
Datum: 11.09.2006
Gericht: Landesarbeitsgericht Köln
Spruchkörper: 14. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 14 (13) Sa 395/06
ECLI: ECLI:DE:LAGK:2006:0911.14.13SA395.06.00

Vorinstanz: Arbeitsgericht Köln, 17 Ca 305/05
Schlagworte: Zurückbehaltungsrecht bei Prozessbeschäftigung
Normen: §§ 615, 273 BGB
Sachgebiet: Arbeitsrecht
Leitsätze:

1. Bietet ein Arbeitgeber dem Arbeitnehmer im Laufe eines Kündigungsschutzverfahrens eine sog. Prozessbeschäftigung an, so kann der Arbeitnehmer hinsichtlich rückständiger Entgeltansprüche ein Zurückbehaltungsrecht geltend machen.
2. Bei einer zweistufigen tariflichen Verfallfrist wird die Klagefrist durch die rechtzeitige Einreichung bei Gericht (§ 167 ZPO) gewahrt.

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteils des Arbeitsgerichts Köln vom 24.01.2006 teilweise abgeändert:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 22.372,00 € brutto abzüglich 100,00 € netto nebst Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz aus jeweils 1.598,00 € seit dem 16.11.2004, seit dem 16.12.2004, seit dem 16.01.2005, seit dem 16.03.2005, seit dem 16.04.2005, seit dem 16.05.2005, seit dem 16.06.2006, seit dem 16.07.2005, seit dem 16.08.2005, seit dem 16.10.2005, seit dem 16.11.2005, seit dem 16.12.2005 und seit dem 16.01.2006 sowie aus 1.498,00 € seit dem 16.09.2005 zu zahlen, abzüglich

erhaltener Leistungen der Arbeitsverwaltung in Höhe von 9.180,24 € netto.

2. Im Übrigen wird die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

3. Von den Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte 5/6, der Kläger 1/6.

4. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

- | | |
|--|---|
| | 1 |
| Die Parteien streiten um Annahmeverzugslohnansprüche des Klägers aufgrund rechtskräftig festgestellter Unwirksamkeit einer betriebsbedingten Kündigung. | 2 |
| Der Kläger war seit dem 01.12.1992 bei der Beklagten beschäftigt, zunächst als Reinigungskraft, ab Mai 1994 als Vorarbeiter und ab Januar 1999 als Objektleiter. Das monatliche Bruttoentgelt des Klägers lag zuletzt bei 1.598,00 €. | 3 |
| Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis betriebsbedingt mit Schreiben vom 31.03.2004 zum 31.07.2004. Auf die daraufhin vom Kläger erhobene Kündigungsschutzklage stellt das Arbeitsgericht Köln durch Urteil vom 19.11.2004 – 2 Ca 4135/04 – fest, dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung nicht aufgelöst wurde. Dieses Urteil wurde, nachdem das Landesarbeitsgericht die hiergegen gerichtete Berufung der Beklagtenseite durch Urteil vom 26.08.2005 zurückwies, rechtskräftig. | 4 |
| Mit Schreiben vom 10.12.2004 (Bl. 42 d. A.) forderte die Beklagte den Kläger auf, die Arbeit am Montag, den 13.12.2004 bis zum Abschluss des Kündigungsschutzverfahrens im Objekt T G wieder aufzunehmen. Der Kläger übersandte für die Zeit vom 13.12.2004 bis zum 06.01.2005 Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen. | 5 |
| In einem Schreiben des Prozessbevollmächtigten des Klägers vom 16.12.2004 (Bl. 48 d.A.), das der Beklagtenseite spätestens aufgrund der Zustellung der vorliegenden Klage im Januar 2005 bekannt wurde, wurde darauf hingewiesen, dass der Kläger als Vorarbeiter zu beschäftigen sei. Zudem wurde die Arbeitsaufnahme davon abhängig gemacht, dass der rückständige Lohn vollständig nachgezahlt werde, bis dahin berufe sich der Kläger auf sein Zurückbehaltungsrecht. | 6 |
| Mit am 10.01.2005 eingegangener Klage, die der Beklagtenseite am 17.01.2005 zugestellt wurde, verlangte der Kläger die Vergütung für die Monate August bis Dezember 2004. Mit im Laufe des Prozesses eingereichten Klageerweiterungen beehrte der Kläger zusätzlich die Vergütung für die Monate Januar bis Dezember 2005. | 7 |
| Das Arbeitsgericht Köln hat der Klage bezogen auf die Vergütungsansprüche durch Urteil vom 24.01.2006 – 17 Ca 305/05 – im Wesentlichen stattgegeben. Die Beklagte schulde die Ansprüche aus § 615 BGB. Die tariflichen Verfallfristen seien gewahrt (Urteil vom 24.01.2006 – Bl. 74 – 80 d. A.). | 8 |

