

10 Sa 252/19
13 Ca 5609/18
Arbeitsgericht Düsseldorf

Beglaubigte Abschrift



Verkündet am 21.02.2020

Hülpert
Regierungsbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Ge-
schäftsstelle

**LANDESARBEITSGERICHT DÜSSELDORF
IM NAMEN DES VOLKES**

URTEIL

In dem Rechtsstreit

Z. Q., D. str. 50, E.

Kläger, Berufungsbeklagter und Berufungskläger

Prozessbevollmächtigte

Rechtsanwälte C. S. & Kollegen, C.T. allee 101, E.

g e g e n

Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den Bundesminister des Inneren, des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge, dieses vertreten durch den Präsidenten Dr. Hans-Eckhard Sommer, Frankenstr. 210, 90461 Nürnberg

Beklagte, Berufungsklägerin und Berufungsbeklagte

Prozessbevollmächtigte

Rechtsanwälte I., L., M., X. PartGmbH, L. damm 32, C.

hat die 10. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf
auf die mündliche Verhandlung vom 21.02.2020
durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Mailänder als Vorsitzenden
und den ehrenamtlichen Richter Peter
und die ehrenamtliche Richterin Reckert

für Recht erkannt:

- I. Die Berufung der Beklagten und die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Düsseldorf vom 22.03.2019 – 13 Ca 5609/18 – werden zurückgewiesen.**
- II. Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen der Kläger zu 68 Prozent und die Beklagte zu 32 Prozent.**
- III. Die Revision wird für die Beklagte zugelassen. Für den Kläger wird die Revision nicht zugelassen.**

TATBESTAND:

Die Parteien streiten im Wesentlichen über die Wirksamkeit einer Befristungsabrede sowie um die korrekte Eingruppierung des Klägers.

Mit Schreiben vom 22.07.2016 (Bl.16 d. A.) bewarb sich der Kläger auf eine von dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge mit der Referenznummer 10.000-1145825201-S ausgeschriebene Stelle als Anhörer in der Vorbereitung von Asylentscheidungen am Standort Düsseldorf.

Mit E-Mail vom 24.08.2016 (Bl.17-19 d. A.) teilte ihm das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge mit, dass beabsichtigt sei, ihn befristet für den Zeitraum vom 05.09.2016 bis zum 04.03.2017 als Anhörer mit einer Vergütung gemäß der Entgeltgruppe E12 TVöD- Bund einzustellen. In der E-Mail heißt es ferner:

„Vor Beginn der Tätigkeit werden sie durch entsprechende Schulungen gezielt auf die zukünftige Tätigkeit vorbereitet. Die Qualifizierungszeit beträgt etwa drei Wochen.

Bitte melden sie sich für ihre Schulung am 05.09.2016 um 9:00 Uhr.

Art der Schulung: Qualifizierung Anhörer

Ort: Qualifizierungszentrum Nürnberg Platenstraße 46, 90441 Nürnberg

Zeitraum: 3 Wochen

Beginn: 9:00 Uhr

Sie erhalten für die gesamte Dauer ihrer Schulung ggf. eine amtlich unentgeltliche Unterkunft (Einzelzimmer) einschließlich Frühstück. Wir bitten Sie, ein Hotel aus beiliegender Hotelübersicht (in Mail als Anhang enthalten) zu wählen und selbst zu buchen.“

Am 29.08.2016 unterzeichnete der Kläger den von Arbeitsgeberseite schon am 24.08.2019 unterzeichneten Arbeitsvertrag, nach dessen § 1 er ab dem 05.09.2016

befristet ohne sachlichen Grund (§ 14 Abs. 2 TzBfG) bis zum 04.03.2017 eingestellt wurde. Gemäß § 2 des Arbeitsvertrages bestimmt sich das Arbeitsverhältnis nach dem - in der Klausel näher aufgezählten - Regelwerk des TVöD. Nach § 4 ist der Kläger in die Entgeltgruppe E12 TVöD, Stufe 1 eingruppiert. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Abschrift des Arbeitsvertrages vom 24.08.2016/29.08.2016 (Bl.23-24 d. A.) verwiesen.

Mit E-Mail vom 03.09.2016 (Bl. 26 d.A.) teilte der Kläger der Beklagten mit, dass er vom 04.09.2016 bis zum 13.09.2016 ein Hotelzimmer am Schulungsort Nürnberg reserviert habe und die Anreise nach Nürnberg mit dem Omnibusunternehmen „FlixBus“ durchführen werde. Zugleich bat er um Übernahme der Kosten der Anreise sowie der Übernachtungskosten.

Wie angekündigt reiste der Kläger am 04.09.2016 mit dem Bus zum Schulungsort und übernachtete dort im Hotel. Ab dem 05.09.2016 nahm der Kläger an der 3-wöchigen Schulung für die Tätigkeit als Anhörer im Asylverfahren teil.

Mit E-Mail vom 05.09.2016 (Bl. 25 d. A.) teilte die Beklagte dem Kläger mit, sie werde dem Hotel eine Kostenübernahmeerklärung übersenden. Neben allgemeinen Hinweisen zur Reisekostenerstattung findet sich am Ende der E-Mail folgender Hinweis:

„Sie müssen bei Ihrem Reisekosten-Erstattungsantrag die genauen Strecken angeben, die Sie tatsächlich zurückgelegt haben. Erstattungsfähig ist dann natürlich nur der Anteil, der beruflich bedingt ist, also in Ihrem Fall die Fahrt von Ihrem Wohnort zur Schulung und von der Schulung zurück zu Ihrem Wohnort, ohne private Umwege. Diese „beruflichen“ Strecken werden mit 0,20 EUR vergütet, s.o.

