

## Tenor

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 3. Februar 2015 - 11 Sa 1238/14 - wird zurückgewiesen.

2. Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

## Tatbestand

1

Die Parteien streiten in der Revision noch darüber, ob der Kläger verpflichtet ist, die Kosten für die Reinigung der ihm von der Beklagten zur Verfügung gestellten Hygienekleidung zu tragen.

2

Die Beklagte betreibt einen Schlachtbetrieb. Der Kläger ist bei ihr bzw. ihrer Rechtsvorgängerin seit dem 1. April 1985 als Arbeitnehmer im Bereich Schlachtung tätig. In dem zwischen den Parteien für die Zeit ab dem 4. Dezember 1998 geschlossenen schriftlichen Formulararbeitsvertrag heißt es ua.:

### „ § 12 Verfallklausel

Alle Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis verfallen mit Ablauf von 2 Monaten ab Fälligkeit, sofern sie nicht innerhalb dieser Frist schriftlich geltend gemacht worden sind.

Unter die Verfallklausel fallen nicht solche Ansprüche eines Arbeitgebers oder eines Arbeitnehmers gegen einen Arbeitnehmer oder Arbeitgeber, die auf eine strafbare Handlung oder eine unerlaubte Handlung gestützt werden. Für diese Ansprüche gelten die gesetzlichen Vorschriften.“

3

Die Beklagte stellt dem Kläger für die Schlachtung weiße Hygienekleidung zur Verfügung. Sie verbleibt nach der Arbeitszeit bei der Beklagten und wird dort gereinigt. Die Beklagte zieht dafür seit mehreren Jahren monatlich 10,23 Euro von der Nettovergütung des Klägers ab. Mit der der Beklagten am 27. März 2014 zugestellten Klage verlangt der Kläger unter anderem die Zahlung der für die Monate Januar 2011 bis Februar 2014 einbehaltenen monatlichen Beträge.

4

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, für den Einbehalt der Kosten für die Reinigung der Hygienekleidung bestehe keine Rechtsgrundlage. Eine konkludente Vereinbarung über seine Kostentragungspflicht sei nicht dadurch zustande gekommen, dass er über Jahre dem Einbehalt nicht widersprochen habe.

5

Der Kläger hat, soweit für die Revision maßgeblich, beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 388,74 Euro nebst fünf Prozent Zinsen über dem Basiszinssatz für die Zeit ab dem 1. Februar 2014 zu zahlen;
2. festzustellen, dass die Beklagte nicht dazu berechtigt ist, von der ihm zustehenden monatlichen Vergütung einen Nettobetrag in Höhe von 10,23 Euro für Arbeitskleidung in Abzug zu bringen.

6

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie meint, es sei dem Kläger bereits bei der Einstellung mitgeteilt worden, dass er das „Kleidergeld“ für die tägliche Reinigung der Arbeitskleidung zu tragen habe. Seit Beginn des Beschäftigungsverhältnisses sei das „Kleidergeld“ monatlich in der Verdienstabrechnung ausgewiesen und in Abzug gebracht worden. Hiergegen habe sich der Kläger niemals gewandt. Deshalb sei zumindest konkludent eine entsprechende Vereinbarung über die Kostentragungspflicht zustande gekommen. Die Vereinbarung sei auch nicht gemäß § 619 BGB unwirksam. Es handele sich nicht um Schutzkleidung iSv. § 618 BGB, da sie nicht den Zweck habe, den Kläger zu schützen.

7

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten - soweit für die Revision von Bedeutung - zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Klageabweisung weiter. Der Kläger hat in der Revision seine Klage hinsichtlich des Zinsanspruchs mit Zustimmung der Beklagten teilweise zurückgenommen und Zinsen erst seit dem 28. März 2014 verlangt.

## Entscheidungsgründe

8

A. Die zulässige Revision der Beklagten ist unbegründet. Die Vorinstanzen haben der Klage - soweit für die Revision von Bedeutung - im Ergebnis zu Recht stattgegeben. Die Beklagte war und ist nicht berechtigt, von der monatlichen Vergütung des Klägers die Kosten für die Reinigung der Hygienekleidung in Abzug zu bringen. Deshalb hat der Kläger Anspruch auf Nachzahlung seiner Vergütung für die Monate Januar 2011 bis Februar 2014 in einer Gesamthöhe von 388,74 Euro.

I. Die Feststellungsklage ist begründet. Die Beklagte ist nicht berechtigt, von der monatlichen Vergütung des Klägers die Kosten für die Reinigung der Hygienekleidung in Höhe von monatlich 10,23 Euro abzuziehen. Der Beklagten steht kein Anspruch auf Erstattung der Reinigungskosten gegenüber dem Kläger zu.

10

1. Entgegen der Auffassung der Beklagten haben die Parteien nicht konkludent vereinbart, dass der Kläger die Kosten für die Reinigung der Hygienekleidung zu tragen hat. Deshalb kommt es nicht darauf an, ob eine solche Vereinbarung wirksam wäre.

11

a) Die Beklagte beruft sich allein darauf, der Kläger habe über Jahre den Abzug der Reinigungskosten von seiner Vergütung nicht beanstandet. Damit sei eine konkludente Vereinbarung zustande gekommen.

12

b) Eine ausdrückliche Vereinbarung über die Kosten für die Reinigung der Hygienekleidung ist nicht ersichtlich und wird von der Beklagten auch nicht behauptet.

13

Anhaltspunkte für eine konkludente Vereinbarung sind ebenfalls nicht gegeben. Allein die Hinnahme der Abzüge von der Vergütung lässt nicht auf einen vertraglichen Erklärungswillen des Klägers schließen.

14

aa) Ob ein Verhalten als konkludente Willenserklärung ausgelegt werden kann, ist danach zu beurteilen, wie der Erklärungsempfänger dies nach Treu und Glauben und unter Berücksichtigung aller Begleitumstände verstehen durfte (*vgl. BAG 24. Juni 2010 - 6 AZR 75/09 - Rn. 23; BGH 7. Juni 1984 - IX ZR 66/83 - zu I 1 a der Gründe, BGHZ 91, 324*).

15

bb) Hierzu müsste sich aus den gesamten erkennbaren Umständen ergeben, dass dem Kläger überhaupt bewusst gewesen sein musste, für den Abzug der Reinigungskosten bedürfe es einer vertraglichen Grundlage. Hierzu sind keine Tatsachen festgestellt. Im Übrigen vereinbarten die Parteien während des schon laufenden Arbeitsverhältnisses in § 11 des schriftlichen Arbeitsvertrags für die Zeit ab dem 4. Dezember 1998, dass mündliche Nebenabreden nicht bestehen. Damit wird deutlich, dass beide Parteien erkennbar nicht das Bewusstsein hatten, mit den Abzügen würden konkludent

rechtsgeschäftliche Abreden getroffen.

16

2. Ebenso kann die Kostentragungspflicht des Klägers nicht aus betrieblicher Übung folgen. Eine Betriebsübung zuungunsten der Arbeitnehmer scheidet aus (*ErfK/Preis 16. Aufl. § 611 BGB Rn. 225a*).

