
Datum: 03.03.2021
Gericht: Arbeitsgericht Köln
Spruchkörper: 15. Kammer
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 15 BV 231/19
ECLI: ECLI:DE:ARBGK:2021:0303.15BV231.19.00

Vorinstanz: Arbeitsgericht Köln, 15 BV 231/19
Nachinstanz: Landesarbeitsgericht Köln, 9 TaBV 14/21
Sachgebiet: Arbeitsrecht

Tenor:

1. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von C A als Redakteur in der Redaktion B G in Gruppe 2b Stufe 2 wird ersetzt.
2. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von L B als Redakteur in der Redaktion W in Gruppe 2b Stufe 2 wird ersetzt.
3. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von M B als Redakteur im R in Gruppe 2b Stufe 2 wird ersetzt.
4. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von A G

als Redakteur in der Redaktion O

in Gruppe 2b Stufe 1

wird ersetzt.

5. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von A H

als Redakteur in der Redaktion R-S

in Gruppe 2b Stufe 2

wird ersetzt.

6. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von J H

als Redakteur in der Redaktion O

in Gruppe 2b Stufe 2

wird ersetzt.

7. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von W K

als Redakteur in der Redaktion E

in Gruppe 2b Stufe 2

wird ersetzt.

8. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von M M

als Redakteurin in der Redaktion E

in Gruppe 2b Stufe 2

wird ersetzt.

9. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von M R

als Redakteur im R

in Gruppe 2b Stufe 2

wird ersetzt.

10. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von P R

als Redakteur in der Redaktion E

in Gruppe 2b Stufe 2

wird ersetzt.

11. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von D V

als Redakteur in der Redaktion E

in Gruppe 2b Stufe 3

wird ersetzt.

12. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von T S

als Redakteur in der Redaktion Eu

in Gruppe 2 Stufe 1

wird ersetzt.

13. Auf den Widerklageantrag des Beteiligten zu 2./ des Betriebsrates wird der Beteiligten zu 1. / der Arbeitgeberin aufgegeben, die Arbeitnehmer/innen

- R K

- D N

- M B

- C G

einzugruppieren, bei dem Beteiligten zu 2. / dem Betriebsrat die Zustimmung zu den Eingruppierungen zu beantragen und im Falle der Zustimmungsverweigerung das Zustimmungsersetzungsverfahren beim Arbeitsgericht einzuleiten und durchzuführen.

14. Im Übrigen werden die Anträge abgewiesen.

Gründe

1

I.

2

Die Parteien streiten um die zutreffende Eingruppierung verschiedener Arbeitnehmergruppen. Im Einzelnen geht es um folgende Fragestellung:

3

- Komplex A betrifft die Frage, ob Aushilfen entgegen der Regelung unter A 3c des Gehaltstarifvertrages für die kaufmännischen Angestellten an Verlagen von Tageszeitung im Lande N?W unter den Geltungsbereich fallen und einzugruppieren sind.

4

- Im Komplex B geht es um die Frage der zutreffenden Entgeltstufe von Redakteuren und diesbezüglich um das Problem, ob Zeiten aus einem freien Mitarbeiterverhältnis (sog. Pauschalisten) nicht tatsächlich als Zeiten aus einem Arbeitsverhältnis berücksichtigt werden müssten.

5

- Der Komplex C betrifft sodann die Frage, wie die Besitzstandsklausel im Gehaltstarifvertrag für Redakteurinnen und Redakteuren an Tageszeitschriften zu § 2 zu

6

verstehen ist.

Die Beteiligte zu 1) (im Folgenden: Arbeitgeberin) ist ein Gemeinschaftsunternehmen der M. D und der H Unter dem Dach der Beteiligten zu 1) haben die vorgenannten Gesellschaften ihre Lokalredaktionen R?E, R?B, Rh?S, O und Eu gebündelt. Der Beteiligte zu 2) (im Folgenden: Betriebsrat) ist der im Betrieb der Beteiligten zu 1) gebildete Betriebsrat. 7

Beim Komplex A geht es um folgende Regelung im Gehaltstarifvertrag für kaufmännische Angestellte an Verlagen von Tageszeitung im Lande N?W: 8

„A. Geltungsbereich 9

Dieser Tarifvertrag gilt 10

1. räumlich für das Land N-W, 11

2. fachlich für die Verlage von Tageszeitungen, 12

3. persönlich für alle Angestellten und Auszubildenden. 13

Ausgenommen sind: 14

a. Angestellte, für die Einzelarbeitsverträge vorliegen, die über den Gesamtrahmen dieses Tarifvertrages hinausgehen. 15

b. Angestellte im Sinne des § 5 Absatz 3 Betriebsverfassungsgesetz. 16

c. Aushilfskräfte (z.B. Schüler und Studenten) und Beschäftigte im Sinne von § 8 SGB IV.“ 17

Die Arbeitgeberin hat die Aushilfen bisher gar nicht eingruppiert, sondern zahlt ihnen ein Lohn in der Regel um die 14,00 €, teilweise allerdings auch drüber. 18

