

## **LANDESARBEITSGERICHT NÜRNBERG**

**2 Sa 57/17**

3 Ca 532/16

(Arbeitsgericht Bayreuth - Kammer Hof -)

Datum: 07.06.2017

Rechtsvorschriften: §§ 305c Abs. 2, 307 BGB

Orientierungshilfe:

Eine Klausel, nach der sich der Arbeitnehmer verpflichtet „im Bedarfsfall auf Anweisung“ „auch eine andere ihm zumutbare Arbeit zu übernehmen“ ist als unangemessene Benachteiligung nach § 307 BGB unwirksam, da sie nicht gewährleistet, dass die Anweisung eine mindestens gleichwertige Tätigkeit zum Gegenstand haben muss. Dies gilt auch, wenn „eine Lohnminderung damit jedoch nicht verbunden sein“ darf.

### **Urteil:**

1. Die Berufung der Beklagten gegen das Endurteil des Arbeitsgerichts Bayreuth – Kammer Hof – vom 13.12.2016, Az. 3 Ca 532/16, wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.
3. Die Revision wird nicht zugelassen.

### **Tatbestand:**

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer Versetzung vom 25.05.2016.

Der am 21.12.1968 geborene Kläger ist seit 1996 bei der Beklagten als Betriebselektriker beschäftigt. Rechte und Pflichten der Parteien richten sich nach dem Arbeitsvertrag vom 30. Juli 1997 (Bl. 13 d.A.). Ziffer 1. des Arbeitsvertrages lautet wie folgt:

- 2 -

*Der Arbeitnehmer wird für die Tätigkeit als Elektriker eingestellt. Er verpflichtet sich, im Bedarfsfall auf Anweisung der Firma auch eine andere ihm zumutbare Arbeit zu übernehmen. Eine Lohnminderung darf damit jedoch nicht verbunden sein.*

Beim Kläger ergaben sich in der Vergangenheit folgende Fehlzeiten:

Im Jahr 2013: 17 Arbeitstage, im Jahr 2014: 56 Arbeitstage, im Jahr 2015: 150 Arbeitstage und im Jahr 2016 bis 30.04.2016: 16 Arbeitstage.

Mit Schreiben vom 25.05.2016 sprach die Beklagte gegenüber dem Kläger eine Versetzung mit Wirkung ab dem 30.05.2016 in die Abteilung „Drehen“ aus. Der Kläger hat die Versetzung unter dem Vorbehalt der Rechtmäßigkeit bis zum Abschluss der gerichtlichen Überprüfung angenommen. Er war bis Februar 2017 an dem ihm mit der Versetzung zugewiesenen Arbeitsplatz tätig.

Am 03.01.2017 versetzte die Beklagte den Kläger im Wege einer Weisung in die Abteilung „Pressen“ und sprach mit Schreiben vom 18.01.2017 vorsorglich eine Änderungskündigung zum 31.08.2017 als Produktionsarbeiter aus. Diese neuerliche Versetzung sowie die Änderungskündigung sind Gegenstand eines weiteren Rechtsstreits vor dem Arbeitsgericht Bayreuth – Kammer Hof – Aktenzeichen: 4 Ca 101/17. Seither ist der Kläger tatsächlich in der Presserei tätig.

Im vorliegenden Rechtsstreit möchte der Kläger mit seiner beim Arbeitsgericht am 15.07.2016 eingegangenen Klage die Unwirksamkeit der Versetzung vom 25.05.2016 festgestellt wissen.

Hinsichtlich des erstinstanzlichen Vortrages der Parteien sowie der Antragstellung wird auf den Tatbestand im Urteil des Arbeitsgerichts verwiesen (Bl. 117, 118 d.A.).

