



**LANDESARBEITSGERICHT DÜSSELDORF**  
**IM NAMEN DES VOLKES**  
**URTEIL**

In dem Rechtsstreit

des Herrn H. von X., H. straße 12, C.,

**- Kläger und Berufungsbeklagter -**

**Prozessbevollmächtigte:** Rechtsanwälte Loschelder u.a.,  
Konrad-Adenauer-Ufer 11, 50668 Köln,

**g e g e n**

die J. Deutsche J. bank AG, vertreten durch die Vorstandsmitglieder  
I. K. T., Dr. E. H., D. N., Dr. N. H. X., X.-C.-Straße 1, E.,

**- Beklagte und Berufungsklägerin -**

**Prozessbevollmächtigte:** Rechtsanwälte Kliemt & Vollstädt,  
Speditionsstr. 21, 40221 Düsseldorf,

hat die 12. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf  
auf die mündliche Verhandlung vom 10.09.2014  
durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Dr. Gotthardt als  
Vorsitzenden sowie den ehrenamtlichen Richter Ropertz und den  
ehrenamtlichen Richter Köhler

**für R e c h t erkannt:**

- 1. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Düsseldorf vom 01.04.2014 – 2 Ca 7562/13 – wird zurückgewiesen.**
- 2. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Beklagten auferlegt.**

- 3. Die Revision wird für die Beklagte betreffend den Ausspruch des Arbeitsgerichts zu 1) und 2) zugelassen. Im Übrigen wird die Revision nicht zugelassen.**

### **TATBESTAND:**

Die Parteien streiten über die Beendigung einer Vereinbarung über alternierende Telearbeit sowie den Widerruf einer Genehmigung zur Nebentätigkeit.

Der am 07.01.1956 geborene Kläger war bei der Beklagten seit dem 15.01.1983 beschäftigt. Die Beklagte, welche mehr als 20 Mitarbeiter beschäftigte, war eine überregional tätige Bank mit Sitz in E., die ihr Leistungsangebot exklusiv auf Unternehmer und Unternehmen ausgerichtet hatte. Sie stellte mittelständische Unternehmen aus dem J.-, Handels- und Dienstleistungsgewerbe in Deutschland und Europa Kapitalmarkt- und Beratungsdienstleistungen, Risikomanagement und Kredite zur Verfügung. In Deutschland unterhielt sie sechs Niederlassungen, darunter die Niederlassung Nordrhein-Westfalen in E.. Ein Betriebsrat war gebildet.

Die Einstellung des Klägers erfolgte auf der Grundlage des Arbeitsvertrags vom 08.12.1982 als Mitarbeiter für das Kreditgeschäft. In diesem Vertrag hieß es u.a.:

„Weiterhin dürfen wir Sie darauf aufmerksam machen, dass Sie verpflichtet sind, Ihre volle Arbeitskraft für unsere Bank einzusetzen und ohne unsere ausdrückliche Zustimmung keine Nebenbeschäftigung zu übernehmen. ...

Eine Um- oder Versetzung an andere Stellen innerhalb der Bank entsprechend Ihren Kenntnissen und Fähigkeiten behalten wir uns vor. ...“

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den zur Akte gereichten Arbeitsvertrag Bezug genommen. Der Kläger wurde im Jahr 1986 zum Teamleiter befördert. Die Parteien schlossen am 25.08.2000 einen Ergänzungsvertrag zum Arbeitsvertrag über alternierende Telearbeit, die vom 01.09.2000 und bis zum 30.09.2001 befristet war. Außerbetrieblicher Arbeitsort war der damalige Wohnsitz des Klägers in C.. Betrieblicher Arbeitsort war die Niederlassung der Beklagten in E.. Der Vertrag sah einen Anteil von 40 % häuslicher Telearbeit vor. Die Telearbeit wurde über den 30.09.2001 hinaus fortgesetzt. Mit E-Mail vom 25.03.2002 teilte die Beklagte unter anderem dem Kläger mit, dass der Anteil der Telearbeit an der Regelarbeitszeit bei den Marktverantwortlichen durch-

schnittlich 11 % betrug. Weiter hieß es in der Mitteilung, dass eine Erhöhung des Telearbeits-Nutzungsgrades unrealistisch sei, weil die Marktverantwortlichen einen Großteil der Arbeitszeit bei den Kunden verbringen würden. Der Kläger gehörte zu den marktverantwortlichen Personen.