Sie hatte bezüglich der Aushilfen zunächst beantragt, diese mit dem von ihr angegebenen Stundenlohn einzugruppieren. Auf Hinweis des Betriebsrates, dass das keine Ein?, sondern eine Ausgruppierung sei, hat die Arbeitgeberin ihre Anträge zurückgenommen, so dass sich der Streit in diesem Komplex nunmehr im Rahmen der Widerklageanträge des Betriebsrats bewegt, die nämlich im Verfahren nunmehr eine Eingruppierung der Aushilfen erzwingen wollen. 19

Beim Komplex B geht es um die Frage der richtigen Stufenzuordnung in den Vergütungsgruppen des Gehaltstarifvertrages für Redakteure. Diesbezüglich streiten die Beteiligten ausschließlich über die Frage, wie Vorbeschäftigungszeiten, die bis 2016 formal als freie Mitarbeiterverhältnisse (Pauschalisten) vereinbart wurden, bei der Stufenzuordnung zu berücksichtigen sind. 20

Im Gehaltstarifvertrag für Redakteurinnen und Redakteure an Tageszeitungen ist folgende Regelung enthalten: 21

„§ 3 Einstufung 22

I. Berufsjahre 23

24

1. Nachgewiesene Jahre als hauptberufliche Redakteurin/hauptberuflicher Redakteur an Zeitung, Zeitschriften, Nachrichtenagenturen und am Rundfunk gelten als Berufsjahre im Sinne des Gehaltstarifes. 25
2. Die Berufsjahre werden unter Ausschluss der Ausbildungszeit, aber unter Errechnung der Wehrdienstzeiten (Zeiten des zivilen Ersatzdienstes) nach vorangegangener Berufszugehörigkeit berechnet. 26
3. Nach einem Redakteursdienstjahr werden als Berufsjahre angerechnet: 27
 - a) Für jeweils zwei nachgewiesene Jahre hauptberuflicher Tätigkeit als freie Journalistin/freier Journalist: Ein Jahr, höchstens aber insgesamt drei Jahre. 28
 - b) Nur auf Grund besonderer Vereinbarung im Anstellungsvertrag: 29
 - Nachgewiesene Jahre als Journalistin/Journalist an Pressestellen; 30
 - höhere Anrechnung als nach Buchstaben a) und b); 31
 - gleichzeitige Anrechnung nach Buchstaben a) und b).“ 32

Auf Grund der Vorbeschäftigungszeiten als formal freie Redakteure - von den Beteiligten hier als Pauschalisten bezeichnet -, hat die Arbeitgeberin maximal drei Berufsjahre anerkannt und ist auf diese Weise zu ihrer Einstufung gekommen. Der Betriebsrat will hingegen diese Vorbeschäftigungszeiten vollständig als Zeiten in einem Arbeitsverhältnis berücksichtigt wissen. 33

Hinsichtlich des Komplexes C geht es um folgende Regelung in dem Gehaltstarifvertrag der Redakteure: 34

„Alte Gehaltsstruktur 35

Besitzstandsklausel: 36

Redakteurinnen und Redakteure, die vor dem 01.05.2014 in einem Arbeitsverhältnis mit einem Verlag stehen, bleiben zunächst in der bisherigen Gruppe und Stufe. Für sie gilt, dass jeweils noch eine Höherstufung nach der alten Struktur erfolgt. Sie bleiben so lange in der dann erreichten Gehaltsgruppe und Stufe, bis sie eine höhere Vergütung nach dem Berufsjahr der nächst höheren Stufe oder nach der nächst höheren Gehaltsgruppe dieser neuen Gehaltsstruktur erreicht haben. Eine Verrechnung mit zukünftigen linearen Tarifierhebungen findet nicht statt. Die bisherigen Gehaltsgruppen und Stufen bleiben zu diesem Zweck bestehen und sie nehmen ebenfalls an künftigen linearen Änderungen der Gehaltssätze teil, eine Verrechnung findet ebenfalls nicht statt.“ 37

Die Eingruppierung der Mitarbeiter zu Komplex B und C soll nach Vorstellung der Beteiligten zum Stichtag 01.01.2019 wie folgt erfolgen: 38

	Name	Arbeitgeberin	Betriebsrat
1	C A	2b Stufe 2	2 b Stufe 4
2	L B	2b Stufe 2	II Stufe C

3	M B	2b Stufe 2	2 b Stufe 4
4	P F	2b Stufe 2	2 b Stufe 4
5	A G	2b Stufe 1	II / B
6	A H	2b Stufe 2	2 b Stufe 4
7	J H	2b Stufe 2	2 b Stufe 3
8	W K	2b Stufe 2	2 b Stufe 4
9	Fr K	V/BB	V b
10	M M	2b Stufe 2	2 b Stufe 4
11	M R	2b Stufe 2	2 b Stufe 4
12	T Ra	2b Stufe 2	2 b Stufe 3
13	P R	2b Stufe 2	2 b Stufe 4
14	D V	2b Stufe 3	II d
15	D V	2a	2 b Stufe 1
16	T S	2 Stufe 1	2 b Stufe 1

Die Arbeitgeberin ist hinsichtlich der Aushilfen (Komplex A) der Auffassung, dass eine Eingruppierung auf Grund der Regelung im Gehaltstarifvertrag nicht in Betracht kommt. Dieser nimmt sie ausdrücklich aus. Die Regelung sei auch wirksam, insbesondere nicht gleichheitswidrig.