Das Arbeitsgericht hat der Klage mit Endurteil vom 13.12.2016 stattgegeben mit der Begründung, dass die Versetzungsklausel im Arbeitsvertrag gemäß § 307 Abs. 1, Abs. 2 BGB unwirksam sei und daher die streitige Zuweisung der Tätigkeit für den Kläger in die Abteilung Dreherei nicht trage. Die Klausel gewährleiste nicht, dass die Zuweisung eine

mindestens gleichwertige Tätigkeit zum Gegenstand haben müsse. Da der Kläger als Betriebselektriker eingestellt sei und die Versetzungsklausel unwirksam sei, habe ihm nicht im Wege des Direktionsrechts die Tätigkeit in der Dreherei zugewiesen werden können. Dabei komme es nicht darauf an, ob die Tätigkeit in der Dreherei als gleichwertig anzusehen sei.

Gegen dieses der Beklagten am 12.01.2017 zugestellte Urteil legte diese mit Schriftsatz vom 10.02.2017, beim Landesarbeitsgericht Nürnberg am selben Tage eingegangen, Berufung ein und begründete diese mit Schriftsatz vom 27.03.2017, beim Landesarbeitsgericht Nürnberg am selben Tage eingegangen, innerhalb der bis zu diesem Tage verlängerten Berufungsbegründungsfrist.

Die Beklagte hält im Berufungsverfahren unter weiterer Vertiefung des erstinstanzlichen Vortrags daran fest, dass die streitgegenständliche Versetzung wirksam sei.

Die Versetzungsklausel im Arbeitsvertrag sei wirksam. Ein Verdienstnachteil des Klägers trete nicht ein. Die dem Kläger zugewiesene Tätigkeit in der Dreherei sei aufgrund ihrer Wertigkeit auch gleichwertig und zumutbar. Das Arbeitsgericht habe versäumt, den eigentlichen Tätigkeitsbereich des Betriebselektrikers insbesondere unter Bezugnahme auf die Parallelen/Gemeinsamkeiten bezogen auf die Tätigkeit des Klägers vor bzw. nach der Versetzung zu überprüfen. Die Versetzung sei als Zuweisung eines anderen Aufgabenbereichs innerhalb des Qualifikationsprofils des Klägers zu sehen.

Aufgrund der hohen Fehlzeiten des Klägers in der Vergangenheit sei ein Einsatz des Klägers als Elektriker problematisch. Der Kläger sei auf Dauer nicht höhentauglich, obwohl er Reparaturen auch vom Hubsteiger aus durchführen müsse. Die Ausfallzeiten des Klägers führten zu erheblichen betrieblichen Störungen, da bei der Beklagten lediglich zwei Elektriker im Schichtbetrieb beschäftigt seien und damit die Disposition und Einsetzbarkeit in Bezug auf den Kläger problematisch sei.

Nach seiner Berufsausbildung und seinen Vorkenntnissen und Erfahrungen sei der Kläger auch für die Abteilung „Drehen“ geeignet. Die für den Kläger in der Abteilung Drehen zugewiesene Tätigkeit seine keine reine Hilfstätigkeit. Der Kläger habe einen individuellen

Ablaufplan erhalten und er sei – auch aufgrund seiner Vorkenntnisse – nach einem Zeitraum von acht Wochen auf dem Stand einer CNC-Fachkraft.

Die Beklagte beantragt daher im Berufungsverfahren

- I. Unter Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts Bayreuth – Kammer Hof – vom 13.12.2016, zugestellt am 12.01.2017, wird die Klage abgewiesen.
- II. Der Kläger und Berufungsbeklagte trägt die Kosten beider Verfahrenszüge.

Der Kläger beantragt,

Die Berufung wird zurückzuweisen.

Der Kläger verteidigt unter weiterer Vertiefung des erstinstanzlichen Vortrags das Urteil des Arbeitsgerichts.

Die Versetzungsklausel sei unwirksam, die Zumutbarkeitsklausel im Arbeitsvertrag decke die streitige Versetzung nicht.

