



# *Terminvorschau*

# *1/2010*

*Januar – März*

Sind zu einer Sitzung eine größere Zahl von Zuhörern oder Vertretern der Medien zu erwarten, werden Platzkarten ausgegeben. Die Hälfte der Platzkarten wird auf entsprechende Vorbestellung bei der jeweiligen Senatsgeschäftsstelle reserviert. Die übrigen Platzkarten werden am Sitzungstag in der Reihenfolge des Eintreffens der Interessenten ausgegeben.

Ob die angegebenen Termine bestehen geblieben sind, erfragen Sie bitte bei der entsprechenden Senatsgeschäftsstelle des Bundesarbeitsgerichts.

## Januar 2010

<b>Datum</b>	<b>Uhrzeit</b>	<b>Senat</b>	<b>Stichwort</b>	<b>Seite</b>
19.01.	9.00 Uhr	<b>9</b>	Zulässigkeit der Zahlung von Gehalt durch Gewährung von Bezugsrechten auf Aktien	5
20.01.	11.00 Uhr	<b>10</b>	Jahressondervergütung; Kürzung wegen krankheitsbedingter Fehltage (ua. während Fußball-WM); Altersdiskriminierung	6
21.01.	11.00 Uhr	<b>6</b>	Ansprüche aus einem - nach Masseunzulänglichkeitsanzeige abgeschlossenen - Insolvenzsozialplan	7
21.01.	9.00 Uhr	<b>8</b>	Schadensersatz wegen geschlechtsspezifischer Benachteiligung bei der Bewerberauswahl; Indi- ziennachweis durch Statistik	8
27.01.	12.15 Uhr	<b>4</b>	Fortgeltung des BAT bei im Betrieb geltendem TVöD; Tarifeinheit oder Tarifpluralität	9
28.01.	11.30 Uhr	<b>2</b>	Kündigung eines in Spanien geborenen Produktionshelfers wegen unzureichender Kenntnisse der deutschen Sprache	10

## Februar 2010

<b>Datum</b>	<b>Uhrzeit</b>	<b>Senat</b>	<b>Stichwort</b>	<b>Seite</b>
23.02.	9.00 Uhr	<b>9</b>	Versetzung einer Redakteurin in die Service- und Entwicklungsredaktion mehrerer Konzernunternehmen	11
23.02.	9.30 Uhr	<b>9</b>	Haftung für fehlende Insolvenzversicherung nach Inkrafttreten des § 8a AltTzG	12
24.02.	10.15 Uhr	<b>4</b>	Auslegung und Wirkung einer dynamischen Bezugnahme Klausel nach einem Betriebsübergang auf einen nicht Tarifgebunden	13
24.02.	12.00 Uhr	<b>4</b>	Anspruch auf namentliche Auskunft über „fördernde“ und „ordentliche“ Mitglieder eines Arbeitgeberverbands	14
25.02.	9.00 Uhr	<b>6</b>	Anspruch auf Abschluss eines Aufhebungsvertrags; Benachteiligung wegen des Alters	15
25.02.	11.00 Uhr	<b>6</b>	Kinderbezogener Ortszuschlag eines teilzeitbeschäftigten Lehrers gemäß BAT-O nach Überleitung seiner Ehefrau in den TVöD	16

## März 2010

Datum	Uhrzeit	Senat	Stichwort	Seite
17.03.	9.40 Uhr	5	Tarifvertraglich geregelter Feiertagszuschlag	17
17.03.	10.30 Uhr	7	Befristung von Arbeitsverhältnissen; wegen der Übertragung von Tätigkeiten nach dem SGB II auf die Bundesagentur für Arbeit begründeter Arbeitsverhältnisse	18
17.03.	11.15 Uhr	7	Unterlassung politischer Äußerungen des Betriebsrats	19
18.03.	9.45 Uhr	2	Anwendung des Kündigungsschutzgesetzes: Verfassungskonforme Auslegung des Betriebsbegriffs in § 23 KSchG bei einem Unternehmen mit zwei kleinen Betrieben?	20
18.03.	9.00 Uhr	6	Anspruch auf kinderbezogene Anteile des Ortszuschlags für Kinder des kindergeldberechtigten Partners bei eingetragener Lebenspartnerschaft	21
23.03.	9.45 Uhr	1	Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei Fortbildungsveranstaltungen für Anzeigenredakteure; Tendenzschutz	22
23.03.	9.30 Uhr	9	Entschädigung wegen Diskriminierung bei der Stellenbesetzung wegen Schwerbehinderung	23

19. Januar 2010

Neunter Senat

**Zulässigkeit des Zahlung von Gehalt durch Gewährung von Bezugsrechten auf Aktien**

---

S. (RAe. Platow, Peter, Damm, Berlin) ./.  
Dr. K. GmbH & Co. KGaA (RAe. Dr. Hille & Partner, Augsburg)

- 9 AZR 1043/08 -

Der Kläger war seit November 2007 als Webredakteur bei der Beklagten, einem sog. Start-up-Unternehmen, beschäftigt. Nach § 3 des ursprünglichen Arbeitsvertrags sollte der Kläger als Vergütung ein Bruttogehalt von 6.480,00 Euro erhalten. Das Gehalt sollte teilweise in Bezugsrechten auf Aktien gezahlt werden, die auf den Namen lauten sollten. Vereinbart waren 1.500 Stück stimmrechtsloser Vorzugsaktien der Gesellschaft zum geringsten Ausgabebetrag. Für je ein Bezugsrecht auf eine Aktie wurde ein Wert von 1,00 Euro angesetzt. Der Rest sollte bargeldlos jeweils zum Monatsende beglichen werden. Im Dezember 2007 vereinbarten die Parteien in einer Anlage Nr. 1 zum Arbeitsvertrag eine Neufassung der Vergütungsregelung, nach der ab Januar 2008 von dem Bruttomonatsgehalt iHv. 6.480,00 Euro jeweils 1.670,00 Euro bargeldlos gezahlt werden sollten sowie der Rest in auf den Namen lautender stimmrechtsloser Vorzugsaktien der Beklagten zum niedrigsten Kurs am Tag der Überlassung. Der Kläger kündigte das Arbeitsverhältnis zum 11. Februar 2008. Für seine bis dahin erbrachten Leistungen bezahlte die Klägerin an ihn Geldbeträge iHv. 1.237,19 Euro für Dezember 2007, iHv. 1.670,00 Euro für Januar 2008 und iHv. 612,33 Euro für Februar 2008.

Mit seiner Klage begehrt der Kläger die Zahlung einer Vergütung in Höhe weiterer 14.754,60 Euro brutto. Er ist der Auffassung, dass die Vereinbarung über Aktienbezugsrechte sittenwidrig und damit rechtsunwirksam sei, denn die Aktien seien zum Zeitpunkt des Bestehens des Arbeitsverhältnisses in keiner Weise handelbar und auch an der Börse nicht zugelassen gewesen. Die Rechtsunwirksamkeit folge auch aus dem sog. Truck-Verbot nach § 107 Abs. 1 und Abs. 2 GewO. Die Beklagte hält § 107 Abs. 1 und 2 GewO nicht für verletzt; die Gewährung von Bezugsrechten und Aktienoptionen liege bereits in der Eigenart des Arbeitsverhältnisses begründet. Sie liege auch im Interesse des Klägers. Auch schon die Zahlung eines Gehalts iHv. 1.670,00 Euro sei für einen Arbeitnehmer, der 30 Stunden in der Woche arbeite, angemessen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung des Klägers die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision begehrt die Beklagte die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung und damit Klageabweisung.