39

Beim Komplex C ist die Arbeitgeberin der Meinung, dass sie die Mitarbeiter zutreffend eingruppiert habe. Der Betriebsrat habe nicht berücksichtigt, dass die Besitzstandsklausel nicht eingreife, wenn das Arbeitsverhältnis nicht durchgehend vom dortigen Stichtag 01.05.2014 bis heute bzw. dem Tag der Eingruppierung bestanden habe. Voraussetzung sei einmal, dass ein Arbeitsverhältnis vor dem 01.05.2014 bestanden hat und zweitens, dass dieses durchgehend fortbestehe. Eine Lücke im Arbeitsverhältnis sei schädlich und die Besitzstandsklausel würde nicht eingreifen, so dass die neuen Gehaltsgruppen anzuwenden seien.

40

Hinsichtlich des Komplexes B vertritt die Arbeitgeberin die Auffassung, sie habe die Vorbeschäftigungszeiten der Mitarbeiter differenziert nach Arbeitsverhältnis und freier Mitarbeit (Pauschalisten) zutreffend berücksichtigt. Unstreitig habe sie die Zeiten eines unstreitig bestehenden Arbeitsverhältnisses, berücksichtigt. Streitig seien allein Zeiten, in denen die Mitarbeiter vormals ein freies Mitarbeiterverhältnis eingegangen sind. Diese Jahre habe sie als freie Mitarbeit entsprechend der tarifvertraglichen Regelung mit maximal drei

41

Jahren berücksichtigt. Dieses Beschlussverfahren sei nicht dazu geeignet, hinsichtlich alle Mitarbeiter zu klären, ob vielleicht tatsächlich in der Vergangenheit rechtlich ein Arbeitsverhältnis statt eines freien Mitarbeiterverhältnisses vorgelegen habe. Diese Beurteilung müsse einem Individualverfahren vorbehalten bleiben.

Die Arbeitgeberin beantragt zuletzt (die übrigen Anträge wurden übereinstimmend für erledigt erklärt oder zurückgenommen): 42

1. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von Herrn C A 43

als Redakteur in der Redaktion B GI 44

in Gruppe 2b Stufe 2 45

wird ersetzt. 46

2. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von Herrn L B 47

als Redakteur in der Redaktion W 48

in Gruppe 2b Stufe 2 49

wird ersetzt. 50

3. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von Herrn M B 51

als Redakteur im R 52

in Gruppe 2b Stufe 2 53

wird ersetzt. 54

4. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von Herrn P F 55

als Redakteur in der Redaktion R-S 56

in Gruppe 2b Stufe 2 57

wird ersetzt. 58

5. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von Herrn A G 59

als Redakteur in der Redaktion O 60

in Gruppe 2b Stufe 1 61

wird ersetzt. 62

6. Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von Herrn A H 63

als Redakteur in der Redaktion R-S 64

in Gruppe 2b Stufe 2 65

wird ersetzt. 66

7.	Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von Herrn J H	67
	als Redakteur in der Redaktion O	68
	in Gruppe 2b Stufe 2	69
	wird ersetzt.	70
8.	Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von W K	71
	als Redakteur in der Redaktion E	72
	in Gruppe 2b Stufe 2	73
	wird ersetzt.	74
9.	Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von Herrn F K	75
	als Redaktionsleiter in der Redaktion O	76
	in Gruppe V/BB	77
	wird ersetzt.	78
10.	Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von Frau M M	79
	als Redakteurin in der Redaktion E	80
	in Gruppe 2b Stufe 2	81
	wird ersetzt.	82
11.	Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von Herrn M R	83
	als Redakteur im R	84
	in Gruppe 2b Stufe 2	85
	wird ersetzt.	86
12.	Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von Herrn T Ra	87
	als Redakteur in der Redaktion B G	88
	in Gruppe 2b Stufe 2	89
	wird ersetzt.	90
13.	Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von Herrn P R	91
	als Redakteur in der Redaktion E	92
	in Gruppe 2b Stufe 2	93
	wird ersetzt.	94
		95

14.	Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von Herrn Dennis V	
	als Redakteur in der Redaktion E	96
	in Gruppe 2b Stufe 3	97
	wird ersetzt.	98
15.	Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von Herrn D V	99
	als Redakteur in der Redaktion Bergisch Gladbach und im R	100
	in Gruppe 2a	101
	wird ersetzt.	102
16.	Die verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung von Herrn T S	103
	als Redakteur in der Redaktion Eu	104
	in Gruppe 2 Stufe 1	105
	wird ersetzt.	106
	Der Betriebsrat beantragt,	107
	die Abweisung der Anträge und widerklagend,	108
	der Arbeitgeberin aufzugeben, die Arbeitnehmer/innen	109
-	R K,	110
-	D N,	111
-	M B und	112
-	C G	113
	einzugruppieren, bei ihm die Zustimmung zu den Eingruppierungen zu beantragen und im Falle der Zustimmungsverweigerung das Zustimmungsersetzungsverfahren beim Arbeitsgericht einzuleiten und durchzuführen.	114
	Die Arbeitgeberin beantragt,	115
	den Widerklageantrag ebenfalls abzuweisen.	116
	Betreffend die Aushilfen (Komplex A) ist der Betriebsrat der Auffassung, die tarifvertragliche Regelung bzw. der ausdrückliche Ausschluss der Aushilfskräfte aus dem Gehaltstarifvertrag verstoße gegen § 4 TzBfG und sei darüber hinaus gleichheitswidrig. Die Ungleichbehandlung sei auch nicht gerechtfertigt, ein Zweck sei nicht erkennbar.	117
	Hinsichtlich des Komplexes C vertritt der Betriebsrat die Meinung, dass sich aus der Regelung nicht ergebe, dass das Arbeitsverhältnis ununterbrochen bis zum In?Kraft?Treten bzw. der Eingruppierung nach dem neuen Gehaltstarifvertrages bestanden haben müsse. Ausreichend sei, wenn vor dem 01.05.2014 ein Arbeitsverhältnis mit dem Verlag bestanden	118