Hiergegen richtet sich die Berufung der Beklagtenseite.	9
Die Beklagte trägt vor, die Ansprüche des Klägers bis einschließlich Oktober 2004 seien aufgrund der geltenden tarifvertraglichen zweistufigen Ausschlussfrist verfallen. Denn der Klageabweisungsantrag der Beklagten im Kündigungsschutzverfahren beinhalte auch eine schriftliche Ablehnung der Annahmeverzugslohnansprüche, so dass der Kläger innerhalb von zwei Monaten nach Fälligkeit der Vergütungsansprüche klagen müssen.	10
Für die Zeit ab 07.01.2005 müsse sich der Kläger Verdienst in der selben Höhe anrechnen lassen, weil er der Aufforderung zur Arbeit vom 13.12.2004 nicht Folge geleistet habe. Insoweit sei von fehlender Leistungsbereitschaft des Klägers auszugehen. Soweit sich der Kläger auf ein Zurückbehaltungsrecht wegen Lohnrückständen berufe, macht die Beklagte geltend, dieses verstoße gegen Treu und Glauben, weil die Beklagte nur hinsichtlich eines Monatsgehalts, nämlich des Novembergehalts, in Rückstand gewesen sei. Ansprüche für die davor liegenden Vergütungszeiträume seien verfallen. Es sei treuwidrig und unverhältnismäßig, wegen eines Monatsgehalts ein Zurückbehaltungsrecht auszuüben. Schließlich müsse sich der Kläger anrechnen lassen, dass er im Monat August 2005 100,00 € netto verdient habe.	11
Die Beklagte beantragt,	12
das Urteil des Arbeitsgerichts Köln vom 24.01.2006 – 17 Ca 305/05 – abzuändern und die Klage insgesamt abzuweisen.	13
Die Klägerseite beantragt,	14
die Berufung kostenpflichtig zurückzuweisen.	15
Die Klägerseite verteidigt das erstinstanzliche Urteil. Insbesondere habe sich der Kläger zu Recht auf sein Zurückbehaltungsrecht berufen. Er habe zu Recht seine weiteren Arbeitsleistungen davon abhängig gemacht, dass die entstandenen Annahmeverzugslohnansprüche zuvor gezahlt würden. Zudem sei der Kläger auch nicht als Arbeiter, sondern gemäß den arbeitsvertraglichen Vereinbarungen als Vorarbeiter einzusetzen.	16
Den zunächst angekündigten Anschlussberufungsantrag hat der Kläger nach Erörterung in der Kammerverhandlung am 11.9.2006 nicht mehr gestellt.	17
Wegen weiterer Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.	18
Die Akten des Kündigungsschutzprozesses (Arbeitsgericht Köln – 2 Ca 4135/04 – und Landesarbeitsgericht Köln – 11 Sa 1601/04 -) wurden beigezogen und zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht.	19
<u>Entscheidungsgründe:</u>	20
Die zulässige Berufung ist nur zum kleinen Teil begründet.	21
I. Die Berufung ist zulässig. Sie ist insbesondere statthaft nach § 64 ArbGG. Sie ist auch form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden.	22
	23

II. In der Sache hat die Berufung zum ganz überwiegenden Teil keinen Erfolg. Zu Recht hat das Arbeitsgericht dem Grunde nach die Ansprüche des Klägers für berechtigt gehalten. Lediglich hinsichtlich einzelner Monate ist der Anspruch des Klägers wegen der tarifvertraglichen Verfallfrist verfallen.

