-Haftpflichtversicherung des Arbeitgebers gegen den

unfallverursachenden Arbeitnehmer des Arbeitgeber ist keine Streitigkeit, die in die Zuständigkeit der Arbeitsgerichtsbarkeit fällt (wie LAG Düsseldorf 12.03.2003 - 12 Sa 1345/02 - VersR 2004, 103 = LAGE § 611 BGB Arbeitnehmerhaftung Nr. 267). Ein in diesem Sinne rechtswidriger Verweisungsbeschluss aus der ordentlichen Gerichtsbarkeit in die Arbeitsgerichtsbarkeit ist gleichwohl bindend (§ 17a Absatz 2 GVG). ...

d) Internationale Zuständigkeit (Fährschiff im Ostseelinienverkehr)

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 18.03.2008 – 1 Sa 38/07

Leitsatz: 1. Der Gerichtsstand des gewöhnlichen Arbeitsortes in Art. 19 der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen im Zivil- und Handelsrecht (EuGVVO) ist autonom aus der Verordnung heraus ohne Rücksicht auf Begriffsbildungen in den nationalen Rechtsordnungen auszulegen (wie EUGH 27.02.2000 - Rs C-27/00 - Weber ./ Ogdén, AP Nr. 4 Brüssler Abkommen - NJW 2002, 1635; 30.04.2003 - Rs C-437/00 - Pugliese ./ Finmeccanica, NZA 2003, 711).

2. Der gewöhnliche Arbeitsort ist der Ort, an dem oder von dem aus der Arbeitnehmer seine Verpflichtung gegenüber dem Arbeitgeber hauptsächlich erfüllt (wie EUGH 13.07.1993 - Rs C-125/92 - Mulox./ Geels; 09.01.1997 - Rs C-383/95 - Rutten ./ Cross Medical, NZA 1997, 231; 27.02.2002 - Rs C-37/00 - Weber ./ Ogdén, AP Nr. 4 Brüssler Abkommen - NJW 2002, 1635). Das Kriterium des Ortes "von dem aus" der Arbeitnehmer seine Verpflichtungen erfüllt, kann nicht nur zur Bestimmung des gewöhnlichen Arbeitsortes bei Außendienstmitarbeitern herangezogen werden, die ihre Arbeit von ihrer Wohnung aus organisieren; es kann vielmehr auch ein geeignetes Kriterium sein, um den gewöhnlichen Arbeitsort für Arbeitnehmer auf beweglichen Geräten (Kraftfahrzeugen, Reisebussen, Flugzeugen oder Schiffen) zu bestimmen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Arbeitnehmer mit ihrem Fahrzeug regelmäßig von einem Ort aus starten, an den sie zum Ende ihres Arbeitsblocks wieder zurückkehren.

3. Daher ist der gewöhnliche Arbeitsort für Arbeitnehmer, die auf einer Fähre tätig sind, die ausschließlich auf der Linie Rostock - Hanko eingesetzt ist, und deren zwoöchiger Arbeitsrhythmus immer in Rostock beginnt und endet, der Ort im Seehafen von Rostock, an dem sie sich zur Arbeitsaufnahme auf der Fähre melden müssen und wo sie einchecken. Für Klagen dieser Mitarbeiter gegen eine Kündigung durch den Reeder und Arbeitgeber ist daher das Arbeitsgericht Rostock international zuständig.

Hinweis: Am selben Tag hat das LAG noch über weitere weitgehend parallel gelagerte Sachverhalte entschieden (1 Sa 64/07, 1 Sa 57/07). Die zugelassene Revision ist eingelegt (AZR 305/08; Senat noch nicht feststehend).

Vergleichbare Entscheidung: Mit ähnlicher Begründung hat das LAG als Beschwerdegericht mit Beschluss vom 7. 1. 2008 (5 Ta 40/07) einem LKW-Fahrer im internationalen Fernverkehr Prozesskostenhilfe für eine Klage beim Arbeitsgericht Schwerin bewilligt. Er war angestellt bei einer Limited, die beim *Companies House* in *Cardiff* (Vereinigtes Königreich) registriert ist und die ihren Sitz in den Niederlanden hatte. Im Bezirk des Arbeitsgerichts Schwerin hatte die Arbeitgeberin allerdings einen Stützpunkt unterhalten mit Abstellplatz für LKWs. Hier nahm der Arbeitnehmer regelmäßig seine Arbeit auf und hier musste er am Ende des Arbeitsblocks den LKW im Regelfall auch wieder abstellen. Ebenfalls hier erfolgte die Schlüsselübergabe.