habe. So sei Herr B in die Gehaltsstufe II Stufe C einzugruppieren, da vor dem 01.05.2014 ein Arbeitsverhältnis mit dem Verlag bestanden hatte. Seit dem 01.11.2012 sei er nunmehr angestellter Redakteur des Heinen Verlages. Vergleichbares gelte auch für Herrn V und Herrn G.

Bei Herrn K ist der Betriebsrat der Auffassung, zutreffend wäre die Stufe V b, da dieser noch 119 keine 15 Berufsjahre nachzuweisen habe. Zum Stichtag 01.01.2019 seien nach seiner Behauptung sieben Jahre und elf Monate anzurechnen. Die Eingruppierung in Stufe V/BB sei demnach falsch.

Betreffend die übrigen Mitarbeiter, die unter den Komplex B fallen, behauptet der Betriebsrat, 120 dass diese sog. Pauschalisten tatsächlich nicht in einem freien Mitarbeiterverhältnis vor ihrer formellen Anstellung bei der Arbeitgeberin gestanden hätten, sondern bereits in einem Arbeitsverhältnis. Zwischen der Tätigkeit als Pauschalist und als Arbeitnehmer gebe es keine Unterschiede. Er verweist insofern auf seine Gegenüberstellung der Tätigkeit als angestellter Redakteur, als Pauschalist und als freier Mitarbeiter in Anlage 3 (Bl. 121 ff. d.A.).

Da nach seiner Auffassung diese Mitarbeiter auch in Zeiten, in denen sie formal als 121 Pauschalisten gearbeitet haben, als Arbeitnehmer zu klassifizieren seien, müssten die Beschäftigungszeiten vollumfänglich und nicht gedeckelt auf drei Jahre angerechnet werden. Der Betriebsrat habe darüber hinaus noch zahlreiche Unterlagen, die die Eingliederung dieser Mitarbeiter belegen würden.

Betreffend Herrn F verweist der Betriebsrat zudem auf den Bescheid zur Betriebsprüfung 122 vom 25.06.2018 (vgl. Bl. 124 f. d.A.). Dort wurde festgestellt, dass in dem Zeitraum vom 01.07.2014 bis zum 29.02.2016 ein Beschäftigungsverhältnis nach sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften bestanden hat.

Betreffend Herrn Ra wird auf einen entsprechenden Bescheid ebenfalls vom 25.06.2018 (vgl. 123 Bl. 126 ff. d.A.) verwiesen. Da wurde sogar ein Beschäftigungsverhältnis nach sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften in dem Zeitraum vom 01.06.2005 bis 30.06.2014 festgestellt.

Hinsichtlich der übrigen hier streitigen Mitarbeiter werden entsprechende Bescheide nicht 124 vorgelegt. Zu welchen Mitarbeitern Bescheide bestehen, dazu äußert sich der Betriebsrat in der mündlichen Verhandlung auch nicht näher.

Zu Herrn S behauptet der Betriebsrat, es müssten drei Jahre als freie Tätigkeit berücksichtigt 125 werden. Er sei von Juli 2009 bis April 2014 und März 2017 bis November 2017 hauptberuflich als freier Journalist tätig geworden.

Betreffend Herrn V behauptet der Betriebsrat, dieser sei neun Jahre und sieben Monate als 126 freier Mitarbeiter tätig gewesen, was ebenfalls zu einer Anrechnung von drei Jahren führen würde. Somit seien insgesamt drei Jahre und zwei Monate zu berücksichtigen, was die Stufe 2b ausmachen würde.

Die Arbeitgeberseite behauptet zu Herrn Ra und Herrn F ergänzend, dass diese Bescheide 127 keine Einzelfallprüfungen gewesen seien. Man habe sich mehr oder weniger mit der Behörde abgestimmt, dass zu bestimmten Mitarbeitern Bescheide ergehen. Man habe wechselseitig die Rechtsauffassung aufrechterhalten, im ihrem Fall also, dass es sich um freie Mitarbeiter gehandelt habe und keine Arbeitnehmer. Man habe sodann auch auf Rechtsmittel verzichtet. Die Bescheide hätten nach ihrer Ansicht keine Aussagekraft. Zudem ist sie der Auffassung,

dass nicht festgestellt worden wäre, dass es sich um Arbeitsverhältnisse handele, sondern nur um sozialversicherungsrechtliche Beschäftigungsverhältnisse.