Also bewahren Sie das Ticket für den Flixbus gut auf und legen es dem Formular, welches Sie bei Dienstbeginn erhalten, bei.“

Auf entsprechenden Antrag des Klägers übernahm die Beklagte die Kosten für die Anreise zur Schulung und die Übernachtung ab dem 04.09.2016.

Im Anschluss an die Schulung wurde der Kläger als Anhörer im Asylverfahren in der Außenstelle Düsseldorf beschäftigt.

Mit Änderungsvertrag vom 03.02.2017/07.02.2017 (Bl. 47 d. A.) vereinbarten die Parteien eine Änderung der im Arbeitsvertrag vom 24.08.2016/29.08.2016 genannten Befristungsdauer bis zum 04.09.2018. Im Zeitraum vom 20.02.2017 bis zum 24.02.2017 nahm der Kläger in Düsseldorf an einer Aufbauschulung zum Entscheider teil. Auf die Teilnahmebestätigung (Bl. 129 d. A.) wird verwiesen. Im Anschluss an die Schulung wurde der Kläger von der Beklagten als Entscheider eingesetzt.

Im Zeitraum von Oktober 2017 bis Ende April 2018 war der Kläger in einer sogenannten Steuerungsgruppe tätig, die aus zehn Arbeitnehmern, davon sechs Juristen, bestand. Alle Arbeitnehmer waren eingruppiert in die Entgeltgruppe 12.

Mit seiner am 24.09.2018 beim Arbeitsgericht eingegangenen und der Beklagten am 02.10.2018 zugestellten Klage hat der Kläger die Unwirksamkeit der im Änderungsvertrag vom 03.02.2017/07.02.2017 vereinbarten Befristungsabrede sowie vorläufige Weiterbeschäftigung geltend gemacht und zudem die Feststellung begehrt, dass er in Entgeltgruppe 14 eingruppiert sei.

Der Kläger hat vorgebracht, sein Arbeitsverhältnis habe faktisch bereits am 04.09.2016 mit der Anreise zum Schulungsort begonnen. Mit dem Antritt der Dienstreise habe er sich den Anweisungen der Beklagten unterstellt und am Dienstreisetag nicht über seine Freizeit verfügen können. Darüber hinaus sei die Befristungsabrede aus weiteren vom Kläger näher dargelegten Gründen unwirksam, wegen deren Details auf die Klageschrift sowie die ergänzenden erstinstanzlichen Schriftsätze der Klägerseite sowie deren zusammenfassende Wiedergabe im Tatbestand des erstinstanzlichen Urteils verwiesen wird.

Im Hinblick auf den Eingruppierungsfeststellungsantrag hat der Kläger vorgebracht, dass die Beklagte ihm Aufgaben übertragen habe, die dem Aufgabenbereich eines Angestellten in der Entgeltgruppe 14 entsprächen. Wegen der Einzelheiten seines diesbezüglichen Vortrags wird auf dessen zusammenfassende Darstellung im Tatbestand des erstinstanzlichen Urteils Bezug genommen.

Der Kläger hat erstinstanzlich zuletzt beantragt,

1. festzustellen, dass das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis aufgrund der Befristungsvereinbarung im Änderungsvertrag vom 07.02.2017 nicht am 04.09.2018 endete, sondern auf unbestimmte Zeit fortbesteht,
2. festzustellen, dass er rückwirkend ab dem 02.10.2017 in die Entgeltgruppe E 14 des TVöD (Bund) eingruppiert und vergütet wird,
3. die Beklagte zu verurteilen, ihn als Tarifbeschäftigten weiter zu beschäftigen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat die Auffassung vertreten, die Befristung des Arbeitsverhältnisses sei gemäß § 14 Abs. 2 TzBfG zulässig. Das Arbeitsvertragsverhältnis sei nicht vor dem 05.09.2016 in Vollzug gesetzt worden. Dass der Kläger bereits am 04.09.2016 mit öffentlichen Verkehrsmitteln zum Schulungsort angereist sei und sich dort in ein Hotel einquartiert habe, sei unbeachtlich, da der Kläger am 04.09.2016 keine Arbeitsleistungen erbracht habe. Es sei in der Rechtsprechung anerkannt, dass Reisezeiten mit öffentlichen Verkehrsmitteln keine Reisezeit darstellten. Auch die weiteren vom Kläger vorgebrachten Erwägungen führten aus näher dargelegten Gründen, wegen deren Einzelheiten auf die Klageerwiderung und die ergänzenden erstinstanzlichen Schriftsätze der Beklagten sowie deren zusammenfassende Wiedergabe im Tatbestand des erstinstanzlichen Urteils verwiesen wird, nicht zur Unwirksamkeit der Befristungsabrede.

Zur Eingruppierung des Klägers hat die Beklagte vorgebracht, dass die Tätigkeit des Klägers in einer referatsinternen Steuerungsgruppe nicht zu einer Höhergruppierung führe. Wegen der Einzelheiten des diesbezüglichen Vortrags der Beklagten wird auf dessen zusammenfassende Darstellung im Tatbestand des erstinstanzlichen Urteils Bezug genommen.

Mit Urteil vom 22.03.2019, auf dessen Entscheidungsgründe wegen der im Einzelnen zugrundeliegenden Erwägungen verwiesen wird, hat das Arbeitsgericht dem Befristungskontrollantrag sowie dem Weiterbeschäftigungsantrag des Klägers stattgegeben und die Klage mit dem Eingruppierungsfeststellungsantrag abgewiesen.

Mit ihren jeweils form- und fristgemäß eingelegten Berufungen wenden sich beide Parteien gegen das Urteil des Arbeitsgerichts.