1. Für die Ansprüche des Klägers für den Zeitraum von August bis Dezember 2004 gilt, dass die Ansprüche für August und September 2004 verfallen sind und für die Monate Oktober, November und Dezember 2004 dem Kläger zustehen. 24

a. Anspruchsgrundlage für den Anspruch des Klägers ist § 615 BGB, und soweit es den Zeitraum der nachgewiesenen Arbeitsunfähigkeit ab dem 13.12.2004 betrifft, § 3 Entgeltfortzahlungsgesetz. 25

Die Voraussetzungen dieser Anspruchsgrundlagen sind erfüllt, da das Arbeitsverhältnis der Parteien über den von der Beklagten gewollten Kündigungszeitpunkt fortbestanden hat. 26

Im vorangegangenen Kündigungsschutzprozess ist rechtskräftig festgestellt worden, dass die insoweit von der Beklagten ausgesprochene betriebsbedingte Kündigung rechtsunwirksam war. Eines zusätzlichen Arbeitsangebotes des Klägers nach Ablauf der Kündigungsfrist bedurfte es nicht. Denn nach § 296 Satz 1 BGB ist ein Angebot des Arbeitnehmers überflüssig, wenn der Arbeitgeber seine Mitwirkungshandlung, die darin liegt, dem Arbeitnehmer für jeden Tag ein funktionsfähigen Arbeitsplatz zur Verfügung zu stellen, den Arbeitseinsatz des Arbeitnehmers fortlaufend zu planen und durch Weisungen zu konkretisieren, nicht erbringt (BAG, Urteil vom 19.01.1999 – 9 AZR 679/97 -, NZA 1999, Seite 925). Unterlässt der Arbeitgeber dies, weil er unrechtmäßig gekündigt hat, steht fest, dass die Mitwirkungshandlung nicht erbracht wurde, so dass ein Angebot des Arbeitnehmers gemäß § 296 BGB überflüssig ist. 27

b. Die Ansprüche für August und September 2004 sind allerdings aufgrund der zweistufigen tariflichen Verfallfrist, die unstreitig für das Arbeitsverhältnis der Parteien gilt, verfallen. 28

Nach § 22 des Rahmentarifvertrages für das Gebäudereinigerhandwerk müssen alle beiderseitigen Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis innerhalb von zwei Monaten nach der Fälligkeit schriftlich geltend gemacht werden. Äußert sich die Gegenseite nicht oder lehnt sie die Ansprüche schriftlich ab, müssen die Ansprüche innerhalb von zwei Monaten nach der Ablehnung oder dem Ablauf einer zweiwöchigen Frist gerichtlich geltend gemacht werden. 29

Anerkannt ist, dass die erste Stufe der Geltendmachung durch die Erhebung der Kündigungsschutzklage gewahrt ist. Denn mit einer Kündigungsschutzklage ist die wirksame Geltendmachung von Ansprüchen aus Annahmeverzug verbunden, da damit hinreichend deutlich ist, dass der Arbeitnehmer die durch die Kündigung bedrohten Einzelansprüche aus dem Arbeitsverhältnis aufrecht erhalten will (siehe BAG, Urteil vom 13.02.2003 – 8 AZR 236/02 – AP BGB § 613 a Nr. 244). 30

Mit Recht weist allerdings die Beklagtenseite darauf hin, dass nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung der Arbeitgeber, der in einem solchen Kündigungsschutzprozess einen Klageabweisungsantrag schriftsätzlich ankündigt, damit hinreichend deutlich eine schriftliche Ablehnung der Ansprüche im Sinne der genannten tarifvertraglichen Verfallklausel zum Ausdruck bringt (siehe BAG, Urteil vom 26.06.2006 – 5 AZR 403/05 -, Betriebsberater 2006, Seite 1750 ff.). Angesichts einer solchermaßen erklärten Ablehnung der Ansprüche muss der Arbeitnehmer, wenn er die zweite Stufe einer solchen tarifvertraglichen Verfallfrist einhalten will, innerhalb der im Tarifvertrag genannten Frist zur gerichtlichen Geltendmachung von 31

weiteren zwei Monaten, Leistungsklage erheben.

Dabei beginnt diese Pflicht zur gerichtlichen Geltendmachung nicht vor Fälligkeit des Anspruchs (siehe BAG, Urteil vom 26.09.2001 – 5 AZR 699/00 -; NZA 2002, Seite 1218 ff.). 32

Die Fälligkeit der Vergütungsansprüche ist im Gebäudereinigerhandwerk tarifvertraglich auf den 15. des Folgemonats festgelegt. 33

Dies bedeutet, dass die Ansprüche für August 2004 am 15.09. und für September 2004 am 15.10. fällig wurden und deshalb am 15.11. bzw. am 15.12. spätestens gerichtlich geltend gemacht werden mussten. 34