17

3. Der Anspruch der Beklagten folgt nicht aus einer entsprechenden Anwendung von § 670 BGB.

18

a) Gemäß § 670 BGB ist der Auftraggeber zum Ersatz verpflichtet, wenn der Beauftragte zum Zwecke der Ausführung des Auftrags Aufwendungen macht, die er den Umständen nach für erforderlich halten darf. § 670 BGB enthält einen allgemeinen Rechtsgrundsatz, der auch im Arbeitsverhältnis gilt. Wer im Interesse eines anderen Aufwendungen macht, für die er keine Vergütung erhält, kann Ersatz der Aufwendungen von demjenigen verlangen, für den er tätig geworden ist (*vgl. BAG GS 10. November 1961 - GS 1/60 - zu B VII der Gründe, BAGE 12, 15*). § 670 BGB kann auf Arbeitsverhältnisse entsprechend angewendet werden. Voraussetzung ist, dass es sich um Aufwendungen zum Zwecke der Ausführung des Auftrags handelt, die der Beauftragte den Umständen nach für erforderlich halten durfte. Macht etwa der Arbeitnehmer im Interesse des Arbeitgebers Aufwendungen, die nicht durch die Vergütung abgegolten sind, ist der Arbeitgeber deshalb zum Ersatz dieser Aufwendungen verpflichtet (*BAG 12. März 2013 - 9 AZR 455/11 - Rn. 7 f.*).

19

b) Die Voraussetzungen für eine analoge Anwendung des § 670 BGB liegen nicht vor. Die Kosten für die Reinigung der Hygienekleidung sind keine Aufwendungen, die die Beklagte im Interesse des Klägers tätigt. Das Gegenteil ist der Fall. Die Beklagte ist rechtlich verpflichtet, Hygienekleidung zur Verfügung zu stellen. Deren Reinigung erfolgt deshalb im eigenen und nicht im Fremdinteresse.

20

aa) Das Landesarbeitsgericht hat zu Unrecht angenommen, jede Schutzkleidung, die aus hygienischen Gründen getragen werden müsse, sei Vorrichtung iSd. § 618 Abs. 1 BGB, die der Arbeitgeber zur Verfügung stellen müsse.

21

(1) § 618 BGB bezweckt den Schutz des Dienstleistenden vor den mit der Dienstleistung verbundenen Gefahren für Leben und Gesundheit, die von den technischen Einrichtungen des Betriebs her drohen (*MüKoBGB/Henssler 6. Aufl. § 618 Rn. 1*). § 618 BGB ist Teilregelung der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers (*vgl.*

BAG 10. März 1976 - 5 AZR 34/75 - zu 1 der Gründe). Hygienekleidung unterfällt deshalb nur dem Anwendungsbereich des § 618 BGB, wenn sie dem Schutz des Arbeitnehmers dienen soll. Ob dies vorliegend der Fall ist, lässt sich wegen fehlender Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht beurteilen.

22

(2) Schutzkleidung nach der Biostoffverordnung (BioStoffV) dient dem Schutz der Beschäftigten. Das Landesarbeitsgericht hat aber keine Feststellungen dazu getroffen, dass der Kläger mit biologischen Arbeitsstoffen iSv. § 2 Abs. 1 BioStoffV Kontakt hat. Biologische Arbeitsstoffe sind Mikroorganismen und andere Krankheitserreger, die beim Menschen Infektionen, sensibilisierende oder toxische Wirkungen hervorrufen können (*Broschüre „Biostoffverordnung - Ratgeber für Arbeitgeber und Beschäftigte“ des Bayerischen Landesamts für Gesundheit und Lebensmittelsicherheit*). So wurde der Beschluss 602 des Ausschusses für Biologische Arbeitsstoffe „Spezielle Maßnahmen zum Schutz der Beschäftigten vor Infektionen durch BSE/TSE-Erreger“ aufgehoben, da in den Jahren 2010 und 2011 keine BSE-Fälle in Deutschland registriert wurden und aufgrund der getroffenen Vorsorgemaßnahmen eine Gefährdung der Beschäftigten durch BSE/TSE-Erreger im Bereich Schlachtbetriebe und Tierkörperbeseitigungsanstalten nicht weiter zu erkennen war (*GMBI. 2012 S. 382*).

23

bb) Die Pflicht der Beklagten, den Beschäftigten saubere und geeignete Hygienekleidung zur Verfügung zu stellen, folgt vielmehr aus den einschlägigen Vorschriften zur Lebensmittelhygiene.

24

(1) Die Pflicht zum Tragen der Hygienekleidung ergibt sich aus Anhang II Kap. VIII Nr. 1 der Verordnung (EG) Nr. 852/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über Lebensmittelhygiene, die seit 2006 in allen Mitgliedstaaten unmittelbar gilt (*vgl. Wiemers/Ghaedi AuA 2016, 154, 156*). Diese Anforderung wird durch Nr. 3 Buchst. b der Anlage 2 zu § 5 Abs. 1 Satz 1 der Lebensmittelhygiene-Verordnung (LMHV) bestätigt. Nach beiden Regelungen müssen Personen, die mit Primärerzeugnissen umgehen (*Nr. 3 Buchst. b der Anlage 2 zu § 5 Abs. 1 Satz 1 LMHV*) oder die in einem Bereich arbeiten, in dem mit Lebensmitteln umgegangen wird (*Anhang II Kap. VIII Nr. 1 der Verordnung (EG) Nr. 852/2004*), geeignete und saubere Arbeitskleidung tragen. Nach Nr. 5.1 der Anlage 1.1 „Allgemeine Anforderungen an die Zulassung von Betrieben“ der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift über die Durchführung der amtlichen Überwachung der Einhaltung von Hygienevorschriften für Lebensmittel und zum Verfahren zur Prüfung von Leitlinien für eine gute Verfahrenspraxis (AVV Lebensmittelhygiene - AVV LmH) ist die Arbeitskleidung geeignet, wenn sie zum Beispiel hell, leicht waschbar und sauber ist und die persönliche Kleidung vollständig bedeckt.

25

(2) Die Vorschriften sind für den Schlachtbetrieb der Beklagten einschlägig.

26

Gemäß Art. 4 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 852/2004 haben Lebensmittelunternehmer, die nicht in der Primärproduktion, sondern auf Produktions-, Verarbeitungs- und Vertriebsstufen tätig sind, die allgemeinen Anforderungen gemäß Anhang II der Verordnung (EG) Nr. 852/2004 zu erfüllen. Schlachtbetriebe sind nicht in der Primärproduktion tätig, da sie keine Primärerzeugnisse iSv. Art. 2 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung (EG) Nr. 852/2004 herstellen. Sie betreiben keine Tierhaltung. Nr. 3 Buchst. b der Anlage 2 zu § 5 Abs. 1 Satz 1 LMHV gilt für Personen, die mit Primärerzeugnissen umgehen. Diese Voraussetzung ist bei einem Schlachtbetrieb erfüllt, da dort mit den Tieren als Primärerzeugnissen umgegangen wird.

27

(3) Die Pflicht, Hygienekleidung zu tragen, hat der Lebensmittelunternehmer zu gewährleisten. Dies gehört zu seinem Verantwortungsbereich. Nach Art. 3 der Verordnung (EG) Nr. 852/2004 haben die Lebensmittelunternehmer sicherzustellen, dass auf allen ihrer Kontrolle unterstehenden Produktions-, Verarbeitungs- und Vertriebsstufen von Lebensmitteln die einschlägigen Hygienevorschriften dieser Verordnung erfüllt sind. Deren Erfüllung ist nach § 2 Abs. 4 AVV LmH Voraussetzung für die behördliche Zulassung des Betriebs. Damit gehört das Tragen von sauberer Hygienekleidung zum Pflichtenkreis der Beklagten.