Die Beklagte hält die erstinstanzliche Entscheidung insoweit für fehlerhaft, als es der Klage stattgegeben hat. Entgegen der Auffassung des Arbeitsgerichts sei das Arbeitsverhältnis durch die frühere Anreise am 04.09.2016 nicht bereits an jenem Tag in Vollzug gesetzt worden. Daran ändere auch die neuere Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts nichts, denn diese befasse sich ausschließlich mit der arbeitszeitrechtlichen Einordnung von Reisezeiten und deren Vergütungspflicht. Darüber hinaus habe das Arbeitsgericht übersehen, dass dem Kläger mit der E-Mail vom 05.09.2016 ausschließlich mitgeteilt worden sei, dass eine Kostenübernahmeerklärung auch für die Nacht vom 4. auf den 5. September 2016 gegenüber dem Hotel abgegeben werde. Darin liege keine Anordnung einer Dienstreise bzw. der Anreise des Klägers bereits 04.09.2016. Vielmehr sei die Absicht des Klägers, bereits am 04.09.2016 nach Nürnberg anzureisen, lediglich zur Kenntnis genommen worden. Eine Anreise des Klägers bereits am 04.09.2016 sei auch objektiv nicht notwendig gewesen, da es dem Kläger ein Leichtes gewesen wäre, am Morgen des 05.09.2016 mit dem Flugzeug rechtzeitig nach Nürnberg anzureisen. Aus diesem Grunde könne auch aus der Tatsache, dass der Kläger gebeten/aufgefordert worden sei, an der am 05.09.2016, 9:00 Uhr, beginnenden Schulung in Nürnberg teilzunehmen, keine Anordnung einer (Dienst-) Reise am 04.09.2016 durch die Beklagte abgeleitet werden.

Soweit die Klage mit dem Eingruppierungsfeststellungsantrag abgewiesen wurde, verteidigt die Beklagte das angefochtene Urteil unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens. Wegen der Einzelheiten wird auf den Berufungsschriftsatz der Beklagten vom 27.06.2019 und den ergänzenden Schriftsatz vom 13.02.2020 Bezug genommen.

Die Beklagte beantragt,

1. das Urteil des Arbeitsgerichts Düsseldorf vom 22.03.2019 - 13 Ca 5609/18 – teilweise abzuändern und die Klage insgesamt abzuweisen,
2. die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

Der Kläger beantragt,

1. die Berufung der Beklagten zurückzuweisen,
2. das vorgenannte Urteil teilweise abzuändern und festzustellen, dass er rückwirkend ab dem 02.10.2017 in die Entgeltgruppe E 14 des TVöD (Bund) eingruppiert und nach dieser Entgeltgruppe vergütet wird.

Mit seiner Berufungserwiderung vom 01.08.2019, auf die wegen der Einzelheiten seines zweitinstanzlichen Vorbringens bezüglich des Befristungskontroll- und des Weiterbeschäftigungsantrages verwiesen wird, verteidigt der Kläger das Urteil des Arbeitsgerichts.

Soweit das Arbeitsgericht seinen Eingruppierungsfeststellungsantrag abgewiesen hat, hält der Kläger die Entscheidung des Arbeitsgerichtes aus näher dargelegten Gründen, wegen deren Details auf die Berufungsbegründung des Klägers vom 02.07.2019 Bezug genommen wird, für falsch.

Wegen der weiteren Einzelheiten des zugrundeliegenden Sachverhalts sowie des widerstreitenden Sachvortrags und der unterschiedlichen Rechtsauffassungen der Parteien wird gemäß § 69 Abs. 3 Satz 2 ArbGG ergänzend auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils sowie den Akteninhalt, insbesondere die wechselseitigen Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen sowie die Protokolle der mündlichen Verhandlungen aus beiden Instanzen Bezug genommen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I.

Die den Anforderungen der §§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 1, 2, 6 ArbGG in Verbindung mit §§ 519, 520 ZPO jeweils genügenden und deshalb zulässigen Berufungen hatten in der Sache keinen Erfolg.

1. Die Berufung der Beklagten ist unbegründet.

a) Das Arbeitsgericht hat den Rechtsstreit richtig entschieden, indem es der Klage mit dem Befristungskontrollantrag stattgegeben hat.

aa) In zutreffender Darstellung und Anwendung der für die Entscheidung des Rechtsstreits maßgeblichen Rechtsgrundsätze ist das Arbeitsgericht zu dem Ergebnis gelangt, dass die im Änderungsvertrag vom 03.02.2017/07.02.2017 vereinbarte Befristung des Arbeitsverhältnisses auf den 04.09.2018 unter Berücksichtigung der Vertragsdauer der ersten Befristungsvereinbarung die für den - hier ausdrücklich vereinbarten - Fall der sachgrundlosen Befristung durch § 14 Abs. 2 Satz 1 Hs. 1 TzBfG zugelassene Höchstdauer von zwei Jahren um einen Tag überschreitet, weil das Arbeitsverhältnis entgegen der Angabe im Arbeitsvertrag nicht erst am 05.09.2016, sondern bereits mit der Anreise des Klägers zum Schulungsort Nürnberg am 04.09.2016 begann. Das Berufungsgericht teilt diese Auffassung und folgt den zugrundeliegenden Erwägungen des Arbeitsgerichts, die es sich unter Bezugnahme auf die Entscheidungsgründe des erstinstanzlichen Urteils ebenso zu eigen macht (§ 69 Abs. 2 ArbGG), wie die Erwägungen der 3. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf in seiner Entscheidung vom 09.04.2019 zu einem in den entscheidungsrelevanten Aspekten gleichgelagerten Fall (Landesarbeitsgericht Düsseldorf, Urteil vom 09. April 2019 – 3 Sa 1126/18 – juris, Revision anhängig beim Bundesarbeitsgericht unter dem Aktenzeichen 7 AZR 375/19).

bb) Im Berufungsverfahren sind weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht Gesichtspunkte vorgebracht worden, die zu einer Abänderung der Entscheidung des Arbeitsgerichts Veranlassung geben könnten.

