

## **LANDESARBEITSGERICHT NÜRNBERG**

**6 SaGa 11/17**

9 Ga 45/17

(Arbeitsgericht Nürnberg)

Datum: 20.02.2018

Rechtsvorschriften: §§ 935, 940 ZPO

Orientierungshilfe:

Beantragt die Klagepartei im Hauptsacheverfahren vor dem Arbeitsgericht die Verlegung des Termins zur Streitverhandlung, um zunächst das Berufungsverfahren über die einstweilige Verfügung abzuwarten, ist der Verfügungsgrund der Dringlichkeit regelmäßig selbst widerlegt.

### **Urteil:**

Die Berufung der Verfügungsklägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Nürnberg vom 05.10.2017, Az.: 9 Ga 45/17, wird auf Kosten der Berufungsführerin zurückgewiesen.

### **Tatbestand:**

Die Parteien streiten im Wege der einstweiligen Verfügung über eine Versetzung.

Die Parteien streiten im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes über die Verpflichtung des Antragsgegners, die Antragstellerin als Sachbearbeiterin in der Telefonzentrale der Gemeindeverwaltung weiterhin zu beschäftigen. Die Verfügungsklägerin hat Klage in der Hauptsache am 01.08.2017 erhoben und danach am 07.08.2017 eine einstweilige Verfügung beantragt.

Die Antragstellerin wurde ab 01.06.1999 beim Antragsgegner als Angestellte mit der Vergütungsgruppe VIII BAT eingestellt. Zuletzt war die Antragstellerin in die Entgeltgruppe 4

- 2 -

TVÖD eingruppiert und wurde als Sachbearbeiterin in der Telefonzentrale eingesetzt. Ihr Bruttomonatsgehalt beträgt 2.694,98 €. Die Stellenbeschreibung ergibt sich aus Blatt 25 bis 27 der Akte.

Am 31.05.2017 fand ein Personalgespräch zwischen dem Geschäftsleiter des Antragsgegners und der Antragstellerin im Beisein des Personalrats statt, indem der Antragstellerin eröffnet wurde, dass sie ins Sachgebiet Gebäudemanagement versetzt werden sollte.

Mit dienstlicher Anordnung vom 19.07.2017 wurde die Antragstellerin dem Referat III (Finanzreferat) zugeordnet. Seit 24.07.2017 war die Antragstellerin unter Vorbehalt auf der neuen Stelle tätig. Vom 31.07.2017 bis 13.08.2017 und seit dem 19.08.2017 war die Antragstellerin arbeitsunfähig erkrankt. Nach der neuen Stellenbeschreibung hat die Antragstellerin als „Amtsbote, Fahrzeugdisponent, Kraft zur besonderen Verfügung“ Aufgaben zu erledigen, die sich aus Blatt 79 der Akte ergeben.

Die Antragstellerin begehrt im Wege der einstweiligen Verfügung die Weiterbeschäftigung als Sachbearbeiterin in der Telefonzentrale. Sie brachte erstinstanzlich vor, es handele sich um völlig untergeordnete Tätigkeiten, die sie auf der neuen Stelle durchführen solle. Die Versetzung entspreche keinesfalls billigem Ermessen. Sie solle offensichtlich als Helferin des Hausmeisters fungieren. Auf der neuen Stelle müsse sie körperlich schwere Arbeiten verrichten, die ihr aufgrund ihres Gesundheitszustandes nicht zugemutet werden könnten. Es liege auch ein Verfügungsgrund vor, da sie auf die Vergütung auf der bisherigen Stelle angewiesen sei, ihr ein Schaden wegen der körperlich schweren Arbeit drohe und sie durch die neuen Tätigkeiten verächtlich gemacht werden solle.

Die Antragstellerin beantragte erstinstanzlich:

Dem Antragsgegner wird aufgegeben, die Antragstellerin mit sofortiger Wirkung zu unveränderten Arbeitsbedingungen als Sachbearbeiterin in der Telefonzentrale der Gemeindeverwaltung in der Entgeltgruppe 4 Stufe 5 der Entgeltordnung des TVÖD gemäß Stellenbeschreibung - Anlage Ast 6 - in Verbindung mit den Arbeitsverträgen vom 26.05.1999, 07.04.2000, 26.04.2001 und 14.05.2002 weiter zu beschäftigen.

Der Antragsgegner beantragte erstinstanzlich,

den Antrag zurückzuweisen.

Der Antragsgegner erwiderte, die neuen Tätigkeiten der Antragstellerin seien vor dem 24.07.2017 von den drei Rathaus-Hausmeistern wahrgenommen, die ebenfalls in die Vergütungsgruppe 4 eingruppiert seien. Weder die Vergütung noch die Eingruppierung der Antragstellerin sei durch die Versetzung geändert worden.