Seit dem Jahr 2004 übte der Kläger eine Nebentätigkeit in dem Beirat der H. K. GmbH aus. Die H. K. GmbH war ein mittelständisches Unternehmen mit Sitz in T. und stellt Isolatoren und Isolierteile für die Elektro- und Bahnindustrie her. Sie war kein Kunde der Beklagten und stellte infolge eines Jahresumsatzes von unter 50 Millionen Euro auch keinen Zielkunden der Beklagten dar. Mit Beschluss vom 15.06.2004 genehmigte der Vorstand der Beklagten die Übernahme des Beiratsmandats bei der H. K. GmbH. Der Beirat kam regelmäßig viermal jährlich zusammen. Die Sitzungen des Beirates der H. K. GmbH fanden während der regulären Arbeitszeit des Klägers bei der Beklagten statt. Darüber bestand zwischen den Parteien zunächst Einverständnis.

Unter dem 27.04.2005 schlossen die Parteien eine Ergänzungsvereinbarung zum Arbeitsvertrag betreffend die Telearbeit an der Wohnanschrift des Klägers in C. (EV Telearbeit 2005). Es handelte sich dabei um von der Beklagten vorgeformulierte Bedingungen für die Telearbeit, welche diese für eine Vielzahl von Verträgen verwandte. In der EV Telearbeit 2005 hieß es u.a.:

### **„§ 1 Vertragsgegenstand**

Das Arbeitsverhältnis zwischen Ihnen und der Bank bleibt in seiner bestehenden Form unberührt. ... Mit dieser Zusatzvereinbarung wird lediglich der Ort der Arbeitsleistung teilweise verlagert. Für Sie wird ein Telearbeitsplatz eingerichtet. Die zu erbringende Arbeitsleistung wird somit teilweise in Ihrem häuslichen Bereich (außerbetriebliche Arbeitsstätte) und teilweise in der Bank (betriebliche Arbeitsstätte) erbracht. Die Aufnahme des alternierenden Telearbeitsplatzes erfolgt nach dem Prinzip der beiderseitigen Freiwilligkeit. Ein Rechtsanspruch auf einen alternierenden Telearbeitsplatz wird nicht begründet.

### **§ 2 Arbeitsort**

1. Arbeitsort ist alternierend die betriebliche und außerbetriebliche Arbeitsstätte. ...  
Die außerbetriebliche Arbeitsstätte befindet sich: s. Anschrift oben.  
Die betriebliche Betriebsstätte befindet sich: J. Deutsche Industriebank AG, ..., E..

### **§ 3 Beginn des Telearbeitsverhältnisses**

Sie nehmen die alternierende Telearbeit am 01.05.2005 auf.

### **§ 4 Arbeitszeit**

1. Die Arbeitszeit beträgt wöchentlich 40 Std..
2. Für die Arbeitszeit an der außerbetrieblichen Arbeitsstätte gelten die arbeitsschutzrechtlichen Regelungen über die Arbeitszeit sowie grundsätzlich die Gleitzeitarbeit mit Ausnahme der Regelungen über die Verteilung der Arbeitszeit.
3. Die Arbeitsleistung wird in dem mit dem Vorgesetzten abgestimmten Umfang – mindestens aber 40 % der unter 4.1. angegebenen Arbeitszeit – in Form von häuslicher Telearbeit erbracht. Betriebliche Belange sind hierbei zu berücksichtigen. Die Bank kann hierbei im Rahmen der betrieblichen Notwendigkeiten Erreichbarkeitszeiten festlegen, zu denen Sie am Telearbeitsplatz anwesend sein müssen. Die nicht von der Bank festgelegte Arbeitszeit können Sie frei einteilen.

### **§ 13 Aufgabe des Telearbeitsplatzes**

1. Die außerbetriebliche Arbeitsstätte kann sowohl von der Bank als auch von Ihnen mit einer Ankündigungsfrist von 4 Wochen zum Wochenschluss ohne Angabe von Gründen aufgegeben werden. Kündigt der Vermieter das Mietverhältnis über die Räumlichkeiten, in denen sich die außerbetriebliche Arbeitsstätte befindet, verkürzt sich die Ankündigungsfrist gegebenenfalls entsprechend der Kündigungsfrist des Mietverhältnisses. Die Ankündigung zur Aufgabe der Telearbeit hat schriftlich zu erfolgen.
2. Die Vereinbarung endet ohne weiteres mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses.
3. Die überlassenen Arbeitsmittel sind nach Aufgabe der Telearbeit an die Bank auszuhändigen.
4. Sie sind verpflichtet, nach Aufgabe der Telearbeit ihre gesamte Arbeitsleistung an der betrieblichen Arbeitsstätte zu erbringen, soweit nicht das Arbeitsverhältnis insgesamt beendet wird. ...“

