

Abschrift

Arbeitsgericht Lübeck

Aktenzeichen: 1 Ca 549/06
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 22.06.2006

gez. Strothmann
als Urkundsbeamt. d. Geschäftsstelle



Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

- Kläg. -

Proz.-Bev.:

gegen

Deutsche Telekom AG
vertr.d.d. Vorstand, dieser d.d. Vorsitzenden Kai-Uwe Ricke, Technische
Infrastruktur Niederlassung Nord
Rungholtstraße 9, 25746 Heide

- Bekl. -

Proz.-Bev.:

hat die 1. Kammer des Arbeitsgerichts Lübeck auf die mündliche Verhandlung vom 22.06.2006 durch den Richter am Arbeitsgericht Benning als Vorsitzenden und d. ehrenamtlichen Richter Tim Hemmelskamp als Beisitzer und d. ehrenamtlichen Richter Wolfgang Deckert als Beisitzer

für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger zu den Bedingungen des zwischen den Parteien bestehenden Arbeitsvertrags vom als Fernmeldehandwerker / Betriebstechniker Telekom mit Tätigkeiten der Entgeltgruppe T (Gruppenstufe) des Entgelttarifvertrags (ERTV) der Deutschen Telekom AG zu beschäftigen.
2. Die Beklagte wird verurteilt, Aufforderungen an den Kläger zu unterlassen, sich bei anderen Arbeitgebern um den Abschluss eines Arbeitsvertrags zu bewerben.
3. Die Beklagte wird verurteilt, Aufforderungen an den Kläger zu unterlassen, ihr über seine Eigeninitiativen bei der Suche nach einem geeigneten Arbeitsplatz Auskunft zu geben.
4. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.
5. Der Kläger trägt 1/3, die Beklagte 2/3 der Kosten des Rechtsstreits.
6. Der Wert des Streitgegenstands beträgt EUR 9.207,24.

RECHTSMITTELBELEHRUNG

1. Gegen dieses Urteil kann d. Bekl./Kläg. Berufung einlegen,
 - a) wenn sie in dem Urteil zugelassen worden ist,
 - b) wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 600,00 EUR übersteigt oder
 - c) in Rechtsstreitigkeiten über das Bestehen, das Nichtbestehen oder die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses.

Der Berufungskläger hat gegebenenfalls den Wert des Beschwerdegegenstandes glaubhaft zu machen.

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die ordnungsgemäße Beschäftigung des Klägers, den Umfang der Vergütungspflicht sowie ein Anspruch des Klägers auf Unterlassung.

Der am geborene Kläger ist seit dem als Fernmeldehandwerker / Betriebstechniker zu einem durchschnittlichen Bruttomonatsgehalt von EUR auf Grundlage eines schriftlichen Arbeitsvertrags (Bl. 4 d. A.) bei der Beklagten beschäftigt. Er ist einem Schwerbehinderten gleichgestellt.

In der Zeit vom 01.01.19 bis zum 31.12.20 war der Kläger beurlaubt und gleichzeitig tätig für die Tochter der Beklagten die Firma T- GmbH (T-) beschäftigt.

Im August 20 teilte die Beklagte dem Kläger mit, die Beurlaubungspraxis ende zum 31.12.20 . Der Kläger möge sein Arbeitsverhältnis mit ihr beenden und zur Firma T- wechseln, die dem Kläger ein entsprechendes Angebot unterbreitete. Der Kläger war mit einem Wechsel seines Arbeitgebers nicht einverstanden. Er bot mit Schreiben vom der Beklagten seine Arbeitskraft an (Bl. 5 d. A.). Mit Schreiben vom stellte die Beklagte den Kläger frei, bis sie einen geeigneten Arbeitsplatz für ihn gefunden habe (Bl. 6 d. A.).