2. Das arbeitsgerichtliche Verfahren

a) Tätigkeitsverbot für Rechtsanwalt nach § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 14.3.2008 – 2 Ta 1/08

Sachverhalt: Der gewerkschaftlich vertretene Kläger war aufgrund Berufungsrücknahme bzw.

Vergleich vor dem LAG verpflichtet, die außergerichtlichen Kosten des Arbeitgebers (Klagegegners) zu tragen. Dieser war vor dem LAG durch einen Rechtsanwalt vertreten worden, der in seinem Zweitberuf angestellter Jurist in einem Arbeitgeberverband ist. Er hatte in dieser Eigenschaft den Arbeitgeber als Verbandjurist im hiesigen Rechtsstreit vor dem Arbeitsgericht vertreten. Der Kläger weigert sich unter Hinweis auf § 134 BGB und § 46 Absatz 2 Nr. 1 BRAO die zweitinstanzlichen Anwaltskosten des Klagegegners zu tragen. – Das Arbeitsgericht hat sich der Auffassung des Klägers angeschlossen und hat sich geweigert, die entsprechenden Kosten festzusetzen. Die hiergegen gerichtete Beschwerde ist ohne Erfolg geblieben.

Wortlaut von § 45 Absatz 2 Nr. 1 BRAO: „Der Rechtsanwalt darf nicht tätig werden: 1. wenn er in derselben Angelegenheit als sonstiger Berater, der in einem ständigen Dienst- oder ähnlichen Beschäftigungsverhältnis Rechtsrat erteilt, bereits rechtsbesorgend tätig geworden ist; ...2. ...“

Textauszug: Hat der Rechtsanwalt im Rahmen des Dienstverhältnisses als arbeitsrechtlich weisungsgebundener Angestellter in derselben Rechtsangelegenheit den Mitgliedern der Anstellungsorganisation Rechtsrat erteilt, war er als solcher für sie bereits tätig, dann darf er in derselben Angelegenheit nicht mehr als Rechtsanwalt tätig werden. Die Prozessbevollmächtigte der Beklagten war in dem streitgegenständlichen Verfahren erstinstanzlich als Angestellte des [Arbeitgeberverbandes] bereits tätig. Damit ist sie im Berufungsverfahren in derselben Rechtssache auch tätig geworden. Das Verbot des § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO greift auch schon dann, wenn wegen der Vorbefassung des Anwalts die abstrakte Gefahr besteht, dass er nicht unabhängig ist.

Das Tätigkeitsverbot gem. § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO verstößt auch nicht gegen Artikel 12 Grundgesetz (vgl. BGH IX ZR 384/97, BVerfG Erster Senat 2. Kammer 1 BvR 1523/00). In § 46 Abs. 2 Nr. 1 BRAO wird eine Vertragsbeziehung umschrieben, bei der die Gefahr einer Interessenkollision bestehen kann. Es muss zu besorgen sein, dass die Weisungs- und Richtlinienkompetenz des Arbeitgebers des Zweitberufes in die später ausgeübte anwaltliche Tätigkeit hineinwirkt. Dabei bedarf es einer typisierenden Betrachtungsweise. Bei angestellten Juristen eines [Arbeitgeberverbandes] ist es üblich, dass sie einer Weisungsbefugnis des Arbeitgebers hinsichtlich der Ausübung ihrer Tätigkeit unterliegen, wobei es nicht darauf ankommen kann, ob der Arbeitgeber von seiner Weisungsbefugnis auch tatsächlich Gebrauch gemacht hat. Würde man dieses Merkmal verlangen, würde das gesetzliche Verbot in allen Fällen leerlaufen, da ein derartiger Nachweis regelmäßig nicht zu führen ist. Das Verbot ist vom Gesetzgeber gerade in dieser allgemeinen Form aufgestellt worden, weil ein konkreter Nachweis praktisch nicht zu führen ist; die Gefahr einer Interessenkollision jedoch besteht. Insofern liegt der Fall anders als in der bereits zitierten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts. In der dortigen Entscheidung waren die später als Anwälte tätig gewordenen Juristen nicht in die Organisation des Verbandes [Mieterverein] durch ein Arbeitsverhältnis eingebunden.

b) Einstweilige Verfügung gegen gesundheitsbeeinträchtigende Arbeitszeiten

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 6.7.2007 – 3 Sa 108/07

Weitere Teile der Entscheidung sind unter dem Punkt Arbeitszeit dokumentiert.