(1) Das Arbeitsverhältnis der Parteien begann bereits am 04.09.2016 und nicht wie in § 1 des Arbeitsvertrages vom 24./29.08.2016 niedergelegt erst am 05.09.2016.

(a) Es entsprach dem übereinstimmenden Vertragswillen der Parteien, dass der Kläger bereits am 04.09.2016 nach Nürnberg reisen und dort übernachten würde, um dort am 05.09.2016 um 9:00 Uhr an der dienstlichen Schulung teilzunehmen.

Das ergibt die Auslegung der unter den Parteien getroffenen Vereinbarung.

Nach § 133 BGB hat die Auslegung von Willenserklärungen zwar vom Wortlaut auszugehen, darf aber nicht allein an dem buchstäblichen Sinn eines Ausdrucks haften.

Vielmehr ist sie darauf auszurichten, in verständiger Würdigung sowohl der ausdrücklichen Erklärungen der Parteien als auch ihres mit dem Abschluss des Vertrages und dessen Durchführung einhergehenden Verhaltens und nicht zuletzt des mit dem Vertrag verfolgten Zwecks, den wirklichen Vertragswillen der Parteien zu erforschen. Zudem ist zu beachten, dass der Bedeutungsgehalt sowohl von Erklärungen als auch von Verhaltensweisen sich danach bestimmt, wie ihn der jeweilige Empfänger nach seinem Empfängerhorizont unter Zugrundelegung von Treu und Glauben und der Verkehrssitte verstehen konnte (§ 157 BGB).

Maßgeblich für die Ermittlung des Vertragswillens der Parteien ist mithin nicht nur die abweichende Datumangabe im Arbeitsvertrag, sondern es sind - wie das Arbeitsgericht zutreffend erkannt hat - im Rahmen einer verständigen Würdigung die weiteren Umstände des Vertragsschlusses einzubeziehen. Dazu zählen namentlich (1) die E-Mail der Beklagten vom 24.08.2016 mit der darin getroffenen Anordnung über die Teilnahme des Klägers an der am 05.09.2016 um 9:00 Uhr in Nürnberg beginnenden Schulung, (2) der Umstand, dass der Kläger den zuständigen Mitarbeitern der Beklagten mit E-Mail vom 03.09.2016 mitteilte, dass er am 04.09.2016 mit dem Bus nach Nürnberg reisen werde, (3) die dies aufgreifende E-Mail des Mitarbeiters der Beklagten vom 05.09.2016 und (4) die Tatsache, dass dem Kläger die Anreise mit dem Bus und die Hotelübernachtung vom 04.09. auf den 05.09.2016 als Reisekosten erstattet wurden.

Bei verständiger Würdigung dieser Erkenntnisquellen hat auch das Berufungsgericht keinen Zweifel daran, dass es dem übereinstimmenden Willen beider Vertragsparteien entsprach, dass der Kläger am Tag vor Beginn der Schulungsveranstaltung nach Nürnberg reisen würde, um an dieser am 05.09.2016 pünktlich um 9:00 Uhr teilnehmen zu können. Die diesbezüglichen Erwägungen des Arbeitsgerichts unter I.1.b) bb) (2) der Entscheidungsgründe, auf die zwecks Vermeidung lediglich wiederholenden Schreibwerkes Bezug verwiesen wird, sind allenfalls um den Hinweis zu ergänzen, dass eine übereinstimmend gewollte Anreise des Klägers am 04.09.2016 schon durch den auf 9:00 Uhr morgens festgelegten Veranstaltungsbeginn für einen aus mehreren Hundert Kilometern anreisenden Teilnehmer derart naheliegt, dass es nach Treu und Glauben zu erwarten gewesen wäre, einen gerade in diesem Punkt gegenteiligen Willen von Beklagtenseite deutlich zum Ausdruck zu bringen. Das gilt umso mehr, als es den in der E-Mail vom 24.08.2016 enthaltenen Anweisungen ansonsten nicht an Klarheit mangelt. Tatsächlich war ein solch gegenteiliger, auf eine Anreise des Klägers erst am 05.09.2016 gerichteter Wille auf Beklagtenseite aber auch nicht vorhanden. Wäre dem so gewesen wäre, so hätte nichts näher gelegen, als spätestens auf die vom Kläger mit E-Mail vom 03.09.2016 mitgeteilte Absicht, am 04.09.2016 mit dem Bus nach Nürnberg zu reisen und dort die Nacht zum 05.09.2016 im Hotel zu verbringen, postwendend klarzustellen, dass eine solch frühe Anreise nicht gewollt gewesen sei und deshalb auch nicht bezahlt werde. Geschehen ist jedoch das Gegenteil. Es wurde nicht nur die Busfahrt vom 04.09.2016 mitsamt Übernachtung bezahlt, sondern mit E-

Mail-Antwort vom 05.09.2016 sogar empfohlen, das Ticket für den Flixbus gut aufzubewahren und dem Formular beizulegen, das der Kläger bei Dienstbeginn erhalten würde.