28

II. Der Kläger hat nach § 611 Abs. 1 BGB Anspruch auf Zahlung der von Januar 2011 bis Februar 2014 zu Unrecht einbehaltenen 10,23 Euro monatlich und damit auf insgesamt 388,74 Euro.

29

III. Die Vergütungsansprüche des Klägers sind nicht gemäß § 12 Abs. 1 des Arbeitsvertrags verfallen. Danach verfallen alle Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis, sofern sie nicht innerhalb von zwei Monaten nach Fälligkeit schriftlich geltend gemacht worden sind. Die arbeitsvertragliche Ausschlussfrist ist gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam.

30

1. Zwischen den Parteien besteht kein Streit darüber, dass es sich bei den Regelungen im Arbeitsvertrag um Allgemeine Geschäftsbedingungen handelt. Hierfür spricht auch das formalisierte Erscheinungsbild des Vertragstextes. Der Arbeitsvertrag der Parteien unterliegt deshalb der Inhaltskontrolle des § 307 BGB.

31

2. Eine Frist für die schriftliche Geltendmachung von weniger als drei Monaten ist unangemessen kurz und deshalb nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam. Danach sind Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Die Regelung benachteiligt den Kläger unangemessen entgegen den Geboten von Treu und Glauben. Eine einzelvertragliche Verfallfrist von zwei Monaten ist mit wesentlichen Grundgedanken des gesetzlichen Verjährungsrechts nicht vereinbar (§ 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB). Erfasst sie alle Vergütungsansprüche aus dem Arbeitsverhältnis, schränkt sie wesentliche Rechte, die sich aus der Natur des Arbeitsvertrags ergeben, so ein, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist (§ 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB). Eine Frist für die erstmalige Geltendmachung von weniger als drei Monaten ist unangemessen kurz (*ausf. BAG 28. September 2005 - 5 AZR 52/05 - Rn. 28 ff., BAGE 116, 66*).

32

IV. Der Zinsanspruch folgt aus § 291 iVm. § 288 Abs. 1 Satz 2 BGB.

33

B. Die Beklagte hat gemäß § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten ihrer erfolglosen Revision zu tragen.

Brühler

Suckow

Krasshöfer

H.  
Anthonisen

Neumann-  
Redlin

lagrlp-2013-02-08-9-sa-34012

Tenor

1. Die Berufung der Beklagten gegen das Teil-Urteil des Arbeitsgerichts Ludwigshafen am Rhein vom 09.05.2012, Az.: 7 Ca 36/12, wird zurückgewiesen.

2. Im Wege des Schlussurteils wird die Beklagte verurteilt, den Kläger zu unveränderten Arbeitsbedingungen bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens in ihrer Filiale, XY-Straße in S. weiter zu beschäftigen als Assistant-Manager.

3. Die erstinstanzlichen Kosten des Rechtsstreits tragen die Beklagte zu 86 % und der Kläger zu 14 %. Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Beklagte.

4. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

1 Die Parteien streiten im Berufungsverfahren über die Wirksamkeit der außerordentlichen Kündigung der Beklagten vom 21.12.2011 sowie über einen Weiterbeschäftigungsanspruch des Klägers.

2 Der 1978 geborene, verheiratete und 4 Kindern zum Unterhalt verpflichtete Kläger ist seit 1997 bei der Beklagten zuletzt in der Funktion des Assistant-Managers in der Filiale der Beklagten in S. beschäftigt. In dieser Filiale werden ständig mehr als 10 Arbeitnehmer beschäftigt. Der Kläger ist Vorsitzender des in der Filiale errichteten dreiköpfigen Betriebsrats. Weitere Betriebsratsmitglieder sind Frau K. als stellvertretende Vorsitzende und Frau C. als ordentliches Mitglied. Ersatzmitglieder sind in dieser Reihenfolge Frau M., Frau Ak. und Frau A..

3 Unter dem 14.12.2011 hörte die Beklagte den in der Filiale S. bestehenden Betriebsrat zu einer beabsichtigten außerordentlichen fristlosen Kündigung des Arbeitsverhältnisses des Klägers an. Sie benutzte hierzu ein Formular "Anhörung des Betriebsrats zu einer Kündigung nach § 102 BetrVG". Wegen der Einzelheiten dieses Anhörungsschreibens wird auf Bl. 103 - 105 d. A. Bezug genommen.

4 Mit Datum vom 15.12.2011 gelangte auf dem gleichen Formular eine Stellungnahme des Betriebsrats zur Beklagten. In dieser Stellungnahme ist als Reaktion des Betriebsrats die Rubrik "Zustimmung" angekreuzt. Die Rückäußerung des Betriebsrats trägt als Unterschrift jeweils unter Voranstellung des Kürzels "i.A." die Unterschriften von Frau C. und Frau M.. Unter dem 20.12.2011 hörte die Beklagte den Betriebsrat diesmal unter Verwendung eines Formulars "Anhörung des Betriebsrates zu Kündigungen nach § 103 BetrVG" erneut an. Diesbezüglich wird Bezug genommen auf Bl. 108 - 110 d. A. Erneut gelangte als Stellungnahme des Betriebsrats ebenfalls am 20.12.2011 das Formular unter Ankreuzung der Rubrik "Zustimmung" in Rücklauf, welches von Frau C., Frau M. und Frau A. unterschrieben war.

5 Die stellvertretende Betriebsratsvorsitzende, Frau K., befand sich zum Zeitpunkt beider Anhörungen und der Rückäußerungen des Betriebsrats in Urlaub. Die weiteren Einzelheiten des Ablaufs der Willensbildung des Betriebsrats sind zwischen den Parteien streitig.

6 Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des unstreitigen Sachverhalts sowie des streitigen Vorbringens der Parteien I. Instanz wird gem. § 69 Abs. 2 ArbGG Bezug genommen auf das Teil-Urteil des Arbeitsgerichts Ludwigshafen am Rhein vom



09.05.2012, Az.: 7 Ca 36/12 (Bl. 162 ff. d. A.). Soweit für das Berufungsverfahren von Interesse, hat das Arbeitsgericht durch das genannte Teil-Urteil festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht aufgrund der außerordentlichen Kündigung der Beklagten vom 21.12.2011, zugegangen am 21.12.2011, zum 21.12.2011 aufgelöst worden ist. Über den Antrag des Klägers, die Beklagte zu verurteilen, ihn zu unveränderten arbeitsvertraglichen Bedingungen bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens in der Filiale der Beklagten in S., hilfsweise in einer anderen Filiale in Rheinland-Pfalz oder Baden Württemberg weiterzubeschäftigen, hat das Arbeitsgericht durch das genannte Teil-Urteil nicht entschieden.

