
Datum: 25.01.2010
Gericht: Landesarbeitsgericht Köln
Spruchkörper: 2. Kammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 2 Sa 996/09
ECLI: ECLI:DE:LAGK:2010:0125.2SA996.09.00

Vorinstanz: Arbeitsgericht Köln, 15 Ca 3663/08
Schlagworte: Dauer der Arbeitszeit, Blue-pencil-Test, Arbeitszeitverlängerung
Normen: § 9 TzBfG, § 307 BGB
Sachgebiet: Arbeitsrecht

Leitsätze:

Bei der Klausel "im monatlichen Durchschnitt 150 Stunden" handelt es sich um eine nach dem blue-pencil-Test teilbare Klausel.

Bei einer Einsatzsteuerung nach Fremdvorgaben auf Grund mitbestimmter Schichtpläne muss die Arbeitgeberin im Fall eines Aufstockungsverlangens nach § 9 TzBfG darlegen, dass eine sinnvolle Schichtplangestaltung bei Zuordnung von Arbeitsstunden zu einem Vollzeitarbeitsverhältnis nicht mehr möglich ist. Sie muss auch darlegen, dass alle Verhandlungsmöglichkeiten mit dem Betriebsrat zur Schichtplananpassung an die Arbeitszeitwünsche ausgeschöpft sind.

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Köln vom 18.05.2009 – 15 Ca 3663/08 – hinsichtlich der Klageanträge 8 und 9 und der Kostenentscheidung wie folgt abgeändert:

Auf den Hilfsantrag wird die Beklagte verurteilt, das Angebot des Klägers auf Verlängerung der vertraglichen Arbeitszeit von 150

Stunden auf monatlich 160 Stunden mit Wirkung vom 01.12.2007 anzunehmen.

Im Übrigen werden die Klageanträge zu 8 und 9 aus dem o. g. Urteil abgewiesen.

Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens trägt der Kläger zu 78 % und die Beklagte zu 22 %.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt der Kläger zu 73 % und die Beklagte zu 27 %.

Die Revision wird für beide Parteien zugelassen.

Tatbestand

Die Parteien streiten im Berufungsverfahren nur noch um den Umfang der Beschäftigungspflicht im Arbeitsverhältnis sowie hilfsweise um die Aufstockung des Arbeitsvolumens. Der am 11.11.1971 geborene Kläger ist seit mehreren Jahren als Flugsicherheitskraft auf dem Flughafen K eingesetzt. Seit dem 01.01.2009 ist die Nebenintervenientin nach Betriebsübergang Arbeitgeberin des Klägers.

Der Arbeitsvertrag, den der Kläger mit der Beklagten abgeschlossen hat, lautet hinsichtlich der Arbeitszeit wie folgt:

Der Angestellte ist verpflichtet, im monatlichen Durchschnitt 150 Stunden zu arbeiten, wobei die Arbeitstage auch auf Samstage, Sonn- und Feiertage fallen können. Die Einzelheiten ergeben sich aus dem jeweiligen Dienst einsatzplan, der von der Firma rechtzeitig im Voraus erstellt wird. Beginn und Ende der Arbeitszeit sowie die Lage der Pausen werden durch den Vorgesetzten festgelegt. Die Arbeitszeit beginnt und endet am Einsatzort.

Auf das Arbeitsverhältnis findet der im März 2007 für allgemeinverbindlich erklärte Manteltarifvertrag für das Wach- und Sicherheitsgewerbe in N -W vom 01.01.2006 Anwendung. § 2 MTV lautet:

1. Die tarifliche Mindestarbeitszeit eines vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmers beträgt monatlich 160 Stunden.
2. Die monatliche Regelarbeitszeit eines vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmers beträgt im Durchschnitt eines Kalenderjahres 260 Stunden.
3. ..

Der Kläger hat aus den bei der Beklagten und der Nebenintervenientin geleisteten Arbeitsstunden einen Mittelwert gebildet und einen Stundendurchschnitt von 188 Monatsstunden errechnet.