LAG Düsseldorf,  
Urteil vom 30. Oktober 2008 - 5 Sa 977/08 -

20. Januar 2010

Zehnter Senat

**Jahressondervergütung; Kürzung wegen krankheitsbedingter Fehltage (u.a. während Fußball-WM); Altersdiskriminierung**

---

M. (RAe. Frenzel, Goetzl, München) ./.

A. GmbH (RAe. Breitmoser, Krauss, Wechtenbruch, München)

- 10 AZR 953/08 -

Der Kläger ist seit 1994 bei der Beklagten als Busfahrer beschäftigt. Im Jahre 2006 war er an 68 Tagen arbeitsunfähig erkrankt, davon im Zeitraum vom 15. Mai bis zum 5. Juli 2006 (Zeitraum der Fußballweltmeisterschaft) mehr als zehn Tage. Mit Schreiben vom 13. Juli 2007 unterrichtete die Beklagte den Kläger mit einem Rundschreiben über die Ausschüttung einer Erfolgsbeteiligung für das Geschäftsjahr 2006 an ihre Beschäftigten und wies den Kläger darauf hin, dass er keine Bonuszahlung erhalten werde. Die maximale Höhe der Prämie betrug für jeden Mitarbeiter 750,00 Euro. Kriterien für die Abzüge waren ua Krankheitszeiten - erhöht für solche im WM-Zeitraum -, Unfallhäufigkeit und die Beurteilung des Beschäftigten.

Mit seiner Klage begehrt der Kläger die Zahlung der Prämie iHv. 750,00 Euro brutto. Er ist der Auffassung, Ausschlusskriterien für die Prämie lägen bei ihm nicht vor. Insbesondere werde er wegen seiner Krankheit benachteiligt und aufgrund seines Alters diskriminiert.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat ihr auf die Berufung der Beklagten iHv. 450,00 Euro stattgegeben und sie im Übrigen abgewiesen. Mit der auf ihre Nichtzulassungsbeschwerde vom Bundesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Begehren weiter, die Klage insgesamt abzuweisen.

LAG München,

Urteil vom 6. August 2008 - 9 Sa 173/08 -

21. Januar 2010

Sechster Senat

**Ansprüche aus einem - nach Masseunzulänglichkeit abgeschlossenen - Insolvenzsozialplan**

---

V. (RA. Dittmer, Mülheim an der Ruhr) ./.  
RA. Dr. S. als Insolvenzverwalter über das Vermögen des Autohauses G. GmbH (RAe. Dr. Schmitz ua., Krefeld)

- 6 AZR 785/08 -

Der Kläger war jahrelang bei der Insolvenzschuldnerin - der Firma Autohaus G. GmbH - beschäftigt. Gegen diese wurde am 1. Februar 2007 das Insolvenzverfahren eröffnet und der Beklagte zum Insolvenzverwalter bestellt. Unter dem 7. Februar zeigte der Beklagte Masseunzulänglichkeit der Insolvenzschuldnerin an. Deren Betriebsrat und der Beklagte schlossen unter dem 13. Februar 2007 einen Interessenausgleich sowie einen Sozialplan ab. Mit Schreiben vom 19. März 2007 kündigte der Beklagte das Arbeitsverhältnis des Klägers zum 30. Juni 2006. Demzufolge ergab sich für den Kläger aus dem Sozialplan unstreitig ein Anspruch auf Zahlung iHv. 18.061,48 Euro.

Der Kläger begehrt mit seiner Klage die Zahlung des ihm nach dem Sozialplan zustehenden Abfindungsbetrags, hilfsweise die Feststellung, dass ihm Masseansprüche in dieser Höhe zustehen. Er ist der Auffassung, der Zulässigkeit der Leistungsklage stehe nicht das Vollstreckungsverbot des § 123 Abs. 3 Satz 2 InsO entgegen. Die darin bestimmte Unzulässigkeit einer Zwangsvollstreckung in die Masse wegen einer Sozialplanabfindung beziehe sich nur auf die sog. Altmasseverbindlichkeiten, wogegen es sich bei der vorliegenden Forderung aus dem Sozialplan um eine Neumasseverbindlichkeit nach § 209 Abs. 1 Nr. 2 InsO handle. Aber auch bei Unzulässigkeit der Leistungsklage müsse wenigstens die Feststellungsklage zulässig sein; auch wenn die Forderung selbst zwischen den Parteien nicht streitig sei, sei ein Rechtsschutzbedürfnis gegeben, da der Massegläubiger sich sonst keinen Titel verschaffen könne.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat ohne Zulassung der Revision die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der auf ihre Nichtzulassungsbeschwerde hin vom Bundesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter.

LAG Düsseldorf,  
Urteil vom 21. Februar 2008 - 15 Sa 2088/07 -

21. Januar 2010

Achter Senat

**Schadensersatz wegen geschlechtsspezifischer Benachteiligung bei der Bewerberauswahl; Indiziennachweis durch Statistik**

---

K. (RA. Kluge, Berlin) ./.  
Verein G. (RAe. Gleiss, Lutz, München)

- 8 AZR 436/09 -  
- 8 AZR 1012/08 -

Die Klägerin, eine ausgebildete, staatlich geprüfte Betriebswirtin, ist bei dem beklagten Verein seit 1993 als Personalreferentin beschäftigt. Zum 1. Juli 1995 wurde ihr die Stellvertretung für die Personalverwaltung in Berlin mit 340 Mitarbeitern übertragen. Ab Dezember 2006 leitete der Mitarbeiter R., ein an der Hochschule ausgebildeter Diplom-Ökonom mit Ausbildungsschwerpunkt Personalwesen, Unternehmensführung und Organisation, der zum 1. Januar 2000 eingestellt worden war, die Personalabteilung München. Mit Aushang vom 10. Dezember 2006 informierte der beklagte Verein unternehmensöffentlich die Mitarbeiter darüber, dass Herr R. mit sofortiger Wirkung zusätzlich zur Personalleitung München diejenige für Berlin und die Bezirksdirektionen übernehme. Auf die frei gewordene Stelle des Personaldirektors wurde mit Wirkung zum 1. Januar 2008 nicht die Klägerin, sondern Herr R. bestellt. Die Klägerin war im Vergleich zu Herrn R. trotz gleicher Tätigkeit bis zum 9. Dezember 2006 geringer bezahlt worden.

Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin die Vergütungsdifferenz zwischen ihr und Herrn R. für die Zeit vom 1. Januar 2007 bis 31. Juli 2008 iHv. 28.214,66 Euro brutto. Zudem verlangt sie Schadensersatz wegen geschlechtsbezogener Benachteiligung bei der Beförderung und eine Entschädigung wegen schwerwiegender Verletzung ihres Persönlichkeitsrechts, die sie erstinstanzlich mit mindestens 390.000,00 Euro und zweitinstanzlich mit mindestens 90.000,00 Euro bezifferte. Des Weiteren begehrt sie die Feststellung, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihr jeden weiteren bereits entstandenen und künftig entstehenden materiellen und immateriellen Schaden zu ersetzen, der durch ihr Verhalten im Zeitraum 2000 bis Juli 2008 entstanden ist. Sie ist der Auffassung, sie sei, ua. durch den Aushang vom 10. Dezember 2006, von dem beklagten Verein erniedrigt worden. Auf die Geltendmachung ihrer Rechte habe dieser versucht, ihr Kompetenzen zu entziehen. Ihre Behauptung, dass der beklagte Verein Frauen diskriminiere, sei bereits durch eine Statistik belegt, der zufolge sich in den Führungsebenen bei dem beklagten Verein kaum bzw. keine Frauen befinden. Der beklagte Verein behauptet, die Vorkenntnisse und Erfahrungen des Herrn R. seien nicht nur für dessen Einstellung, sondern auch für die Beförderung im Dezember 2006 maßgeblich gewesen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung der Klägerin den beklagten Verein zur Zahlung der eingeklagten Vergütungsdifferenz und zu einer Entschädigung iHv. 20.000,00 Euro verurteilt und die Klage im Übrigen abgewiesen. Mit der teilweise vom Landesarbeitsgericht und teilweise vom Bundesarbeitsgericht für beide Parteien zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr ursprüngliches Klagebegehren, der beklagte Verein sein Begehren weiter, die Klage abzuweisen.