Mit Schreiben vom übersandte die Beklagte dem Kläger ein Jobangebot für eine Tätigkeit in der Schweiz (Bl. 38 – 40 d. A.). Mit Schreiben vom (Bl. 41 d. A.) übersandte die Beklagte dem Kläger weitere diverse Beschäftigungsangebote. Weiter heißt es in dem Schreiben auszugsweise wie folgt:

„Wir bitten Sie nunmehr, sich auf die ausgeschriebenen Angebote zu bewerben. Bitte beachten Sie die Bewerbungsfristen. Des Weiteren teilen Sie uns bitte schriftlich (auch per Mail) bis Bewerbungsschluss mit, ob und wann die Bewerbung realisiert wurde. Sollten Sie sich nicht auf die Angebote bewerben, erwarten wir eine schriftliche Begründung.

Auch möchten wir Sie bitten, uns über Ihre Eigeninitiativen bei der Suche nach einem geeigneten Arbeitsplatz (Termine im Job-Center) schriftlich eine Mitteilung zu machen.“

Mit Schreiben vom _____ erhielt der Kläger weitere Stellenangebote bei externen Unternehmen.

Bei der Firma T-_____ wurde der Kläger auf Basis einer 38-Stunden-Woche vergütet. Seit 01.01.20_____ vergütet die Beklagte den Kläger entsprechend § 11 Abs. 1 des Manteltarifvertrags auf Basis von 34-Wochen-Stunden.

Der Kläger macht seine tatsächliche Beschäftigung geltend. Er trägt vor:

Es müsse bestimmten Einschränkungen seiner Gesundheit Rechnung getragen werden, dann könne er neben allen anderen von ihm geschuldeten Tätigkeiten auch als Monteur tätig sein. Auf eine Unmöglichkeit ihn zu beschäftigen könne sich die Beklagte nicht berufen, da sie seit langem von seiner Rückkehr auf seinen Arbeitsplatz wisse. Im Übrigen treffe die Beklagte eine besondere Beschäftigungspflicht, da er unkündbar sei. Schließlich könne ihn die Beklagte auch im Wege der Arbeitnehmerüberlastung an die Firma T-_____ überlassen. Dort sei nach wie vor ausreichend Arbeit vorhanden.

Die Beklagte sei auch verpflichtet, ihn auf Basis von 38-Wochen-Stunden zu vergüten. Sie verhalte sich treuwidrig und verletze den Gleichbehandlungsgrundsatz. Mitarbeiter in der Beschäftigungsgesellschaft Vivento der Beklagten hätten eine 38-Stunden-Woche.

Er sei weder verpflichtet noch gewillt, sein unkündbares Arbeitsverhältnis mit der Beklagten aufzugeben und mit einem anderen Arbeitgeber zu kontrahieren, was er der Beklagten bereits hinreichend deutlich gemacht habe. Wenn die Beklagte ihn gleichwohl fortdauernd auffordere, sich anderweitig zu bewerben bzw. schriftlich zu begründen aus welchen Grund dies nicht geschehe, und ferner von ihm Nachweise über Eigeninitiative bei der Suche nach einem geeigneten Arbeitsplatz verlange, verstoße sie nicht nur weiterhin gegen ihre Verpflichtung, ihn selbst vertragsgemäß zu beschäftigen bzw. ihm vertragsgemäße Beschäftigung von sich aus anzubieten, sondern versuche auch mit rechtlich unzulässigen Mitteln im ungekündigt bestehenden Vertragsverhältnis auf dessen Beendigung hinzuwirken.

Der Kläger beantragt

1. die Beklagte zu verurteilen, den Kläger zu den Bedingungen des zwischen den Parteien bestehenden Arbeitsvertrags vom als Fernmeldehandwerker / Betriebs-techniker Telekom mit Tätigkeiten gemäß der Entgeltgruppe T (Gruppenstufe) des Entgelttarifvertrags (ERTV) der Deutschen Telekom AG zu beschäftigen,

2.

festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger auch für die Zeit ab 01.01.20 nach der Vergütungsgruppe T (Gruppenstufe) gemäß den Bestimmungen des ERTV auf Basis einer 38-Stunden-Woche zu vergüten und die sich ergebenden Bruttodifferenzbeträge zu der erfolgten Vergütung nach der Vergütungsgruppe T ERTV auf Basis einer 34-Stunden-Woche in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit jeweiliger Fälligkeit zu verzinsen,

3.