Die Fehlzeiten in den Jahren 2014 und 2015 hätten auf einer beim Kläger im November 2014 erfolgten Fußoperation beruht, bei der sich aufgrund einer Infektion erhebliche Komplikationen ergeben hätten. Deshalb sei er im Jahre 2015 auch einige Zeit ausgefallen. Die Fehlzeit im Jahr 2016 habe auf einer Lungenentzündung beruht. Für die Dauer des Ausfalls des Klägers habe die Beklagte einen Leiharbeiter im Bereich der Elektrik eingestellt. Mit Wirkung zum 01.06.2016 habe die Beklagte dann einen neuen Elektriker eingestellt. Einschränkungen für die Tätigkeit als Elektriker bestünden beim Kläger zum jetzigen Zeitpunkt nicht mehr. Die Sehprobleme, die wegen eines Medikaments ausgelöst worden seien, seien bis Oktober 2016 beseitigt gewesen, wie sich bereits aus der betriebsmedizinischen Untersuchung vom 19.04.2016 (Bl. 65, 66 d.A.) ergeben hätte.

Er habe auch keine Ausbildung für die Tätigkeit als Dreher, die Hilfstätigkeiten müsse er aufgrund niedrigerer Wertigkeit gegenüber seiner arbeitsvertraglichen Tätigkeit nicht ausführen. Die nach Behauptung der Beklagten erfolgte Einarbeitung sei eine Arbeitseinweisung gewesen, beinhalte aber keine Ausbildung für die Tätigkeit. Seine Tätigkeit in der

Dreherei habe darin bestanden, die Maschinenraumtür zu öffnen, das Fertigungsteil zu wechseln, die Türe zu schließen, anschließend die Maschine zu starten und das entnommene Fertigungsteil per Hand nachzubearbeiten. Das Programmieren der Maschine habe nicht zu seinen Tätigkeiten gehört.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien im Berufungsverfahren wird auf die Schriftsätze der Beklagten vom 27.03.2017 (Bl. 166 – 170 d.A.) und des Klägers vom 15.05.2017 (Bl. 180 – 184 d.A.) verwiesen.

### **Entscheidungsgründe:**

#### **A.**

Die Berufung ist zulässig.

Die Berufung ist statthaft, § 64 Abs. 1, 2 b ArbGG und in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt und begründet worden, §§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 S. 1 ArbGG, 519, 520 ZPO.

#### **B.**

Die Berufung der Beklagten ist jedoch nicht begründet.

Das Arbeitsgericht hat der Klage in vollem Umfang zu Recht und mit zutreffender Begründung stattgegeben. Auf die wohl abgewogenen und ausführlichen Entscheidungsgründe des Ersturteils wird gemäß § 69 Abs. 2 ArbGG verwiesen und von einer lediglich wiederholenden Darstellung der Entscheidungsgründe abgesehen.

Im Hinblick auf das Berufungsvorbringen der Parteien sind lediglich folgende Ausführungen veranlasst:

I. Die Klage ist zulässig.

Der Zulässigkeit steht nicht entgegen, dass die Klage sich nicht auf das ganze Arbeitsverhältnis bezieht. Sie kann sich auf einzelne Beziehungen oder Folgen aus einem Rechtsverhältnis, auf bestimmte Ansprüche oder Verpflichtungen oder auf den Umfang einer Leistungspflicht beschränken (BAG vom 21.07.2009 – 9 AZR 279/08 Rdnr. 18, vom 13.03.2007 – 9 AZR 417/06 Rdnr. 24).

Auch das notwendige besondere Feststellungsinteresse nach § 256 Abs. 1 ZPO liegt vor. Zwar ist die streitgegenständliche Versetzung durch die neuerliche Versetzung vom Januar 2007 und die ausgesprochene Änderungskündigung inzwischen aufgehoben. Gerade diese neuerliche Versetzung zeigt aber, dass sich die Beklagte weiterhin auf die arbeitsvertraglich vereinbarte Versetzungsklausel berufen möchte und entsprechend agiert. Das Arbeitsverhältnis besteht fort. Weitere Versetzungen unter Berufung auf das arbeitsvertraglich vorbehaltene Versetzungsrecht sind nicht ausgeschlossen. Der Kläger hat ein Interesse daran, dass geklärt wird, ob die Beklagte arbeitsvertraglich berechtigt ist, dem Kläger andere Tätigkeiten als die eines Betriebselektrikers zuzuweisen.