7

Zur Begründung hat das Arbeitsgericht -zusammengefasst- ausgeführt:

8

Die streitgegenständliche Kündigung sei mangels ordnungsgemäßer Beteiligung des Betriebsrats nach § 103 BetrVG rechtsunwirksam. Die unter dem 14.12.2011 erfolgte Einbindung des Betriebsrats stelle keine wirksame Beteiligung nach § 103 BetrVG dar, da ausweislich der vorgelegten Unterlagen nicht ein Verfahren nach § 103 BetrVG, sondern ein solches nach § 102 BetrVG eingeleitet worden sei. Die durch die Betriebsratsmitglieder C. und M. erteilte Zustimmung könne eine Zustimmung des Betriebsrats nach § 103 BetrVG nicht ersetzen. Es könne auch nicht unterstellt werden, dass der Betriebsrat in Kenntnis des Sonderkündigungsschutzes des Klägers von sich aus eine Zustimmung nach § 103 BetrVG habe erteilen wollen, da sich die Zustimmung gemäß der Überschrift nur auf eine Kündigung nach § 102 BetrVG bezogen habe. Bei der Behauptung der Beklagten, die Mitglieder des Betriebsratsgremiums hätten in Kenntnis des Sonderkündigungsschutzes des Klägers gehandelt, handele es sich um eine Aussage "ins Blaue hinein". Auch das am 20.12.2011 eingeleitete Zustimmungsverfahren genüge den Anforderungen des § 103 BetrVG nicht. Die Beklagte habe auch unter Berücksichtigung der Gesichtspunkte des Vertrauensschutzes nicht darauf vertrauen können, dass der zustimmenden Mitteilung des Betriebsrats ein wirksamer Betriebsratsbeschluss zugrunde gelegen habe.

9

Das genannte Teil-Urteil ist der Beklagten am 04.07.2012 zugestellt worden. Sie hat hiergegen mit einem am 25.07.2012 beim Landesarbeitsgericht eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt und diese innerhalb der durch Beschluss vom 29.08.2012 bis zum 04.10.2012 verlängerten Berufungsbegründungsfrist mit Schriftsatz vom 04.10.2012, beim Landesarbeitsgericht am gleichen Tag eingegangen, begründet.

10

Zur Begründung ihres Rechtsmittels macht die Beklagte nach Maßgabe des genannten Schriftsatzes sowie des weiteren Schriftsatzes vom 07.11.2012, auf die jeweils ergänzend Bezug genommen wird (Bl. 262 ff., 284 f. d. A.), im Wesentlichen geltend:

Der Erlass eines Teil-Urteils sei prozessual unzulässig. Das Arbeitsgericht habe die Entscheidung über den Weiterbeschäftigungsantrag nicht einem Schluss-Urteil vorbehalten können, da dieser rechtlich von der Frage der Wirksamkeit der Kündigung abhängig sei.

Unzutreffend sei das Arbeitsgericht auch davon ausgegangen, dass es an einer wirksamen Beteiligung des Betriebsrats fehle. Hinsichtlich der vom Betriebsrat im Rahmen der Anhörung vom 14.11.2011 erfolgten Zustimmung habe die Beklagte ungeachtet der Tatsache, dass eine Anhörung im Rahmen eines Verfahrens nach § 102 BetrVG erfolgt sei, die erteilte Zustimmung als solche nach § 103 BetrVG auffassen können. Für den Betriebsrat sei erkennbar gewesen, dass ein Verfahren nach § 103 BetrVG habe eingeleitet werden sollen. Der Betriebsrat und seine Mitglieder hätten um den Sonderkündigungsschutz des Klägers und der Notwendigkeit einer Zustimmung des Betriebsrats gewusst und hätten auch tatsächlich das Schreiben vom 14.12.2011 als Anhörung i. S. des § 103 BetrVG aufgefasst. Der Betriebsrat habe auch in Kenntnis des Vorliegens der Voraussetzungen des Sonderkündigungsschutzes eine Zustimmung erteilt, so dass das Fehlen eines Antrags nach § 103 BetrVG unschädlich sei. Die ordnungsgemäße Beteiligung des Betriebsrats scheitere auch nicht daran, dass dem Betriebsrat nicht im Formular mitgeteilt worden sei, dass der Kläger vier Kindern zum Unterhalt verpflichtet sei. Die Unterhaltungspflichten seien dem Betriebsrat bekannt gewesen. Ferner sei die Mitteilung von Unterhaltungspflichten dann, wenn wie hier die Kündigung auf gegen den Arbeitgeber gerichtete Vermögensdelikte gestützt werden solle, entbehrlich. Zwar sei auch der Kündigungssachverhalt im Anhörungsformular nur knapp umrissen, was aber unschädlich sei, weil die Mitarbeiterin C. als einziges seinerzeit nicht verhindertes reguläres Betriebsratsmitglied den gesamten Kündigungssachverhalt selbst mitbekommen habe und von daher den Kündigungssachverhalt vollständig gekannt habe. Unter dem Gesichtspunkt der sogenannten subjektiven Determination sei es auch unschädlich, dass die Anhörung keine Angaben zum bisherigen Verlauf des Arbeitsverhältnisses enthalte. Ebenso unschädlich sei, dass die Zustimmungserklärung mit dem Zusatz "i.A." unterzeichnet worden sei. Schließlich sei die Behauptung des Klägers unrichtig, der Restaurantleiter habe die Mitarbeiterinnen C. und M. nacheinander aufgesucht und zur sofortigen Unterschriftsleistung aufgefordert.

Jedenfalls sei das unter dem 20.12.2011 eingeleitete Beteiligungsverfahren nicht zu beanstanden. Die Beklagte habe unter Vertrauensschutzgesichtspunkten auf die Wirksamkeit des Zustimmungsbeschlusses des Betriebsrats vertrauen dürfen. Mangels eigener Wahrnehmung zum Zustandekommen des Beschlusses habe sie von einem ordnungsgemäßen internen Verfahren des Betriebsrats ausgehen können. Selbst wenn der Beschluss unter den drei Betriebsratsmitgliedern C., M. und Auer im Rahmen einer Telefonkonferenz gefasst worden sein sollte, führe dies nicht zur Unwirksamkeit des Zustimmungsbeschlusses. Sie habe auch insoweit auf die Wirksamkeit des Beschlusses vertrauen können, da sie keinen Umstand gekannt habe, der die

Unwirksamkeit des Beschlusses nach sich ziehe. Sie habe nur gewusst, dass einer ihrer Mitarbeiter gebeten worden war, das Schreiben bei der Mitarbeiterin A. vorbeizufahren, um auch dieser die Unterschrift zu ermöglichen. Die Zeugin A. wollte und sollte vorsorglich unterschreiben, um zu dokumentieren, dass sie den Beschluss ihrer Betriebsratskollegen mittrage. Auch die Formalien der Beschlüsse seien in Ordnung gewesen. Jedenfalls lägen keine gegenteiligen Informationen vor. Schließlich sei auch ein wichtiger Grund, der zum Ausspruch der außerordentlichen Kündigung berechtige, gegeben.

14

Die Beklagte beantragt,

15

das Teil-Urteil des Arbeitsgerichts Ludwigshafen am Rhein vom 09.05.2012 abzuändern und die Klage abzuweisen und den gestellten Weiterbeschäftigungsantrag ebenfalls abzuweisen.

16

Der Kläger beantragt,

17

die Berufung zurückzuweisen und dem Weiterbeschäftigungsantrag zu entsprechen.

18

Der Kläger verteidigt das angefochtene Urteil nach Maßgabe seines Berufungserwiderungsschriftsatzes vom 29.10.2012 und des weiteren Schriftsatzes vom 12.11.2012, auf die Bezug genommen wird (Bl. 274 ff., 281 f. d. A.), als zutreffend.