Der Kläger vertritt die Ansicht, dass der schriftliche Arbeitsvertrag bereits durch die Beklagten mit der tatsächlichen Handhabung der Schichteinteilung abgeändert worden sei, so dass sich ein Beschäftigungsanspruch in Höhe von monatlich 188 Stunden ergebe. Jedenfalls sei die arbeitsvertragliche Klausel, wonach der Stundendurchschnitt 150 Stunden monatlich betrage, insgesamt unwirksam und gänzlich zu streichen. Der hierdurch lückenhaft gewordene Arbeitsvertrag sei durch das "gelebte Arbeitsverhältnis" zu ergänzen. Aus dem geleisteten monatlichen Stundendurchschnitt ergebe sich die vertragliche Verpflichtung, ihm 188 Monatsstunden zuzuweisen. Jedenfalls habe der Wille bestanden, ein Vollzeitarbeitsverhältnis zu begründen. Hierauf richtet sich der Feststellungsantrag.

Hilfsweise macht der Kläger die Aufstockung seines Arbeitszeitvolumens auf 173 Stunden rückwirkend ab 01.12.2007 gemäß § 9 TzBfG geltend. Das Aufstockungsverlangen hat der Kläger gegenüber der Beklagten im November 2007 geltend gemacht. 11

Die Beklagte hat die Prozessführung hinsichtlich der noch anhängigen Streitgegenstände der Nebenintervenientin überlassen. Diese vertritt die Ansicht, dass die tatsächliche Arbeitszeiteinteilung nicht zu einer Änderung des schriftlichen Arbeitsvertrages führen könne und geführt habe. Letztlich beruhten die schwankenden Arbeitszeiten auf der Ausübung des durch Tarifvertrag vorgesehenen Rechtes, die Mindestarbeitszeit von 160 Stunden auf bis zu 260 Stunden durch Ausübung des arbeitgeberseitigen Direktionsrechts aufzustocken. Die arbeitsvertragliche Klausel sei nur insoweit unwirksam, als sie eine Durchschnittsstundenzahl festlege. Die Regelung zur Verteilung der Arbeitszeit sei getrennt von der Regelung zur Arbeitszeit als solcher zu beurteilen. Streiche man die Worte "im monatlichen Durchschnitt" ergebe der Arbeitsvertrag mit einer Arbeitspflicht von 150 Stunden immer noch Sinn, ohne dass die Regelung auseinandergerissen werde. Streiche man die Worte "im monatlichen Durchschnitt 150 Stunden" ergebe sich die ohnehin selbstverständliche Erklärung, dass der Angestellte verpflichtet sei zu arbeiten. 12

Hinsichtlich des Hilfsantrages beruft sich die Nebenintervenientin darauf, dass die unstreitig freien Arbeitsplätze lediglich mit Mitarbeitern besetzt werden sollen, die bereit sind einen Teilzeitarbeitsvertrag über 120 Monatsstunden abzuschließen. Dies beruhe darauf, dass die Menge der eingesetzten Flugsicherheitskräfte im Tagesverlauf stark schwanke und sich nach der Vorgabe der Bundespolizei richte, die jeweils monatlich im Voraus eine Personalanforderung vornehme. Danach ergebe sich, dass im Laufe von 24 Stunden 2 Auftragsspitzen, einmal am frühen Morgen, einmal am späten Nachmittag auftreten, während in den dazwischenliegenden Arbeitsstunden sowie in der Nacht ein deutlich geringerer Personaleinsatz erforderlich sei. Aufgrund einer gekündigten aber nachwirkenden Betriebsvereinbarung sei sie verpflichtet, mindestens 6-Stundenschichten anzuordnen und dürfe keine 2 Schichten an einem Tag durch einen Arbeitnehmer verrichten lassen. Zudem sei sie verpflichtet, für Stunden, die keine Pausen beinhalteten und die bisher als unbezahlte Breakstunden angeordnet wurden, Vergütung zu leisten. Deshalb bestehe kein Interesse an unflexiblen Vollzeitmitarbeitern. 13