Betreffend Herrn K trägt die Arbeitgeberin nichts weiter vor. 128

Betreffend Herrn S behauptet der Arbeitgeber, dieser habe von 1999 bis 2014 ein Lehramtsstudium absolviert. Von 2008 bis 2011 sei er Vertretungslehrer gewesen. Nebenbei habe er als PR Redakteur zur freien Mitarbeit gearbeitet. Eine hauptberufliche Tätigkeit als freier Journalist sei nicht erkennbar. Von 2014 bis 2016 hätte er sodann ein Fernstudium absolviert. Von daher sei die Eingruppierung in Stufe 1 mit 0 Beschäftigungsjahren, da er zum 01.12.2019 eingetreten ist, zutreffend. 129

Betreffend Herrn V ist der Arbeitgeber der Auffassung, die Stufe 2a sei zutreffend, weil er ein Redakteur ohne Regelqualifikation sei. Er hätte auch kein Studium und kein Volontariat absolviert. 130

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die wechselseitigen Schriftsätze nebst Anlagen sowie die Sitzungsprotokolle Bezug genommen. 131

II. 132

Die Anträge der Arbeitgeberin sind teilweise begründet, der Widerklageantrag des Betriebsrats vollumfänglich. 133

1. Zunächst ist auf den Widerklageantrag des Betriebsrats die Arbeitgeberin zu verpflichten, die noch übrig gebliebenen Aushilfen K, N, B und G anhand des Gehaltstarifvertrages einzugruppieren. Der Ausschluss der geringfügig Beschäftigten im Sinne des § 8 SGB IV und der Aushilfen aus dem Anwendungsbereich des Tarifvertrages ist gleichheitswidrig und verstößt gegen § 4 Abs. 1 TzBfG. 134

a. Das in § 4 Abs. 1 Satz 1 TzBfG geregelte Benachteiligungsverbot gilt auch für tarifvertragliche Regelungen. Diese Bestimmung steht gemäß § 22 TzBfG nicht zur Disposition der Tarifvertragsparteien (BAG 25.04.2007 – 6 AZR 746/06, juris Rn. 21). Das Benachteiligungsverbot des [§ 4 Abs. 1 Satz 1 TzBfG](#) betrifft nach dem Wortlaut dieser Bestimmung das Verhältnis von teilzeit- zu vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmern. Das Verbot gilt allerdings auch dann, wenn teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer untereinander unterschiedlich behandelt werden, sofern eine Gruppe der teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer wie vollzeitbeschäftigte Arbeitnehmer behandelt und die andere Gruppe der Teilzeitbeschäftigten von einzelnen Leistungen ausgeschlossen wird. Die unterschiedliche Behandlung einer Gruppe teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer gegenüber den vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmern entfällt nicht, weil der Arbeitgeber eine bestimmte Gruppe Teilzeitbeschäftigter nicht benachteiligt. Verglichen werden damit nicht die unterschiedlichen Gruppen Teilzeitbeschäftigter, sondern eine bestimmte Personengruppe teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer mit Vollzeitbeschäftigten (BAG a.a.O., Rn. 22). Das Verbot der schlechteren Behandlung teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer nach [§ 4 Abs. 1 Satz 1 TzBfG](#) ist ein gesetzlich geregelter Sonderfall des allgemeinen Gleichheitssatzes des Art. 3 Abs. 1 GG. [§ 4 Abs. 1 Satz 1 TzBfG](#) ist deshalb im Lichte des Art. 3 Abs. 1 GG auszulegen (BAG a.a.O., Rn. 23). Die Tarifvertragsparteien sind jedenfalls mittelbar an die Grundrechte und damit auch an Art. 3 Abs. 1 GG gebunden. Aus dem Gleichheitssatz ergeben sich je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen unterschiedliche Grenzen, die vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse reichen. Bei einer ungleichen Behandlung von 135

Personengruppen unterliegt der Normgeber regelmäßig einer umso strengeren Bindung, je mehr nach personenbezogenen Merkmalen differenziert wird. Gleiches gilt, wenn eine ungleiche Behandlung von Sachverhalten mittelbar eine ungleiche Behandlung von Personengruppen bewirkt. Bei lediglich verhaltensbezogenen Unterscheidungen hängt das Maß der Bindung vor allem davon ab, inwieweit die Betroffenen in der Lage sind, durch ihr Verhalten die Verwirklichung der Merkmale zu beeinflussen, nach denen unterschieden wird. Überdies sind dem Gestaltungsspielraum des Normgebers umso engere Grenzen gesetzt, je stärker sich die Ungleichbehandlung von Personen oder Sachverhalten auf die Ausübung grundrechtlich geschützter Freiheiten nachteilig auswirken kann. Bei Regelungen, die Personengruppen verschieden behandeln oder sich auf die Wahrnehmung von Grundrechten nachteilig auswirken, ist zu prüfen, ob für die vorgesehene Differenzierung Gründe von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleichen Rechtsfolgen rechtfertigen können. Verhaltensbezogene Ungleichbehandlungen sind demgegenüber lediglich am Willkürverbot zu messen. Ein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG liegt in diesen Fällen nur vor, wenn die Unsachlichkeit der Differenzierung evident ist (BAG a.a.O. Rn. 24). Den Tarifvertragsparteien kommt in Bezug auf die tatsächlichen Gegebenheiten und betroffenen Interessen eine Einschätzungsprärogative zu (BAG a.a.O. Rn. 25). Das Verbot des [§ 4 Abs. 1 TzBfG](#) gilt für alle Formen der Teilzeitbeschäftigung. Dazu gehören gemäß [§ 2 Abs. 2 TzBfG](#) auch geringfügige Beschäftigungen i.S.d. § 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV (BAG a.a.O. Rn. 27).