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die zur Akte gereichte EV Telearbeit 2005 Bezug genommen. Die Entfernung zwischen dem Wohnort des Klägers in C. und den Betriebsräumen der Beklagten in E. betrug je nach Verkehrsweg 70 bis 90 km. Durchschnittlich betrug die Fahrzeit dafür eine Stunde bis anderthalb Stunden, bei besonderen Verkehrssituationen auch zwei Stunden. Im Mai 2010

wurde der Kläger Mitglied der Geschäftsleitung der Niederlassung Nordrhein-Westfalen. Seine interne Funktionsbezeichnung lautete stellvertretender Niederlassungsleiter. Auf die diesbezügliche Vertragsanpassung vom 31.05.2010 wird wegen der weiteren Einzelheiten Bezug genommen. Der Kläger bezog zuletzt ein festes monatliches Entgelt in Höhe von 7.675,00 Euro brutto sowie eine außertarifliche Zulage von 2.660,00 Euro brutto monatlich. Hinzu kamen der steuerliche Vorteil des auch zur privaten Nutzung überlassenen Dienstwagens von 1.447,60 Euro monatlich sowie eine jährliche variable Erfolgsvergütung. Der Kläger übte zuletzt die Funktion eines Firmenkundenbetreuers aus. In dieser Funktion betreute er Bestandskunden und akquirierte Neukunden.

Das Vertriebsgebiet der Niederlassung Nordrhein-Westfalen war in der Vergangenheit nach Regionen aufgeteilt. In der Niederlassung Nordrhein-Westfalen gab es vier Teams, die in die Regionen Köln/Aachen/Bergisches Land, Ruhrgebiet/Siegerland/Sauerland, Düsseldorf/Linker Niederrhein und Ostwestfalen/Münsterland aufgeteilt waren. Die Teams wurden jeweils von einem Firmenkundenbetreuer als Teamleiter geleitet. Infolge der Aufteilung des Vertriebsgebietes nach Regionen stammten die den Firmenkundenbetreuer zugewiesenen Kunden, bei der Beklagten als „Fokusadressen“ bezeichnet, aus der jeweils zugewiesenen Region. Neben dem Kläger wurden bei der Beklagten weitere Firmenkundenbetreuer beschäftigt, u. a. Herr N..

Im Jahr 2012 und 2013 wurden infolge einer größeren Akquisition/Beteiligung bzw. infolge von Restrukturierungsprozessen häufiger Beiratssitzungen bei der H. K. GmbH anberaunt, so beispielsweise im Jahr 2013 an sieben Werktagen. Die Beiratstätigkeit des Klägers wurde von der H. K. GmbH im Jahr 2013 bis zum 31.08.2016 verlängert. Im März 2013 teilte der Kläger seinem Vorgesetzten auf die Frage, ob die Beiratssitzung am 20.02.2013 dienstliche Arbeitszeit oder Nebentätigkeit sei, mit, dass diese Tätigkeit im Jahr 2014 vom Vorstand genehmigt worden sei und als Arbeitszeit gewertet werde. Der Kläger teilte weiter mit, dass er dies akzeptieren werde, wenn nunmehr von dieser Vereinbarung Abstand genommen werden solle. Mit E-Mail vom 08.03.2013 antwortete der Vorgesetzte nach Rücksprache, dass die Beiratstätigkeit als erlaubte Nebentätigkeit gewertet werde, dafür aber in Zukunft keine Arbeitszeit angesetzt werde. Seit diesem Zeitpunkt wurde die Beiratstätigkeit des Klägers im Rahmen seiner variablen Arbeitszeit als Fehlzeit gewertet.

Im September 2013, Oktober 2013 und Anfang November 2013 verhandelten die Parteien über eine einvernehmliche Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Aufhebungsvertrag oder Vorruhestandsvereinbarung. Eine Einigung konnte nicht erzielt werden.

Mit Schreiben vom 15.11.2013, welches dem Kläger am 19.11.2013 übergeben wurde, widerrief die Beklagte ihre Zustimmung zur Ausübung der Nebentätigkeit im Beirat der H. K. GmbH. Mit Schreiben vom 19.11.2013 kündigte die Beklagte die EV Telearbeit 2005 fristgerecht zum 22.12.2013. Der Betriebsrat wurde hierzu nicht beteiligt.