## Entscheidungsgründe

### I.

19

Die Berufung der Beklagten ist zulässig. Das Rechtsmittel ist an sich statthaft. Die Berufung wurde auch form- und fristgerecht eingelegt und -auch inhaltlich ausreichend- begründet.

### II.

20

21

1. Die Berufung ist nicht bereits deshalb mit der Folge einer Aufhebung des angefochtenen Teil-Urteils und Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Arbeitsgericht begründet, weil es sich um ein unzulässiges Teil-Urteil handelte.

22

a) Gem. § 301 ZPO kann ein Teil-Urteil u.a. erlassen werden, wenn von mehreren in einer Klage geltend gemachten Ansprüchen nur der eine zur Entscheidung reif ist. Ein Teil-Urteil darf nicht erlassen werden, wenn die Gefahr der Widersprüchlichkeit von Teil- und Schlussurteil besteht, was u.a. in Fällen sog. Präjudiziabilität anzunehmen ist. Diese ist gegeben, wenn die Entscheidung des Rest-Streits eine Vorfrage für den erledigten Teilstreit erfasst (vgl. etwa: GK-ArbGG/Vossen, § 68 ArbGG, Rz. 17 a; Zöller, ZPO, 28. Aufl., § 301 ZPO Rz. 7; BAG 29.1.1981 -2 AZR 1055/78- EzA § 9 KSchG nF Nr. 10).

23

Ob dem Kläger ein Weiterbeschäftigungsanspruch bis zum rechtskräftigen Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens zusteht, ist u.a. von der Vorfrage abhängig, ob nach gerichtlicher Feststellung die streitgegenständliche Kündigung rechtsunwirksam ist.

24

b) Ob entgegen § 68 ArbGG im Falle eines unzulässigen Teil-Urteils eine Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Arbeitsgericht erfolgen kann, wird unterschiedlich beurteilt (bejahend etwa GK-ArbGG/Vossen, aaO., Rz. 17 mwN; offen gelassen in BAG 4.5.2006 -8 AZR 311/05-, juris).

25

Die Berufungskammer ist im Hinblick auf den in Bestandsschutzstreitigkeiten in besonderer Weise geltenden Beschleunigungsgrundsatz der Auffassung, dass der unzulässig geteilte Streitgegenstand in der Rechtsmittelinstanz zusammengeführt werden und das Berufungsgericht dann den beim Arbeitsgericht anhängig gebliebenen Teil an sich ziehen kann (vgl. BAG 24.11.2004 -10 AZR 169/04- EzA § 61 ArbGG 1979 Nr. 19; BAG 12.8.1993 -6 AZR 553/92- EzA § 301 ZPO Nr. 3; ebenso etwa BGH 12.1.1999 –VI ZR 77/98, NJW 1999, 734; offen gelassen in BAG 4.5.2006 -8 AZR 311/05, juris). Demnach war vorliegend im Berufungsverfahren auch über den gestellten Weiterbeschäftigungsantrag zu entscheiden (dazu unten 3.).

26

2. Die Berufung bleibt ohne Erfolg, soweit sie sich gegen die Feststellung der Unwirksamkeit der außerordentlichen Kündigung vom 21.12.2011 richtet. Das Arbeitsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass diese Kündigung bereits

mangels der nach § 103 BetrVG erforderlichen Zustimmung des Betriebsrats rechtsunwirksam ist.

27

a) Der Kläger ist Vorsitzender des Betriebs der Beklagten in S.. Gem. § 15 Abs. 1 KSchG kann sein Arbeitsverhältnis nur noch außerordentlich aus wichtigem Grund gekündigt werden und nur dann, wenn hierfür vorher die nach § 103 BetrVG erforderliche Zustimmung des Betriebsrats vorliegt. Die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass eine wirksame Zustimmung des Betriebsrats nach § 103 BetrVG vorlag, trägt im Kündigungsschutzprozess der Arbeitgeber.

28

b) Ein Betriebsratsbeschluss ist nichtig, wenn er entweder einen gesetzeswidrigen Inhalt hat oder nicht ordnungsgemäß zustande gekommen ist, wobei jedoch nur grobe Verstöße gegen Verfahrensvorschriften, die für das Zustandekommen als wesentlich anzusehen sind, die Folge der Nichtigkeit des Beschlusses nach sich ziehen (vgl. etwa BAG 23.8.1984 -2 AZR 391/83- EzA § 103 BetrVG 1972 Nr. 30).

29

Der Betriebsrat fasst seine Entscheidungen durch Beschlüsse, die in einer Sitzung nach rechtzeitiger, unter Mitteilung der Tagesordnung erfolgenden Einladung zu fassen sind, § 29 Abs. 2 BetrVG. Zu diesen Sitzungen sind die Betriebsratsmitglieder und im Falle der Verhinderung eines Betriebsratsmitglieds ein Ersatzmitglied (§ 25 Abs. 1 Satz 2 BetrVG) zu laden. Die Ladung von Ersatzmitgliedern hat dabei in bestimmter Reihenfolge zu erfolgen, § 25 Abs. 2 BetrVG. Hierbei handelt es sich jeweils um wesentliche Verfahrensvorschriften, deren Nichtbeachtung zur Nichtigkeit des Beschlusses führt (vgl. nur DLW/Wildschütz, Kap. 13, Rz. 648 ff. mwN.).

30

c) Vorliegend bestand der 3-köpfige Betriebsrat neben dem Kläger als Vorsitzendem aus den weiter gewählten Mitgliedern Frau K. als stellvertretende Vorsitzende und Frau C. Ersatzmitglieder waren nach Reigenfolge aufgezählt Frau M, Frau Ak. und Frau A..

31

aa) Verhindert an einer Beratung und Beschlussfassung teilzunehmen war aufgrund eigener Betroffenheit der Kläger. Ebenso war die stellvertretende Vorsitzende Frau K. infolge Urlaubs verhindert.

32

Der Betriebsrat bestand damit an den Tagen der Beschlussfassung über die Anträge der Beklagten vom 14. und 20.12.2011 aus dem ordentlichen Mitglied Frau C. und den Ersatzmitgliedern Frau M. und Frau Ak..

bb) An der Beschlussfassung hinsichtlich der Zustimmung unter dem 20.12.2011 beteiligt war in welcher Weise auch immer nach Darstellung der Beklagten aber Frau A. und damit ein Ersatzmitglied, welches in Anwendung des § 25 Abs. 2 BetrVG nicht infolge der Verhinderung des Klägers und der stellvertretenden Vorsitzenden vorübergehend nachrückte. Für eine Verhinderung auch des Ersatzmitglieds Frau Ak. ist nichts ersichtlich. Soweit die Beklagte erstinstanzlich hinsichtlich der Beschlussfassung über ihren Antrag vom 20.12.2011 pauschal behauptet hat, sie gehe davon aus, dass Frau C. die formalen Voraussetzungen für einen wirksamen Beschluss geschaffen habe, aber offenbar die beiden Ersatzmitglieder nicht erreicht habe oder diese seien wohl an einer Teilnahme verhindert gewesen, ändert dies nichts an der rechtlichen Beurteilung. Die Ladung zu einer Betriebsratssitzung hat rechtzeitig zu erfolgen, § 29 Abs. 2 Satz 3 BetrVG. Sie muss so erfolgen, dass die Teilnehmer sich für die Sitzung frei machen und sich angemessen vorbereiten können (vgl. GK-BetrVG /Raab, 10. Aufl., § 29 Rz. 35; BAG 24.5.2006 -7 AZR 201/05- EzA § 29 BetrVG 2001 Nr. 1). Welche Einladungsfrist angemessen ist, hängt von den jeweiligen Umständen ab. Da dem Betriebsrat in entsprechender Anwendung des § 102 Abs. 2 Satz 2 BetrVG auch im Falle des § 103 BetrVG eine Äußerungsfrist von 3 Tagen verbleibt, konnte Frau C. nicht davon ausgehen, dass bei nicht sofortiger Erreichbarkeit der berufenen Ersatzmitglieder diese verhindert waren. Eine sofortige Entscheidung war weder geboten, noch unter Berücksichtigung des Zwecks der rechtzeitigen Einladung zulässig.

