
Datum: 21.01.2014
Gericht: Arbeitsgericht Gelsenkirchen
Spruchkörper: 1. Kammer
Entscheidungsart: Teilurteil
Aktenzeichen: 1 Ca 1603/13
ECLI: ECLI:DE:ARBGGE:2014:0121.1CA1603.13.00

Schlagworte: Trinkgeld, Toilettenanlage, Sitzer / Sitzerin, Auskunftsanspruch, Stufenklage Der Arbeitgeber ist aus dem Arbeitsverhältnis unter Fürsorgegesichtspunkten verpflichtet, von Dritten erkennbar mit der Zweckbestimmung des Trinkgelds erlangte Geldbeträge an den oder die begünstigten Arbeitnehmer weiterzuleiten. Ist diesen die genaue Höhe der Trinkgeldeinnahmen unbekannt, ist der Arbeitgeber zunächst zur Auskunft verpflichtet.

Normen: §§ 611 Abs. 1, 138 Abs. 1, 241 Abs. 2, 260 BGB, § 107 Abs. 3. S. 2 GewO

Tenor:

1. Die Beklagte wird verurteilt, der Klägerin Auskunft über die Höhe der in den Toilettenanlagen des Centro P in den Monaten Mai und Juni 2013 vereinnahmten Trinkgelder zu erteilen.
2. Der Feststellungsantrag zu 1.) und der Zwischenzeugnisantrag werden abgewiesen.
3. Die Kostenentscheidung bleibt dem Schlussurteil vorbehalten.
4. Der Gegenstandswert dieses Teilurteils beträgt 4.100,00 Euro.

Tatbestand

1
2
3

Die Parteien streiten über den Bestand ihres Arbeitsverhältnisses sowie über die Frage, ob die Klägerin an von der Beklagten vereinnahmten Geldbeträgen zu beteiligen ist, weil es sich dabei um „Trinkgelder“ für das Personal gehandelt hat.

Die 1955 geborene, verheiratete Klägerin war seit dem 16.10.2006 bei der Beklagten, einem Unternehmen des Gebäudereinigungs- und Gebäudedienstleistungsgewerbes mit regelmäßig mehr als 10 Beschäftigten, auf der Grundlage des Arbeitsvertrages vom 13.10.2006 (Bl. 61 ff d. A.), auf den der Einzelheiten wegen Bezug genommen wird, in Teilzeit beschäftigt. Die danach vorgesehene Tätigkeit der Unterhaltsreinigerin übte die Klägerin, ihren Wünschen entsprechend, zwischenzeitlich nur für wenige Monate aus. Überwiegend, im Jahr 2013 durchgehend, war ihr die Tätigkeit einer Toilettenaufsicht (sog. „Sitzerin“) ohne unmittelbare Reinigungsaufgaben zugewiesen. Dafür erhielt die Klägerin zuletzt einen Stundenlohn in Höhe von 5,20 € brutto, woraus ein Monatseinkommen in Höhe von rund 600,00 € brutto resultierte. 4

Der Einsatz der Klägerin erfolgte ständig im Einkaufszentrum Centro P, mit deren Betreiberin die Beklagte seit Jahren in laufender Vertragsbeziehung steht. Der Beklagten obliegt dort die Reinigung der 4 öffentlichen für die Kunden und Besucher vorgesehenen Toilettenanlagen sowie die Sauberhaltung weiterer Flächen im Cateringbereich. In den Sommermonaten 2013 bestand das von der Beklagten im Centro P eingesetzte Team aus insgesamt 12 sog. „Sitzerinnen“ und 8 Reinigungskräften, wobei letztere, den tariflichen Bestimmungen entsprechend, eine Stundenvergütung in Höhe von mindestens 9,00 € brutto erhielten. 5

Das Centro P erhebt von den Kunden/Besuchern für die Nutzung der Toilettenanlagen kein Entgelt. Gleichwohl sind in den Eingangsbereichen der 4 Toilettenanlagen auf dort vorgehaltenen Tischen Sammelsteller aufgestellt, auf denen die Toilettenbesucher einen Geldbetrag hinterlassen können. Hauptaufgabe der Klägerin war es, sich ständig – zumeist sitzend – an einem dieser Tische mit Sammelsteller aufzuhalten, dabei stets einen sauberen weißen Kittel zu tragen, das Geld, welches die Toilettenbesucher freiwillig auf den Teller legen, regelmäßig bis auf wenige Geldstücke abzuräumen, zunächst in ihre Kitteltasche zu stecken und je nach Aufkommen mehrmals je Schicht in einen Tresor einzulegen. Darüber hinaus hatte sie die Toilettenanlagen zu kontrollieren und im Bedarfsfall das Reinigungspersonal über Funk zu rufen. 6

Nach einer schriftlichen Arbeitsanweisung der Beklagten („Leitfaden“, für das Personal, Stand 13.3.2013, Bl. 68 ff d. A.), auf die der Einzelheiten wegen verwiesen wird, sind die „Sitzerinnen“ ausdrücklich gehalten, Blickkontakt zu den Besuchern aufzunehmen, die dort als „Trinkgeld“ bezeichneten Geldbeträge – auch in die eigene Hand – dankend entgegen zu nehmen oder bei Bedarf zu wechseln und dabei gegenüber den Besuchern nicht zu offenbaren, dass sie selbst keine Reinigungstätigkeiten ausüben. 7