Der Kläger hat die Ansicht vertreten, die Kündigung der EV Telearbeit 2005 sei unwirksam. Es fehle an der erforderlichen Rechtsgrundlage. Bei dem Entzug des Telearbeitsplatzes handele es sich nicht um eine zulässige Konkretisierung des arbeitgeberseitigen Direktionsrechts nach § 106 GewO. Mit der Ergänzungsvereinbarung sei eine Konkretisierung der Arbeitsleistung in inhaltlicher und örtlicher Hinsicht eingetreten. Mit dem Entzug des Telearbeitsverhältnisses habe man auch nicht nur den Arbeitsort ausgewechselt, sondern insgesamt und maßgeblich die Umstände verändert, unter denen die Arbeitsleistung zu erbringen sei. In dem Schreiben der Beklagten vom 19.11.2013 könne auch keine zulässige Teilkündigung gesehen werden. Diese sei grundsätzlich unzulässig und unwirksam. Ein Teilkündigungsrecht sei vertraglich nicht vereinbart worden, insbesondere auch nicht in § 13 EV Telearbeit 2005. Wolle man § 13 EV Telearbeit 2005 als Teilkündigungsrecht verstehen, sei die Klausel unwirksam, weil sie keine Sachgründe für die Kündigung des Telearbeitsplatzes vorsehe, sondern der Beklagten das Recht einräume, den Telearbeitsplatz ohne Vorliegen eines berechtigten betrieblichen Interesses zu kündigen. Es hätte daher einer Änderungskündigung bedurft, die allerdings nicht erfolgt sei. § 13 EV Telearbeit 2005 stelle auch keinen wirksamen Widerrufsvorbehalt dar. Es fehle insofern an der Nennung eines Sachgrundes für den Widerruf. Es liege zudem ein Verstoß gegen das Transparenzgebot vor, weil § 13 EV Telearbeit 2005 nicht angebe, ob in der Aufgabe des Telearbeitsplatzes ein Änderungsvorbehalt oder ein Kündigungsrecht liegen solle. Im Verhältnis zu § 1, letzter Satz EV Telearbeit 2005 sei § 13 EV Telearbeit 2005 widersprüchlich. Er hat weiter gemeint, dass der Betriebsrat zu dem Entzug des Telearbeitsplatzes habe beteiligt werden müssen, weil es sich bei dem Entzug seines Telearbeitsplatzes um eine Versetzung gehandelt habe.

Im Hinblick auf die Beendigung der Telearbeit hat der Kläger behauptet, in den Gesprächen zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses sei ihm angekündigt worden, dass man die EV Telearbeit 2005 beenden werde, wenn er sich nicht mit einer Beendigungsvereinbarung einverstanden erkläre. Der Entzug der Telearbeit stelle sich mithin als Maßregelung (§ 612a BGB) dar. Er hat weiter behauptet, er habe in der Vergangenheit die Bezirke Köln, Rhein-Sieg, Leverkusen und Aachen sowie das bergische Land betreut. Er sei in der Vergangenheit nicht alleiniger Ansprechpartner von Kunden gewesen. Vielmehr seien die Kunden sowohl von einem Firmenkundenbetreuer als auch von einem Firmenkundenanalysten betreut worden. Die Mehrzahl der Kundenbesuche habe er daher mit dem Firmenkundenanalysten zusammen wahrgenommen. Auch die Vor-

und Nachbereitung von Kundenterminen sei gemeinsam mit dem Firmenkundenanalysten erfolgt. Er habe von seinem Telearbeitsplatz aus auch sämtliche Tätigkeiten wahrgenommen und nicht nur die Vor- und Nachbereitung von Kundenterminen bzw. die Erstellung von Präsentationen. Beispielsweise habe er auch statistische Auswertungen und Marketingaktionen von seinem Telearbeitsplatz aus wahrgenommen.

Es liege kein Sachgrund bzw. kein dringender betrieblicher Grund für den Entzug seines Telearbeitsplatzes vor. Die von der Beklagten behauptete Umstrukturierung des Vertriebssystems gebe es gar nicht.