Angesichts dessen vermag es nicht zu überzeugen, wenn die Beklagte im Berufungsverfahren darauf verweist, dass dem Kläger mit der E-Mail vom 05.09.2016 ausschließlich mitgeteilt worden sei, dass eine Kostenübernahmeerklärung auch für die Nacht vom 04.09. auf den 05.09.2016 gegenüber dem Hotel abgegeben werde und in dieser Mitteilung keine Anordnung einer Dienstreise bzw. der Anreise des Klägers bereits 04.09.2016 liege. Das mag so sein, ist aber nicht entscheidend. Einer ausdrücklichen Anordnung bedurfte es gerade deshalb nicht, weil es ohnehin dem übereinstimmenden Verständnis der Parteien entsprach, dass der Kläger am 04.09.2016 anreist. Aus demselben Grunde ist es auch nicht relevant, ob der Kläger - theoretisch - am Morgen des 05.09.2016 mit dem Flugzeug hätte anreisen können. Dabei kann dahinstehen, ob ihm eine solche Anreise - wie von Beklagtenseite formuliert - im Hinblick auf den Veranstaltungsbeginn um 9:00 Uhr „ein Leichtes gewesen wäre“. Der offenbar standardisierte Textblock zum Thema „Reisekosten:“ in der E-Mail-Antwort vom 05.09.2016 enthält zwar Hinweise zur Anreise mit PKW oder Bahn. Die Möglichkeit der Flugreise als eine die Anreise am Tag vor dem Schulungsbeginn vermeidende Alternative wird dort hingegen mit keinem Wort erwähnt. Das lässt deutlich erkennen, dass man diese Möglichkeit auf Beklagtenseite offenbar ebenso wenig im Sinn hatte wie der Kläger.

(b) Lässt sich demnach das gesamte Erklärungsverhalten der Parteien nur dahin werten, dass eine schon am 04.09.2016 erfolgende Anreise des Klägers zur Schulung dem übereinstimmenden Parteiwillen entsprach, so hat dies zur Folge, dass auch das Arbeitsverhältnis schon am 04.09.2016 begründet wurde. Die erkennende Kammer folgt zu dieser Thematik ausdrücklich den überzeugenden Erwägungen der 3. Kammer in seinem Urteil vom 09.04.2019. Danach gilt das Folgende (vgl. Landesarbeitsgericht Düsseldorf, a.a.O., Rn. 73 ff, juris):

(aa) Die Reisezeit ist als Arbeitszeit zu werten, mit der das Arbeitsverhältnis - einvernehmlich - in Vollzug gesetzt worden ist.

In Rechtsprechung und Schrifttum wird seit jeher schon zwischen der Arbeitszeit im arbeitsschutzrechtlichen, im arbeitsvertraglichen, im vergütungsrechtlichen, steuerrechtlichen, beamten- und tarifrechtlichen sowie im mitbestimmungsrechtlichen Sinne unterschieden, wobei die Begriffe im Einzelfall eine identische oder eine unterschiedliche Bedeutung haben können oder sich auch überschneiden können (vgl. Wahlers, PersV 2007, 464).

Zu Recht verweist der Kläger auf die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, der auch die Berufungskammer folgt, wonach die für genehmigte Reisen zu im dienstlichen Interesse erfolgenden Fortbildungen außerhalb des Dienstortes aufgewandte Reisezeit in vollem Umfang als vergütungspflichtige Arbeitszeit zu berücksichtigen ist,

soweit keine abweichende Vergütungsregelung zwischen den Arbeitsvertragsparteien getroffen wurde (BAG vom 15.11.2018 - 6 AZR 294/17, juris, Rz. 19, 20, 23 ff.). Richtig ist zwar der Einwand der Beklagten, dass diese Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (ebenso die Entscheidungen des BAG vom 17.10.2018 - 5 AZR 553/17, juris, Rz. 13 ff. zu Reisezeiten bei Auslandsentsendung und vom 25.04.2018 - 5 AZR 424/17, juris, Rz. 15 ff. zu Fahrten zu auswärtigen Arbeitsstellen) jeweils primär den vergütungsrechtlichen Arbeitszeitbegriff betrifft. Die Entscheidungen enthalten aber darüber hinaus auch Aussagen zum arbeitsvertraglichen Arbeitszeitbegriff. Das Bundesarbeitsgericht führt nämlich zur Begründung seiner Entscheidungen jeweils aus, dass zu den "versprochenen Diensten" im Sinne des - auch im vorliegenden Fall vor Inkrafttreten der Neuregelung des § 611a BGB noch allein maßgeblichen - § 611 Abs. 1 BGB nicht nur die eigentliche Tätigkeit zählt, sondern jede vom Arbeitgeber im Synallagma verlangte sonstige Tätigkeit oder Maßnahme, die mit der eigentlichen Tätigkeit oder der Art und Weise ihrer Erbringung unmittelbar zusammenhängt. "Arbeit" als Leistung der versprochenen Dienste im Sinne des § 611 Abs. 1 BGB ist danach jede Tätigkeit, die als solche der Befriedigung eines fremden Bedürfnisses dient (BAG vom 17.10.2018 - 5 AZR 553/17, juris, Rz. 13; BAG vom 25.04.2018 - 5 AZR 424/17, juris, Rz. 17; BAG vom 06.09.2017 - 5 AZR 382/16, juris, Rz. 12; BAG vom 26.10.2016 - 5 AZR 168/16, juris, Rz. 10). So erbringt der Arbeitnehmer mit der - eigennützigen - Zurücklegung des Weges von der Wohnung zur Arbeitsstelle und zurück keine Arbeit für den Arbeitgeber. Anders ist es jedoch, wenn der Arbeitnehmer seine Tätigkeit außerhalb des Betriebes zu erbringen hat. In diesem Falle gehört das Fahren zur auswärtigen Arbeitsstelle zu den vertraglichen Hauptleistungspflichten, weil das wirtschaftliche Ziel der Gesamttätigkeit darauf gerichtet ist, verschiedene Kunden aufzusuchen, sei es, um dort Dienstleistungen zu erbringen, sei es, um Geschäfte für den Arbeitgeber zu vermitteln oder abzuschließen. Dazu gehört zwingend die jeweilige Anreise. Nicht nur die Fahrten zwischen den Kunden, auch die zum ersten Kunden und vom letzten Kunden zurück bilden mit der übrigen Tätigkeit eine Einheit und sind insgesamt die Dienstleistung im Sinne der §§ 611, 612 BGB. Das ist unabhängig davon, ob Fahrtantritt und -ende vom Betrieb des Arbeitgebers oder von der Wohnung des Arbeitnehmers aus erfolgen und gilt erst recht, wenn der Arbeitnehmer bei An- und Abreise ein Fahrzeug mit den für die auswärtige Tätigkeit erforderlichen Werkzeugen, Ersatzteilen etc. führen muss (BAG vom 25.04.2018 - 5 AZR 424/17, juris, Rz. 18). Gleiches gilt für Reisezeiten im Rahmen einer Auslandsentsendung bei angeordneten Arbeitsleistungen im Ausland (BAG vom 17.10.2018 - 5 AZR 553/17, juris, Rz. 13 ff.) und für angeordnete oder vereinbarte Dienstreisezeiten zu einer ausschließlich im dienstlichen Interesse liegenden Fortbildung (BAG vom 15.11.2018 - 6 AZR 294/17, juris, Rz. 19, 24). Durch den Bezug zu § 611 Abs. 1 BGB und die Einordnung der genannten Reisezeiten als Teil der versprochenen Dienste und damit der Hauptleistungspflicht des Arbeitnehmers aus dem Arbeitsverhältnis wird durch das Bundesarbeitsgericht der arbeitsvertragsrechtliche Arbeitszeitbegriff festgelegt. Das kommt auch dadurch zum Ausdruck, dass in allen Entscheidungen sodann die Einordnung als Arbeitsleistung und Arbeitszeit als solche von der Frage zum einen des Arbeitsschutzes und zum anderen der Vergütungspflicht getrennt wird und hierzu nachfolgend gesonderte Ausführungen insbesondere zur Abdingbarkeit durch tarifvertragliche oder