cc) Hinsichtlich der Beschlussfassungen vom 14. und 20.12.2011 ist ferner Folgendes festzuhalten:

Infolge der Verhinderung des Klägers und auch seiner Stellvertreterin war der Betriebsrat ohne Vorsitzenden, dem die rechtzeitige Einladung unter Mitteilung einer Tagesordnung nach § 29 Abs. 2 Satz 1 BetrVG und im Rahmen der gefassten Beschlüsse die Vertretung des Betriebsrats nach Außen obliegt, § 26 Abs. 2 BetrVG.

Sind sowohl der Vorsitzende als auch der stellvertretende Vorsitzende verhindert, nehmen die verbleibenden Mitglieder bzw. die nachrückenden Mitglieder nicht ohne weiteres die Aufgaben des Vorsitzenden wahr. Besteht -wofür vorliegend nichts ersichtlich ist- keine generelle Regelung für diesen Fall, ist die Vertretung ggfs. ad hoc durch Beschluss zu regeln (vgl. GK-BetrVG/Raab, 9. Aufl., § 26 Rz. 67 mwN.). Auch hierzu bedarf es einer Sitzung unter Beteiligung der Betriebsratsmitglieder und der nach den gesetzlichen Regelungen heranzuziehenden Ersatzmitglieder. Dass eine solche Regelung durch vorherigen ad-hoc-Beschluss wirksam gefasst worden wäre, ist nicht ersichtlich.

d) Wie das Arbeitsgericht unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG 23.8.1984 -2 AZR 391/83- EzA § 103 BetrVG 1972 Nr. 30) ausgeführt hat, gelten die Grundsätze der sog. Sphärentheorie, die im Rahmen des § 102 BetrVG entwickelt wurden, für im Verantwortungsbereich des Betriebsrats liegende Fehler im Rahmen des Verfahrens nach § 103 BetrVG nicht. In Betracht kommt bei einem nichtigen Zustimmungsbeschluss nur die Anwendung der Grundsätze des Vertrauensschutzes zugunsten des Arbeitgebers (BAG 23.8.1984 aaO.), was allerdings voraussetzt, dass der für die Außenvertretung zuständige (§ 26 Abs. 2 BetrVG) Betriebsratsvorsitzende bzw. sein Stellvertreter dem Arbeitgeber mitteilt, die Zustimmung sei erteilt.

38

Bereits hieran fehlt es vorliegend. Die Mitteilung der Zustimmung erfolgte weder bei dem unter dem 14.12. noch unter dem unter dem 20.12.2011 eingeleiteten Anhörungs- bzw. Zustimmungsverfahren durch die stellvertretende Betriebsratsvorsitzende. Die Rückäußerung des Betriebsrats vom 15.12.2011 erfolgte mit dem Zusatz „i.A.“ durch Frau C. und durch Frau M., diejenige vom 20.12.2011 durch Frau C., Frau M. und Frau A.. Schon mangels einer Mitteilung durch den Vorsitzenden bzw. eines Stellvertreters scheidet ein Vertrauensschutz aus.

39

Unabhängig hiervon musste die Beklagte aber auch deshalb Zweifel an einem ordnungsgemäßen Beschluss haben, weil ihr bekannt war, dass der Kläger aus Rechtsgründen und die stellvertretende Vorsitzende wegen Urlaubs an einer Sitzungsteilnahme und Beschlussfassung gehindert waren. Wenn sodann die Rückäußerungen des Betriebsrats nicht von allen heranzuziehenden Mitgliedern unterschrieben und zudem die Stellungnahme des Betriebsrats vom 20.12.2011 am gleichen Tag der Anhörung zurückgereicht wurde, konnte sie nicht von einer ordnungsgemäßen Beschlussfassung durch das Gremium unter Wahrung einer rechtzeitigen Einladung ausgehen. Hinsichtlich der unter dem 15.12.2011 mitgeteilten Zustimmung scheidet ein Vertrauensschutz zudem bereits deshalb aus, weil die Beklagte auf der Grundlage dieser Betriebsratsbeteiligung noch nicht die streitgegenständliche Kündigung ausgesprochen und somit noch kein Vertrauen betätigt hatte. Sie hat vielmehr vor Ausspruch der Kündigung den in ihrem Bereich liegenden Fehler bemerkt und sodann eine erneute Beteiligung des Betriebsrats veranlasst.

40

3. Wie bereits eingangs ausgeführt (oben II. 1.) hatte die Berufungskammer auch über den erstinstanzlich noch nicht beschiedenen Antrag auf tatsächliche Weiterbeschäftigung bis zum Rechtskräftigen Abschluss des vorliegenden Kündigungsschutzrechtsstreits zu entscheiden.

41

Die Klage ist auch mit diesem Antrag begründet. Sowohl erst-, als auch

zweitinstanzlich ist festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien nicht aufgrund der Kündigung der Beklagten vom 21.12.2011 aufgelöst worden ist. Nach Maßgabe der Entscheidung des Großen Senats des Bundesarbeitsgerichts vom 27.2.1985 (EzA § 611 BGB Beschäftigungspflicht Nr. 9) überwiegt damit das Interesse des Klägers an einer tatsächlichen Beschäftigung bis zum rechtskräftigen Abschluss des vorliegenden Rechtsstreits. Überwiegende entgegenstehende Interessen der Beklagten sind nicht gegeben.

III.

42

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 91, 97 ZPO. Ein Revisionszulassungsgrund besteht nicht.

bag-2016-06-09-6-azr-32115

Tenor

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Sächsischen Landesarbeitsgerichts vom 8. Mai 2015 - 3 Sa 627/14 - wird zurückgewiesen.

2. Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Tatbestand

1

Die Parteien streiten über die Verkürzung der Stufenlaufzeit gemäß § 17 Abs. 2 Satz 1 der Durchgeschriebenen Fassung des Tarifvertrags für den öffentlichen Dienst (TVöD) für den Bereich Verwaltung im Bereich der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (TVöD-V).

2

Die Klägerin ist seit dem 1. Januar 2009 bei dem beklagten Landkreis beschäftigt. Sie wird als Fallmanagerin in dem Jobcenter eingesetzt, das der Beklagte zur einheitlichen Durchführung der Grundsicherung für Arbeitsuchende als gemeinsame Einrichtung mit der Bundesagentur für Arbeit gemäß § 44b SGB II gebildet hat. Arbeitsvertraglich ist die Geltung des TVöD-V vereinbart. Am 31. Januar 2013 beschloss die Trägerversammlung für die gemeinsame Einrichtung die von § 44c Abs. 5 SGB II verlangten Grundsätze der Qualifizierungsplanung und Personalentwicklung.