- Der Fokus des angeblich neuen Vertriebskonzeptes liege nicht auf der Intensivierung der Neukundenakquise.
- Es gebe auch keine zukünftige Aufteilung des Vertriebsgebietes nach Branchen. Eine solche Aufteilung habe es weder bei ihm noch bei sonstigen Firmenkundenbetreuern gegeben. Fünf Firmenkundenbetreuer der Beklagten würden weiterhin nach Regionen und nicht nach Branchen eingesetzt werden. Lediglich bei neu eingestellten Kundenbetreuern sei eine Aufteilung nach Branchen erfolgt, weil alle Regionen in Nordrhein-Westfalen schon unter den übrigen fünf Firmenkundenbetreuern aufgeteilt worden seien. Ihm seien im Übrigen im Dezember 2013 80 Fokuskunden neu übertragen worden. Diese Fokuskunden würden aus sämtlichen Branchen stammen. Ihm sei auch nie eine bestimmte Branche zugeordnet worden. Selbst wenn unterstellt werden würde, dass zukünftig eine branchenbezogene Aufteilung der Kunden erfolgen würde, spreche dies aus Effizienzgründen für die Beibehaltung des Heimarbeitsplatzes. Der Telearbeitsplatz sei ihm nicht zur Verfügung gestellt worden, um zeitintensive Hin- und Herfahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte einzusparen, sondern um die Effizienz der Arbeitsleistung zu steigern. Er habe zudem in den letzten Jahren auch häufiger von seinem Telearbeitsplatz aus gearbeitet als von der Beklagten behauptet worden sei. Denn er habe häufig Sonntagsarbeit von seinem Telearbeitsplatz aus getätigt.
- Die von der Beklagten behauptete Neuausrichtung des Vertriebs auf die Corporate-Finance-Beratung habe bereits im Jahre 2008 stattgefunden. Einen Beschluss der Geschäftsleitung, die bisherigen Vertriebsstrukturen der Niederlassung Nordrhein-Westfalen an veränderte Gegebenheiten anzupassen, gebe es nicht. Dealteams gebe es bereits seit dem 01.04.2009 zur Qualitätssicherung und Sicherstellung der Profitabilität. Die Bildung eines Dealteams sei nur bei konkreten und sich abzeichnenden Deals vorgesehen, nicht aber obligatorisch oder generell. Es gebe auch keine generelle Besetzung eines Dealteams, sondern die Besetzung des Dealteams erfolge nach den Anforderungen des Einzelfalls. Das Dealteam komme in der Regel auch nur einmal die Woche zusam-

men, nur in Ausnahmefällen treffe man sich zwei- oder dreimal pro Woche oder mehrmals an einem Tag. In der Regel würde die Einladung zu einem Treffen mit dem Dealteam mit zwei bis drei Tagen Vorlaufzeit erfolgen. Üblicherweise erfolge das Treffen mit dem Dealteam per Call und nicht in einer Präsenzsitzung. Dies begründe sich daraus, dass Teilnehmer des Dealteams auch von einem Sitz der Beklagten in Frankfurt aus tätig werden würden und Dealteam-Mitglieder geschäftlich unterwegs seien.

Neukundentermine würden nach wie vor von den Firmenkundenbetreuern, ggf. gemeinsam mit dem Corporate-Finance-Analysten wahrgenommen. Die Abarbeitung der „to-do's“ liege speziell bei reinen Finanzierungsthemen nach wie vor bei dem Firmenkundenbetreuer.

Es sei weiter nicht nachvollziehbar, inwiefern die Streichung der von ihm in der Vergangenheit geleisteten wenigen Telearbeitsplatzstunden (wöchentlich drei Stunden nach der Behauptung der Beklagten) der Durchsetzung des angeblich neuen Vertriebskonzeptes dienen sollte. Der Entzug des Telearbeitsplatzes sei auch deshalb nicht stichhaltig, weil Herr N. trotz der identischen Tätigkeit als Firmenkundenbetreuer seinen Telearbeitsplatz beibehalten habe.

Betreffend den Widerruf der Nebentätigkeitsgenehmigung ist der Kläger der Ansicht, es fehle dafür an einem sachlichen Grund. Das Beiratsamt beeinträchtige ihn weder quantitativ noch qualitativ in seiner Tätigkeit für die Beklagte. Interessen der Beklagten würden durch den Widerruf nicht beeinträchtigt. Er hat behauptet, dass die Sitzungen täglich nur drei bis fünf Zeitstunden umfassten und nicht ganztägig erfolgten. Ein Ausgleich im Rahmen der Fehlzeiten im Rahmen des Arbeitszeitkontos sei ohne weiteres möglich, weil er nicht an sog. Kernzeiten gebunden sei. Die von der Beklagten behauptete Umstrukturierung stehe seiner Beiratstätigkeit nicht entgegen. Die Besprechungen mit den Dealteams ebenso wie seine Beiratstätigkeit seien zeitlich planbar. Die Beiratssitzungen würden in der letzten Beiratssitzung am Ende des Vorjahres festgelegt und könnten auf seinen Wunsch hin verschoben werden.