Sachverhalt: Der Kläger wird in Einklang mit dem Arbeitszeitgesetz, dem Reformtarifvertrag DRK und nach einem mit dem Betriebsrat vereinbarten Dienstplan zu 12-Stundenschichten herangezogen. Über einen Ausgleichszeitraum, der die Grenzen von § 7 Absatz 8 ArbZG nicht überschreitet, überschreitet die Arbeitszeit durchschnittlich 48 Stunden wöchentlich nicht.

Leitsatz: 1. An den für eine Leistungsverfügung in Betracht kommenden Verfügungsgrund im Sinne des § 940 ZPO sind strenge Anforderungen zu stellen. Der Erlass einer Leistungsverfügung nach § 940 ZPO setzt grundsätzlich voraus, dass bei Versagen einer solchen Maßnahme der Eintritt irreparabler Schäden oder eines irreparablen Zustandes bei dem Gläubiger zu befürchten sind. – 2. Entsprechend schwerwiegender Nachteile im vorgenannten Sinn hat der Gläubiger im einstweiligen Verfügungsverfahren darzulegen und glaubhaft zu machen.

3. Streitwertfragen

a) Streitwertbestimmung im Kündigungsschutz- und Zahlungsprozess mit mehreren Kündigungen

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 14.12.2007 – 1 Ta 70/07

Stichworte: Berechnung der Vierteljahresvergütung nach § 42 IV GKG – Streitwert bei mehreren Kündigungen – Zusammentreffen von Kündigungsschutzantrag und Zahlungsanträgen, die vom Erfolg der Kündigungsschutzklage abhängen.

Textauszug: „...Die Beschwerde hat insoweit Erfolg, als bei dem Einkommen auch die Zuschüsse zur Krankenversicherung und die vermögenswirksamen Leistungen zur berücksichtigen sind, so dass das monatliche Bruttoeinkommen mit XXXX EUR zu bemessen ist. Im Übrigen ist die Beschwerde im Wesentlichen ohne Erfolg.

Mehrere Kündigungen in einem Rechtsstreit sind mit insgesamt nur einer Vierteljahresvergütung zu bewerten, wenn sie zeitnah aus gleichem Grunde bzw. zum gleichen Termin ausgesprochen werden. Ansonsten kann der Streitwert nach dem zeitlichen Abstand der Folgekündigungen bemessen werden: Liegen zwischen der ersten und der zweiten Kündigung weniger als drei Monate, kann der Streitwert auch nur nach diesem kürzeren Zeitraum bemessen werden. Beträgt der Zeitraum drei Monate und mehr kann der Regelstreitwert ausgeschöpft werden. Hinsichtlich der zeitlich letzten Kündigung (und nicht hinsichtlich der ersten Kündigung, wie es das Arbeitsgericht ... angenommen hat) kann der Regelstreitwert wieder ausgeschöpft werden (Beschlüsse des LAG MV vom 12.11.2001 - 1 Ta 76/01, 10.06.2004 - 1 Sa 370/03, 23.01.2006 - 1 Ta 80/05).

Fristlose und hilfsweise fristgemäße Kündigungen sind als Einheit zu bewerten (Beschluss vom 06.04.2005 - 1 Ta 105/04).

... Werden mit der Kündigungsschutzklage zugleich die von ihrem Ausgang abhängigen Vergütungsansprüche eingeklagt, so findet eine Verrechnung des Wertes der Kündigungsschutzklage mit dem Wert der Zahlungsansprüche für die ersten drei Monate nach dem Kündigungstermin aufgrund wirtschaftlicher Identität statt (zuletzt: LAG MV vom 03.03.2004 - 1 Ta 94/03).“