Die Antragstellerin werde nicht als Hausmeistergehilfin, sondern als Amtsbotin eingesetzt. Die Position sei bis zum 18.03.2007 von einem Mitarbeiter wahrgenommen worden.

Nach dessen Tod hätten die Hausmeister dessen Aufgaben mit übernommen. Die neuen Aufgaben der Antragstellerin seien keineswegs mit körperlich schweren Arbeiten verbunden. Die körperlich schweren Arbeiten sollten den Hausmeistern vorbehalten bleiben. Es fehle bereits an einem Verfügungsgrund, da die Antragstellerin nicht dargelegt habe, dass sie dringend auf die Beschäftigung auf ihrem alten Arbeitsplatz angewiesen sei.

Das Arbeitsgericht hat den Antrag mit Urteil vom 05.10.2017 zurückgewiesen und zur Begründung ausgeführt, es fehle bereits an einem Verfügungsgrund. Eine Verfügung sei nicht zur Abwendung wesentlicher Nachteile erforderlich, insbesondere sei die Versetzung nicht offenkundig rechtswidrig.

Das genannte Urteil ist der Verfügungsklägerin am 09.10.2017 zugestellt worden. Die Berufungsschrift vom 07.11.2017 ist beim Landesarbeitsgericht Nürnberg am selben Tag eingegangen, die Berufungsbegründungsschrift vom 08.12.2017 ist beim Landesarbeitsgericht Nürnberg am 08.12.2017 eingegangen.

Die Verfügungsklägerin und Berufungsklägerin verfolgt ihr Ziel weiter mit der Berufung. Sie bringt vor, insbesondere aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage zu sein, auf der neuen Stelle zu arbeiten, wie ein vorgelegtes ärztliches Attest belege. Insbesondere könne von ihr das Steuern eines Dienstfahrzeuges nunmehr nicht verlangt werden, dazu sehe sie sich trotz Führens eines privaten Fahrzeugs nicht in der Lage.

**Die Verfügungsklägerin und Berufungsklägerin beantragt:**

- I. Das Endurteil des Arbeitsgerichts Nürnberg vom 05.10.2017, Az. 9 Ga 45/17, wird abgeändert.
- II. Dem Antragsgegner wird aufgegeben, die Antragstellerin mit sofortiger Wirkung zu unveränderten Arbeitsbedingungen als Sachbearbeiterin in der Telefonzentrale der Gemeindeverwaltung in der Entgeltgruppe IV, Stufe 5, der Entgeltordnung des TVÖD gemäß Stellenbeschreibung – Anlage Ast 6 – in Verbindung mit den Arbeitsverträgen vom 26.05.99, 07.04.00, 26.04.01 und 14.05.02 weiter zu beschäftigen.
- III. Hilfsweise: Der Antragsgegner hat es zu unterlassen, die Antragstellerin auf der Stelle im Referat III (Finanzreferat), Sachgebiet Gebäudemanagement, mit den Tätigkeiten gemäß der Stellenbeschreibung vom 24.07.17 (Aufgabengebiet: Amtsbote, Fahrzeugdisponent, Kraft zur besonderen Verwendung) und den dort beschriebenen Aufgaben gemäß Schriftsatz der Antragsgegnervertreter vom 14.08.17, Seite 4, in Verbindung mit der Anlage AG 1 zu beschäftigen.  
  
Hilfsweise: Der Antragsgegner hat es zu unterlassen, der Antragstellerin Arbeiten zuzuweisen, bei welchen sie ein Dienstfahrzeug steuern muss.
- IV. Der Antragsgegner trägt die Kosten des Rechtsstreits.

**Der Antragsgegner und Berufungsbeklagte beantragt:**

Die Berufung wird kostenpflichtig zurückgewiesen.

Er verteidigt unter Ergänzung des erstinstanzlichen Vorbringens das Urteil des Arbeitsgerichts. Hinsichtlich der nachträglichen Antragsänderung werde widersprochen und hilfsweise Präklusion gerügt. Auch das neuerliche Attest stehe einer Tätigkeit auf der neuen Stelle nicht entgegen.

Im Hauptsacheverfahren vor dem Arbeitsgericht Nürnberg (Az.: 9 Ca 4195/17) hat die Verfügungsklägerin beantragt, den Streittermin vom 08.02.2018 zu verlegen, um gegebenenfalls die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts vom 20.02.2018 in hiesiger Berufungssache abzuwarten. Neuer Termin wurde dort bestimmt auf den 03.05.2018.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie die Niederschriften aus den mündlichen Verhandlungen verwiesen.