Das Arbeitsgericht hat nach dem Antrag des Klägers einen Beschäftigungsanspruch von 188 Stunden festgestellt, da die gesamte vertragliche Arbeitszeitregelung gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB unwirksam sei. An dessen Stelle trete das gelebte Arbeitsverhältnis mit der in der Vergangenheit erreichten durchschnittlichen Stundenzahl. Damit fiel der Hilfsantrag dem Arbeitsgericht nicht zur Entscheidung an. 14

In der Berufung, die die Nebenintervenientin für die Beklagte führt, vertieft diese ihre Rechtsansichten und verfolgt die Klageabweisung weiter. 15

Die Nebenintervenientin beantragt,

das Urteils des Arbeitsgerichts Köln vom 18.05.2009, Aktenzeichen 15 Ca 3663/09 insoweit abzuändern, als festgestellt wurde, dass die regelmäßige monatliche Arbeitszeit des Klägers 188 Stunden beträgt (Tenor zu Ziff. 3) und den Klageantrag zu Ziff. 8 sowie den Hilfsantrag zu Ziff. 9 abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung der Nebenintervenientin zurückzuweisen.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes insbesondere der umfassend geäußerten Rechtsansichten wird gemäß § 313 ZPO auf den Akteninhalt Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Berufung, die die Nebenintervenientin für die Beklagte führt, ist fristgerecht eingelegt und begründet sowie auch im Übrigen zulässig. Auf die Frage, ob es sich um eine streitgenössische Nebenintervention handelt (vergl. LAG Köln 9 Sa 383/09 vom 22.12.2009, Revisionsbeschwerde zugelassen), kommt es vorliegend nicht an, da sich die Beklagte jedenfalls nicht gegen die Erklärungen der Nebenintervenientin gewandt hat. Die (einheitliche) Berufung ist teilweise begründet, so dass der ursprünglich gestellte Hilfsantrag in der Berufung zur Entscheidung anfiel. Dieser war nur teilweise abzuweisen.

Auf die Berufung war der Feststellungsantrag (Ziff. 8 der Anträge aus dem Urteil vom 18.05.2009) abzuweisen, da eine Anspruchsgrundlage für eine Verpflichtung der Beklagten bzw. der Nebenintervenientin als Rechtsnachfolgerin zur Beschäftigung des Klägers mit mehr als 150 Stunden derzeit nicht gegeben ist. Die Entscheidung ist allerdings nicht dadurch gehindert, dass der Kläger in einem weiteren Verfahren gegenüber der Nebenintervenientin als Beklagter denselben Feststellungsantrag verfolgt. Eine doppelte Rechtshängigkeit führt vorliegend allenfalls zur Unzulässigkeit der Entscheidung im Verfahren 13 Sa 1339/09 LAG Köln, da dieses Verfahren erst später als das vorliegende anhängig gemacht wurde.

Der Feststellungsantrag ist nicht begründet. Nach Ansicht der erkennenden Kammer ist die vertragliche Vereinbarung über die Arbeitszeit nur insoweit unwirksam gemäß § 307 Abs. 2 Ziffer 1 BGB, als lediglich eine durchschnittliche Arbeitszeit festgelegt wird, ohne den Kläger darüber zu informieren, welches der Referenzzeitraum ist, in dem der Beschäftigungsdurchschnitt erreicht werden muss, sowie in welcher Weise Zeiten mit geringerem Beschäftigungsanfall gegen Zeiten mit erhöhter Beschäftigung verrechnet werden. Das Fehlen der Angabe eines Ausgleichszeitraumes macht es dem Kläger unmöglich, Annahmeverzugsansprüche wegen zu geringem Arbeitsvolumen durch zu setzen. Zudem wäre eine abgesicherte Lebensplanung durch diesen Arbeitsvertrag nicht möglich, da der Kläger nie im Voraus erkennen kann, mit welcher Vergütung er in den nächsten Monaten zu rechnen hat. Die Regelung verteilt damit das Annahmeverzugsrisiko, welches gemäß § 615 BGB der Arbeitgeber bei Arbeitsmangel zu tragen hat, unbillig. Die vertragliche Regelung stellt damit eine unangemessene Benachteiligung dar, die zur Unwirksamkeit führt.