Vergleichbare Entscheidung: Das LAG Baden-Württemberg hat in seiner Entscheidung vom 17.11.2005 – 3 Ta 203/05 – erkannt, dass der Streitwert in einem *Umschulungsverhältnis*, in dem der Umschüler Entgelt vom Arbeitgeber und Zuschüsse aus öffentlichen Kassen erhält, nach dem Gesamteinkommen des Umschülers aus beiden Einkommensquellen zu berechnen ist. Das hiesige LAG hat die Übertragung dieser Rechtsprechung auf Bestandsschutzstreitigkeiten aus *Berufsausbildungsverhältnissen* mit Hinweis auf den Zweck des § 42 Absatz 4 GKG abgelehnt (Beschluss vom 14.11.2007 – 1 Ta 55/07).

b) Streitwert: Kein gesonderter Wert für Auflösungsantrag im KSch-Prozess

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 14.11.2007 – 1 Ta 58/07

Textauszug: „ ... Das Arbeitsgericht hat zu Recht den Streitwert auf drei Monateeinkommen für den Feststellungsantrag hinsichtlich der Kündigung festgesetzt und den Auflösungsantrag nicht berücksichtigt. Dies entspricht langjähriger Rechtsprechung und harmoniert mit der Regelung in § 42 Abs. 4 S. 1 HS 2 GKG, wonach eine Abfindung bei der Festsetzung des Streitwertes nicht berücksichtigt wird.

Dies entspricht auch der neueren Rechtsprechung der Landesarbeitsgerichte. Es kann insoweit auf die Zusammenstellung in der Entscheidung des LAG Nürnberg vom 29.08.2005 - 2 Ta 109/05 - Bezug genommen werden. Auch das Sächsische Landesarbeitsgericht hat seine Entscheidung vom 28.08.2002 nicht fortgeführt (vgl. Beschluss vom 09.06.2005, 4 Ta 390/04).

Vergleichbare Entscheidungen: Die Vereinbarung einer Abfindung nach §§ 9, 10 KSchG

begründet keinen erhöhten Vergleichswert; auch die Titulierung einer Sozialplanabfindung rechtfertigt einen erhöhten Vergleichswert nur, wenn der Anspruch streitig war (Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern B. v. 18.12.2003, 1 Ta 69/03 und 1Ta 72/03 sowie B. v. 12.01.2001, 1 Ta 83/00).

c) Streitwert: Verlangen auf Herabsetzung der Arbeitszeit nach § 8 TzBfG

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 27.06.2007 – 1 Ta 21/07

Textauszug: Das Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern -1. Kammer - schließt sich der ganz überwiegenden Praxis an, den Streitwert von Anträgen auf Teilzeitbeschäftigung gemäß § 8 TzBfG analog zum Streitwert bei entsprechenden Änderungskündigungen festzusetzen (§ 12 Abs. 7 ArbGG; ebenso: ArbG Stuttgart, 05.07.2001, NZA 01, 968; ArbG Bonn, 20.06.2001, NZA 01, 973; ArbG Essen, 19.06.2001, NZA-RR 01, 573; LAG Berlin, 04.09.2001, NZA-RR 02, 104; LAG Niedersachsen, 12.12.2001, NZA-RR 02, 550; LAG Hamburg, 08.11.2001, NZA-RR 02, 551; LAG Hessen, 28.11.2001, NZA-RR 02, 237; vgl. auch: Engelmann, NZA 01, 1190). Der Streitwert einer unter Vorbehalt angenommenen Änderungskündigung wird mit dem Wert der Vergütungsdifferenz für drei Jahre, jedoch maximal mit dem Betrag von drei vollen Monatsvergütungen (§ 12 Abs. 7S. 1 ArbGG) bemessen (entsprechend: BAG, 23.03.1989, 7 AZR 527/85, AP Nr. I zu § 17 GKG).

Vergleichbare Entscheidungen: 12.3.2003 – 1 Sa 395/02 –; vgl. auch Streitwertbeschluss in Sachen 1 Sa 458/04.

4. Prozesskostenhilferecht – Allgemeine Fragen

a) PKH und Beordnung eines Rechtsanwalts vor dem Arbeitsgericht (§ 121 ZPO)

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 25.3.2008 (5 Ta 11/08)

Textauszug: „...Erforderlich im Sinne von § 121 Abs. 2 ZPO ist die Beordnung eines Rechtsanwaltes, wenn die tatsächlichen und rechtlichen Schwierigkeiten der Sache und die Fähigkeiten des Antragstellers, sich vor Gericht zurechtzufinden, dies erfordern. Entscheidend ist die Frage, ob eine Partei, die nicht auf Prozesskostenhilfe angewiesen ist, in einem vergleichbaren Fall einen Rechtsanwalt hinzuziehen würde (vgl. LAG Hamm 29.11.2004 NZA 2005, 544 sowie ErfK-Koch § 11 a ArbGG Rn. 34). Gemessen an diesen Voraussetzungen kommt eine Beordnung hier nicht in Betracht.