II. Die Klage ist auch begründet. Dies hat das Arbeitsgericht mit zutreffender Begründung zu Recht entschieden. Auch das Landesarbeitsgericht ist der Auffassung, dass die Versetzungsklausel nicht hinreichend klar erkennen lässt, wo die Grenze für eine Inhaltsveränderung der arbeitsvertraglichen Leistungspflicht des Arbeitnehmers liegt. Mit dem Begriff der Zumutbarkeit wird nicht nur die Zuweisung einer gleichwertigen Tätigkeit gesichert. Dieser Begriff ist nach seinem Inhalt weiter und kann für den Einzelfall auch eine geringerwertige Tätigkeit umfassen (vgl. BAG 09.05.2006 – 9 AZR 424/05 zur Klausel: „*Falls erforderlich, kann H (Anm. = Arbeitgeber) nach Abstimmung der beiderseitigen Interessen Art und Ort der Tätigkeit des/der Angestellten ändern*“). Dabei ist unerheblich, dass nach Ziffer 1 Satz 3 des Arbeitsvertrages durch die Zuweisung eines anderen Arbeitsplatzes eine Lohnminderung nicht verbunden sein darf. Eine solche Klausel bedeutet nicht, dass die Tätigkeit als solche gleichwertig sein muss, sondern kann ebenso gut eine reine Besitzstandsregelung beinhalten. Zweifel bei der

Auslegung allgemeiner Geschäftsbedingungen gehen jedoch zu Lasten des Verwenders, hier also der Beklagten (§ 305 c Abs. 2 BGB).

Soweit die Beklagte in der Berufung geltend machen möchte, dass die bisherige Tätigkeit des Klägers als Betriebselektriker sich zum Teil mit seiner neu zugewiesenen Tätigkeit in der Dreherei decken würde, so ist dieser Einwand nicht nachvollziehbar. Die Beklagte führt ausdrücklich aus, dass sie den Kläger nicht mehr als Betriebselektriker beschäftigen könne da er auf Dauer wegen des fehlenden Nachweises der Höhentauglichkeit als solcher nicht eingesetzt werden könne, die Beklagte andererseits nur zwei Betriebselektriker im Schichtdienst beschäftigen und der Ausfall eines Betriebselektrikers im Extremfall Maschinenstillstand bedeuten könne. Damit will die Beklagte den Kläger gerade nicht mehr als Betriebselektriker, auch nicht zum Teil, beschäftigen. Dass die Tätigkeit als Maschinenbediener in der Dreherei nicht dem Berufsbild eines Betriebselektrikers entspricht, wie es arbeitsvertraglich vereinbart ist, liegt auf der Hand.

Nach alledem brauchte auch der Frage nicht nachgegangen zu werden, ob – was streitig ist – die dem Kläger in der Dreherei zugewiesene Arbeit tatsächlich der eines Betriebselektriker gleichwertig ist oder ob sie nur reine Hilfstätigkeiten umfasste. Ebenso kann offen bleiben, ob die Beklagte ihr Direktionsrecht im Rahmen billigen Ermessens ausgeübt hätte.

### C.

- I. Die Beklagte hat die Kosten ihres unbegründeten Rechtsmittels zu tragen, § 97 Abs. 1 ZPO.
- II. Ein gesetzlicher Grund, die Revision zuzulassen, liegt nicht vor (§ 72 Abs. 2 ArbGG).

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diese Entscheidung ist ein Rechtsmittel nicht gegeben; auf § 72 a ArbGG wird hingewiesen.

Steindl  
Vorsitzender Richter  
am Landesarbeitsgericht

Hertel  
ehrenamtlicher Richter

Wissel  
ehrenamtlicher Richter