b. Gemessen an diesen Grundsätzen gilt vorliegend nicht der Maßstab des Willkürverbots sondern der, der sachlichen Rechtfertigung bei Ungleichbehandlungen. Die Herausnahme der geringfügig Beschäftigten aus dem Anwendungsbereich des Tarifvertrages ist eine personenbezogene Ungleichbehandlung (vgl. auch Meinel/Heyn/Herms, 5. Auflage § 4 TzBfG Rn. 34). Sachliche Gründe für eine Ungleichbehandlung sind allerdings hier nicht ersichtlich. 136

Einem teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer ist das Arbeitsentgelt oder eine andere teilweise geldwerte Leistung mindestens in dem Umfang zu gewähren, der dem Anteil seiner Arbeitszeit entspricht. Es kommt nicht darauf an, ob die Diskriminierung wegen der Teilzeitarbeit erfolgt, wie es im Gesetzestext heißt. Teilzeitarbeit ist nur die objektive tatbestandliche Voraussetzung der Anwendung von § 4 Abs. 1 TzBfG. Es genügt, dass die Benachteiligung Teilzeitkräfte betrifft (vgl. LAG Baden?Württemberg 07.11.2001 - 2 Sa 36/01 - juris Rn. 40 ff.). Allein das unterschiedliche Arbeitspensum ist nicht geeignet, eine sachliche Rechtfertigung herbeizuführen. Sachgründe müssen anderer Art sein, etwa an der Arbeitsleistung, der Qualifikation, der Berufserfahrung, der Verantwortung oder den unterschiedliche Anforderungen an den Arbeitsplatz anknüpfen (LAG Baden?Württemberg 07.11.2001 - 2 Sa 36/01 - juris 42, 46 f.; LAG Baden?Württemberg 14.01.2004 – 4 TaBV 2/03, juris Rn. 32). Ebenfalls nicht ausreichend ist die steuer- und sozialversicherungsrechtliche Privilegierung geringfügiger Beschäftigter (LAG Baden?Württemberg 14.01.2004 – 4 TaBV 2/03, juris Rn. 33). 137

Die tarifvertragliche Regelung knüpft vorliegend allein an den sozialversicherungsrechtlichen Status an. Zwar werden Schüler und Studenten explizite genannt, ausgeschlossen vom Anwendungsbereich sind aber pauschal alle Teilzeitbeschäftigten, denen Gehalt die Minijob-Grenze nicht übersteigt. Es wird weder nach der Tätigkeit oder der Qualifikation (Ausbildung, Berufserfahrung, etc.) differenziert, noch nach sonstigen stellen- oder tätigkeitsbezogenen Merkmalen. 138

Zwar hat das BAG (Urteil vom 30.08.2000 - 4 AZR 563/99, juris) die Herausnahme von Werkstudenten aus einem Tarifvertrag der IG Metall und Volkswagen seinerzeit gebilligt und stellte unter anderem darauf ab, dass Werkstudenten in der Regel nicht dauerhaft beschäftigt werden und dass weitere typische Kennzeichen die besondere Situation der Studierenden (familiäre Gebundenheit, geringe praktische Fähigkeiten, Einsatz häufig nur in der vorlesungsfreien Zeit, etc.) sei. Das BAG betonte aber, dass die soziale Lage auch anders als zum Beispiel bei sonstigen Aushilfskräften sei (BAG a.a.O. Rn. 74).

Ob diese Argumentation zu Werkstudenten 20 Jahre später noch genauso Gültigkeit haben kann, kann dahinstehen. Die streitgegenständliche Tarifregelung nimmt nicht nur Schüler und Studenten sondern pauschal alle geringfügig Beschäftigten aus. 140

Die Arbeitgeberin ist daher verpflichtet, die Aushilfskräfte gemäß den tarifvertraglichen Bestimmungen einzugruppieren, den Betriebsrat hierzu anzuhören, um ggf. die Zustimmung ersetzen zu lassen. 141

2. Die Anträge der Arbeitgeberin sind überwiegend begründet. Lediglich bei Herrn Herrn F, Herrn K, Herrn Ra und Herrn Vo ist aus unterschiedlichen Gründen die Zustimmung nicht zu ersetzen. 142

a. Der Arbeitgeberin ist dahingehend Recht zu geben, dass es nicht ihre Aufgabe ist, im Rahmen der Eingruppierung und im Rahmen dieses Verfahrens nachzuweisen, dass Vorbeschäftigungszeiten der Mitarbeiter, die nicht formell als Arbeitsverhältnis deklariert wurden, sondern als freie Mitarbeit, tatsächlich auch freie Dienstverhältnisse gewesen sind und keine verdeckten Arbeitsverhältnisse. 143