Der Kläger hat zuletzt beantragt,

- 1. festzustellen, dass die vom 19.11.2013 datierende Kündigung des Telearbeitsvertrages vom 27.04.2005 unwirksam ist,**
- 2. hilfsweise, für den Fall, dass die am 19.11.2013 ausgesprochene Kündigung als Widerruf der außerbetrieblichen Arbeitsstätte auszulegen wäre, festzustellen, dass dieser Widerruf unwirksam ist,**



3. **die Beklagte zu verurteilen, ihn weiterhin nach den Bedingungen des Telearbeitsvertrages vom 27.04.2005 zu mindestens 40 % der vertraglichen Arbeitszeit auf dem Telearbeitsplatz an seiner häuslichen Arbeitsstätte in der H. Straße 12 in C. zu beschäftigen,**
4. **festzustellen, dass der mit Schreiben vom 15.11.2013 erfolgte Widerruf der Zustimmung zur Ausübung einer Nebentätigkeit im Beirat der Firma H. K. GmbH, J. Straße 20, in T. unwirksam ist.**

Die Beklagte hat beantragt,

**die Klage abzuweisen.**

Sie hat gemeint, sowohl die Beendigung der alternierenden Telearbeit als auch der Widerruf der Nebentätigungsgenehmigung seien rechtswirksam erfolgt. Im Einzelnen:

Die Beklagte hat sich zunächst auf den Freiwilligkeitsvorbehalt in § EV Telearbeit 2005 bezogen. Sie hat weiter gemeint, sie sei zu einer Kündigung des Telearbeitsplatzes berechtigt. Bei § 13 Nr. 1 EV Telearbeit 2005 handele es sich um eine Konkretisierung des arbeitgeberseitigen Direktionsrechts nach § 106 GewO. Die Klausel sei klar und verständlich und verstoße nicht gegen das Transparenzgebot. Hilfsweise handele es sich bei § 13 Nr. 1 EV Telearbeit 2005 um ein Teilkündigungsrecht. Die Vereinbarung solch eines Teilkündigungsrechts sei zulässig. Äußerst hilfsweise handele es sich bei § 13 Nr. 1 EV Telearbeit 2005 um einen Widerrufsvorbehalt. Auch dieser sei wirksam vereinbart worden. Insbesondere bedürfe es nicht der Nennung von Widerrufsründen. Die Nennung von Widerrufsründen sei nur erforderlich, wenn in den Kernbereich arbeitsvertraglicher Pflichten eingegriffen werde. Dies sei bei der Beendigung einer Telearbeitsvereinbarung jedoch nicht der Fall. Die Beklagte hat gemeint, dass sie ihr Direktionsrecht bzw. hilfsweise ihr Teilkündigungsrecht bzw. äußerst hilfsweise ihren Widerrufsvorbehalt auch ordnungsgemäß ausgeübt habe. Die Umstrukturierung erfordere die Aufgabe des Telearbeitsplatzes. Die Interessen des Klägers habe sie ausreichend berücksichtigt. Eine Beteiligung des Betriebsrates sei nicht erforderlich gewesen. Die Aufgabe des Telearbeitsplatzes sei keine mitbestimmungspflichtige Versetzung. Da die Tätigkeit des Klägers inhaltlich unverändert bleibe und dieser den Telearbeitsplatz ohnehin nur in geringem Umfang in Anspruch genommen habe, liege keine erhebliche Änderung des Arbeitsbereichs des Klägers vor.

Die Beklagte hat betreffend den Entzug der alternierende Telearbeit behauptet, dass der Kläger in der Vergangenheit das Team Köln/Aachen/Bergisches Land geleitet habe. Vornehmliches Ziel der Einführung von Telearbeitsplätzen sei die Reduzierung nicht zwingend erforderlicher Pendelzeiten gewesen. Der Kläger habe in der Vergangenheit an seiner häuslichen Arbeitsstätte insbesondere Besuchsberichte angefertigt, „to-do's“ aus Kundenterminen abgearbeitet sowie Kundenpräsentationen erstellt und überarbeitet. Dies sei in der Vergangenheit möglich gewesen, weil der Kläger alleiniger Ansprechpartner der Kunden gewesen sei.