Bei etwaigen Fragen der Besucher nach dem Verwendungszweck des Geldes, der bereits in den Jahren 2008/2009 unter Überschriften wie „WC-Personal muss Trinkgeld abgeben“ Gegenstand der Berichterstattung in regionalen Printmedien war, ist nach dem „Leitfaden“ auf die gemeinsamen Hinweisschilder von Centro P und der Beklagten, die nach dem Vorbringen der Beklagten im Nahbereich der Sammelsteller, nach Angaben der Klägerin an kaum einsehbarer Stelle hinter stets geöffneten Türen angebracht waren, zu verweisen. Nach diesen Hinweisschildern (Stand Januar 2009, Bl. 46 d. A.) fließt ein für die Benutzung der Toiletten freiwillig gegebener „Obulus“ der Beklagten zu, die selbigen „für die Reinigung und den Unterhalt der Toilettenanlagen“ verwendet, womit er „auch der Entlohnung des hierfür eingesetzten Personals“ dient. 8

Hinsichtlich dieser Hinweisschilder ist unstrittig, dass selbige im Laufe des Jahres 2012 ersatzlos demontiert worden sind.

Nach Angaben der Beklagten erfolgte dies gegen Ende 2012 im Zuge von Umbau- und Renovierungsarbeiten. Die dafür verantwortliche Centro-Betreiberin habe bereits Ersatzschilder in Auftrag gegeben. Diese waren jedenfalls zum Zeitpunkt der Güteverhandlung (19.9.2013) aber noch nicht montiert. 10

Mit Schreiben vom 30.5.2013 kündigte die Klägerin das Arbeitsverhältnis mit der Beklagten zum 30.6.2013, was ihr die Beklagte schriftlich bestätigte. Gegen Mitte Juni 2013 führte die Klägerin, die Schriftführerin des bei der Beklagten gebildeten Betriebsrats war, ein Gespräch mit der Personalsachbearbeiterin, der Zeugin C, und dem Geschäftsführer der Beklagten. Anlass des Gesprächs, dessen Inhalt im Einzelnen zwischen den Parteien streitig ist, war der Wunsch der Klägerin, das Arbeitsverhältnis nun doch – ggf. unter geänderten Beschäftigungs- oder Vertragsbedingungen – fortzusetzen. Bei dem Gespräch waren ein weiteres Betriebsratsmitglied, die Zeugin F, und der damals ebenfalls bei der Beklagten beschäftigte Ehemann der Klägerin, der Zeuge S, zugegen. 11

Mit ihrer am 8.8.2013 bei Gericht eingegangenen, am 15.8.2013 zugestellten Klage macht die Klägerin zunächst den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses geltend. Im Rahmen des im Juni 2013 geführten Gesprächs sei Einigkeit erzielt worden, dass das Arbeitsverhältnis nicht mit dem 30.6.2013 enden werde. Mit dem Geschäftsführer der Beklagten sei vielmehr vereinbart worden, dass selbiges unter Abänderung des Einsatzortes und der Arbeitsaufgaben per Änderungsvertrag fortbestehen solle, was die Zeugin F und der Zeuge S bestätigen könnten. Dabei sei ein Einsatz in der Wäscherei einer Werkstatt für behinderte Menschen, der „Heimstatt E1“ in E2, abgesprochen worden. Dort habe zum Gesprächszeitpunkt Personal gefehlt. 12

Entgegen dieser Vereinbarung habe sich die Beklagte jedoch mit anwaltlichem Schreiben vom 18.7.2013 zu Unrecht einer Vertragsbeendigung zum 30.6.2013 berührt und parallel entsprechende Papiere übersandt, woraus sich ein entsprechendes Feststellungsinteresse ergebe. Die Beklagte habe zudem ein Zwischenzeugnis zu erteilen und für den Fall, dass entgegen ihrer Auffassung doch von einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses ausgegangen werden müsse, jedenfalls 6 Tage Resturlaub mit einem Betrag in Höhe von 166,15 € brutto abzugelten. 13

Mit unter gleichem Datum zugestellter Klageerweiterung vom 17.9.2013 macht die Klägerin darüber hinaus geltend, dass sie an den in den Monaten Mai und Juni 2013 über die Sammelteller im Centro P erzielten Einnahmen der Beklagten teilhaben müsse. Den Besuchern werde zielgerichtet suggeriert, dass freiwillig ein Trinkgeld für das Reinigungs- und Aufsichtspersonal gegeben werden könne. An diese mit der freiwilligen Hingabe von kleineren Geldbeträgen verbundene Zweckbestimmung sei die Beklagte gebunden. Trinkgeld stehe nach Maßgabe gewerbe- und steuerrechtlicher Bestimmungen allein den Arbeitnehmern zu. Die Beklagte sei aufgrund vertraglicher Nebenpflichten oder bei entsprechender Anwendung von Bestimmungen des Auftragsrechts verpflichtet, für das Personal hingegebenes Trinkgeld weiterzuleiten. 14

Da sie nicht wissen könne, wie hoch genau die Einnahmen gewesen seien, habe die Beklagte im Rahmen einer Stufenklage zunächst Auskunft über die Höhe der Trinkgeldeinnahmen zu erteilen. Von dem Gesamtbetrag stehe ihr unter Berücksichtigung der im Centro P vorgehaltenen Personalstärke ein Anteil von 1/20 zu. Sie gehe davon aus, dass an normalen Tagen bis zu eintausend, an Spizentagen mehrere tausend Euro über die Teller 15

erwirtschaftet werden.