Zum einen war der Rechtsstreit objektiv betrachtet einfach strukturiert. Die Arbeitgeberin des Klägers befand sich im Zahlungsrückstand, hatte jedoch bereits außergerichtlich die Forderung anerkannt und zwar nicht nur durch die Vorlage einer Abrechnung, sondern auch durch die E-Mail von Frau XXXX gerichtet an den Kläger vom 27.11.2007. Aus der Akte ergeben sich auch keinerlei Hinweise darauf, dass es irgendwelche Einwendungen gegen die Forderung geben könnte, zu deren Abwehr möglicherweise die Hinzuziehung eines Rechtsanwaltes erforderlich sein könnte.

Wegen der persönlichen Voraussetzungen des Klägers sich vor Gericht ohne Rechtsanwalt zurechtzufinden ist darauf zu verweisen, dass der Kläger studiert hat und von daher auch in der Lage ist, seine Interessen auch vor Gericht schriftlich zum Ausdruck zu bringen. Dies wird bestätigt durch das zur Akte gelangte außergerichtliche Anschreiben des Klägers vom 28.11.2007 an seine ... Arbeitgeberin.“

b) Eigenes Beschwerderecht des PKH-Begünstigten gegen die Festsetzung des Streitwertes

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 26.9.2007 – 1 Ta 51/07

Sachverhalt und Gründe: Dem Kläger war ratenfreie PKH bewilligt worden. Der Kläger wehrt sich

gegen die gerichtliche Festsetzung des Streitwerts zum Zwecke der anwaltlichen Gebührenberechnung. Das LAG hat die Beschwerde für zulässig erachtet, da der PKH-Begünstigte ein eigenes Interesse an einer Abänderung des Beschlusses habe, da er durch die Prozesskostenhilfe-Bewilligung noch nicht endgültig vom Kostenrisiko freigestellt sei.

5. Prozesskostenhilferecht: Persönliche und wirtschaftliche Verhältnisse

a) PKH: Einzelheiten der Einkommensberechnung

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 20.3.2007 – 5 Ta 7/07

Leitsatz (des Referenten): Bei der Ermittlung der Einkünfte aus Arbeitseinkommen kann nur die Bruttovergütung abzüglich der Steuern und Abgaben berücksichtigt werden. Steuerfrei gewährte Aufwandschädigungen (hier: Auslöse für den Berufskraftfahrer) bleiben außer Ansatz, da vermutet werden kann, dass ihnen Aufwendungen in mindestens gleicher Höhe gegenüberstehen.

b) Prozesskostenhilfe: Vermögenseinsatz

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 17.4.2007 – 5 Ta 17/07

Textauszug: „...Nach § 115 Absatz 3 ZPO in Verbindung mit § 90 Abs. 2 Nr. 9 SGB XII beläuft sich das Schonvermögen der Klägerin auf 2.600,00 € (vgl. ErfK/Koch § 11 a ArbGG Rn. 26).

Nach § 2 Abs. I der zu § 90 SGB XII erlassenen Durchführungsverordnung kann allerdings der Schonbetrag "angemessen erhöht" werden, wenn im Einzelfall eine besondere Notlage des Antragstellers besteht. Diese Notlage kann insbesondere darin bestehen, dass der Antragsteller auf Grund fehlender Einnahmen aus Erwerbstätigkeit gezwungen ist, monatlich Anteile seines Vermögens zur Bestreitung des Lebensunterhaltes einzusetzen (vgl. ErfK/Koch a. a. O.).

Diese Voraussetzung ist hier erfüllt. Die Klägerin ist wegen der Arbeitslosigkeit nicht mehr in der Lage, ihren Lebensunterhalt ohne Rückgriff auf ihr Vermögen zu bestreiten. In den nunmehr acht Monaten ihrer Arbeitslosigkeit war sie bereits gezwungen, ihr Vermögen im Umfang von 4.300,00 € anzugreifen. Unter Berücksichtigung von Arbeitslosengeld und Wohngeld hat sie demnach etwa 1.200,00 € [monatlich] für ihren Lebensunterhalt verbraucht. Dieser Betrag liegt noch im üblichen Rahmen und kann im Rahmen der Prozesskostenhilfebewilligung nicht beanstandet werden.