arbeitsvertragliche Regelung in den Grenzen des MiLoG erfolgen (vgl. BAG vom 15.11.2018 - 6 AZR 294/17, juris, Rz. 24 ff; BAG vom 17.10.2018 - 5 AZR 553/17, juris, Rz. 18 ff.; BAG vom 25.04.2018 - 5 AZR 424/17, juris, Rz. 19 ff.).

Gemessen daran hat der Kläger durch die am 04.09.2016 im Einvernehmen mit der Beklagten erfolgte Anreise zu der im dienstlichen Interesse der Beklagten liegenden Schulung in Nürnberg und damit weit entfernt vom vereinbarten Dienort Düsseldorf im Einvernehmen mit der Beklagten bereits einen Teil der versprochenen Dienste im Sinne des § 611 Abs. 1 BGB erbracht. Bei der Dienstreise am 04.09.2016 handelte es sich um keine reine Vorbereitungshandlung mehr, sondern bereits um einen Teil der dem Kläger aus dem Arbeitsverhältnis auferlegten Hauptleistungspflicht. Es liegt mithin Arbeitszeit im vertragsrechtlichen Sinne vor, die in Kenntnis und mit Zustimmung der Beklagten geleistet wurde.

(bb) Damit wurde das Arbeitsverhältnis im Einvernehmen der Parteien am 04.09.2016 in Vollzug gesetzt. Vertragsrechtliche Arbeitszeit ohne - damit bereits begonnenen - Arbeitsvertrag gibt es nicht.

(cc) Die anderslautende Bestimmung unter § 1 des schriftlichen Arbeitsvertrages vom 24./29.08.2016, wonach der Kläger „ab dem 05.09.2016“ eingestellt werde, steht dem nicht entgegen. Angesichts der Arbeitsaufnahme durch die übereinstimmend gewollte und auch tatsächlich durchgeführte Dienstreise am 04.09.2016 stellt sich die unter § 1 enthaltene Datumsangabe "05.09.2016" als eine falsa demonstratio dar, die die von dem wirklichen Willen der Parteien ausgelöste Rechtsfolge der Begründung des Arbeitsverhältnisses durch die übereinstimmend gewollte Arbeitsaufnahme durch Dienstreise am 04.09.2016, nicht verhindern kann. Aus demselben Grunde greift auch die unter § 6 des Arbeitsvertrages für „Änderungen und Ergänzungen“ des Arbeitsvertrages vereinbarte Schriftformklausel nicht ein. Bei dem durch die Dienstreise ausgelösten Beginn des Arbeitsverhältnisses am 04.09.2016 handelt es sich nicht um eine vertragliche Änderung oder Ergänzung einer ursprünglich anders lautenden Vereinbarung, sondern nur um die rechtliche Quintessenz dessen, was nach dem übereinstimmenden Willen der Parteien von Anfang gewollt war.

(dd) Im Übrigen weist die 3. Kammer zu Recht darauf hin, dass derjenige, der annehmen wollte, es müsse trotz der am 04.09.2016 erfolgten Dienstreise dabei bleiben, dass das Arbeitsverhältnis erst mit dem im Arbeitsvertrag vereinbarten 05.09.2016 begann, kaum umhin käme, in dem durch die Vereinbarung der Dienstreise am 04.09.2016 begründeten Rechtsverhältnis ein - unbefristetes oder formunwirksam befristetes - Arbeitsverhältnis für diesen Tag zu erblicken, was zur Unwirksamkeit sowohl der Befristungsabrede im Vertrag vom 24./29.08.2016 als auch in der Änderungsvereinbarung vom 03./07.02.2017 wegen Verstoßes gegen das Vorbeschäftigungsverbot des § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG führen müsste.

(2) Wurde das Arbeitsverhältnis nach alledem mit dem 04.09.2016 begründet, endete die Zweijahresfrist des § 14 Abs. 2 TzBfG am 03.09.2018 und nicht erst mit dem in der Verlängerungsvereinbarung vom 03.02.2017/ 07.02.2017 genannten 04.09.2018.