Die Klägerin, die einen weiteren auf Abrechnung des Trinkgelds gerichteten Antrag im Kammertermin zurückgenommen hat, beantragt, 16

- 1. 1178
festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien über den 30.6.2013 hinaus fortbesteht,
- 2. 120
die Beklagte zu verurteilen, ihr ein qualifiziertes Zwischenzeugnis zu erteilen,
- 3. 212
hilfsweise, für den Fall des Unterliegens mit dem Antrag zu 1., die Beklagte zu verurteilen, an sie einen Betrag in Höhe von 166,15 € brutto nebst Jahreszinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen,
- 4. 224
die Beklagte im Wege der Stufenklage zu verurteilen, ihr Auskunft über die Höhe der in den Toilettenanlagen des Centro P vereinnahmten Trinkgelder in den Monaten Mai und Juni 2013 zu erteilen.
- 5. 226
Nach erteilter Auskunft die Beklagte zu verurteilen, die Richtigkeit der Auskunft gemäß Klageantrag zu 4. an Eides statt zu versichern,
- 6. 228
die Beklagte zu verurteilen, an sie 1/20 des sich aus der gemäß Klageantrag zu 4. erteilten Auskunft ergebenden Gesamtbetrages nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte beantragt, 29

die Klage abzuweisen. 30

Sie hält die Klage für insgesamt unbegründet. Das Arbeitsverhältnis habe durch die Kündigung der Klägerin vom 30.5.2013 sein Ende gefunden. Im Rahmen des im Juni 2013 geführten Gesprächs sei der Klägerin verdeutlicht worden, dass eine einseitige Kündigungsrücknahme nicht akzeptiert werde. Zwar seien das Objekt „Heimstatt E1“ und eine Einsatzmöglichkeit in der dortigen Wäscherei zur Sprache gekommen. Der Klägerin sei jedoch – was die Zeugin C bestätigen könne – erläutert worden, dass erst nach Abschluss der damals laufenden Einarbeitung einer neuen Objektleiterin abgeschätzt werden könne, ob dort Personalbedarf bestehe. Dabei sei betont worden, dass dies aktuell nicht der Fall wäre weshalb noch kein Angebot für ein neues Arbeitsverhältnis unterbreitet werden könne. Soweit die Klägerin hilfsweise Urlaubsabgeltung beanspruche, sei die Klage wegen fehlender Angaben zu Anspruchsgrund und Anspruchshöhe unschlüssig. 31

An den über die Sammelteller erzielten Einnahmen sei die Klägerin unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu beteiligen, diese habe insbesondere kein Eigentum an den Geldern erworben.

Der Einsatz des Aufsichtspersonals diene dem Wohlbefinden und der Sicherheit der Toilettenbesucher und werde vom Centro P ohne eigene adäquate Gegenleistung verlangt, wofür im Gegenzug die Einnahmemöglichkeit über die Sammelteller eröffnet sei. Die Klägerin habe in der Funktion der „Sitzerin“ stets in dem Wissen gehandelt, dass die vereinnahmten Geldbeträge ausschließlich ihr, der Beklagten, zufließen sollen, was als solches unstrittig ist. Hauptarbeitsaufgabe der Klägerin sei gerade die Entgegennahme des Geldes und dessen Weiterleitung gewesen. Genau dafür habe sie ihre Vergütung erhalten, die – neben sonstigen Kosten – aus eben diesen Einnahmen bestritten worden sei. Es sei geradezu widersinnig, ein Teil dieser Einnahme jetzt zusätzlich unter dem Gesichtspunkt des Trinkgelds zu beanspruchen. 33

Bei den Einnahmen handle es sich zudem – auch nach der Vorstellung der Toilettenbesucher – nicht um ein Trinkgeld im herkömmlichen Sinne, sondern vielmehr um ein freiwilliges Nutzungsentgelt. Dieses stehe allein ihr als Reinigungsdienstleisterin zu, worüber man die Besucher durch die Hinweisschilder unmissverständlich aufgeklärt habe. Durch den jahrelangen Aushang der Hinweisschilder habe sich ein entsprechendes Bewusstsein der Besucher entwickelt. 34

Hinsichtlich des Sach- und Streitstandes im Übrigen wird ergänzend auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen, deren Inhalt Gegenstand der mündlichen Verhandlung vom 21.1.2014 war, Bezug genommen. 35

Die Kammer hat Beweis erhoben durch uneidliche Vernehmung der Zeuginnen F und C und des Zeugen S. Weges des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Sitzungsniederschrift vom 21.01.2014 verwiesen. 36

Entscheidungsgründe 37

Die mit den zur Entscheidung anstehenden Anträgen zulässige Klage hat insoweit in der Sache nur zum Teil Erfolg. 38

I. 39

Die Klage ist mit dem Feststellungsantrag und dem Zwischenzeugnisantrag unbegründet. Der von der Klägerin in ein Stufenverhältnis gestellte Auskunftsantrag zu 4. ist hingegen zulässig und begründet. Die Anträge zu 5. und 6. stehen daher noch nicht zur Entscheidung an. Der Hilfsantrag zu 3. ist noch nicht entscheidungsreif. 40

- 1. Die Klägerin hat einen Anspruch auf Auskunft über die Höhe der in den Monaten Mai und Juni 2013 über die Sammelteller im Centro P erzielten Trinkgeldeinnahmen gegen die Beklagte aus § 611 Abs. 1 BGB i.V.m. § 107 Abs. 3 S. 2 GewO, da es sich nach der stillschweigenden Zweckbestimmung der die Geldbeträge hingebenden Personen um für das Personal bestimmtes Trinkgeld gehandelt hat. 412
- a. Der Auskunftsantrag ist als Antrag der 1. Stufe im Rahmen einer Stufenklage nach § 254 ZPO zulässig, da – wie noch auszuführen ist – der Klägerin ein noch nicht 414

beziehbare Leistungsanspruch gegen die Beklagte aus dem beendeten Arbeitsverhältnis zusteht, zu dessen Konkretisierung und Durchsetzung sie zunächst auf die durch die Auskunft zu erlangenden Angaben angewiesen ist. Der Auskunftsantrag ist i.S.d. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO hinreichend bestimmt, da aus dem Klageantrag eindeutig und abgrenzbar erkennbar ist, welchen Teil ihrer Einnahmen die Beklagte bezogen auf einen genau umrissenen Zeitraum offenlegen soll.