Keine unangemessene Benachteiligung sieht die erkennende Kammer allerdings hinsichtlich der Frage der Nichtvorhersehbarkeit der Einsatzzeiten. Zum einen wird der Kläger aufgrund eines mitbestimmten Schichtplanes eingesetzt, der der Zustimmung des Betriebsrates bedarf. Zum anderen sieht auch der allgemeinverbindliche Tarifvertrag ein arbeitgeberseitiges

Direktionsrecht im Umfang von 100 Monatsstunden vor, die der Arbeitgeber nutzen kann, um die tarifliche Mindestarbeitszeit seinen Einsatzbedürfnissen anzupassen. Bedenken an dieser Regelung, die auch Arbeitsbereitschaft sowie die Anordnung von 60 Wochenstunden umfasst, soweit der Stundendurchschnitt in 24 Wochen 8 Stunden werktäglich nicht übersteigt, bestehen nicht (BAG vom 22.04.2009, 5 AZR 629/09)

Von der Unwirksamkeit wegen unangemessener Benachteiligung ist allerdings nur der Teil des Arbeitsvertrages erfasst, der die Verteilung der Arbeitszeit betrifft. Streicht man die Worte "im monatlichen Durchschnitt", so ist der restliche Regelungsgegenstand für sich sinnvoll und wird nicht von der Unwirksamkeit erfasst. Nach Ansicht der erkennenden Kammer handelt es sich innerhalb des fraglichen Satzes des Arbeitsvertrages um zwei verschiedene Regelungsgegenstände und damit um eine teilbare Klausel. Zum einen wird die Verteilung der Arbeitszeit auf einen unbestimmt gebliebenen Gesamtzeitraum geregelt, zum anderen wird eine Stundenanzahl genannt, die die Arbeitspflicht konkretisieren soll. Die Stundenanzahl gibt an, welche Regelarbeitszeit gewollt ist, wenn der monatliche Durchschnitt in jedem Monat exakt erreicht würde und Schwankungen nicht stattfinden. Die beiden Regelungsbereiche sind deshalb getrennt voneinander zu beurteilen. Insbesondere spricht für die Teilbarkeit der Klausel, dass bei der gesamten Streichung der Worte "im monatlichen Durchschnitt 150 Stunden", der verbleibende Inhalt schlicht lauten würde, "der Angestellte ist verpflichtet zu arbeiten". Streicht man nur die Worte "im monatlichen Durchschnitt" bleibt als sinnvolle Regelung der Text, "der Angestellte ist verpflichtet, im Monat 150 Stunden zu arbeiten" (vergl. BAG vom 06.05.2009, 10 AZR 443/08). 26

Auch Mitarbeiter, die die fragliche Durchschnittsregelung mit 40 Stunden oder mit 240 Stunden abgeschlossen haben, müssten bei vollständiger Streichung der Klausel zum gleichen vertraglichen Beschäftigungsumfang wie der Kläger gelangen. Entweder müsste in allen Fällen die tarifliche Mindestarbeitszeit zugrundegelegt werden oder für den Beschäftigungsumfang wäre der tatsächliche durchschnittliche Einsatz entsprechend der Schichtpläne maßgeblich. Insbesondere in einem Beispielsfall, in dem arbeitsvertraglich im monatlichen Durchschnitt 150 Stunden vereinbart sind, der tatsächliche Einsatz sich aber in der Vergangenheit lediglich auf 120 Stunden oder weniger beläuft, ergeben sich bei einer vollständigen Streichung der Klausel einschließlich der Stundenangaben erhebliche Schwierigkeiten, eine Beschäftigungspflicht von 150 Stunden durchzusetzen. Der Mitarbeiter, der also von Anfang an nicht einmal die beabsichtigte Durchschnittsbeschäftigung erreicht, hätte es schwer, einen konkreten, höheren Beschäftigungsumfang durchzusetzen. 27