Die tarifvertragliche Regelung in § 3 des Gehaltstarifvertrages für Redakteure/innen verpflichtet die Betriebsparteien zur Berücksichtigung nachgewiesener Berufsjahre, entweder als Arbeitnehmer oder auch als freier Journalist etc. Die Eingruppierung ist dabei kein Gestaltungsakt, sondern Normenvollzug, d.h. ein Beurteilungsakt. Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates ist folglich kein Mitgestaltungs- sondern ein Mitbeurteilungsrecht (Fitting, 30. Auflage, § 99 BetrVG Rn. 96). Dem Betriebsrat steht auch kein Initiativrecht zu. Dem Arbeitgeber kann entsprechend nur die Einleitung eines ergebnisoffenen Zustimmungsverfahrens aufgegeben werden. Der Betriebsrat kann gerade nicht die Eingruppierung in eine bestimmte Entgeltgruppe verlangen (Fitting a.a.O. Rn. 97). Im Ergebnis prüft das Gericht daher nur, ob die Zustimmung des Arbeitgebers zu der von ihm begehrten Entgeltgruppe zu ersetzen ist. Ist diese falsch, wird der Antrag abgewiesen. Das Gericht entscheidet nicht über die sodann tatsächlich zutreffende Entgeltgruppe. 144

Die Arbeitgeberin hat daher nur Beschäftigungszeiten zu berücksichtigen, die nachgewiesen sind. Dieser Nachweis kann etwa durch die Vorlage der entsprechenden Verträge (Arbeits- / Dienstverträge) durch den Arbeitnehmer erfolgen. 145

Der Nachweis kann nach Auffassung der Kammer auch durch die hier eingereichten Bescheide der Deutschen Rentenversicherung (vgl. Bl. 124 ff. der Akte zu Herrn F und Herrn Ra) erfolgen. Die Rentenversicherung stellte in zwei Fällen (Herrn F und Herrn R) fest, dass entgegen der formalen Beschäftigung als Pauschalist eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung nach § 7 Abs. 1 SGB IV vorliegt. Hierbei handelt es sich auch um ein Arbeitsverhältnis. Vom Arbeitsrecht unterscheiden sich sozialrechtliches Beschäftigungs- und steuerrechtliches Dienstverhältnis nämlich nur dadurch, dass dort nur privatrechtliche Tätigkeiten erfasst werden, während das Sozial- sowie das Steuerrecht auch öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse (wie Beamte, Richter, Soldaten) umfassen (BeckOK 146

SozR/Rittweger, 60. Ed. 1.3.2021, SGB IV § 7 Rn. 5). Das hier keine öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisse vorgelegen haben, ist unstrittig. Die Arbeitgeberin kann sich auch nicht darauf berufen, dass in den zwei Fällen keine Einzelfallprüfung stattgefunden habe und man quasi im Vergleichswege hinsichtlich einzelner Pauschalisten rechtskräftige Bescheide akzeptiert hat. Die Bescheide sind nun mal rechtskräftig. Die Arbeitgeberin muss sich daran festhalten lassen. Die in den Bescheiden genannten Zeiten als Arbeitnehmer sind nachgewiesen im Sinne der tarifvertraglichen Vorschrift.

Was darüber hinaus abstrakt noch alles für einen Nachweis nach § 3 des Gehaltstarifvertrages ausreichen kann, braucht die Kammer nicht zu entscheiden. Sie schreibt kein Rechtsgutachten. 147

Nicht ausreichend ist jedenfalls der pauschale, vom einzelnen Mitarbeiter losgelöste Vortrag des Betriebsrates, zwischen der Beschäftigung der Pauschalisten und den angestellten Redakteuren bestünde kein Unterschied, sie müssten daher alle vor ihrer formellen Anstellung als Arbeitnehmer bereits Arbeitnehmer gewesen sein. 148

b. Betreffend die Besitzstandsregelung im Gehaltstarifvertrag für Redakteure/innen ist der Ansicht der Arbeitgeberin ebenfalls zu folgen. Voraussetzung ist, 149

- dass der Mitarbeiter vor dem 01.05.2014 in einem Arbeitsverhältnis mit einem Verlag gestanden hat und 150

- dass dieses Arbeitsverhältnis auch durchgehend fortbesteht. 151

Eine Besitzstandsklausel ist bereits nach dem Wortlaut dazu da, einen Besitzstand zu wahren. Wenn die Mitarbeiter zwischendurch ausgeschieden sind, um dann später ein neues Arbeitsverhältnis mit der Arbeitgeberin wieder einzugehen, sind sie in die neue Gehaltsstruktur einzugruppieren. Der Besitzstand ist unterbrochen. Vorbeschäftigungszeiten sind wie bei allen anderen Mitarbeitern auch nach § 3 des Gehaltstarifvertrages zu berücksichtigen. Dies wird auch aus folgender Formulierung der Besitzstandsklausel deutlich: „Redakteurinnen und Redakteure, (...), bleiben zunächst in der bisherigen Gruppe und Stufe.“ Sie können allerdings nicht in der Gruppe und Stufe, in der sie vor dem 01.05.2014 gewesen sind, verbleiben, wenn sie zwischendurch ausgeschieden sind. 152