Denn die Beklagte hatte durch den Schriftsatz vom 13.05.2004 im Kündigungsschutzverfahren Klageabweisungsantrag gestellt und damit ihre schriftliche Ablehnung der Annahmeverzugsansprüche des Klägers zum Ausdruck gebracht. 35

Innerhalb der ab Fälligkeitszeitpunkt jeweils laufenden Klagefristen hat die Klägerseite jedoch für die Monate August und September 2004 keine Leistungsklage erhoben. Die diesbezügliche Klage ging erst am 10.01.2005 bei Gericht ein. 36

Hinsichtlich der Monate Oktober, November und Dezember 2004 hat der Kläger die Klagefrist allerdings gewahrt. Dabei kommt es entgegen der Annahme der Beklagtenseite nicht darauf an, wann die Klage zugestellt wurde, sondern wann sie bei Gericht einging. 37

Denn § 167 ZPO bestimmt, dass dann wenn durch die Zustellung eine Frist gewahrt oder die Verjährung neu beginnen oder nach § 204 des Bürgerlichen Gesetzbuches gehemmt werden soll, die Wirkung bereits mit Eingang des Antrages oder der Erklärung eintritt, wenn die Zustellung demnächst erfolgt. Da es hier um die Einhaltung einer tarifvertraglichen Verfallfrist, die die Funktion einer verkürzten Verjährungsfrist hat, geht, ist § 167 ZPO anwendbar mit der Folge, dass entscheidend der Eingang der Klage bei Gericht ist. 38

Der Anspruch für Oktober 2004 wurde am 15.11.2004 fällig und wäre daher spätestens mit am 15.01.2005 bei Gericht eingehender Klage geltend zu machen gewesen. Diese Frist hat der Kläger durch die bereits am 10.01.2005 bei Gericht eingegangene Klage gewahrt. Dies gilt auch für die beiden weiteren Monate November und Dezember 2004. 39

2. Verfallen ist der Anspruch für den Monat Januar 2005. Denn die diesbezügliche Klageerweiterung ist erst am 13.05.2005 bei Gericht eingegangen. Der Januaranspruch wäre aber zum 15.02.2005 fällig geworden und daher spätestens bis zum 15.04.2005 einzuklagen gewesen. 40

Die diesbezügliche Klageerweiterung ging erst am 13.5.2005 bei Gericht ein. 41

Da der Anspruch für Januar 2005 bereits aufgrund der tarifvertraglichen Verfallklausel nicht mehr besteht, kommt es nicht darauf an, ob der Anspruch für Januar 2005 nicht auch teilweise daran scheitern würde, dass die Beklagte – wie sie behauptet – erst im Januar 2005 von der Ausübung des Zurückbehaltungsrechtes erfuhr und nicht bereits im Dezember 2004. 42

3. Die Ansprüche für Februar bis Dezember 2005 stehen dem Kläger hingegen zu. 43

a. Diese Ansprüche sind jeweils rechtzeitig gerichtlich geltend gemacht worden. Die Ansprüche für Februar, März und April 2005 sind durch bei Gericht am 13.05.2005 eingegangene Klageerweiterung geltend gemacht worden. Der Anspruch für Mai und Juni ist 44

durch am 5.8.2005 eingegangene Klageerweiterung, der Anspruch für Juli durch am 25.08.2005 bei Gericht eingegangener Klageerweiterung geltend gemacht worden, der Anspruch für August 2005 durch am 26.09.2005 eingegangener Klageerweiterung. Rechtzeitig ist schließlich die Klageerweiterung für die Vergütung September 2005 vom 18.10.2005, für Oktober und November 2005 am 16.12.2005 und für Dezember 2005 am 17.01.2006.

b. Die Beklagte kann sich nicht darauf berufen, dass der Anspruch aus § 615 BGB aufgrund mangelnder Leistungswilligkeit des Arbeitnehmers ausgeschlossen sei. Höchststrichterlich anerkannt ist allerdings, dass dann, wenn ein Arbeitgeber nach Ausspruch einer Kündigung dem Arbeitnehmer eine Prozessbeschäftigung anbietet, die Leistungsbereitschaft des Arbeitnehmers in der Regel zu verneinen ist, wenn der Arbeitnehmer die Forderung nach einem Verzicht auf die Wirkungen der Kündigung zur Bedingung der Arbeitsaufnahme macht (siehe BAG, Urteil vom 13.07.2005 – 5 AZR 578/04 -, Betriebsberater 2006, Seite 50 ff.). 45