Auch die im Arbeitsvertrag vereinbarte Regelung, ab wann Überstunden anfallen und mit Zuschlag bezahlt werden (§ 3 des Vertrages), gibt keinen Hinweis darauf, welche Arbeitsmenge Grundlage für die Berechnung eines evt. Annahmeverzugsanspruchs sein soll, falls man die Klausel aus § 2 des Arbeitsvertrages für unteilbar hält. Denn Überstundenzuschläge fallen zum einen an, wenn die monatliche Arbeitszeit 195 Stunden überschreitet, aber auch dann, wenn die tägliche vorhergeplante Arbeitszeit um mehr als 15 Minuten am Arbeitstag überschritten wird. Ein Rückschluss auf die Menge der regelmäßigen Arbeitszeit ist aber nicht möglich, da der Vertrag insoweit gerade wieder auf seinen § 2 verweist. Die verwendete Klausel ist dabei ebenso wie die tatsächlichen Umstände der Beschäftigung nicht identisch mit dem Sachverhalt, der der Entscheidung des BAG vom 08.10.2008, 5 AZR 155/08 zugrunde lag. Hinweise darauf, dass unabhängig von der Durchschnittsstundenzahl ein Vollzeitarbeitsverhältnis vereinbart worden ist, sind im konkreten Fall nicht gegeben. 28

Vorliegend ergeben sich auch außerhalb des Arbeitsvertrages keine Auslegungshinweise darauf, welche Willenserklärungen anzunehmen sein sollen, wenn der Arbeitsvertrag keinerlei Arbeitsmenge festlegt. Der tatsächliche Einsatz ist unabhängig von seiner teilweise streitigen Höhe nicht geeignet, den Rückschluss auf eine Willenserklärung zuzulassen. Dies ist im vorliegenden Fall insbesondere deshalb der Fall, weil der Tarifvertrag eine besonders weitreichende Möglichkeit beinhaltet, einseitig Arbeitsstunden über die Mindestarbeitszeit hinaus zuzuweisen. Angesichts dieser tariflichen Regelung kann das Verhalten der Beklagten und der Nebenintervenientin nicht dahin verstanden werden, dass dem ein rechtsgeschäftlicher Erklärungswert beigemessen werden kann (vergl. BAG vom 22.04.2009, 5 AZR 133/09). Gerade die Tatsache, dass andere Erklärungen über die Dauer der Arbeitszeit außer der in § 2 des Arbeitsvertrages nicht feststellbar sind, spricht dafür, die Klausel für teilbar und damit hinsichtlich der zahlenmäßigen Höhe der Arbeitszeit für wirksam zu halten.

Damit ergibt sich als Ergebnis, dass die monatliche Arbeitszeit des Klägers arbeitsvertraglich nur mit 150 Stunden monatlich festgestellt werden kann. 30

Diese arbeitsvertragliche Regelung ist auch nicht nachträglich durch tatsächliche Handhabung, die Willenserklärungsqualität gehabt hätte noch durch ausdrückliche Willenserklärungen abgeändert worden. Damit ist dem Landesarbeitsgericht der erstinstanzlich nicht entschiedene Hilfsantrag zur Entscheidung angefallen. 31