- b. Der Antrag ist nach § 611 Abs. 1 BGB i.V.m. §§ 241 Abs. 2, 242, 260 BGB und § 107 Abs. 3 S. 2 GewO begründet. 46

Das Arbeitsverhältnis als ein auf Dauer angelegtes Schuldverhältnis des Privatrechts begründet nicht lediglich gegenseitige Leistungspflichten, sondern zugleich – wie in § 241 Abs. 2 BGB ausdrücklich angesprochen – Verhaltenspflichten beider Parteien, die in der arbeitsrechtlichen Praxis unter den Oberbegriffen Fürsorge (Arbeitgeber) und Treue (Arbeitnehmer) zusammengefasst werden. Der Arbeitgeber ist danach – im Sinne einer vertraglichen Nebenpflicht – gehalten, auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen der Arbeitnehmer Rücksicht zu nehmen. 47

Ihm erwachsen daraus Schutz-, Sorgfalts- und Auskunftspflichten, deren Verletzung dem Arbeitnehmer klagbare Erfüllungs- und Unterlassungsansprüche vermittelt (Schaub/Koch, Arbeitsrechtshandbuch, 15. Auflage 2013, § 106, Rn 9-11 m. w. N.). 48

Eine in diesem Sinne umfassend begründete Fürsorgepflicht beinhaltet nach Auffassung der Kammer auch Aspekte der Vermögenssorge. Der Arbeitgeber ist deshalb unter allein schuldrechtlichen Gesichtspunkten gehalten, nach dem Willen Dritter für seine Arbeitnehmer bestimmtes, angenommenes, tatsächlich aber (zunächst) von ihm vereinnahmtes Trinkgeld i. S. d. § 107 Abs. 3 S. 2 GewO an den begünstigten Personenkreis weiterzuleiten. Die – von der Beklagten bemühte – eigentumsrechtliche Betrachtung ist insoweit irrelevant. 49

Daraus folgt hier ein Anspruch der Klägerin auf Teilhabe an den im fraglichen Zeitraum über die Sammelsteller im Centro P erwirtschafteten Geldbeträgen, denn es handelte sich nach der die Parteien insoweit bindenden Zweckbestimmung der zuwendenden Personen um Trinkgeld i.S.d. § 107 Abs. 3 S. 2 GewO. Da die lediglich in Teilzeit und während ihrer Schichten notwendig nur an einem der 4 Sammelpunkte tätige Klägerin die genaue Höhe der Einnahmen nicht kennen kann und ihr kein anderer Weg zur Erlangung der zur Bezifferung ihrer Ansprüche benötigten Informationen zur Verfügung steht, ist ihr die Beklagte aus diesem Rechtsverhältnis zunächst zur Erteilung einer umfassenden und wahrheitsgemäßen Auskunft verpflichtet. 50

Ob und unter welchem rechtlichen Gesichtspunkt die Beklagte ggf. berechtigt ist, etwaigen ihr mit der Sammlung und Verteilung des Trinkgelds entstehenden Aufwand vor dessen Aufteilung in Abzug zu bringen, bedarf im Zusammenhang mit dem Auskunftsbegehren keiner Entscheidung. 51

aa. Bei den von den Besuchern der Toilettenanlage des Centro P in dem Monaten Mai und Juni 2013 hingegebenen Geldbeträgen handelte es sich um Trinkgeld für das dort eingesetzte Personal der Beklagten. 52

(1) Ein verpflichtendes Nutzungsentgelt bestimmter Höhe wird den Besuchern der dortigen Toilettenanlagen nach unstreitigem Parteivorbringen nicht abverlangt. Deutlich erkennbare 53

Hinweise an die Besucher, die einen bestimmten Verwendungszweck der danach freiwillig hingegebenen Geldbeträge offenlegen und auf eine entsprechende Willensrichtung des Besucherkreises schließen lassen, waren zum fraglichen Zeitpunkt nicht vorhanden. Die zumindest seit dem Jahr 2009 angebrachten Hinweistafeln waren nach unstrittigem Parteivorbringen jedenfalls seit Ende des Jahres 2012 ersatzlos demontiert und wurden über Monate, jedenfalls über den gesamten hier fraglichen Zeitraum, nicht wieder angebracht. Die Frage nach dem genauen Standort dieser Hinweisschilder und deren Auffindbarkeit und Lesbarkeit für die Besucher bedarf hier daher keiner Aufklärung.

(2) Aus dem Umstand, dass Hinweisschilder über mehrere Jahre angebracht waren, kann entgegen der Auffassung der Beklagten nicht auf einen kollektiv verankerten dauerhaften Zweckbestimmungswillen der Besucher im Sinne der Hinweisinhalte geschlossen werden. Selbst wenn einzelnen Besuchern der genaue Inhalt der Hinweisschilder auch nach Monaten noch Erinnerung gewesen sein sollte, was der Kammer mangels einer über den Moment der unmittelbaren Wahrnehmung und Zahlung hinausreichenden Relevanz bereits als fernliegend erscheint, kommt der Demontage der Schilder mindestens die gleiche Aussagekraft zu, wie dem Umstand, dass dort einst Hinweistafeln bestimmten Inhalts vorhanden waren. Aus der Demontage dieser Schilder ist nämlich objektiv zu folgern, dass an dem dort dargestellten Verwendungszweck – soweit dieser gedanklich noch präsent ist – nicht mehr festgehalten wird, womit sich das Vorhandensein von Hinweisschildern in der Vergangenheit, deren Auffindbarkeit und ihr genauer Inhalt vorliegend als insgesamt nicht entscheidungsrelevant darstellt.