LAG Berlin-Brandenburg,  
Urteil vom 26. November 2008 - 15 Sa 517/08 -



27. Januar 2010

Vierter Senat

**Fortgeltung des BAT bei im Betrieb geltendem TVöD; Tarifeinheit oder Tarifpluralität**

---

Dr. G. (RAe. Dr. Jäger & Partner, Landau) ./.  
Klinikum M. gGmbH (KAV Baden-Württemberg, Stuttgart)

- 4 AZR 549/08 -

Der Kläger ist Arzt und seit dem Jahre 2000 Mitglied des Marburger Bundes, der - von der DAG/ver.di vertreten - Tarifvertragspartei des BAT war. Nach dem Arbeitsvertrag der Parteien sollte sich das Arbeitsverhältnis nach dem BAT und den ihn ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträgen in der für den Bereich der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (VKA) jeweils geltenden Fassung Anwendung finden.

Am 1. Oktober 2005 traten der TVöD und der TVÜ-VKA in Kraft, die jeweils am 13. September 2005 auf Gewerkschaftsseite von ver.di sowie der dbb Tarifunion und auf Arbeitgeberseite von der VKA, deren Mitglied die Beklagte ist, abgeschlossen worden waren. Der Marburger Bund hatte die zuvor für ver.di bestehende Vollmacht, die Tarifverträge für den öffentlichen Dienst auch für den Marburger Bund abzuschließen, wenige Tage vor Abschluss des TVöD widerrufen. Gleichwohl leitete die Beklagte die Arbeitsverhältnisse aller Arbeitnehmer auf den TVöD über und zahlte den vom BAT vorgesehenen Zuschlag zur Urlaubsvergütung nicht.

Mit seiner Klage verlangt der Kläger für den Zeitraum vom 15. bis 31. Oktober den Aufschlag zur Urlaubsvergütung nach § 47 Abs. 2 BAT. Er ist der Auffassung, aufgrund der Kündigung des BAT durch den Bund erst zum 31. Dezember 2005 habe dieser für den Monat Oktober 2005 noch gegolten. Die daraus resultierende Tarifpluralität im Betrieb der Beklagten sei entgegen deren Auffassung nicht über den Grundsatz der Tarifeinheit aufzulösen. Eine wirksame Vereinbarung des TVöD liege auch nicht in der Bezugnahmeklausel des Arbeitsvertrags; selbst wenn eine solche gegeben sei, werde er doch als ungünstigere Regelung durch den für den Kläger weitergeltenden BAT verdrängt.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Begehren weiter, die Klage abzuweisen.

LAG Baden-Württemberg (Kammern Mannheim),  
Urteil vom 22. Januar 2008 - 14 Sa 87/07 -

28. Januar 2010

Zweiter Senat

**Kündigung eines in Spanien geborenen Produktionshelfers  
wegen unzureichender Kenntnisse der deutschen Sprache**

---

J. (RAe. Pahde & Partner, Herford) ./.

B. als Insolvenzverwalter über das Vermögen der O. & H. OHG  
(RAe. Tschöpe, Schipp, Clemenz, Gütersloh)

- 2 AZR 764/08 -

Der 1948 geborene Kläger war seit 1978 als Produktionshelfer im Spritzguss bei der Beklagten, einem Unternehmen der Automobilzuliefererindustrie, beschäftigt. Er ist in Spanien geboren und hat dort seine Schulausbildung absolviert. Die Beklagte beschäftigt regelmäßig ca. 300 Arbeitnehmer. Seit März 2004 ist sie nach den entsprechenden Qualitätsnormen zertifiziert. Nach einer Stellenbeschreibung aus dem Jahr 2001 - vom Kläger unterzeichnet - zählt zu den Anforderungen an seine Arbeitsstelle die Kenntnis der deutschen Sprache in Wort und Schrift. Der Kläger absolvierte im September 2003 auf Kosten der Beklagten während der Arbeitszeit einen Deutschkurs; ein ihm aufgrund seines Kenntnisstands und der Einschätzung des Lehrers empfohlenen Folgekurs lehnte er ab. Ebenso weigerte er sich, einer im Juli 2004 an ihn ergangene Aufforderung zur Teilnahme an einem hausinternen Deutschkurs nachzukommen. In der Folgezeit wurde bei mehreren internen Audits festgestellt, dass der Kläger nicht in der Lage war, Arbeits- und Prüfanweisungen zu lesen und zu verstehen. Daher wurde er mit Schreiben vom 15. September 2005 ermahnt und aufgefordert, umgehend Maßnahmen zu ergreifen, um seine Deutschkenntnisse zu verbessern. Eine weitere Aufforderung erhielt er mit Schreiben vom 22. Februar 2006, in dem er auch darauf hingewiesen wurde, dass er mit einer Kündigung rechnen müsse, wenn er die geforderten Kenntnisse nicht nachweisen könne. Ein Audit von April 2007 endete für den Kläger mit dem Ergebnis, dass er nicht in der Lage sei, die vom Kunden geforderten Vorgaben und Spezifikationen einzuhalten. Mit Schreiben vom 8. Mai 2007 hörte die Beklagte den Betriebsrat zu einer beabsichtigten ordentlichen Kündigung des Klägers an; der Betriebsrat stimmte der Kündigung zu. Mit Schreiben vom 18. Mai 2007 kündigte die Beklagte das Arbeitsverhältnis zum 31. Dezember 2007.

Mit seiner Klage macht der Kläger die Sozialwidrigkeit der Kündigung geltend. Er bestreitet, dass die Qualitätsnormen für seinen Tätigkeitsbereich die geforderten Sprachkenntnisse verlangten. Er sei seit langem als Maschinenbediener im Spritzguss tätig, die Arbeitsabläufe seien gleich gelagert. Eventuell nötige Vorgaben könnten ihm ohne Weiteres mündlich erklärt werden. Der Beklagten sei es auch gegebenenfalls zuzumuten, die Anweisungen in seine Muttersprache zu übersetzen. Die Beklagte behauptet, aufgrund der Entwicklung der Zuliefererindustrie der letzten Jahre müssten die Arbeitnehmer die Herstellung unterschiedlicher Produkte beherrschen. Allein im Bereich Spritzguss würden ca. 40 unterschiedliche Maschinen mit etwa 1.500 aktiven Einzelteilen eingesetzt. Schon hieraus ergebe sich, dass die Arbeitnehmer in der Lage sein müssten, Arbeits- und Prüfanweisungen nicht nur zu lesen, sondern auch zu verstehen. Dies sei auch im Hinblick auf ihre Zertifizierung erforderlich. Dem Kläger sei hinreichend Gelegenheit gegeben worden, sich den geänderten Bedingungen anzupassen. Andere freie Arbeitsplätze, auf denen der Kläger mit seinen geringen Sprachkenntnissen eingesetzt werden könne, gebe es nicht.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat ihr stattgegeben. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung und damit Klageabweisung.