Die Verpflichtung der Beklagten, die Arbeitszeit des Klägers auf rückwirkend ab dem 01.12.2007 auf 160 Stunden monatlich zu verlängern, ergibt sich aus § 9 TzBfG in Verbindung mit dem allgemeinverbindlichen Manteltarifvertrag für das Wach- und Sicherheitsgewerbe. Nach § 2 Abs. 1 MTV beträgt die Mindeststundenzahl im Vollzeitarbeitsverhältnis 160 Stunden monatlich. Dies setzt die Obergrenze für den Anspruch aus § 9 TzBfG. Der Kläger hat das Verlängerungsverlangen wie unstreitig geblieben ist, im November 2007 ordnungsgemäß geltend gemacht. 32

Der Anspruch, der auf Abgabe einer vertragsändernden Willenserklärung gerichtet ist, kann auch eine Vertragsänderung zu einem in der Vergangenheit liegenden Zeitpunkt umfassen. Mit Rechtskraft des Urteils treten dann die Änderungswirkungen rückwirkend ein (vergl. BAG vom 15.09.2009, 9 AZR 643/08). 33

Bei der Beklagten besteht auch, wie unstreitig ist, Arbeitskräftebedarf, d. h. es sind ausreichend Arbeitsstunden vorhanden, die dem Kläger zugeordnet werden könnten und die dem Kläger tatsächlich auch zugeordnet wurden. Der Kläger wurde in der Zeit seit seinem Aufstockungsverlangen im Durchschnitt erheblich über 160 Stunden monatlich eingesetzt. Zudem suchte die Beklagte und sucht auch die Nebenintervenientin Arbeitskräfte. 34

Dem Verlängerungsverlangen stehen auch keine dringenden betrieblichen Gründe entgegen. Das teilweise schwankende Arbeitsvolumen, das der Beklagten zur Verfügung stand, hätte durch Vereinbarung eines Arbeitszeitmodells mit flexibler Arbeitszeiteinteilung und abgesicherten Arbeitszeitkonten berücksichtigt werden können, so dass es der Vertragsänderung nicht im Wege steht. Ein solches Arbeitszeitmodell hätte die von der Beklagten gewünschte Flexibilität ermöglicht und den Anspruch auf Vertragsänderung erfüllen können. Auf Grund der tatsächlichen Schichteinteilungen steht auch gleichzeitig fest, dass es der Beklagten nicht unmöglich ist, den Kläger in Dienstplänen einzuplanen, die ihm ein Vollzeitarbeitsverhältnis ermöglichen. Die Schwierigkeit, die es macht, ausgeklügelte Schichtpläne zu erstellen, die einerseits die Anforderungen an die nachwirkende Betriebsvereinbarung erfüllen, die andererseits möglichst keine bezahlten arbeitsfreien 35

Stunden beinhalten, sondern die gesetzlichen Ruhepausen so verteilen, dass sie in den lastschwachen Zeiten genommen werden, ist nicht von einem derartigen Gewicht, dass es sich um einen dringenden betrieblichen Grund im Sinne des § 9 TzBfG handeln würde, der es rechtfertigen würde, den Aufstockungsanspruch des Klägers zu verneinen.

Es mag sein, dass dann, wenn eine Vielzahl von Arbeitnehmern insbesondere auch von den mit nur 120 Monatsstunden neu eingestellten Teilzeitkräften einen Aufstockungswunsch geltend macht, zu irgendeinem Zeitpunkt die Grenzen einer betriebswirtschaftlich sinnvollen Schichtplanung erreicht werden. Dies vorzutragen und insbesondere darzustellen, dass eine weitere vertragliche Zusage der Beschäftigung mit der tariflichen Mindestarbeitszeit jetzt nicht mehr möglich ist ohne dringende betriebliche (auch monetäre) Interessen der Beklagten zu vernachlässigen, gehört zur Darlegungslast der Beklagten. Die Beklagte hat jedoch nicht dargestellt, dass dieser Zeitpunkt bereits jetzt gegeben ist, dass es also trotz der in den vergangenen 2 Jahren ganz überwiegend durchgeführten Arbeitszeiteinteilung nicht möglich ist, Schichtpläne auf zu stellen, in denen der Kläger zukünftig mindestens mit 160 Stunden pro Monat eingeplant ist. 36