54

(3) Der Zweck der Geldleistung war danach im fraglichen Zeitraum durch die Beklagte nicht ausdrücklich in einer für die Nutzer der Toilettenanlagen erkennbaren Weise bestimmt. Ebenso vollzieht sich die Hingabe des Geldes in einer Sammelsituation wie der vorliegenden bei sozialtypischer Betrachtung regelmäßig ohne ausdrückliche Zweckbestimmung der leistenden Person. Diese will vielmehr Geldbeträge für den ihr – ggf. konkludent – offerierten Zweck zuwenden.

55

Es besteht kein Erfahrungssatz und auch keine allgemeine Übung dahin, dass bei einer für den Nutzer oder Begünstigten erkennbar kostenlos erbrachten Leistung – hier der Toilettennutzung – gleichwohl oder aber zusätzlich zu einem vereinbarten Entgelt freiwillig hingegebene Geldbeträge stets dem Arbeitgeber zufließen, der hinter dem erkennbar vor Ort agierenden Personal steht. Bei sozialtypischer Betrachtung ist gerade – was § 107 Abs. 3 S. 2 GewO und Bestimmungen des Einkommenssteuerrechts aufgegriffen haben – das Gegenteil der Fall. Ebenso kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Hingabe von Geldbeträgen speziell an Reinigungskräfte bei kostenloser Inanspruchnahme öffentlich zugänglicher Toilettenanlagen stets mit der Erwartung verbunden ist, das Geld diene (nur) dem Unterhalt der Anlage. In diesem Fall wäre gerade die Erhebung eines bestimmten Nutzungsentgelts typisch. Schon gar nicht kann ein genereller Wille der Leistenden angenommen werden, das an Toilettenanlagen freiwillig hingegebene Geld solle für die Bezahlung zusätzlichen Personals verwendet werden, welches im Wesentlichen nur für das Einsammeln des Geldes vorgehalten wird, woran der Besucher naturgemäß kein Interesse haben kann.

56

(4) Mangels ausdrücklicher Zweckbestimmung bzw. Rechtsgrundbestimmung durch Leistenden und Leistungsempfänger und der fehlenden Feststellbarkeit einer allgemeinen oder speziellen Übung in dem von der Beklagten angenommenen Sinne hat die Kammer nach allgemeinen rechtsgeschäftlichen Regeln (§§ 133, 157 BGB) zu beurteilen, auf welcher rechtlichen Grundlage sich die Hingabe der Geldbeträge im fraglichen Zeitraum vollzogen hat

57

und welche Rechtsfolgen daraus entstehen.

Unter Trinkgeld ist nach der Legaldefinition des § 107 Abs. 3 S. 2 GewO ein Geldbetrag zu verstehen, den ein Dritter dem Arbeitnehmer zusätzlich zu einer dem Arbeitgeber geschuldeten Leistung zahlt. Die Norm schließt nicht aus, dass die dem Arbeitgeber geschuldete Leistung von einer anderen Person als dem Trinkgeldzuwender erbracht wird, wie dies hier im Verhältnis der Beklagten zur Centro P Betreiberin aus dem Reinigungsvertrag der Fall ist. 58

Die Zuwendung eines Trinkgelds vollzieht sich rechtsgeschäftlich betrachtet regelmäßig auf der Grundlage einer Schenkung i. S. d. § 516 BGB (Palandt/Weidenkaff, 72. Auflage 2013, § 516 BGB, Rn. 9 m. w. N.) oder aber eines Rechtsgeschäfts eigener Art mit schenkungsrechtlicher Prägung. Eine Zuwendung von Trinkgeld setzt danach eine Willenseinigung durch den Austausch zweier sich inhaltlich entsprechender empfangsbedürftiger Willenserklärungen voraus (Angebot und Annahme), die sich konkludent, also allein durch schlüssiges Verhalten beider Seiten ergeben kann. Einer besonderen Form bedarf das unmittelbar vollzogene Schenkungsversprechen nach § 518 Abs. 2 BGB nicht. 59

Von einer unmittelbar vollzogenen Trinkgeldzuwendung zugunsten der an den Toilettenanlagen eingesetzten Arbeitnehmer in dem geschilderten Sinne kann vorliegend ausgegangen werden. Die Deutung stillschweigender empfangsbedürftiger Willenserklärungen hat nach §§ 133, 157 BGB unter entscheidender Berücksichtigung der Begleitumstände im Wege der sog. normativen Auslegung zu erfolgen (Palandt/Ellenberger, 72. Auflage 2013, § 133 BGB, Rn. 7 m. w. N.). Dabei ist nicht der wirkliche Wille des Erklärenden maßgeblich. Zu ermitteln ist vielmehr, wie der Adressat der Erklärung den Willen verstehen konnte (Medicus, Allgemeiner Teil des BGB, 4. Auflage 1990, § 24, Rn. 323). Richtet sich die Erklärung an eine unbestimmte Vielzahl von Personen, so ist auf die Verständnismöglichkeit eines durchschnittlichen Beteiligten des angesprochenen Personenkreises unter Berücksichtigung der erkennbaren Umstände abzustellen (Palandt/Ellenberger, 72. Auflage 2013, § 133 BGB, Rn. 12). 60