Sie - die Beklagte - habe nunmehr beschlossen, das Vertriebskonzept in der Niederlassung Nordrhein-Westfalen umzustrukturieren. Mit dieser Umstrukturierung gingen im Wesentlichen folgende drei Änderungen einher:

- Der Fokus der Tätigkeiten im Vertrieb solle zukünftig in der Neukundenakquise und nicht mehr – wie in der Vergangenheit – in der Vermittlung von Krediten an mittelständische Unternehmen liegen.
- Die Fokusadressen sollen nicht mehr nach Vertriebsregionen, sondern nach Branchen, nämlich Industrials/Automotive, Consumer/Retail, TMT, Energy/Utilities, Healthcare/Chemicals, Real Estate und Sponsor Coverage aufgeteilt werden. Diese Neuverteilung habe zur Folge, dass jeder Firmenkundenbetreuer in ganz Nordrhein-Westfalen tätig werden müsse. Bei neu eingestellten Firmenkundenbetreuer sei von vorneherein eine Zuordnung nach Branchen erfolgt, die Portfolien der übrigen Firmenkundenberater würden schrittweise seit Ende 2012 neu gestaltet. Zwar bestehe zum Teil immer noch ein regionaler Bezug. Dies sei allerdings im Wesentlichen dem Umstand geschuldet, dass auch einige Industriezweige überwiegend in bestimmten Regionen angesiedelt seien. So bestehe beispielsweise das Kundenportfolio des Firmenkundenbetreuers M. N. im Wesentlichen aus Unternehmen der Nahrungsmittelindustrie, die überwiegend im Münsterland ansässig seien. Bei den Fokusadressen des Klägers würde es sich überwiegend um Unternehmen der Immobilienbranche handeln.
- Der Schwerpunkt des Vertriebes solle zukünftig nicht mehr auf dem reinen Kreditgeschäft, d.h. der Vermittlung von Krediten an Firmenkunden, sondern auf der sogenannten Corporate-Finance-Beratung liegen. Die Beklagte sei zwar bereits seit dem Jahr 2010 im Corporate-Finance-Bereich tätig. Der Schwerpunktwechsel erfolge jedoch erst im Rahmen des neuen Vertriebskonzeptes. Der Schwerpunktwechsel habe zur Folge, dass den Kunden ein umfangreiches Beratungsangebot zur Verfügung gestellt werde, das insbesondere Beratungen zu öffentlichen Fördermitteln, Kapitalmarktprodukten sowie die Begleitung bei Restrukturierungen oder im Bereich N. & Akquisition beinhalte. Anders als im Kreditgeschäft werde im Rahmen der Corporate-Finance-Beratung nicht vo-

rausgesetzt, dass bei einem Unternehmen ein Mindestengagement von fünf Millionen Euro erzielt werde.

Um ihren Kunden eine umfassende Corporate-Finance-Beratung bieten zu können, habe die Beklagte sich entschlossen, sogenannte Dealteams einzuführen. Diese Dealteams setzten sich aus einem Firmenkundenbetreuer, einem Firmenkundenanalysten, einem Corporate-Finance-Analysten (CFA), einem Mitarbeiter aus den (branchenspezifischen) Industriegruppen, einem Produktspezialisten sowie einem Risikomanager zusammen. In komplexeren Fällen würden zudem Spezialisten aus weiteren Bereichen (z.B. Recht) hinzugezogen. Die Dealteams würden im Regelfall von dem jeweiligen Firmenkundenbetreuer geleitet, in speziellen Fällen könnte die Leitung aber auch dem Produktspezialisten obliegen. In der Niederlassung Nordrhein-Westfalen würden derzeit etwa 50 Dealteams in den unterschiedlichsten personellen Zusammensetzungen existieren.

Die Aufgabe der Dealteams bestehe in der effizienten und zielorientierten Entwicklung eines Produktansatzes und damit auch in der Erstellung komplexer Kundenpräsentationen. Der Erfolg des Dealteams hänge entscheidend davon ab, dass die Dealteam-Mitglieder eng zusammenarbeiten würden. Die Grundvoraussetzung sei daher ein ständiger enger Abstimmungsprozess innerhalb des Dealteams. In der Regel würden die Dealteams mindestens zwei bis dreimal wöchentlich zusammenkommen. Bei komplexeren Projekten fänden die Besprechungen mehrmals täglich statt. Häufig würden die Besprechungen spontan und kurzfristig anberaumt werden, um auf eventuelle Problemstellung reagieren zu können. Die Dealteam-Sitzungen fänden regelmäßig als Präsenzsitzung statt und nicht als Call. Der wesentliche Teil der Dealteam-Mitglieder sei am E. Standort angesiedelt. Mit der Einführung der Dealteams gehe einher, dass der Firmenkundenbetreuer nicht mehr alleiniger Ansprechpartner der ihm zugewiesenen Kunden sei. Vielmehr könnten die Kunden die einzelnen Spezialisten aus den Dealteams direkt kontaktieren. In der Regel nehme wenigstens ein weiteres Dealteam-Mitglied an einem Kundentermin teil. Auch die Vor- und Nachbereitung der Kundentermine und sämtliche damit verbundenen Tätigkeiten obliege dem gesamten Dealteam.