## **Entscheidungsgründe:**

### I.

Die Berufung der Verfügungsklägerin ist statthaft, sie ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden und damit insgesamt zulässig (§§ 64, 66 ArbGG, 519, 520 ZPO).

Die Berufung der Verfügungsklägerin hat in der Sache keinen Erfolg. Die rechtlichen Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Verfügung sind unter Beachtung der §§ 935, 940 ZPO nicht erfüllt.

Der für die Anspruchsdurchsetzung im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes erforderliche Verfügungsgrund liegt nicht vor. Die mangelnde Dringlichkeit des Begehrens wird bereits dadurch indiziert, dass die Verfügungsklägerin den Termin im Hauptsacheverfahren, der noch vor dem Berufungstermin in vorliegender Sache stattfinden sollte, verlegen ließ, um ggf. die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts abzuwarten. Es ist in der Rechtsprechung anerkannt, dass selbst eine zunächst bestehende Eilbedürftigkeit durch prozessuales Verhalten der antragstellenden Partei entfallen kann, bezeichnet als sogenannte „Selbstwiderlegung der Dringlichkeit“. Maßgeblich sind dabei die Umstände des Einzelfalles.

Die Gesamtbetrachtung des prozessualen Vorgehens der Klägerin ergibt, dass sie ihr Begehren nicht mit dem erforderlichen Nachdruck verfolgt hat. Die Verfügungsklägerin hätte mit dem Termin im Hauptsacheverfahren einen vorläufig vollstreckbaren Titel bei vollständiger und nicht nur summarischer Prüfung ihrer Ansprüche erlangen können. Der Erlass einer einstweiligen Verfügung ist wegen seines notwendigerweise summarischen

- 6 -

Charakters grundsätzlich ungeeignet, die Wirksamkeit von Versetzungsanordnungen zu klären. Das Hauptsacheverfahren hätte eine zwischenzeitliche Regelung, wie nunmehr begehrt, überflüssig gemacht. Die Verfügungsklägerin kann aber nicht zulässigerweise eine Zwischenverfügung erzwingen, wenn sie ohne weiteres bereits eine weitergehende Entscheidung in der Hauptsache hätte erlangen können. Die von ihr selbst geschaffene Situation, eine zwischenzeitliche vorläufige Regelung bis zur Entscheidung in der Hauptsache zu erlangen, obwohl bereits eine Entscheidung in der Hauptsache hätte erlangt werden können, lässt den erforderlichen Verfügungsgrund in Wegfall geraten. Für eine zwischenzeitliche Lösung durch einstweilige Verfügung fehlt es damit an der Dringlichkeit.

Vorliegend ergibt sich die fehlende Dringlichkeit überdies daraus, dass die Verfügungsklägerin seit 19.08.2017 ununterbrochen arbeitsunfähig krank ist. Die Verfügungsklägerin ist zwar zunächst nur bis 01.03.2018 arbeitsunfähig krank geschrieben, sie hat im Termin vom 20.02.2018 aber weiter angegeben, dass sie aus psychischen Gründen nicht in der Lage sei, danach ihre Arbeitsleistung zu erbringen. Es ist daher das Ende der Arbeitsunfähigkeit der Verfügungsklägerin nicht absehbar, jedenfalls hat die Verfügungsklägerin nicht erklärt, dass sie nach dem 01.03.2018 in jedem Fall wieder arbeiten könne. Eine arbeitsunfähig erkrankte Arbeitnehmerin ist aber ohnehin an ihrer Arbeitsleistung verhindert. Sie muss weder arbeiten noch an einer Beschäftigung mitwirken. Deswegen besteht kein Verfügungsgrund, der Verfügungsbeklagten die Versetzung der Verfügungsklägerin zu untersagen.

Lediglich ergänzend wird im Wesentlichen auf die Entscheidung des Arbeitsgerichts verwiesen. Es ist weder ein gesteigertes Abwehrinteresse der Verfügungsklägerin nachvollziehbar dargelegt noch ist die Versetzung offenkundig rechtswidrig.

## II.

Nach alldem ist die Berufung der Verfügungsklägerin mit der Kostenfolge aus § 97 Absatz 1 ZPO zurückzuweisen.

### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diese Entscheidung ist ein Rechtsmittel nicht gegeben.  
Eine Revision ist im einstweiligen Verfügungsverfahren gemäß  
§ 72 Abs. 4 ArbGG unstatthaft, eine Nichtzulassungsbeschwerde findet  
nicht statt.

**Riedel**  
Vorsitzender Richter  
am Landesarbeitsgericht

**Lorenz**  
Ehrenamtlicher  
Richter

**Schnackig**  
Ehrenamtlicher  
Richter