In seiner Hauptbegründung geht das Gericht davon aus, dass diese Notlage der Klägerin dazu führt, dass das gesamte Restvermögen der Klägerin in Höhe von 9.000,00 € ihr als Schonvermögen angerechnet werden muss.

Hilfsweise geht das Gericht davon aus, dass der Einsatz eines eventuell noch zur freien Vergütung stehenden Restvermögens der Klägerin im Sinne von § 90 Abs. 3 SGB XII nicht zumutbar wäre. Denn wenn man das Schonvermögen der Klägerin trotz ihrer Notlage gar nicht erhöhen würde oder es lediglich bis zu einem Anteil des Restvermögens erhöhen würde, würde sich die verfügbare Vermögensmasse lediglich auf einen Anteil an dem in der Lebensversicherung gebundenen Guthaben beziehen. Da die Auflösung der Lebensversicherung wirtschaftlich ohnehin mit hohen Verlusten verbunden wäre, hält es das Beschwerdegericht im vorliegenden Einzelfall für unzumutbar, lediglich zur Realisierung eines freien Teilbetrages aus diesem Vermögensgegenstand dieses wirtschaftlich unvernünftige Geschäft vornehmen zu müssen.“

c) PKH: Zeitpunkt der Bewilligung bei später nachgereichter PKH-Erklärung

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 10.8.2007 – 5 Ta 34/07

Sachverhalt: Kläger erhebt Anfang Februar 2007 Kündigungsschutzklage, beantragt PKH und

verspricht, die PKH-Erklärung nachzureichen. Die Güteverhandlung fand Anfang März 2007 statt und die PKH-Unterlagen gingen erst danach Ende März 2007 ein. Der Rechtsstreit ist dann ohne weitere mündliche Verhandlung durch gerichtlich festgestellten Vergleich im April 2007 beendet worden. Das Arbeitsgericht hat PKH erst ab Eingang der Antragsunterlagen gewährt, wodurch zweifelhaft war, ob damit die dem Anwalt zustehende Terminsgebühr für die Teilnahme an der Güteverhandlung mit erfasst war. Daher ist der Kläger in die Beschwerde gegangen.

Aus den Gründen: Die Beschwerde war erfolgreich. Das LAG hat uneingeschränkt PKH bewilligt. Es hat argumentiert, dem Antragsteller müsse bei der fristgebundenen Kündigungsschutzklage ein angemessener Zeitraum nach Einreichung der Klage zugebilligt werden, um die notwendigen Unterlagen zusammenzustellen und einzureichen. Werden die Unterlagen noch innerhalb dieses angemessenen Zeitraums nachgereicht, stehe dem Antragsteller PKH ab dem Tag der Einreichung des PKH-Antrages zu. Wie lange dieser "angemessene Zeitraum" im Regelfall anzusetzen sei, hat das Gericht abermals offen gelassen (so schon im Beschluss vom 20.07.2005 - 5 Ta 25/05 (PKH)). Im vorliegenden Falle war zwischen Klageeinreichung und Vorlage der PKH-Erklärung 1 Monat und 15 Tage vergangen. Das hat das Gericht als im Einzelfall noch angemessen angesehen, da die beizubringenden Unterlagen recht umfangreich waren (20 Seiten Anlagen zur PKH-Erklärung).

Anmerkung: Der Referent als derzeit in diesen Fragen in Beschwerdeverfahren zuständiger Richter tendiert dazu, die Frist mit einem Monat zu fixieren, da man dann einen klaren Maßstab hat. Zusätzlich ist aber zu bedenken, dass man an das Nichteinreichen der PKH-Erklärung möglicherweise generell nur dann negative Folgen knüpfen kann, wenn zuvor bereits eine Aufforderung zur Einreichung ergangen ist (Analogie zu § 118 Absatz 2 Satz 4 ZPO). Richtigerweise – jedoch entgegen der absolut herrschenden Meinung und der durchgängigen Gerichtspraxis – müsste man wohl auch zusätzlich noch eine Ablehnungsandrohung verlangen. Diese würde ich aus einer Analogie zu §§ 56 Absatz 2, 61a Absatz 5 ArbGG und unter Verweis auf § 66 Absatz 3 SGB I herleiten. Der Text der Norm lautet: „Sozialleistungen dürfen wegen fehlender Mitwirkung nur versagt oder entzogen werden, nachdem der Leistungsberechtigte auf diese Folge schriftlich hingewiesen worden ist und seiner Mitwirkungspflicht nicht innerhalb einer ihm gesetzten angemessenen Frist nachgekommen ist“.