die Beklagte zu verurteilen, Aufforderungen an den Kläger zu unterlassen, sich bei anderen Arbeitgebern um den Abschluss eines Arbeitsvertrages zu bewerben,

hilfsweise,

die Beklagte zu verurteilen, es zu unterlassen von dem Kläger Auskunft darüber zu verlangen, ob und wann er sich um den Abschluss eines Arbeitsvertrags mit anderen Arbeitgebern beworben habe oder aus welchen Gründen er sich nicht beworben habe,

4.

die Beklagte zu verurteilen, Aufforderungen an den Kläger zu unterlassen, ihr über seine Eigeninitiativen bei der Suche nach einem geeigneten Arbeitsplatz Auskunft zu geben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie trägt vor:

Ein Arbeitsplatz für den Kläger habe bisher nicht gefunden werden können. Es gebe bei ihr einen erheblichen Arbeitskräfteüberhang. Der Kläger könne jederzeit bei ihrer Tochter beschäftigt werden. Eine weitere Tätigkeit als Leiharbeitnehmer lehne die Firma T- aber ab.

Die Abrechnung des Arbeitsverhältnisses folge dem Manteltarifvertrag. Der Kläger gehöre nicht zu den in Vivento übergeführten Arbeitnehmern. Im Übrigen erhielten diese, wenn sie ohne Beschäftigung seien, nur 85 % des Gehalts ausbezahlt. Bei den Schreiben an den Kläger handele es sich um Bitten ihrerseits. Es sei ihr unklar, warum sie nicht entsprechende Informationen über externe Beschäftigungsmöglichkeiten an den Kläger weitergeben solle.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstands im Einzelnen wird auf den Inhalt der Akte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Klage ist überwiegend begründet.

1.

Der Antrag zu 1. ist begründet. Die Beklagte ist verpflichtet, den Kläger tatsächlich zu beschäftigen.

Nach der Rechtsprechung des Großen Senats des Bundesarbeitsgerichts (Urteil vom 27.02.1985 in AP Nr. 14 zu § 611 BGB – Beschäftigungspflicht) ist Rechtsgrundlage eines solchen Beschäftigungsanspruchs des Arbeitnehmers das Arbeitsvertragsrecht. Der Anspruch ist abzuleiten aus den §§ 611, 613 BGB in Verbindung mit § 242 BGB. Die Generalklausel des § 242 BGB wird dabei ausgefüllt durch die Wertentscheidung der Artikel 1 und 2 Grundgesetz. Der Beschäftigungsanspruch muss dort zurücktreten, wo überwiegende Schutzwertinteressen des Arbeitgebers entgegenstehen. Dies kann etwa der Fall sein bei einem Wegfall der Vertrauensgrundlage, bei Auftragsmangel oder bei einem demnächst zur Konkurrenz abwandernden Arbeitnehmer aus Gründen der Wahrung von Betriebsgeheimnissen.

Daneben muss eine Verurteilung zur Beschäftigung dann ausscheiden, wenn dem Arbeitgeber diese – etwa in Fällen einer Betriebsschließung – tatsächlich nicht möglich ist.

Für überwiegende Interessen der Beklagten an der Nichtbeschäftigung des Klägers ist vorliegend nichts ersichtlich.

Der Beklagten ist es auch nicht unmöglich, den Kläger vertragsgemäß einzusetzen. Unstreitig gibt es bei der Beklagten eine Vielzahl von Arbeitsplätzen, an denen der Kläger die von ihm geschuldete Tätigkeit ausüben kann. Dass diese nicht freigemacht werden können, wozu der Arbeitgeber gerade bei außerordentlich unkündbaren Mitarbeitern verpflichtet ist, ist nicht dargelegt. Die Beklagte müsste

schon substantiiert vortragen, dass auf sämtlichen bei ihr bestehenden Arbeitsplätzen ein Arbeitnehmer tätig ist, dessen Interessen an der Beschäftigung die des Klägers überwiegen. An substantiiertem Vortrag hierzu fehlt es jedoch.

II.

Der Antrag zu 2. ist unbegründet.