LAG Hamm,

Urteil vom 17. Juli 2008 - 16 Sa 544/08 -

23. Februar 2010

Neunter Senat

**Versetzung einer Redakteurin in die Service- und Entwicklungsredaktion mehrerer Konzernunternehmen**

---

S. (RAe. Gielen ua., Berlin) ./.  
A. AG (RAe. Beiten, Burkhardt, München)

- 9 AZR 3/09 -

Die Klägerin ist seit 1994 als Redakteurin bei dem beklagten Verlag beschäftigt. Nach einer Klausel im Arbeitsvertrag hat dieser sich vorbehalten, der Klägerin andere redaktionelle oder journalistische Aufgaben, auch an anderen Orten und bei anderen Objekten, zu übertragen, wenn es dem Verlag erforderlich erscheint und für den Redakteur zumutbar ist. Nachdem die Klägerin zuletzt im Ressort einer Sonntagszeitung arbeitete, wurde sie nach der Bildung einer Gemeinschaftsredaktion von sechs Zeitungen der Verlagsgruppe der Beklagten ab dem 1. Januar 2007 der Redaktion Reise/Stil zugeordnet. Im April 2007 teilte die Klägerin mit, dass sie für zwei Jahre Elternzeit in Anspruch nehmen werde und während dieser Zeit eine Teilzeitbeschäftigung von 30 Stunden wöchentlich ausüben wolle. Nach Unterrichtung des Betriebsrats versetzte die Beklagte die Klägerin hierauf wie bereits 48 andere Mitarbeiter zuvor in die SER (Service- und Entwicklungsredaktion) und teilte sie dort dem Team Entwicklung zu. Sie sollte mit zwei weiteren Redakteurinnen und einem Teamleiter eine Gesundheitsbeilage entwickeln.

Die Klägerin begehrt mit ihrer im Juni 2007 anhängig gemachten Klage die Feststellung der Unwirksamkeit der Versetzung und Beschäftigung in der Redaktion Reise/Stil. Sie ist der Auffassung, die Versetzung entspreche nicht billigem Ermessen. Zum einen sei die Versetzung nicht erforderlich gewesen und zum anderen entspreche die Entwicklung einer Gesundheitsbeilage nicht mehr dem Berufsbild eines Redakteurs. Die SER habe sich zudem als Beschäftigungsgesellschaft dargestellt, mit der in den Redaktionen Personal abgebaut werden könne. Die Beklagte behauptet, sie habe in der SER flexible Redakteure mit Berufserfahrung benötigt. Daher habe sie die Klägerin ausgewählt. Die Tätigkeit bei der Entwicklung der Zeitungsbeilage sei zudem eine redaktionelle, auch wenn die während der Entwicklungsphase erstellten Beiträge nicht veröffentlicht würden.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat ihr stattgegeben. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision begehrt die Beklagte die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung und damit Klageabweisung.

LAG Berlin-Brandenburg,  
Urteil vom 4. Juli 2008 - 22 Sa 2174/07 -

23. Februar 2010

Neunter Senat

**Haftung für fehlende Insolvenzversicherung nach Inkrafttreten des § 8a AltTzG**

---

K. (RAe. Schmitz & Schmitz, Velbert) ./.

1. V. (RAe. Beiten, Burkhardt, Düsseldorf),

2. H. (RAe. derzeit nicht bestellt)

- 9 AZR 44/09 -

Der 1947 geborene Kläger war seit August 1970 bei der im Januar 2007 in Insolvenz geratene H. & Söhne GmbH (Insolvenzschuldnerin) tätig. Der Beklagte zu 1) war ab Mai 2000 zum Geschäftsführer bestellt. Er war zuständig für Vertrieb und Entwicklung. Der Beklagte zu 2. war von April 2000 bis 23. September 2005 zum Mitgeschäftsführer bestellt. Er war zuständig für den Bereich Technik. Der Kläger hatte mit der Insolvenzschuldnerin im August 2004 einen Altersteilzeitarbeitsvertrag im Blockmodell geschlossen. Die Arbeitsphase sollte vom 1. September 2004 bis zum 31. August 2007 laufen, und danach sollte sich vom 1. September bis 31. August 2010 die Freistellungsphase anschließen. In § 11 des Altersteilzeitarbeitsvertrags heißt es: „Hinsichtlich der Insolvenzversicherung von Altersteilzeit im Blockmodell gilt § 8 a ATG. Der Arbeitgeber wird die Insolvenzversicherung mit der ersten Gutschrift in der betriebsüblichen Weise nachweisen.“ Im Oktober 2004 hatten die Insolvenzschuldnerin und ihr Betriebsrat eine Betriebsvereinbarung zur Abwicklung von Altersteilzeit geschlossen. Sie enthält die Regelung, dass der Arbeitgeber entsprechend § 16 TV ATZ die Maßnahme zur Insolvenzversicherung berät und alle sechs Monate die Insolvenzversicherung in der betriebsüblichen Art und Weise nachweist. Maßnahmen zur Insolvenzversicherung wurden von der Insolvenzschuldnerin nicht getroffen. Es wurden lediglich Rückstellungen in die Jahresbilanzen eingestellt. Nachweise für die getätigte Insolvenzversicherung wurden nie geführt. Bereits im November 2006 hatte der vorläufige Insolvenzverwalter dem Kläger mitgeteilt, dass keine Absicherung des Wertguthabens erfolgt sei. Nach der Insolvenzeröffnung übernahm die U. GmbH den Teil des Betriebs der Insolvenzschuldnerin, in dem auch der Kläger beschäftigt war. Nach dem Ende von dessen Arbeitsphase zahlte diese an ihn für sieben Monate Alterszeitentgelt.

Der Kläger begehrt mit seiner Klage von den beiden ehemaligen Geschäftsführern die Zahlung der Beträge, die bei ordnungsgemäßer Insolvenzversicherung an ihn für die restliche Zeit der Freistellung gezahlt worden wäre. Er ist der Auffassung, sowohl er als auch der Betriebsrat seien von den Beklagten über die Wertsicherung getäuscht worden. Die Beklagten sind der Auffassung, ihre persönliche Haftung scheide bereits deshalb aus, weil sie von der fehlenden Insolvenzversicherung nichts gewusst hätten. Es liege auch keine Täuschungshandlung im Sinne des Betrugstatbestands vor; § 8a ATG sei schon kein Schutzgesetz iSv. § 823 Abs. 2 StGB. Dem Kläger sei auch kein Schaden entstanden, da seine Ansprüche von der Betriebsübernehmerin, die dem Verfahren als Streithelferin auf Seiten des Klägers beigetreten ist, zu erfüllen seien.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter.

LAG Düsseldorf,

Urteil vom 4. August 2008 - 14 Sa 410/08 -

24. Februar 2010

Vierter Senat

**Auslegung und Wirkung einer dynamischen Bezugnahme-  
klausel nach einem Betriebsübergang auf einen nicht Ta-  
rifgebundenen**

---

S. (DGB Rechtsschutz GmbH, Kassel) ./.  
G. GmbH (AGV NORD, Hamburg)

- 4 AZR 691/08 -

Die Klägerin ist seit 1998 bei der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängerinnen 30 Stunden pro Woche als Maschinenbedienerin beschäftigt. Die Klägerin ist Mitglied der IG Metall. Das Arbeitsverhältnis begann mit einem Arbeitsvertrag mit der in der Metallindustrie tarifgebundenen D. GmbH. Darin heißt es: „Im übrigen gelten für das Anstellungsverhältnis die Bestimmungen der gültigen Tarifverträge der Metallindustrie Schleswig-Holstein in der jeweils gültigen Fassung und alle betrieblichen Regelungen, Richtlinien, Betriebsvereinbarungen der D. GmbH in ihrer jeweils gültigen Fassung, sofern Sie unter deren Geltungsbereich fallen.“ Im Jahre 2005 ging der Betrieb auf die ebenfalls tarifgebundene N. GmbH über, die mit Wirkung zum 1. November 2001 mit der Klägerin aus Anlass einer Arbeitszeitreduzierung eine „Vereinbarung zum bestehenden und fortgeltenden Arbeitsvertrag“ schloss, in der es ua. heißt: „Die einschlägigen Tarifverträge der Metallindustrie in Schleswig-Holstein in ihrer jeweiligen Fassung sind Bestandteil dieser Vereinbarung.“ Zum 1. Juli 2006 kam es zu einem weiteren Betriebsübergang auf die nicht tarifgebundene Beklagte.

Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin die anteilige Zahlung der zum 1. Juli 2007 in Kraft getretenen neuen Entgelttarifverträge mit linearer Erhöhung um 4,1 % und einer Einmalzahlung von 400,00 Euro für Vollzeitkräfte. Nach ihrer Auffassung gelten diese Entgelttarifverträge für sie aufgrund der dynamisch wirkenden Bezugnahme-Klausel vom 1. November 2005. Die Beklagte sieht in der Bezugnahme-Klausel eine Gleichstellungsabrede; die Klausel sei auch nicht konstitutiv, sondern deklaratorisch zu verstehen. Diese Auslegung habe auch der zu dem Zeitpunkt ihrer Vereinbarung zuletzt bestätigten jahrelangen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts entsprochen. Insofern genieße sie Vertrauensschutz. Im Übrigen gehe § 613a Abs. 1 Satz 2 BGB einer individualrechtlichen Weitergeltung von Tarifverträgen bei einem nicht tarifgebundenen Betriebsnachfolger nach § 613a Abs. 1 Satz 1 BGB vor. Zudem beruft sie sich auf Art. 9 Abs. 3 GG.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Begehren weiter, die Klage abzuweisen.

LAG Schleswig-Holstein,  
Urteil vom 17. Juli 2008 - 3 Sa 159/08 -

24. Februar 2010

Vierter Senat

**Anspruch auf namentliche Auskunft über „fördernde“ und „ordentliche“ Mitglieder eines Arbeitgeberverbands**

---

1. Deutscher Journalisten Verband e.V. (RAe. Wolter, Hensche, Kunze, Berlin),
2. Verband der Zeitschriftenverlage in Nordrhein-Westfalen e.V. (RAe. Scheier & Kollegen, Düsseldorf)

- 4 ABR 59/08 -

Der Antragsteller vertritt die berufs- und medienpolitischen Ziele und Forderungen der hauptberuflichen Journalistinnen und Journalisten aller Medien. Er hat ca. 40.000 Mitglieder und schließt als Tarifpartei seit 1950 in allen Medien Tarifverträge und überwacht deren Einhaltung. Das Verfahren richtet sich gegen den beteiligten Arbeitgeberverband der Zeitschriftenverlage in Nordrhein-Westfalen. Dieser ist regelmäßiger Tarifpartner des Antragstellers. Die Satzung des beteiligten Arbeitgeberverbands unterscheidet „ordentliche“ und „fördernde“ Mitglieder. Nur die ordentlichen Mitglieder sollen nach der Satzung der Tarifbindung unterfallen. Fördernde Mitglieder haben nach der Satzung auf der Mitgliederversammlung kein Stimmrecht. Sie können zudem nicht dem Vorstand angehören, sondern in diesen lediglich ohne Stimmrecht entsandt werden. Auch der zu bildenden Tarifkommission können fördernde Mitglieder nicht angehören.

Mit seinem Antrag begehrt der Antragsteller von dem Beteiligten zu 2. durch Angabe der Mitgliedsnamen Auskunft darüber, wer zum 1. Januar 2006 ordentliches Mitglied, wer förderndes Mitglied und welches der fördernden Mitglieder bis zu welchem Zeitpunkt ordentliches Mitglied war. Er ist der Ansicht, ohne diese Auskünfte seine Aufgabenstellung als tarifvertragschließende Gewerkschaft nicht vollständig leisten zu können. Er beruft sich auch auf die tarifvertragliche Durchführungspflicht und die Pflicht des beteiligten Arbeitgeberverbandes, die Funktionsfähigkeit des Tarifvertragssystems zu erhalten. Der beteiligte Arbeitgeberverband hält sich zu den Auskünften nicht verpflichtet. Eine Anspruchsgrundlage sei nicht ersichtlich; zudem verstießen solche Auskünfte gegen den Datenschutz.

Das Arbeitsgericht hat die Anträge zurückgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Beschwerde des Antragstellers zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt der Antragsteller sein Begehren weiter.

LAG Köln,  
Beschluss vom 30. April 2008 - 8 TaBV 7/08 -

25. Februar 2010

Sechster Senat

**Anspruch auf Abschluss eines Aufhebungsvertrags; Benachteiligung wegen des Alters**

---

W. (RAe. Schaefer ua., Hannover) ./.  
V. AG (RAe. Neef, Schrader, Straube, Hannover)

- 6 AZR 911/08 -

Der im Jahr 1949 geborene Kläger ist seit 1971 bei der Beklagten beschäftigt.

Aufgrund eines Tarifvertrags zur Sicherung der Standorte und Beschäftigung waren bei der Beklagten betriebsbedingte Kündigungen zumindest im streitgegenständlichen Zeitraum ausgeschlossen. Im Juni 2006 gab die Beklagte ein Rundschreiben heraus, wonach Mitarbeiter ab Jahrgang 1952 gegen Zahlung einer Abfindung von bis zu 249.480,00 Euro brutto bis zum 30. September 2006 ausscheiden konnten. Die Abfindungshöhe richtete sich nach der Dauer der Betriebszugehörigkeit und der jeweiligen Entgeltstufe. Teil davon war eine sog. „Turbo-Prämie“, die sich in der Höhe nach dem Austrittsdatum richtete. Für den Kläger hätte sich danach ein Abfindungsbetrag iHv. 171.720,00 Euro (117.720,00 Euro zuzüglich 54.000,00 Euro Turbo-Prämie) ergeben.

Der Kläger forderte die Beklagte mit Schreiben vom 13. Juni 2006 auf, auch ihm ein derartiges Angebot zu unterbreiten. Die Beklagte lehnte dies mit Schreiben vom 22. Juni 2006 ab. Sie bot dem Kläger den Abschluss eines Aufhebungsvertrags mit einer Abfindungsregelung an, deren Summe (rund 58.700,00 Euro netto) sich entsprechend den Regelungen eines Altersteilzeitarbeitsverhältnisses, dessen Abschluss bei der Beklagten tariflich möglich ist, nach den Monaten bis zu einem frühestmöglichen Renteneintritt des Klägers berechnete. Der Kläger behauptet, die Beklagte habe mit 24 vor 1952 geborenen Arbeitnehmern Aufhebungsverträge nach den Konditionen aus dem Rundschreiben abgeschlossen. Der Beklagten zufolge hat sie deren Abfindungen wie bei dem Angebot an den Kläger berechnet.

Mit seiner Klage verlangt der Kläger von der Beklagten, ihm ein Angebot zum Abschluss eines Aufhebungsvertrags zu machen, das eine Abfindung iHv. insgesamt 171.720,00 Euro enthält. Des Weiteren begehrt er die Feststellung, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihm alle materiellen und immateriellen Schäden zu ersetzen, die ihm dadurch entstanden sind und entstehen werden, dass die Beklagte ihm wegen seines Alters keinen Aufhebungsvertrag zum 30. September 2006 und Zahlung einer Abfindung iHv. 171.720,00 Euro angeboten hat. Der Kläger ist der Auffassung, die Differenzierung nach dem Alter stelle eine nach dem AGG, jedenfalls aber nach dem europäischen und auch dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz ungerechtfertigte Ungleichbehandlung dar. Die Abfindungsregelung der Beklagten sei auch mit Sozialplanabfindungen in keiner Weise vergleichbar. Daher könne die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts hierzu weder übertragen noch analog angewendet werden. Nach Ansicht der Beklagten ist die Möglichkeit der Arbeitnehmer, in Altersteilzeit zu gehen, ein taugliches Differenzierungskriterium.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter.