Nach diesen Grundsätzen stellt sich das Aufstellen der Sammelsteller vor den Toilettenanlagen des Centro P unter Berücksichtigung der konkreten Umstände als stillschweigende Aufforderung (invitatio ad offerendum) an die Toilettenbesucher zur (schenkungsweisen) Hingabe eines Trinkgelds mit damit bereits verbundener (antizipierter) Annahmeerklärung dar. Das rund um die „Sitzerin“ und den Sammelsteller von der Beklagten – wie ihr Leitfaden vom 13.3.2013 erkennen lässt – bewusst erzeugte Gesamtbild ließ, mangels konkreter Hinweise auf einen anderen Willen (s. o.), aus der Sicht eines durchschnittlichen Toilettenbesuchers ohne besondere Kenntnisse ggf. abweichender Branchengepflogenheiten, welche die Kammer nicht unterstellen will, nur den Rückschluss zu, dass hier freiwillig ein dem Personal unmittelbar und zusätzlich zum Lohn zufließender Geldbetrag hingegeben werden konnte. 61

Dabei erscheint zunächst die Wahl eines offenen Tellers als Sammelstelle für das Geld von Bedeutung, der – anders als eine Kasse oder Geldkassette – wie z. B. auch ein herumgereicher Hut suggeriert, dass hier kein Zahlvorgang vorgesehen, sondern eine Zuwendung erbeten wird. Der von der Beklagten vorgeschriebene weiße Kittel der „Sitzerinnen“ ordnet die Aufsichtsperson nach objektivem Verständnis eindeutig dem Kreis des Reinigungspersonals zu. Die von der Beklagten im Leitfaden angesprochene Variante der Geldannahme mit der Hand verstärkt – so sie gewählt wird – den Eindruck einer persönlichen Zuwendung an das Personal. 62

Die ständige Präsenz einer „Sitzerin“ im Nahbereich des Sammel Tellers und die vorgesehene persönliche Ansprache/Begrüßung der Besucher sind auf die Schaffung einer Verbindlichkeit in dem Sozialkontakt und die Herstellung einer persönlichen Verknüpfung zwischen der vermeintlichen Reinigungsperson und einer „sauberen“ Toilettenanlage gerichtet, verbunden mit einem daraus resultierendem sozialen Druck nebst Kontrolle, sich dafür durch ein Trinkgeld erkenntlich zu zeigen, weil dessen Hingabe sozialtypischen Verhaltensmustern entspricht. 63

Die Umsetzung der Weisung, das erhaltene Geld ständig bis auf wenige Münzen von den Tellern zu räumen, diese also quasi leer zu halten, suggeriert, dass es vorliegend um eine geringfügige Aufbesserung eines – nach allgemeiner Meinung schmalen – Lohnes geht, was die Freigiebigkeit erhöht. Das ferner vorgesehene Einstecken der Münzen in den Kitteltaschen erweckt, wird es beobachtet, der Herstellung des persönlichen Gewahrsams wegen ebenfalls den Eindruck, das Geld fließe direkt den Reinigungskräften zu. 64

Dass so geschaffene Gesamtbild rundet sich dadurch ab, dass den „Sitzerinnen“ die Offenbarung des Umstands, dass sie selbst keine unmittelbare Reinigungstätigkeit ausüben, ausdrücklich untersagt und bei Rückfragen zur Verwendung des Geldes auf die Hinweisschilder zu verweisen ist, die zu lesen sich ein eiliger Besucher im Zweifel nicht die Mühe machen wird. 65

Entsteht danach im Gesamtbild der Eindruck, es könne und solle – weil offen mit Billigung des Arbeitgebers – ein Trinkgeld gezahlt werden, liegt in der stillschweigenden Hingabe eines Geldbetrages durch die Toilettenbesucher eben eine solche Erklärung bzw. Zweckbestimmung. Soweit die Beklagte gerade etwas anderes wollte, sich also in Wahrheit permanent in Widerspruch mit dem selbst initiierten Erklärungsbild befand, muss dies nach § 116 S. 1 BGB außer Betracht bleiben. 66

bb. Die Klägerin gehört – obwohl sie selbst gar keine unmittelbaren Reinigungstätigkeiten wahrzunehmen hatte – zu dem durch das Trinkgeld begünstigten Personenkreis. Die Kammer geht nach den besonderen Umständen im Centro P davon aus, dass die Toilettenbenutzer die Hingabe von Trinkgeld nicht ausschließlich mit der Erwartung verbunden haben, dieses fließe allein der jeweils am Sammelstisch befindlichen Person zu. Die Hingabe eines Trinkgeldes kann nach den Umständen der Leistung zwar auch eine Zuwendung für eine ganz bestimmte einzelne Person sein (vgl. LAG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 9.12.2010 – 10 Sa 483/10 – zitiert nach juris). 67