Die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit des Klägers beträgt gemäß § 611 BGB in Verbindung mit seinem Arbeitsvertrag und dem auf das Arbeitsverhältnis anwendbaren Manteltarifvertrag der Beklagten 34-Wochen-Stunden.

§ 11 Abs. 1 des Tarifvertrags lautet:

„Die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit beträgt ausschließlich der Pausen 34-Stunden (verkürzte Arbeitszeit)....“

Die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit beträgt für einzelne Arbeitnehmer und besondere Arbeitnehmergruppen ausschließlich der Pausen 38-Stunden. Die Arbeitnehmergruppen sind in der Anlage 1 zum MTV aufgeführt.“

Nach der Anlage 1 zum MTV sind herausgenommen Mitarbeiter in Altersteilzeit, in Vivento sowie Beschäftigte im stationären Handel.

Der Kläger gehört nicht zu den herausgenommenen Beschäftigtengruppen. Damit scheidet ein vertraglicher Anspruch auf Vergütung nach Basis von 38-Wochen-Stunden aus.

Auch ein Schadensersatzanspruch des Klägers gerichtet auf die Differenz zwischen der Vergütung bei einer 34 und einer 38-Stunden-Woche besteht nicht. Ein solcher Anspruch setzt voraus, dass die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger 38-Wochen-Stunden zu beschäftigen. Diese Verpflichtung besteht jedoch gerade nicht, da der Manteltarifvertrag als regelmäßige Arbeitszeit 34-Wochen-Stunden vorsieht. Selbst wenn die Beklagte den Kläger an einem Arbeitsplatz, etwa bei der Firma T-38-Stunden im Wege der Leiharbeit einsetzen könnte, wäre sie hierzu nach dem Arbeitsvertrag nicht verpflichtet und könnte durch das Unterlassen dieser Versetzung sich nicht schadensersatzpflichtig machen.

III.

Der Antrag zu 3. ist begründet.

Nach Auffassung des Gerichts verstößt die Beklagte durch die regelmäßigen Aufforderungen an den Kläger sich bei anderen Arbeitgebern zu bewerben gegen ihre Vertragspflichten. Zu diesen Vertragspflichten gehört gemäß § 241 Abs. 2 BGB als Nebenpflicht auch die Pflicht zur Rücksichtnahme auf die Interessen des anderen Teils. Diese sog. Schutz- und Vertragsförderungspflichten (vgl. hierzu Erf.-Kom., 6. Auflage, § 611 BGB, RN 758 ff.) gebieten es auch, dass der Arbeitgeber im bestehenden Arbeitsverhältnis keinen Versuch unternimmt, auf den Arbeitnehmer dahin einzuwirken, dass dieser sein Arbeitsverhältnis beendet.

Die Beklagte kann auch nicht damit gehört werden, sie habe eine bloße Bitte geäußert. So heißt es in dem Schreiben vom (Bl. 41 d. A.), nachdem zunächst zwei Bitten geäußert worden sind, es werde eine schriftliche Begründung erwartet, warum der Kläger sich nicht auf die Angebote bewerbe. Aus der Formulierung des Schreibens lässt sich erkennen, dass die Beklagte eine Vertragspflicht des Klägers zur Bewerbung bei anderen Arbeitnehmern annimmt. Das ist rechtlich nicht haltbar. Für die Zukunft kann der Kläger Unterlassung dieses Pflichtenverstoßes der Beklagten verlangen.

IV.

Der Antrag zu 4. ist aus denselben Gründen begründet. Es gibt keinen Anlass für den Kläger, der Beklagten über evtl. Eigeninitiativen bei der Suche nach einem geeigneten Arbeitsplatz Informationen zu erteilen. Auch dieses Ansinnen hat die Beklagte zukünftig zu unterlassen.

V.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO. Der Streitwert ist gemäß § 61 Abs. 1 ArbGG festgesetzt worden. Dabei sind die Anträge zu 1. und 2. mit einem Bruttomonatsgehalt, die Anträge zu 3. und 4. jeweils mit einem halben Bruttomonatsgehalt berücksichtigt worden.

Der Vorsitzende

gez. Benning