Eine solche Bedingung hat der Kläger im vorliegenden Fall nicht gestellt. Legitim ist es hingegen, wie bereits das Arbeitsgericht zutreffend festgestellt hat, wenn ein Arbeitnehmer zur Wahrung seiner Vertragsrechte darauf besteht, dass zumindest die rückständigen Vergütungsansprüche erfüllt werden. Insoweit ist der Arbeitnehmer berechtigt, ein Zurückbehaltungsrecht auszuüben (siehe BAG, Urteil vom 21.05.1981, NJW 1982, Seite 122). 46

Im vorliegenden Fall hat der Kläger ein solches Zurückbehaltungsrecht ausgeübt durch den anwaltlichen Schriftsatz vom 16.12.2004, der der Beklagtenseite jedenfalls im Rahmen der Zustellung der Klagefrist im Januar 2005 bekannt geworden ist. Die Berufung auf das Zurückbehaltungsrecht war auch berechtigt. Denn zum Zeitpunkt der Zustellung der Klageschrift hatte der Kläger, wenn auch die Ansprüche für August und September 2004 verfallen waren, jedenfalls Ansprüche auf die rückständige Vergütung für die Monate Oktober, November und Dezember 2004. Dabei handelte es sich um keinen geringfügigen Betrag, sondern immerhin um den Verdienst für ein Vierteljahr. Es ist daher nicht treuwidrig im Sinne des § 242 BGB, wenn sich ein Arbeitnehmer angesichts eines solchen gravierenden Gehaltsrückstandes auf sein Zurückbehaltungsrecht beruft. 47

Die Beklagte hat, nachdem ihr die Ausübung des Zurückbehaltungsrechts im Januar 2005 bekannt geworden ist, in keiner Weise zu erkennen gegeben, dass sie bereit sei, diese erheblichen Gehaltsrückstände zu begleichen. Angesichts dessen durfte der Kläger jedenfalls ab dem 01.02.2005 seine Arbeit solange zurückhalten, bis die Beklagte die rückständigen Ansprüche für Oktober bis Dezember 2004 erfüllte. 48

Unabhängig hiervon hat die Beklagte dem Kläger keine vertragsgerechte Beschäftigung angeboten. Denn der Kläger war nach den vertraglich getroffenen Vereinbarungen als Vorarbeiter zu beschäftigen, eine solche Stelle stand in dem Objekt T G jedoch, wie in der Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht am 11.09.2006 unstreitig geworden ist, gar nicht zur Verfügung. 49

c. Aus diesem Grund kann sich die Beklagte auch nicht auf § 615 Satz 2 BGB berufen und dem Kläger unterlassenen Zwischenverdienst vorhalten. Denn der Kläger war nicht verpflichtet, zu schlechteren Arbeitsbedingungen zu arbeiten, als es dem Vertrag entsprach. Zudem war die Nichtaufnahme der Arbeit auch deshalb nicht böswillig, weil der Kläger – wie dargelegt – berechtigterweise sein Zurückbehaltungsrecht angesichts der gelaufenen Gehaltsrückstände ausgeübt hatte. 50

Anzurechnen war für August 2005 allerdings der unstreitig aus einem Minijob erzielte Verdienst von 100,00 €.

4. Insgesamt hatte der Kläger daher Anspruch auf die Vergütung für die Monate Oktober bis Dezember 2004 sowie Februar bis Dezember 2005. Für diese insgesamt 14 Monate ergab sich bei einer monatlichen Vergütung von 1.598,00 € ein Gesamtbruttobetrag in Höhe von 22.372,00 €. Hiervon abzuziehen war der einmalige Verdienst von 100,00 € sowie die für diese Monate erhaltenen Arbeitslosengeldleistungen entsprechend der zur Akte gereichten Aufstellung (Bl. 54 d. A.) in Höhe von insgesamt 9.180,24 € netto. 52

III. Die Berufung war daher zum ganz überwiegenden Teil zurückzuweisen; sie hatte nur hinsichtlich der Vergütung für die Monate August und September 2004 und Januar 2005 Erfolg. Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1 ZPO. 53

Rechtsmittelbelehrung 54

Gegen dieses Urteil ist kein weiteres Rechtsmittel gegeben. Hinsichtlich der Möglichkeit der Nichtzulassungsbeschwerde wird auf § 72 a ArbGG Bezug genommen. 55

(Dr. Griese) (Kanitz) (Friedhofen) 56