Wird die freiwillig honorierte Leistung aber erkennbar von einem Team erbracht, so steht das vereinnahmte Geld im Zweifel dem Team in seiner Gesamtheit zu. So ist es etwa in Teilen der besonders trinkgeldträchtigen Gastronomiebranche durchaus üblich, dass die Serviceleistungen differenziert nach Speisen und Getränken von unterschiedlichen Personen erbracht werden und zum Zwecke des Kassierens eine dritte Kraft in Erscheinung tritt, während weitere Beschäftigte ihren Teil an der Gesamtleistung gänzlich im Hintergrund erbringen. In einem solchen Fall kann – wie vorliegend – nicht angenommen werden, das Trinkgeld stehe nur dem zu, der es tatsächlich erhält. Angesichts der Größe und Vielzahl der im Centro P vorgehaltenen Toilettenanlagen, der langen Öffnungszeiten, des Personalwechsels z. B. bei Pausen und Schichtende und der im Hintergrund erforderlichen logistischen Begleitleistungen agiert auch dort erkennbar ein Reinigungsteam, für welches die vom Toilettenbesucher – vermeintlich zufällig – angetroffene Person stellvertretend steht. 68

Die Kammer sieht auch angesichts der Arbeitsaufgaben, die der Klägerin konkret obliegen haben, keinen Anlass, sie von einer Trinkgeldteilhabe auszuschließen. Die Kontrolle der Anlagen, das Auffüllen von Verbrauchsmaterial und das Herbeirufen von Reinigungskräften stellt sich als wesentlicher Beitrag zur honorierten Gesamtserviceleistung dar. Die Höhe des für ein Reinigungsteam hingegebenen Trinkgelds hängt im Übrigen, neben dem Eindruck der Sauberkeit, nicht nur unwesentlich von der Freundlichkeit und dem Auftreten der angetroffenen Personen, hier der Sitzlerin, ab.

- c. Soweit mit der Klägerin und dem übrigen Team vereinbart ist oder diese Personen angewiesen sind, das Trinkgeld in Gänze an die Beklagte zum Zwecke der dortigen Verwendung abzuliefern, ist dies sittenwidrig im Sinne des § 138 Abs. 1 BGB und damit rechtsunwirksam. 701

Ein rechtsgeschäftliches Handeln oder Verhalten ist sittenwidrig, wenn es gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt. 72

Abzustellen ist dabei auf die in der Gemeinschaft anerkannten moralischen und rechtlichen Anschauungen, wobei ein durchschnittlicher Maßstab anzulegen ist. Ein Rechtsgeschäft ist unter Würdigung seines Gesamtcharakters dann als sittenwidrig zu betrachten, wenn es nach Inhalt, Beweggründen oder Zweck mit grundlegenden Wertungen der Rechts- oder Sittenordnung unvereinbar ist. Die Sittenwidrigkeit nach § 138 Abs. 1 BGB kann auch in einem Verhalten gegenüber einem Vertrags- oder Geschäftspartner begründet sein, wenn dieser als strukturell schwächere Partei vor der wirtschaftlichen oder intellektuellen Übermacht der anderen Partei zu schützen ist (Palandt/Ellenberger, 72. Auflage 2013, § 138 BGB, Rn. 24 m.w.N.). 73

Gemessen an diesen Grundsätzen ist es mit dem allgemeinen Rechts- und Moralempfinden unvereinbar, von den Nutzern einer unentgeltlichen Leistung ein Trinkgeld, das nach § 107 Abs. 3 S. 2 GewO und nach allgemeinem Verständnis einer Mehrzahl von Arbeitnehmern zusteht, offensiv zu akquirieren und dabei auf die Unterstützung der vermeintlich begünstigten Beschäftigten zurückzugreifen, diese aber zugleich – für die Geber nicht erkennbar – zur vollständigen Abgabe der vereinnahmten Beträge zwecks bestimmungswidriger Verwendung der Gelder zu verpflichten. Die Anweisungen im Leitfaden der Beklagten vom 13.3.2013, hier ist bezeichnender Weise durchgängig von „Trinkgeld“ die Rede, lassen erkennen, dass die Beklagte gerade beabsichtigte, den wahren Verwendungszweck der Gelder gegenüber den Toilettennutzern nicht in allzu offener Erscheinung treten zu lassen, um die eigene Einnahmesituation günstiger zu gestalten. Dazu hat sich die Beklagte ihrer Weisungsbefugnis und ihrer strukturellen Überlegenheit in den von persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit geprägten Arbeitsverhältnissen mit den „Sitzerinnen“ und dem Reinigungspersonal bedient und diesen Beschäftigtenkreis so um die Möglichkeit einer wirklichen Trinkgeldeinnahme gebracht. 74

Das angesprochene Verhalten der Beklagten stellt sich damit in der Gesamtbetrachtung als sittenwidrig i.S.d. § 138 Abs. 1 BGB dar. 75

- 2. Der allgemeine Feststellungsantrag ist zulässig aber unbegründet, da die Kündigung der Klägerin vom 30.5.2013 das Arbeitsverhältnis der Parteien mit Ablauf der von den Parteien übereinstimmend angenommenen ordentlichen Kündigungsfrist – also mit dem 767

30.6.2013 – aufgelöst hat.

- a. Der Feststellungsantrag ist nach § 256 Abs. 1 ZPO zulässig. Die Beklagte berührt sich der Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Kündigung der Klägerin, während selbige von einem ggf. modifizierten Fortbestehen dieses Rechtsverhältnisses aufgrund einer entsprechenden, der Kündigung folgenden Willenseinigung der Parteien ausgeht, woraus ein rechtliches Interesse an einer alsbaldigen gerichtlichen Feststellung folgt. 789
- b. Der Feststellungsantrag bleibt in der Sache ohne Erfolg. Die Kündigung der Klägerin vom 30.5.2013 hat das Arbeitsverhältnis der Parteien mit Ablauf des 30.6.2013, dieses Datum betrachten die Parteien, wie aus ihrer außergerichtlichen Korrespondenz und den übermittelten Arbeitspapieren ersichtlich, übereinstimmend als den relevanten ordentlichen Kündigungstermin, aufgelöst. 801