Nach zutreffender und mit der Berufung nicht angegriffener Darstellung des Arbeitsgerichtes, auf die zwecks Vermeidung lediglich wiederholenden Schreibwerkes verwiesen wird, kommt bei der Berechnung der Höchstbefristungsdauer des § 14 Abs. 2 TzBfG die Vorschrift des § 188 Abs. 2 in Verbindung mit § 187 Abs. 2 S. 1 BGB und nicht in Verbindung mit § 187 Abs. 1 BGB zu Anwendung. Die Frist endet demgemäß mit dem Ablauf desjenigen Tages, welcher dem Tag vorhergeht, der durch seine Benennung oder durch seine Zahl dem Anfang der Frist entspricht. Ausgehend vom 04.09.2016 lief die Zweijahresfrist für eine zulässige sachgrundlose Befristung also mit dem 03.09.2018 ab.

(3) Da die in der Änderungsvereinbarung genannte Verlängerung der im Arbeitsvertrag vereinbarten Befristung bis zum 04.09.2018 die Frist überschreitet, lässt sich die Befristungsabrede nicht auf § 14 Abs. 2 TzBfG stützen. Sachgründe, die die Befristung gemäß § 14 Abs. 1 TzBfG rechtfertigen könnten, hat die Beklagte nicht vorgebracht. Mithin ist die Befristungsabrede unwirksam und das Arbeitsverhältnis durch diese nicht beendet.

b) Der zulässige Weiterbeschäftigungsantrag ist begründet.

Aufgrund des Obsiegens mit dem Befristungskontrollantrag steht dem Kläger bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens gegen die Beklagte ein Anspruch auf vorläufige Weiterbeschäftigung zu den zuletzt gültigen Arbeitsbedingungen nach Maßgabe der auch im Befristungsrechtsstreit anwendbaren Grundsätze der Entscheidung des Großen Senats des Bundesarbeitsgerichts (BAG vom 27.02.1985 - GS 1/84) zu (BAG, Urteil vom 13.06.1985 - 2 AZR 410/84, juris, Rz. 75 f.; Landesarbeitsgericht Düsseldorf, Urteil vom 09. April 2019 – 3 Sa 1126/18 –, Rn. 97, juris). Arbeitgeberinteressen, die dem angesichts seines Obsiegens mit dem Befristungskontrollantrag grundsätzlich überwiegenden Beschäftigungsinteresse des Klägers ausnahmsweise entgegen stehen könnten, hat die Beklagte nicht dargelegt.

2. Die Berufung des Klägers, mit der er sich gegen die Abweisung seines Eingruppierungsfeststellungsantrages wendet, ist ebenfalls unbegründet.

a) Mit dem Eingruppierungsfeststellungsantrag ist die Klage nach den vom Arbeitsgericht zutreffend dargestellten Rechtsgrundsätzen, auf die zwecks Vermeidung lediglich wiederholenden Schreibwerkes verwiesen wird, zwar zulässig.

b) In der Sache ist der Antrag jedoch - wie das Arbeitsgericht richtig festgestellt hat - unbegründet, weil auf der Grundlage des Sachvortrags des darlegungs- und beweisbelasteten Klägers nicht davon ausgegangen werden kann, dass dieser eine Tätigkeit

iSd Entgeltgruppe 14 des unstreitig auf das Arbeitsverhältnis anwendbaren TVöD ausübt.

aa) Ein Anspruch des Klägers folgt zunächst nicht aus § 13 Abs 1 TVöD. Warum das so ist, hat das Arbeitsgericht im Detail herausgearbeitet, ohne dass seine Erwägungen Rechtsfehler erkennen ließen oder solche mit der Berufung aufgezeigt wären. Das Berufungsgericht macht sich die zutreffenden Ausführungen des Arbeitsgerichts unter Gliederungspunkt I. 3. a) der Entscheidungsgründe zu eigen und nimmt darauf Bezug.

bb) Wie das Arbeitsgericht zutreffend erkannt hat, ergibt sich ein Anspruch des Klägers auch nicht aus den an § 12 anknüpfenden allgemeinen Eingruppierungsregelungen des TVöD.

Im Anschluss an eine knappe aber zutreffende Darstellung der maßgeblichen Rechtsgrundsätze, insbesondere auch der zur Schlüssigkeit der Klage erforderlichen, nach Arbeitsvorgängen gegliederten Darstellung der zu verrichtenden Tätigkeiten und ihrer inhaltlichen und zeitlichen Bewertung sowie des Umstandes, dass der Beschäftigte diejenigen Tatsachen vorzutragen und im Bestreitensfall zu beweisen hat, aus denen sich der von ihm behauptete Anspruch auf Zahlung eines Entgelts aus der in Anspruch genommenen Entgeltgruppe ergibt, hat das Arbeitsgericht dem Kläger auf gut drei Seiten im Detail vor Augen geführt, warum sein Vortrag nicht erkennen lässt, dass seine Tätigkeit seit dem 02.12.2017 den Tarifmerkmalen der Entgeltgruppe 13 und erst recht nicht denen der darauf aufbauenden Entgeltgruppe 14 entsprochen hat. Das Berufungsgericht macht sich auch diese zutreffenden Ausführungen des Arbeitsgerichts unter Gliederungspunkt I. 3. b) bb) (2) der Entscheidungsgründe zu eigen und nimmt darauf zwecks Vermeidung lediglich wiederholenden Schreibwerkes Bezug.

Die vom Arbeitsgericht aufgezeigten Defizite hat der Kläger mit seinem Berufungsvorbringen nicht behoben.