Da insbesondere die Schichtpläne der betrieblichen Mitbestimmung unterliegen, wäre es zudem Sache der Beklagten, eine betriebliche Einigung dahingehend herbeizuführen, dass die Schichtplangestaltung den angemeldeten Aufstockungswünschen gerecht wird. Hierzu kann auch gehören, dass ein Einsatz in der 6 Tagewoche, die weder nach Arbeits- noch nach Tarifvertrag ausgeschlossen ist, eingeplant wird. In diesem Fall würde eine einzelne Schicht bei 160 Stunden Monatsstunden geringfügig über 6 Stunden werktäglich dauern. Dass auch diese Arbeitszeitgestaltung die Aufstockung des Arbeitszeitvolumens des Klägers nicht ermöglichen kann, ist nicht ersichtlich. Die Beklagte hat auch noch nicht alle Möglichkeiten ausgeschöpft, mit ihrem Betriebsrat eine Einigung über Lage und Länge unbezahlter Erholungspausen zu finden. Da die Erholungspausen nach dem Arbeitszeitgesetz nur Mindesterholungszeiten beinhalten, ist eine mitbestimmte Verlängerung von Erholungspausen im Sinne einer effektiven Anpassung der Arbeitskapazitäten an die Arbeitskräfteanforderungen der Bundespolizei noch nicht vollständig ausgeschöpft, so dass auch hier nicht festgestellt werden kann, dass eine Schichtplangestaltung, die eine Vollzeittätigkeit des Klägers berücksichtigt, unmöglich oder aus dringenden betrieblichen Gründen nicht denkbar ist. 37

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 ZPO i.V.m. § 101 ZPO. In erster Instanz sind durch die Nebenintervenientin keine erstattungsfähigen Kosten verursacht worden. Hinsichtlich der Kosten des Berufungsverfahrens, dass nach dem Teilvergleich nur noch von der Nebenintervenientin geführt wurde, ist die Kostenentscheidung allerdings gemäß § 319 ZPO zu korrigieren, da es richtigerweise anstelle "der Beklagten" "die Nebenintervenientin" heißen muss. 38

Die Revision wurde für beide Parteien zugelassen, da eine grundsätzliche Klärung insbesondere zum Blue-pencil-Test wünschenswert ist aufgrund der Vielzahl der in erster und zweiter Instanz noch anhängigen Parallelverfahren. 39

RECHTSMITTELBELEHRUNG 40

Gegen dieses Urteil kann von 41

REVISION 42

eingelegt werden. 43

Die Revision muss <u>innerhalb einer Notfrist* von einem Monat</u> schriftlich beim	44
Bundesarbeitsgericht	45
Hugo-Preuß-Platz 1	46
99084 Erfurt	47
Fax: 0361 2636 2000	48
eingelegt werden.	49
Die Notfrist beginnt mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung.	50
Die Revisionsschrift muss von einem Bevollmächtigten unterzeichnet sein. Als Bevollmächtigte sind nur zugelassen:	51
1. Rechtsanwälte, 2. Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder, 3. juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer der in Nr. 2 bezeichneten Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung der Mitglieder dieser Organisation oder eines anderen Verbandes oder Zusammenschlusses mit vergleichbarer Ausrichtung entsprechend deren Satzung durchführt und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.	52
In den Fällen der Ziffern 2 und 3 müssen die Personen, die die Revisionsschrift unterzeichnen, die Befähigung zum Richteramt haben.	53
Eine Partei die als Bevollmächtigter zugelassen ist, kann sich selbst vertreten.	54
* eine Notfrist ist unabänderlich und kann nicht verlängert werden.	55
Olesch Eubel Hester	56