3

In der Dokumentation des „Leistungs- und Entwicklungsdialogs für Mitarbeiter/-innen“ vom 9. Oktober 2013 wurden der Klägerin erheblich über dem Durchschnitt liegende Leistungen bescheinigt. Sie wurde deshalb für das vorzeitige Aufrücken in den Stufen vorgeschlagen. Die Klägerin war zu diesem Zeitpunkt der Stufe 3 der Entgeltgruppe 10 zugeordnet. Der reguläre Stufenaufstieg stand für den 1. Oktober 2014 an. Ausweislich des Protokolls der Entwicklungskonferenz 2013 betreffend die kommunalen Mitarbeiter vom 19. Dezember 2013 wurde die Geschäftsführerin des Jobcenters angewiesen, den vorgeschlagenen vorzeitigen Stufenaufstieg der Klägerin mit der Begründung abzulehnen, dass § 17 TVöD-V nicht umsetzbar sei. Dementsprechend teilte sie der Klägerin in einem Schreiben vom 13. Januar 2014 mit, beim Beklagten fehle eine Dienstvereinbarung zur leistungsorientierten Bezahlung. Deshalb sei die Umsetzung der Regelungen des TVöD zur Stufenregelung und zum Leistungsentgelt nicht möglich. Für bei der Bundesagentur für Arbeit angestellte Mitarbeiter des Jobcenters entschied die Geschäftsführerin des Jobcenters dagegen in der Vergangenheit positiv über Stufenlaufzeitverkürzungen.

4

Die Klägerin begehrt nach ihrem zum 1. Oktober 2014 erfolgten Aufstieg in die Stufe 4 ihrer Entgeltgruppe zuletzt noch ihre Vergütung aus der Stufe 4 bereits seit dem 1. Januar 2014.

5

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, der Beklagte habe die für gemeinsame Einrichtungen bestehenden Regelungen des SGB II nicht beachtet. Danach solle das Personal weitgehend gleich behandelt werden. Vor diesem Hintergrund stelle es eine Ungleichbehandlung dar, wenn für Arbeitnehmer der Bundesagentur für Arbeit eine Verkürzung der Stufenlaufzeit erfolge, für Arbeitnehmer des Beklagten dagegen nicht. Der Beklagte habe keinen Zeitpunkt für das vorzeitige Aufrücken in den Stufen benannt. Die Klägerin habe deshalb davon ausgehen dürfen, dass der vorzeitige Stufenaufstieg zum nächstmöglichen Zeitpunkt und deshalb zum 1. Januar 2014 erfolge.

6

Die Klägerin hat zuletzt beantragt

festzustellen, dass der Beklagte verpflichtet ist, die Klägerin bereits ab dem 1. Januar 2014 bis zum 30. September 2014 nach der Entgeltgruppe 10, Stufe 4 TVöD-V zu vergüten.

7

Der Beklagte hat zur Begründung seines Klageabweisungsantrags vorgetragen, bei seinen Beschäftigten gebe es deutlich mehr Funktionsgruppen als bei der Bundesagentur für Arbeit. Es seien noch nicht alle Stellen mit Anforderungsprofilen

beschrieben und bewertet. Eine Einigung mit dem Personalrat über die Art und Weise der Anwendung der § 17 Abs. 2 sowie §18 TVöD-V stehe noch aus. Wende er aber § 17 Abs. 2 TVöD-V auf Teile seiner Beschäftigten an und auf andere nicht, sei das mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz nicht zu vereinbaren. Er mache darum von der Möglichkeit des § 17 Abs. 2 TVöD-V grundsätzlich noch keinen Gebrauch. Aus der Tatsache, dass die Bundesagentur für Arbeit für ihre Mitarbeiter eine Stufenlaufzeitverkürzung vorsehe, könne die Klägerin für sich nichts herleiten, da die Bundesagentur ein anderer Arbeitgeber sei. Schließlich sei nicht ersichtlich, warum die Klägerin meine, gerade zum 1. Januar 2014 die Stufe wechseln zu können.

8

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Klageziel weiter.

## Entscheidungsgründe

9

Die Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage mit zutreffender Begründung abgewiesen. Der Klägerin steht der begehrte vorgezogene Stufenaufstieg nach § 17 Abs. 2 Satz 1 TVöD-V nicht zu.

10

I. § 17 Abs. 2 Satz 1 TVöD-V gewährt dem Beschäftigten, der erheblich über dem Durchschnitt liegende Leistungen erbracht hat, keinen Anspruch auf einen vorgezogenen Stufenaufstieg. Die Bestimmung steckt nur den Rahmen ab, innerhalb dessen der Arbeitgeber sein ihm tariflich eröffnetes Ermessen und das damit verbundene Leistungsbestimmungsrecht wahrnehmen kann. Zu den durch § 17 Abs. 2 Satz 1 TVöD-V eröffneten Entscheidungsmöglichkeiten gehört auch die Entscheidung, gänzlich von Laufzeitverkürzungen abzusehen (*Fieberg in Fürst GKÖD Bd. IV Stand März 2008 E § 17 Rn. 13; Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese TVöD Stand Juli 2014 § 17 Rn. 6*). Von dieser Möglichkeit hat der Beklagte nach den mit der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts Gebrauch gemacht.

11

II. Die Klägerin hat auch unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung mit den Beschäftigten, die dem Jobcenter von der Bundesagentur für Arbeit zugewiesen worden sind, keinen Anspruch auf den begehrten vorgezogenen Stufenaufstieg.

12

1. Die Klägerin hat bereits nicht hinreichend dargelegt, dass sich nach dem Grundsatz der Gleichbehandlung im Arbeitsrecht überhaupt ein Anspruch auf den Aufstieg in die Stufe 4 im begehrten Umfang ergeben kann. Dazu wäre Vortrag erforderlich gewesen,

dass die Beschäftigten der Bundesagentur für Arbeit bei einer vergleichbaren Empfehlung, wie sie die Klägerin erhalten hat, mindestens neun Monate vor dem regulären Stufenaufstieg der nächsthöheren Stufe zugeordnet worden sind.

13

2. Darüber hinaus liegen die Voraussetzungen für ein Eingreifen des Grundsatzes der Gleichbehandlung im Arbeitsrecht nicht vor.

14

a) Dieser Grundsatz begrenzt die Gestaltungsmacht des Arbeitgebers. Er gebietet ihm, seine Arbeitnehmer oder Gruppen von Arbeitnehmern, die sich in vergleichbarer Lage befinden, bei Anwendung einer selbstgesetzten Regel gleich zu behandeln. Dies gilt trotz des Grundsatzes der Vertragsfreiheit auch im Bereich der Entgeltzahlung, sofern die Vergütung aufgrund eines bestimmten erkennbaren und generalisierenden Prinzips erfolgt. Bei der Festlegung der Anspruchsvoraussetzungen durch den Arbeitgeber ist diesem eine Gruppenbildung untersagt, für die sich kein vernünftiger, aus dem Zweck der Leistung ergebender oder sonstiger sachlich einleuchtender Grund finden lässt (*BAG 25. Juni 2015 - 6 AZR 383/14 - Rn. 48*).