c. Hinsichtlich der einzelne Mitarbeiter gilt daher Folgendes: 153

aa. Betreffend Herrn F war die Zustimmung zur Eingruppierung nicht zu ersetzen. Die Stufenzuordnung 2b Stufe 2 ist nicht zutreffend erfolgt. Die Arbeitgeberin hat die Beschäftigungszeiten als Arbeitnehmer gemäß dem Bescheid über die Betriebsprüfung zu berücksichtigen. 154

bb. Selbiges gilt für Herrn Ra. Auch diesen hat die Arbeitgeberin falsch eingruppiert. Es sind die Beschäftigungszugehörigkeitszeiten gemäß dem Bescheid als Arbeitsverhältnis zu berücksichtigen. 155

cc. Bei Herrn K ist zutreffend von der Vergütungsgruppe V b) auszugehen. Die Arbeitgeberin hat nicht dargelegt, dass er die 15 Jahre für die Vergütungsgruppe V b) erfüllt. 156

dd. Ebenfalls war die Zustimmung betreffend Herrn V nicht zu ersetzen. Der Betriebsrat hat unbestritten vorgetragen, dass dieser über neun Jahre als freier Mitarbeiter beschäftigt worden ist. Gemäß der tarifvertraglichen Regelung sind dann drei Jahre zu 157

berücksichtigen, so dass Stufe 2a nicht zutreffend sein kann. Es muss 2b Stufe 1 sein gemäß den Angaben des Betriebsrats. Die Arbeitgeberin hat dies auch nicht mehr bestritten. Sie hat sich nur darauf zurückgezogen, dass es ein Redakteur ohne Regelqualifikation sei. Die Gehaltsgruppe 2b auf Stufe 1 fängt allerdings nach drei Jahren berücksichtigungsfähiger Berufszugehörigkeit an, die Herr V mitbringt.

ee. Betreffend Herrn S ist allerdings der Arbeitgeberin Recht zu geben. Die Gehaltsgruppe 2 Stufe 1 ist zutreffend. Die Arbeitgeberin hat eine hauptberufliche freie Journalistentätigkeit über Jahre hinweg bestritten und im Einzelnen dargelegt, was der Arbeitnehmer in der Vergangenheit gemacht hat. Eine hauptberufliche freie Journalistentätigkeit von mindestens 3 berücksichtigungsfähigen Jahren, die eine höhere Stufe rechtfertigt, ist nicht nachgewiesen. 158

ff. Betreffend der übrigen Mitarbeiter ist der Arbeitgeberin ebenfalls Recht zu geben. Individueller Vortrag fehlt vollständig. Der Betriebsrat behauptet pauschal, dass alle Pauschalisten faktisch Arbeitnehmer gewesen seien. Gemäß der obigen Darlegung ist dies nicht ausreichend. Weitere, von der Arbeitgeberin zu berücksichtigende Beschäftigungszeiten, sind nicht nachgewiesen. 159

d. Dem Betriebsrat war auch in der mündlichen Verhandlung kein weiterer Schriftsatznachlass zu gewähren. Seit Beginn des Rechtsstreites ging es hinsichtlich des Komplexes B um die Frage, wer hier was beizubringen hat. Der Betriebsrat stellte sich auf den Standpunkt, die Arbeitgeber müsste negativ beweisen, dass Zeiten als Pauschalist nicht als Arbeitsverhältnis zu klassifizieren seien und die Arbeitgeberin meint, dass wenn die Arbeitnehmer eine entsprechende höhere Eingruppierung verlangen, es an ihnen ist, zu beweisen, dass weitere Beschäftigungszeiten als Arbeitnehmer vorliegen. Zu dieser Rechtsfrage hat die Kammer unter Auslegung der tarifvertraglichen Regelung eine Entscheidung getroffen. 160

Wie oben dargelegt, ist es allerdings nicht die Aufgabe der Kammer ein Rechtsgutachten über die Frage zu verfassen, was sie potentiell für den Nachweis nach § 3 des Gehaltstarifvertrages als ausreichend erachtet. Der Betriebsrat führte in seinem Schriftsatz vom 30.03.2020 (vgl. Bl. 101 der Akte) auch nur aus, dass ihm eine Fülle von Unterlagen wie Vertretungspläne, Dienstplaneinteilungen, Urlaubsmeldungen, Redaktionskalender vorlägen, die seine Behauptung eines Arbeitsverhältnisses bei den Pauschalisten untermauern würden. Vorgelegt wurde hierzu bis zuletzt nichts Konkretes, obwohl dies der Hauptstreitpunkt der Beteiligten ist. 161

Die konkret im Einzelfall dargelegten „Nachweise“, hier in Form der zwei Bescheide der Rentenversicherung, hat die Kammer bewertet und im Ergebnis zugunsten der entsprechenden Arbeitnehmer ausreichen lassen. Ob und für welche Mitarbeiter weitere solche Bescheide bestehen, blieb in der mündlichen Verhandlung ungeklärt. 162