LAG Niedersachsen,  
Urteil vom 15. September 2008 - 9 Sa 525/07 -

25. Februar 2010

Sechster Senat

**Kinderbezogener Ortszuschlag eines teilzeitbeschäftigten Lehrers gemäß BAT-O nach Überleitung seiner Ehefrau in den TVöD**

---

R. (RAe. Neie ua., Leipzig) ./.  
Freistaat Sachsen (RAe. Dr. Franken, Grillo, Steinweg, Bonn)

- 6 AZR 809/08 -

Der Kläger ist teilzeitbeschäftigter Lehrer bei dem beklagten Freistaat. Die Parteien sind tarifgebunden. Die Ehefrau des Klägers steht in einem Angestelltenverhältnis, auf das seit dessen Geltung der TVöD Anwendung findet. Das Kindergeld für die beiden Kinder bezog ua. auch im Monat September 2005 der Kläger; gemäß § 29B Abs. 6 BAT-O erhielt er ursprünglich auch den vollen kinderbezogenen Ortszuschlag. Mit Schreiben vom 30. Juni 2006 teilte der beklagte Freistaat dem Kläger mit, dass § 29B Abs. 6 BAT-O ab dem 1. Januar 2006 keine Anwendung mehr finde und er daher künftig nur noch den nach § 34 Abs. 1 BAT-O entsprechend seiner Arbeitszeit gekürzten Ortszuschlag erhalte. Er verrechnete mit den laufenden Bezügen des Monats Mai 2006 die aus seiner Sicht gegebene bisherige Überzahlung und zahlte ab diesem Monat nur noch den gekürzten kinderbezogenen Ortszuschlag.

Mit seiner Klage begehrt der Kläger den monatlichen Differenzbetrag zu dem zuvor gezahlten Ortszuschlag iHv. 35,91 Euro brutto für die Monate Januar bis Oktober 2006. Er ist der Auffassung, die „Besitzstandszulage“ nach § 11 TVÜ-Bund sei „entsprechende Leistung“ iSd. § 29B Abs. 6 BAT-O. Sie sei gemäß § 29B Abs. 6 Satz 3 BAT-O ungekürzt zu zahlen. Auf den tatsächlichen Bezug der Leistung komme es dabei nicht an; vielmehr sei eine fiktive Betrachtung vorzunehmen. Der beklagte Freistaat vertritt hingegen die Ansicht, dass die Besitzstandszulage nach § 11 TVÜ-Bund zum einen keine „sonstige entsprechende Leistung“ iSd. § 29B Abs. 6 BAT-O darstelle und § 11 TVÜ-Bund zudem gerade keine fiktive Betrachtung anstelle.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des beklagten Freistaats zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der beklagte Freistaat sein Begehren weiter, die Klage abzuweisen.

Sächsisches LAG,  
Urteil vom 8. August 2008 - 3 Sa 700/07 -

Dem Senat liegt am selben Tag ein gleichgelagertes Verfahren (- 6 AZR 877/08 -) vor.



17. März 2010

Fünfter Senat

### Tarifvertraglich geregelter Feiertagszuschlag

---

A. ua. (DGB Rechtsschutz GmbH, Kassel) ./.  
L. GmbH (AGV Oldenburg e.V., Oldenburg)

- 5 AZR 317/09 -

Die Kläger sind seit mehreren Jahren als Bäcker bzw. Betriebselektriker bei der Beklagten beschäftigt. Auf die Arbeitsverhältnisse findet der Manteltarifvertrag für die Brot- und Backwarenindustrie Niedersachsen/Bremen Anwendung. Nach dessen § 5 Abs. 1 Buchs. f) ist für Arbeit an Feiertagen, auch wenn sie auf einen Sonntag fallen, ein Zuschlag iHv. 175 % zu zahlen. In der Vergangenheit bezahlte die Beklagte für die am Ostersonntag erbrachte Arbeit stets einen Zuschlag iHv. 175 % und wies diese Zahlung in den Lohnabrechnungen als „Feiertagsvergütung“ aus. Im Jahre 2007 zahlte sie für die Arbeit an diesem Tag nur einen Sonntagszuschlag nach dem Manteltarifvertrag iHv. 75 %.

Mit ihrer Klage begehren die Kläger für die von ihnen am Ostersonntag 2007 geleistete Arbeit die Zahlung des vollständigen Feiertagszuschlags iHv. 175 %. Sie sind der Auffassung, unter die Feiertage nach dem Tarifvertrag fielen auch Oster- und Pfingstsonntag. Diese würden in der christlichen Welt als Feiertage angesehen, auch wenn sie nicht zu den Feiertagen der Feiertagsgesetze der einzelnen Bundesländer gehörten. Jedenfalls ergebe sich der Anspruch aus einer betrieblichen Übung. Die Beklagte ist der Auffassung, eine betriebliche Übung sei nicht entstanden, da sie den Zuschlag iHv. 175 % an diesen beiden Tagen in der Vergangenheit nur versehentlich bezahlt habe.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Begehren weiter, die Klage abzuweisen.

LAG Niedersachsen,  
Urteil vom 3. März 2009 - 3 Sa 244/08 -

17. März 2010

Siebter Senat

**Befristung von Arbeitsverhältnissen; wegen der Übertragung von Tätigkeiten nach dem SGB II auf die Bundesagentur für Arbeit begründeter Arbeitsverhältnisse**

---

S. (dbb beamtenbund und tarifunion, Nürnberg) ./.  
Bundesagentur für Arbeit (RAe. Dr. Tens und Tens, Berlin)

- 7 AZR 843/08 -

Die Klägerin war seit November 2005 auf der Grundlage eines am 26. Oktober desselben Jahres geschlossenen schriftlichen Arbeitsvertrags tätig, und zwar „als vollzeitbeschäftigte Angestellte auf bestimmte Zeit ... bis zum 31.12.2007 bei der Agentur für Arbeit Berlin Süd“. Die beklagte Bundesanstalt stützt die Befristung des Arbeitsverhältnisses auf ihren Haushaltsplan für das Haushaltsjahr 2005. Darin sind 5.000 (zusätzliche) Kräfte nur für die Dauer von drei Jahren bis 31. Dezember 2007 vorgesehen. Für die zeitliche Begrenzung war die Erwartung eines Bedarfsrückgangs maßgeblich.

Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin die Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis nicht durch die Befristung zum 31. Dezember 2007 beendet worden ist. Zugleich beehrte sie Weiterbeschäftigung bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens. Ihrer Auffassung nach konnte die Befristung nicht auf § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 7 TzBfG gestützt werden. Sie sei nicht aus Haushaltsmitteln vergütet worden, die haushaltsrechtlich für eine befristete Beschäftigung bestimmt gewesen seien. Der Bund sei für die Kosten als Aufwendungen der Grundsicherungen für Arbeitsuchende aufgekommen. Die Beklagte habe somit nicht auf eigene Gelder zurückgreifen müssen. Ihre Aufgaben seien zudem nicht in den Bereich der der Beklagten nach dem SGB II übertragenen Arbeiten gefallen, sondern hätten auch dem SGB III-Bereich angehört.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der beklagten Bundesagentur hat das Landesarbeitsgericht die Klage abgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter.

LAG Berlin-Brandenburg,  
Urteil vom 20. August 2008 - 21 Sa 961/08 -

17. März 2010

Siebter Senat

### **Unterlassung politischer Äußerungen des Betriebsrats**

---

1. H. GmbH (AGV Chemie Nord e.V., Hannover),
2. Betriebsrat H. GmbH (RAe. Dr. Bertelsmann und Gäbert, Hamburg)

- 7 ABR 95/08 -

Im April 2003 heftete der Betriebsrat an seine Infobretter im Betrieb der Arbeitgeberin einen Aufruf mit der Überschrift „Nein zum (Irak-)Krieg“. Die Aufforderung der Arbeitgeberin, die Bekanntmachung von allen Informationsbrettern im Betrieb zu entfernen, missachtete er und wies mit Aushang vom 24. April 2003 die Mitarbeiter erneut auf den Aufruf hin. Die Arbeitgeberin veranlasste daraufhin keine Maßnahmen.