15

b) Die Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes scheitert vorliegend schon daran, dass dieser Grundsatz nur im Verhältnis zu demselben Arbeitgeber gilt, also nur den Vertragsarbeitgeber bindet. Darum werden durch diesen Grundsatz die Träger von Jobcentern bzw. deren Geschäftsführer nicht verpflichtet, die Arbeitsbedingungen der Beschäftigten des einen Trägers an den Bedingungen des anderen Trägers auszurichten. Insoweit gilt nichts anderes als im Gemeinschaftsbetrieb (*vgl. dazu BAG 12. Dezember 2006 - 1 ABR 38/05 - Rn. 23*).

16

aa) Aus der von der Revision angeführten Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 17. November 1998 (*- 1 AZR 147/98 - zu III 1 b aa der Gründe*) folgt nichts anderes. Die dort angestellten - das Urteil nicht tragenden - Erwägungen betreffen lediglich die betriebs-, nicht aber die hier von der Klägerin begehrte unternehmensübergreifende Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes.

17

bb) Entgegen der Ansicht der Revision bildet die Klägerin ungeachtet der Bestimmungen in §§ 44b ff. SGB II nicht mit sämtlichen Mitarbeitern der gemeinsamen Einrichtung bezogen auf den Gleichbehandlungsgrundsatz eine Gruppe. Die gemeinsame Einrichtung stellt insoweit auch kein „eigenständiges arbeitsrechtliches Gebilde“ dar, in dem sich alle Mitarbeiter nach dem Willen des Gesetzgebers in einer vergleichbaren Lage befänden. Die Revision berücksichtigt bei dieser Argumentation nicht, dass der Gesetzgeber ungeachtet seines Ziels, durch die dem Geschäftsführer nach § 44d Abs. 4 SGB II übertragenen Befugnisse die

„weitgehende“ Gleichbehandlung des Personals sowie eine einheitliche Personalführung und -steuerung in den gemeinsamen Einrichtungen zu erreichen (*BT-Drs. 17/1555 S. 26*), gemäß § 44g Abs. 4 Satz 1 SGB II die arbeitsrechtliche Stellung der zugewiesenen Arbeitnehmer unberührt gelassen hat. Deren Vertragsarbeitgeber ist also weiterhin die Bundesagentur für Arbeit bzw. die Kommune. Der Gleichbehandlungsgrundsatz ist in den Jobcentern deshalb im Verhältnis der beiden von den Trägern zugewiesenen Beschäftigtengruppen nicht anwendbar. Das hat der Gesetzgeber durch die Regelung in § 44g Abs. 4 Satz 1 SGB II in Kauf genommen.

18

c) Darüber hinaus hat die Geschäftsführerin des Jobcenters als Vorgesetzte der Klägerin (*vgl. zu dieser Funktion: BAG 23. Juni 2015 - 9 AZR 261/14 - Rn. 20; BVerwG 1. Oktober 2014 - 6 P 15.13 - Rn. 14; BT-Drs. 17/1555 S. 26*) zur Umsetzung der Empfehlung von Führungskräften, einzelnen Beschäftigten des Jobcenters leistungsbezogen einen vorgezogenen Stufenaufstieg zu gewähren, keine Regel gesetzt, die sie unterschiedlich auf die Klägerin als kommunale Beschäftigte einerseits und Beschäftigte, die von der Bundesagentur für Arbeit zugewiesen worden sind, andererseits angewandt hätte. Es fehlt damit an einer weiteren Voraussetzung für das Eingreifen des Grundsatzes der Gleichbehandlung im Arbeitsrecht.

19

aa) Die Geschäftsführerin konnte bezüglich der von der Bundesagentur für Arbeit zugewiesenen Beschäftigten keine eigenständige Entscheidung über den vorgezogenen Stufenaufstieg treffen und schon deshalb hinsichtlich dieses Personenkreises keine selbstgesetzte Regel anwenden. Der Tarifvertrag für die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der Bundesagentur für Arbeit vom 28. März 2006 in der seit 1. November 2008 geltenden Fassung des 6. Änderungstarifvertrags vom 7. April 2009 (TV-BA) sieht in § 19 Abs. 2 Satz 1 zwar ebenfalls die Möglichkeit vor, bei erheblich über dem Durchschnitt liegenden Leistungen die Stufenlaufzeit in den Entwicklungsstufen 3 bis 6 zu verkürzen. Anders als im Anwendungsbereich des TVöD-V trifft die Entscheidung darüber aber nicht der Arbeitgeber selbst, sondern gemäß § 19 Abs. 3 TV-BA auf Vorschlag der vorgesetzten Führungskraft eine Kommission der Dienststelle. Die Geschäftsführerin des Jobcenters hatte diese Entscheidung in den von der Klägerin angeführten Fällen, in denen es bei Beschäftigten der Bundesagentur für Arbeit zu vorgezogenen Stufenaufstiegen gekommen ist, nur noch umzusetzen.

20

bb) Auch hinsichtlich der von dem Beklagten dem Jobcenter zugewiesenen Beschäftigten fehlt es an der eigenständigen Begründung einer Anspruchsgrundlage durch die Geschäftsführerin (*vgl. zu dieser Voraussetzung für das Eingreifen des Gleichbehandlungsgrundsatzes Creutzfeldt JbArbR Bd. 52 S. 25, 27*). Dabei kann dahinstehen, ob es sich bei der Weisung der Entwicklungskonferenz vom 19. Dezember 2013 um eine Weisung nach § 44k Abs. 2 Satz 2 SGB II handelte und ob bejahendenfalls die Geschäftsführerin verpflichtet war, dieser Weisung Folge zu leisten (*ebenfalls offengelassen von BVerwG 1. Oktober 2014 - 6 P 15.13 - Rn. 22;*

vgl. zum Streitstand zur Reichweite des Weisungsrechts des jeweiligen Trägers bei der Überschneidung mit den personalrechtlichen Kompetenzen des Geschäftsführers nach § 44d Abs. 4 SGB II Knapp in Schlegel/Voelzke jurisPK-SGB II 4. Aufl. § 44k Rn. 16 f.). Selbst wenn der Geschäftsführerin insoweit ein Rechtsirrtum unterlaufen sein sollte, läge ein Fall des vermeintlichen Normen- bzw. Weisungsvollzugs vor, der die Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ausschließt (vgl. BAG 17. März 2016 - 6 AZR 92/15 - Rn. 38), weil es dann an einer subjektiv freiwillig gesetzten Regel fehlt (vgl. BAG 21. November 2013 - 6 AZR 23/12 - Rn. 76; Creutzfeldt aaO S. 29 f.). Die Geschäftsführerin hat bezüglich der vom Beklagten zugewiesenen Mitarbeiter keine selbstgesetzte, sondern eine fremdgesetzte Verpflichtung erfüllt. Es fehlt darum an einem Verpflichtungsverhalten, das die Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes eröffnet hätte (vgl. Creutzfeldt aaO S. 30). Der Umstand, dass die Trägerversammlung in Erfüllung ihrer gesetzlichen Verpflichtung aus § 44c Abs. 5 SGB II einheitliche Beurteilungskriterien aufgestellt hat, ändert daran entgegen der Auffassung der Revision nichts.

21

III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Fischermeier

Spelge

Krumbiegel

Wollensak

C. Klar