(1) Das gilt schon im Hinblick auf die Ausgangsentgeltgruppe 13. Nach einer Aufzählung von bestimmten Tätigkeiten und Sonderaufgaben stellt der Kläger mit der Berufungsbegründung zwar die These auf, seine Tätigkeit erfülle die Merkmale der Entgeltgruppe 13, weil sie „mindestens“ in hälftigem Umfang eine wissenschaftliche Hochschulausbildung erfordere. Nach wie vor lässt sein Vorbringen jedoch nicht erkennen, weshalb das so sein soll.

Eingruppiert in die Entgeltgruppe 13 sind Beschäftigte mit abgeschlossener wissenschaftlicher Hochschulbildung und entsprechender Tätigkeit sowie sonstige Beschäftigte, die aufgrund gleichwertiger Fähigkeiten und ihren Erfahrungen entsprechende Tätigkeiten ausüben. Wie es das Arbeitsgericht bereits dargelegt hat, setzt das Tätigkeitsmerkmal „Angestellte mit abgeschlossener wissenschaftlicher Hochschulbildung und entsprechender Tätigkeit“ voraus, dass die auszuübende Tätigkeit eine abgeschlossene wissenschaftliche Hochschulbildung „erfordert“, mit anderen Worten einen

sog. akademischen Zuschnitt haben muss. Nicht ausreichend ist es, wenn die entsprechenden Kenntnisse der Beschäftigten für ihren Aufgabenkreis lediglich nützlich oder erwünscht sind. Sie müssen vielmehr zur Ausübung der Tätigkeit notwendig sein (vgl. z.B. BAG, Urteil vom 14. September 2016 – 4 AZR 964/13 – Rn 16, juris; BAG, Urteil vom 18. April 2012 – 4 AZR 441/10 – Rn 23, juris, jeweils mwN). Ob das so ist, kann nur festgestellt werden, wenn dargelegt ist, welche konkreten Kenntnisse und Fähigkeiten die (welche?) absolvierte Hochschulausbildung vermittelt hat und aus welchen Gründen die jeweilige Aufgabe ohne diese Kenntnisse und Fertigkeiten nicht ordnungsgemäß erledigt werden könnte. Bereits diese Voraussetzungen erfüllt der Vortrag des Klägers nicht.

(2) Weil das so ist, kann der Vortrag des Klägers auch nicht schlüssig im Hinblick auf die Erfüllung der Tätigkeitsmerkmale der von ihm begehrten und auf der Entgeltgruppe 13 aufbauenden Entgeltgruppe 14 sein. Wenn unklar bleibt, aufgrund welcher konkreten Anforderungen und Inhalte die vom Kläger ausgeübte Tätigkeit die Merkmale der Entgeltgruppe 13 erfüllt, dann lässt sich auch nicht feststellen, ob sich die Tätigkeit des Klägers (mindestens zu einem Drittel) durch besondere Schwierigkeit und Bedeutung oder dadurch aus der Entgeltgruppe 13 heraushebt, dass sie mindestens zu einem Drittel hochwertige Leistungen bei besonders schwierigen Aufgaben erfordert.

(3) Schließlich fehlt es nach wie vor an schlüssigem Vortrag des Klägers zur Aufteilung seiner Tätigkeiten in Arbeitsvorgänge und zu deren jeweiligen zeitlichen Anteilen an der Gesamttätigkeit, und zwar gerade auch unter Berücksichtigung der von ihm aufgezählten Sonderaufgaben.

II.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 64 Abs. 6 ArbGG in Verbindung mit §§ 97 Abs. 1, 92 Abs. 1 ZPO.

III.

Für die Beklagte war die Revision an das Bundesarbeitsgericht nach § 72 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 ArbGG wegen grundsätzlicher Bedeutung der dem zugesprochenen Befristungskontrollantrag zugrundeliegenden Rechtsfrage zuzulassen. Für die Zulassung einer Revision des Klägers im Hinblick auf die Zurückweisung seiner Berufung gegen die Abweisung des Eingruppierungsfeststellungsantrages bestand hingegen keine Veranlassung.

RECHTSMITTELBELEHRUNG:

Gegen dieses Urteil kann von der beklagten Partei

R E V I S I O N

eingelegt werden.

Für die klagende Partei ist gegen dieses Urteil ein Rechtsmittel nicht gegeben.

Die Revision muss **innerhalb einer Notfrist* von einem Monat** schriftlich oder in elektronischer Form beim

Bundesarbeitsgericht
Hugo-Preuß-Platz 1
99084 Erfurt
Fax: 0361 2636-2000

eingelegt werden.

Die Notfrist beginnt mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung.

Die Revisionschrift **muss** von einem **Bevollmächtigten** unterzeichnet sein. Als **Bevollmächtigte** sind nur zugelassen:

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 Nummer 2 bezeichneten Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

In den Fällen der Ziffern 2 und 3 müssen die Personen, die die Revisionschrift unterzeichnen, die Befähigung zum Richteramt haben.

Eine Partei, die als Bevollmächtigter zugelassen ist, kann sich selbst vertreten.

Die elektronische Form wird durch ein elektronisches Dokument gewahrt. Das elektronische Dokument muss für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet und mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg gemäß § 46c ArbGG nach näherer Maßgabe der Verordnung über die technischen

Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (ERVV) v. 24. November 2017 in der jeweils geltenden Fassung eingereicht werden. Nähere Hinweise zum elektronischen Rechtsverkehr finden Sie auf der Internetseite des Bundesarbeitsgerichts www.bundesarbeitsgericht.de.

*** eine Notfrist ist unabänderlich und kann nicht verlängert werden.**

Mailänder

Peter

Reckert

Beglaubigt
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle
Landesarbeitsgericht Düsseldorf



- maschinell erstellt, ohne Unterschrift gültig, § 169 Abs. 3 ZPO -