Im Oktober 2007 versandte der Betriebsrat über das Intranet der Arbeitgeberin eine Aufforderung, sich am Volksentscheid in Hamburg zu beteiligen. Beigefügt waren ein Schreiben der Hamburger Gewerkschaftsvorsitzenden im DGB an den Bürgermeister von Beust sowie weitere Unterlagen. Diese hängte er auch am Schwarzen Brett im Betrieb aus. Auf den Antrag der Arbeitgeberin verpflichtete das Arbeitsgericht den Betriebsrat im Wege einstweiliger Verfügung, es zu unterlassen, E-Mails im Intranet zum Thema Volksentscheid in Hamburg zu versenden sowie Mitteilungen dazu im Betrieb auszuhändigen und die im Intranet verbreiteten und an den Informationsbrettern veröffentlichten Mitteilungen zu entfernen. Das Verfahren erledigte sich dann durch Zeitablauf. Der Betriebsrat weigerte sich daraufhin, eine ihm von der Arbeitgeberin übermittelte Unterlassungserklärung zu unterzeichnen.

Die Arbeitgeberin begehrt mit dem darauf eingeleiteten Verfahren, dem Betriebsrat aufzugeben, betriebsöffentlich Äußerungen allgemeinpolitischen Inhalts zu unterlassen, dabei insbesondere solche, die Fragen des Irak-Kriegs oder sonstige kriegerische Auseinandersetzungen und Militäreinsätze sowie außenpolitische Vorgänge, Fragen der Auf- und Abrüstung, der Friedenssicherung und -schaffung, die Kommunal-, Landes- sowie Bundespolitik betreffen sowie es zu unterlassen, an die Mitarbeiter des Betriebs politische Wahlempfehlungen oder Aufrufe zu politischen Wahlen oder Abstimmungen abzugeben. Weiterhin begehrt sie eine Verpflichtung des Betriebsrats zur Unterlassung solcher Informationen, Äußerungen und Aufrufe auf jegliche Weise im Betrieb. Die Arbeitgeberin ist der Auffassung, sie habe Grund zur Befürchtung, dass der Betriebsrat auch in Zukunft verbotene parteipolitische Äußerungen im Betrieb verbreiten werde. Der Betriebsrat ist der Auffassung, § 74 Abs. 2 Satz 3 BetrVG verbiete nicht jegliche politische Betätigung im Betrieb. Die Vorschrift sei zudem im Hinblick auf ihre Einschränkung des Grundrechts der freien Meinungsäußerung eng auszulegen.

Das Arbeitsgericht hat den Hauptanträgen der Arbeitgeberin überwiegend entsprochen. Auf die Beschwerde des Betriebsrats hat das Landesarbeitsgericht diesem lediglich aufgegeben, es künftig zu unterlassen, an die Mitarbeiter des Betriebs gerichtete politische Wahlempfehlungen abzugeben und es zu unterlassen, Informationen, Äußerungen und Aufrufe dieser Themen auf jegliche Weise zur Verfügung zu stellen oder sonst zur Kenntnis zu bringen. Hiergegen wenden sich beide Beteiligte mit ihren jeweils durch das Landesarbeitsgericht zugelassenen Rechtsbeschwerden. Der Betriebsrat wendet sich gegen jegliche beantragte Untersagung; die Arbeitgeberin hält an ihren Anträgen fest.

LAG Schleswig-Holstein,  
Beschluss vom 30. September 2008 - 2 TaBV 25/08 -

18. März 2010

Zweiter Senat

**Anwendung des Kündigungsschutzgesetzes: Verfassungskonforme Auslegung des Betriebsbegriffs in § 23 KSchG bei einem Unternehmen mit nur zwei kleinen Betrieben?**

---

S. (RAe. Mook ua., Hamburg) ./.  
H. GmbH (RAe. Petran & Rossbach, Hamburg)

- 2 AZR 392/08 -

Der 1949 geborene, verheiratete Kläger ist seit 1990 als Hausmeister und Haustechniker bei der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängerin beschäftigt. Die Beklagte betreibt ein Unternehmen für Gebäudemanagement. Sie beschäftigt in Hamburg zwei weitere Hausmeister; einer davon ist 1952 geboren, verheiratet, einem Kind unterhaltsverpflichtet und seit 1990 beschäftigt, der andere ist 1975 geboren, ledig, keinem Kind unterhaltsverpflichtet und seit 2003 im Unternehmen. Insgesamt beschäftigt die Beklagte in Hamburg sechs Arbeitnehmer (teils nach dem 8. Januar 2004 eingestellt), in Leipzig mindestens acht Arbeitnehmer. Die Beklagte beschloss im Frühjahr 2006 den Abbau einer Hausmeisterstelle in Hamburg. Mit Schreiben vom 9. März 2006 kündigte sie das Arbeitsverhältnis des Klägers zum 30. September 2006, unterzeichnet „i.V.“ vom „Betriebsleiter“. Nachdem der Kläger diese Kündigung wegen nicht vorgelegter Vollmachtsurkunde unter Berufung auf § 174 BGB zurückgewiesen hatte, kündigte die Beklagte mit Schreiben vom 27. Juni 2006 das Arbeitsverhältnis vorsorglich nochmals zum 31. Dezember 2006.

Mit seiner Klage macht der Kläger die Unwirksamkeit beider Kündigungen geltend und begehrt Weiterbeschäftigung. Er ist der Auffassung, die Kündigungen seien wegen fehlerhafter Sozialauswahl unwirksam. Das Kündigungsschutzgesetz finde Anwendung, obschon in seinem Beschäftigungsbetrieb nicht, wie § 23 Abs. 1 KSchG an sich fordere, mehr als zehn Arbeitnehmer beschäftigt seien. Selbst wenn man die Standorte Hamburg und Leipzig als jeweils eigenständige Betriebe und nicht als Betriebsteile betrachte, müssten die Arbeitnehmer beider Betriebe zusammengerechnet werden. § 23 KSchG müsse verfassungskonform ausgelegt werden. Aber auch wenn man von der Nichtanwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes ausgehe, verstoße die Kündigung gegen § 242 BGB, da die Beklagte das verfassungsrechtliche Mindestmaß an Sozialauswahl unterlassen habe. Nach Auffassung der Beklagten findet das Kündigungsschutzgesetz keine Anwendung. Die Besonderheiten des Kleinbetriebs iSv. § 23 KSchG lägen auch bei einem Unternehmen vor, bei dem die Gesamtzahl der Beschäftigten nur geringfügig über dem Schwellenwert liege. Eine unternehmensweite Betrachtung sei nur bei größeren Einheiten mit vielen kleinen „Einzelbetrieben“ gerechtfertigt. Die Kündigung verstoße auch nicht gegen § 242 BGB, da sie die Aufrechterhaltung einer ausgewogenen Altersstruktur der Hausmeister habe berücksichtigen müssen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit seiner vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Begehren weiter, die Klage abzuweisen.

LAG Hamburg,  
Urteil vom 17. Januar 2008 - 7 Sa 41/07 -

18. März 2010

Sechster Senat

**Anspruch auf kinderbezogene Anteile des Ortszuschlags für Kinder des kindergeldberechtigten Partners bei eingetragener Lebenspartnerschaft**

---

W. (RAe. Hunger & Kollegen, Leipzig) ./.  
Freistaat Sachsen (RAe. Kahlert, Padberg, Leipzig)

- 6 AZR 156/09 -

Die seit 3. Juni 2005 in eingetragener Lebenspartnerschaft lebende Klägerin ist angestellte Lehrerin bei dem beklagten Freistaat. Auf das Arbeitsverhältnis finden vertragsgemäß der BAT-O und die diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträge Anwendung.

In dem von der Klägerin mit ihrer Lebenspartnerin geführten Haushalt leben die am 20. August 2001 geborenen Söhne der Lebenspartnerin, für die diese kindergeldberechtigt ist. Mit Schreiben vom 30. August 2005 machte die Klägerin rückwirkend ab Juni 2005 die Zahlung des Ortszuschlags der Stufe 3 unter Berücksichtigung von zwei Kindern geltend.

Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin die Feststellung, dass der beklagte Freistaat verpflichtet ist, an sie ab dem 3. Juni 2005 den Ortszuschlag nach § 29b III BAT-O für die beiden Kinder ihrer Lebenspartnerin zu zahlen. Ihrer Auffassung nach enthält § 29 Abschnitt B Abs. 3 BAT-O wie dessen Abs. 2 eine unbewusste Regelungslücke, die im Sinne einer Gleichstellung von eingetragenen Lebenspartnerschaften geschlossen werden müsse. Die Tarifvertragsparteien hätten bei der Normierung der Stufen des Ortszuschlags ab dem 17. Mai 1982 keine Regelung im Hinblick auf eingetragene Lebenspartnerschaften treffen können, da diese Rechtsfigur erstmals mit dem am 1. August 2001 in Kraft getretenen Gesetz über die eingetragene Lebenspartnerschaft geschaffen worden sei. Eine Ausgrenzung von Angestellten, die eine Lebenspartnerschaft führen, widerspräche der Vergütungsstruktur des BAT. Durch den Verweis auf die Regelung des Einkommensteuergesetzes hätten die Tarifvertragsparteien auch gerade die in den Haushalt aufgenommenen Kinder des Ehegatten als anspruchsbegründend angesehen. Auch sie habe die Kinder iSv. § 63 EStG in ihren Haushalt aufgenommen. Wäre sie ein Mann und mit der Kindesmutter verheiratet, hätte sie Anspruch auf Zahlung von Kindergeld und damit auf den Ortszuschlag. Nach Ansicht des beklagten Freistaats liegt keine unbewusste Tariflücke vor; schließlich hätten die Tarifvertragsparteien trotz der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 29. April 2004 keine Anpassung des Wortlauts des § 29 BAT-O vorgenommen.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des beklagten Freistaats zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der beklagte Freistaat sein Begehren weiter, die Klage abzuweisen.

Sächsisches LAG,  
Urteil vom 27. Januar 2009 - 7 Sa 195/07 -

23. März 2010

Erster Senat

**Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei Fortbildungsveranstaltungen für Anzeigenredakteure; Tendenzschutz**

---

1. Betriebsrat der M. GmbH & Co. KG (RAe. Uhlenbruch, Vorbaum-Heinemann, Schabram, Köln),
2. M. GmbH & Co. KG (RAe. Cornelius, Bartenbach, Haesemann & Partner, Köln)

- 1 ABR 78/08 -

Die Arbeitgeberin betreibt einen Zeitungsverlag. Anlässlich der Entsendung von vier Anzeigenredakteuren zu einer betrieblichen Bildungsmaßnahme entstand zwischen ihr und dem für den örtlichen Betrieb gebildeten Betriebsrat Streit darüber, ob dieser hierbei nach § 98 BetrVG mitzubestimmen hat oder ob ein Mitbestimmungsrecht nach § 118 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BetrVG (Tendenzschutz) ausgeschlossen ist. Die Anzeigenredakteure sind der Anzeigenabteilung zugeordnet und dabei auch zuständig für das Verfassen von Berichten bei Sonderveröffentlichungen sowie bei Kundenanzeigen. Ihre Aufgabe besteht insgesamt darin, Wort- und Bildmaterial zu sammeln, zu sichten, zu ordnen und auszuwählen, Texte zu bearbeiten und zu verfassen, die Texte redaktionell und technisch auszugestalten sowie sie zu koordinieren. Sie nehmen nicht an der Redaktionskonferenz teil. Der Leiter der Anzeigenredaktion sowie drei weitere Anzeigenredakteure sind in den Tarifvertrag für Redakteurinnen und Redakteure eingruppiert.

Mit seinem Antrag begehrt der Betriebsrat, der Arbeitgeberin aufzugeben, es künftig zu unterlassen, ohne seine Zustimmung oder eine sie ersetzende Entscheidung der Einigungsstelle innerbetriebliche Bildungsmaßnahmen der Redaktion Verlagsbeilagen der Anzeigenabteilung durchzuführen und der Arbeitgeberin zugleich ein Ordnungsgeld für den Fall der Zuwiderhandlung anzudrohen. Hilfsweise begehrt er die Feststellung des Bestehens eines Mitbestimmungsrechts bei innerbetrieblichen Bildungsmaßnahmen für diese Mitarbeiter. Er ist der Auffassung, die Entsendung der vier Anzeigenredakteure zu der Bildungsveranstaltung sei mitbestimmungspflichtig gewesen, da die bei der Arbeitgeberin tätigen Anzeigenredakteure keine Tendenzträger seien. Nach Auffassung der Arbeitgeberin handelt es sich bei den Anzeigenredakteuren um Tendenzträger.

Das Arbeitsgericht hat dem Antrag des Betriebsrats stattgegeben und der Arbeitgeberin für den Fall der Zuwiderhandlung ein Ordnungsgeld in Höhe bis zu 1.000,00 Euro angedroht. Das Landesarbeitsgericht hat die Anträge des Betriebsrats zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Rechtsbeschwerde begehrt der Betriebsrat die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Beschlusses.

LAG Köln,  
Beschluss vom 24. Juni 2008 - 9 TaBV 74/07 -

**23. März 2010**

Neunter Senat

**Entschädigung wegen Diskriminierung bei der Stellenbe-  
setzung wegen Schwerbehinderung**

---

S. (RAe.Schiefer ua., Düsseldorf) ./.

V. GmbH (RAe. Dr. Bardelle & Koll., Gelsenkirchen-Buer) ./.

- 9 AZR 839/08 -

Der Kläger ist seit dem Jahre 1987 im Werk der Beklagten in Gelsenkirchen als Montierer mit einer Vergütung nach Entgeltgruppe 2 des Entgeltrahmenabkommens Metall NRW beschäftigt. Seit 2005 ist bei ihm eine Behinderung mit einem Grad von 70 festgestellt. Mit Schreiben vom 12. März 2007 bewarb er sich auf die intern und extern mit einer Bewerbungsfrist bis zum 16. März 2007 ausgeschriebene Stelle eines Materialdisponenten, die mit der Entgeltgruppe 11 bewertet war. Bereits am 5. März 2007 hatte sich die Mitarbeiterin K. auf die Stelle beworben, die bis dahin eine mit der Entgeltgruppe 9 ERA bewertete Tätigkeit ausgeführt hatte. Bereits am 7. März hatte die Beklagte bei ihrem Betriebsrat die Zustimmung zur Versetzung und Umgruppierung dieser Mitarbeiterin auf die ausgeschriebene Stelle beantragt, welche der Betriebsrat am selben Tag erteilt hatte.

Mit seiner Klage begehrt der Kläger eine Entschädigung wegen Benachteiligung aufgrund seiner Behinderung iHv. 12.000,00 Euro. Er sei der bestgeeignete Bewerber für die Stelle gewesen. Zudem sei er bei freiwerdenden Stellen im Bürobereich vorrangig zu berücksichtigen gewesen, da ausweislich eines Attestes von Februar 2007 die Tätigkeit an gefährlichen Maschinen, wie er sie zur Zeit ausüben müsse, zu einer Gefährdung führe. Die Beklagte bestreitet eine Diskriminierung wegen der Schwerbehinderung. Auch die Nichteinschaltung der Agentur für Arbeit begründe keine Vermutung für eine solche, denn schließlich arbeite sie mit einer Behinderteneinrichtung zusammen, und auch die Pflicht zur Beschäftigung schwerbehinderter Menschen werde von ihr mehr als erfüllt.

Das Arbeitsgericht hat der Klage iHv. 2.500,00 Euro stattgegeben und sie im Übrigen abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung der Beklagten die Klage insgesamt abgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter.

LAG Hamm,

Urteil vom 26. Juni 2008 - 15 Sa 198/08 -