Soweit die Klägerin die einvernehmliche Aufhebung der Rechtsfolgen der Kündigung bzw. den Abschluss eines neuen oder abändernden Arbeitsvertrages behauptet, ist ihr als insoweit beweisbelastete Partei die Beweisführung nicht gelungen. Bereits bei Würdigung der Angaben der hauptbeweislich benannten Zeugin F und des Zeugen S vermag die Kammer nicht festzustellen, dass es im Rahmen des im Juni 2013 geführten Gesprächs zu einer insoweit nicht formbedürftigen Willenseinigung zwischen den Parteien gekommen ist, weshalb es auf die Bekundungen der gegenbeweislich benannten Zeugin C, welche weitgehend mit der Darstellung der Beklagten korrespondieren, nicht ankommt. 82

Die Zeugin F hat im Rahmen ihrer Aussage den Gesprächsverlauf zunächst im Zusammenhang und inhaltlich detailreich geschildert. Sie hat dabei bekundet, dass der Geschäftsführer der Beklagten gar nicht gewusst habe, ob in dem Objekt „Heimstatt E1“ aktuell überhaupt Personalbedarf bestehe oder nicht und ergänzend erklärt habe, dass sich die in Einarbeitung befindliche neue Objektleiterin in ca. 4 Wochen – was für beide Parteien erkennbar nach Ablauf der angenommenen Kündigungsfrist lag – mit der Frage einer dortigen Beschäftigungsmöglichkeit der Klägerin beschäftigen solle. Der Geschäftsführer habe außerdem angeboten, dass sich die Klägerin von diesem Einsatzort zuvor – etwa durch dortige Mitarbeit – ein Bild machen könne, um festzustellen, ob eine dortige Tätigkeit für sie überhaupt in Betracht komme. Dieser von der Zeugin bekundete Standpunkt des Geschäftsführers lässt mit seinen beiden wesentlichen Komponenten erkennen, dass die Parteien von einer abschließenden Willenseinigung hinsichtlich der Aufhebung der Rechtsfolgen der Kündigung oder einer nahtlos wirksam werdenden Modifikation ihres Arbeitsvertrages noch weit entfernt waren. 83

Eine ausdrückliche Aufhebung der klägerischen Kündigung vermochte die Zeugin nicht zu bestätigen. Dass sie selbst, wie im Rahmen ihrer Aussage mehrfach betont, das Gesprächsergebnis gleichwohl im Sinne einer abschließenden Willenseinigung verstanden haben will, beruht – will man keine Begünstigungstendenzen unterstellen – erkennbar auf einer rechtlichen Fehleinschätzung der Zeugin hinsichtlich der von ihr selbst geschilderten, objektiv gegenteiligen Tatsachen und ist für die Kammer ohne Belang. 84

Der Zeuge S, der sich nach seinen Angaben einige Meter vom Gesprächsort entfernt, gleichwohl aber im selben Büroraum aufgehalten hat, bestätigt, dass die Hinzuziehung der neuen Objektleiterin zwecks Klärung von Einsatzmöglichkeiten nach dem Ablauf von ca. vier Wochen angesprochen worden ist, ohne jedoch dazu Einzelheiten mitbekommen haben zu 85

wollen, was eine nicht durchgängig aufmerksame Begleitung des Gesprächsverlaufs durch den Zeugen nahelegt.

Soweit er wiederum ausdrücklich gehört haben will, dass die Kündigung gleichwohl für „nichtig“ oder „gegenstandslos“ erklärt worden sei, was die in ihren Erinnerungen wesentlich detaillierte und differenzierte Zeugin F gerade nicht zu bestätigen vermochte, und er dies gleichwohl in den Kontext mit einem künftig noch abzuschließenden Änderungsvertrag stellt, erscheinen der Kammer die Angaben des Zeugen als in sich widersprüchlich und von unbewussten Begünstigungstendenzen zu Gunsten der Klägerin, seiner Ehefrau, geprägt, die aus seiner Nähe zum Prozessgeschehen und dessen Begleitung im ehelichen Kreis oder der Vermischung von tatsächlichen Erinnerungen und Prozessvortrag resultieren mögen. 86

Die Kammer vermag ihre Überzeugungsbildung daher auf die Angaben des Zeugen S nicht zu stützen, was bei ergänzender Würdigung der Aussage F zur Abweisung des Feststellungsantrags führen muss 87

- 3. Da das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die Kündigung der Klägerin aufgelöst worden ist, steht ihr ein Anspruch gegen die Beklagte auf Erteilung eines Zwischenzeugnisses, der denknötwendig den Fortbestand des Arbeitsverhältnisses voraussetzt, nicht mehr zu. Der entsprechende Klageantrag ist daher unbegründet und muss ebenfalls der Abweisung unterliegen. 88

II. 90

Die Kostenentscheidung bleibt aus Gründen ihrer Einheitlichkeit dem Schlussurteil vorbehalten. 91

Der Gegenstandswert, den die Kammer gem. § 61 Abs. 1 ArbGG i. V. m. §§ 3, 5 ZPO und § 42 Abs. 3 GKG im Urteil festgesetzt hat, bemisst sich für den Feststellungsantrag nach dem 3-fachen Monatseinkommen der Klägerin und für den Zwischenzeugnisantrag an dem hälftigen Monatseinkommen. Hinsichtlich des Auskunftsantrags hat die Kammer, orientiert an den klägerischen Schätzwerten, einen Wert von 2.000,00 € angesetzt (80.000,00 € : 20 Beschäftigte x 50 %). 92