Ähnliche Entscheidung Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 10.10.2007 – 5 Ta 37/07 –: Die Klägerin hat mit ihrer Kündigungsschutzklage vom 13.09.2006 gleichzeitig Prozesskostenhilfe beantragt ohne allerdings die PKH-Erklärung vorzulegen. Das Arbeitsgericht hat daher in der Güteverhandlung vom 26.10.2006 der Klägerseite aufgegeben, binnen 14 Tagen die Prozesskostenhilfeunterlagen nachzureichen. Innerhalb der gesetzten Frist sind die Unterlagen nicht nachgereicht worden. Der Rechtsstreit endete nach Gewährung rechtlichen Gehörs am 01.03.2007 durch gerichtlich festgestellten Vergleich nach § 278 Abs. 6 ZPO. Bis zu diesem Zeitpunkt lag dem Gericht immer noch keine Prozesskostenhilfeerklärung der Klägerin vor. Das Gericht hat daher die Bewilligung von PKH abgelehnt, obwohl später noch eine brauchbare PKH-Erklärung vorgelegt wurde. – Da hier die Aufforderung mit Fristsetzung im Sinne von § 118 Absatz 2 Satz 4 ZPO analog vorlag, hat das LAG die Versagung von PKH als zutreffend bestätigt.

d) Nachträgliche Heranziehung zur Ratenzahlung bei bewilligter PKH

Landesarbeitsgericht Mecklenburg-Vorpommern 10.10.2007 – 5 Ta 27/07

Leitsatz (des Referenten): Eine nachträgliche Heranziehung zur Ratenzahlung bei ursprünglich ratenfrei bewilligter Prozesskostenhilfe kommt nach § 120 Absatz 4 ZPO nur in Betracht, wenn sich die maßgebenden persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse „wesentlich geändert“ haben. Eine Ratenzahlung kann daher nachträglich nicht angeordnet werden, wenn sich die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nicht geändert haben, aber eigentlich die Prozesskostenhilfe von Anfang an nur unter Ratenzahlung hätte bewilligt werden dürfen.

Anmerkung: Diese Auslegung von § 120 Absatz 4 ZPO entspricht der gängigen Gerichtspraxis in allen Gerichtszweigen (vgl. aus der ordentlichen Gerichtsbarkeit nur OLG Celle 8.10.1990 FamRZ 1991, 207 = Rpfleger 1991, 116 = JurBüro 1991, 844; OLG Brandenburg 1.7.1999 MDR 2000, 174 = OLGR Brandenburg 2000, 61 = FamRZ 2000, 1229; OLG Köln 8.1.2001 OLGR Köln 2002, 133.

Sie entspricht auch der bisherigen Rechtsprechung des hiesigen LAG (vgl. Beschluss vom 26.07.2002, 3 Ta 15/02).

Ähnliche Entscheidung: In seinem Beschluss vom 22.11.2007 – 5 Ta 13/07 – hat das Gericht betont, dass § 120 Absatz 4 ZPO eine Ermessensentscheidung des Gerichts verlange („kann ... abändern“), die das Gericht verpflichte im begründeten Einzelfall trotz Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen, von der nachträglichen Heranziehung zur Ratenzahlung abzusehen. Im zu entscheidenden Falle hatte sich zwar das Einkommen der PKH-Begünstigten wesentlich verbessert, sie war jedoch zum Zeitpunkt der PKH-Nachkontrolle schwanger und erwartete in wenigen Monaten ihr Kind. Das Beschwerdegericht hat die nachträgliche Heranziehung zur Ratenzahlung als ermessensfehlerhaft angesehen, da im Entscheidungszeitpunkt bereits absehbar war, dass die Begünstigte bereits weniger Monate später nicht mehr in der Lage sein würde, die Ratenzahlung zu leisten.