Es sei zwar zutreffend, dass es Dealteams bei der Beklagten bereits seit längerem gebe und eine arbeitsteilige Aufteilung der Aufgaben auf die Dealteam-Mitglieder erfolge. Allerdings habe die Arbeit der Dealteams vor dem Schwerpunktwechsel zum Corporate-Finance-Ansatz lediglich die Qualitätssicherung und Sicherung der Profitabilität des Kreditgeschäfts und damit die interne Prozessabstimmung betroffen. Nach dem neuen Vertriebskonzept würden sich die Dealteams demgegenüber mit der frühzeitigen Geschäftsidentifikation beschäftigen.

Die erfolgte Neuausrichtung des Vertriebsbereiches sei mit dem Telearbeitsplatz des Klägers aus den folgenden Gründen unvereinbar:

- Zuzugeben sei zwar, dass die zukünftige Fokussierung des Vertriebs auf die Neukundenakquise keine Auswirkungen auf den Telearbeitsplatz des Klägers habe.
- Allerdings führe die branchenorientierte Ausrichtung des Vertriebes dazu, dass der ursprüngliche, mit der Einführung der alternierenden Telearbeit verfolgte Zweck, nämlich dem Kläger Fahrten zu der betrieblichen Arbeitsstätte zu ersparen, entfallen sei. Der Kläger müsse zukünftig nicht mehr ausschließlich regionale Fokusadressen betreuen, sondern werde in ganz Nordrhein-Westfalen und darüber hinaus, nämlich beispielsweise in Luxemburg, tätig. Im Übrigen habe sich auch gezeigt, dass die mit dem Kläger vereinbarte Telearbeit ohnehin nicht (mehr) in dem ursprünglich vereinbarten zeitlichen Umfang durchgeführt worden sei. Der Kläger habe im Jahr 2012 durchschnittlich nur etwa 15,3 Stunden monatlich, im Jahr 2013 durchschnittlich 12 Stunden monatlich von seiner häuslichen Arbeitsstätte aus gearbeitet. Im Jahr 2012 habe er nur zweimal ganztätig einen Telearbeitstag gemacht, im Jahr 2013 nur dreimal.
- Die Neuausrichtung des Vertriebes auf das Corporate-Finance-Geschäft sowie die damit einhergehende Einführung von Dealteams habe zur Folge, dass der Kläger die bislang in seiner häuslichen Arbeitsstätte wahrgenommenen Aufgaben nicht mehr allein und damit auch nicht mehr in der häuslichen Arbeitsstätte ausüben könne. Der Kläger könne die Kundentermine nicht mehr alleine wahrnehmen, da er nicht mehr alleiniger Ansprechpartner der Kunden sei. Auch die Vor- und Nachbereitung der Kundentermine stelle nunmehr eine Tätigkeit dar, die der Kläger nicht mehr alleine ausüben könne. Ebenso sei er nicht alleine für Kundenpräsentationen verantwortlich. Denn die Kundenpräsentationen setzten sich nunmehr aus verschiedenen Informationen zusammen, über die nur das jeweilige Dealteam-Mitglied mit der entsprechenden Sachkunde verfüge. Über diese Information tausche man sich im Rahmen von Besprechungen aus. Hierzu bedürfe es einer persönlichen Anwesenheit sämtlicher Mitglieder des Dealteams vor Ort. Eine Teilnahme an Besprechungen durch telefonische Zuschaltung sei nur äußerst eingeschränkt möglich, da der Informationsaustausch direkt im Laufe der Besprechungen stattfinde. Es sei auch nicht so, dass der Kläger weiterhin Hauptansprechpartner der Fokusadresse sei. Zwar könne es sein, dass der Kläger zunächst allein Erstkundengespräche wahrnehme. Im Verlauf der weiteren Betreuung seien allerdings auch die Mitglieder des Dealteams direkte Ansprechpartner der Kunden.

Der Notwendigkeit des Entzugs des klägerischen Telearbeitsplatzes stehe auch nicht entgegen, dass die Beklagte Herrn N. weiterhin einen Telearbeitsplatz zur Verfügung stelle. Herr N. betreue überwiegend Fokusadressen aus der Lebensmittelbranche. Diese Fokusadressen hätten ihren Sitz fast ausschließlich im Münsterland, wo auch der Wohnsitz von Herrn N. liege. Für Herrn N. bestünde daher weiterhin ein Standortvorteil. Dies sei bei dem Kläger nicht der Fall. Die Aufrechterhaltung des Telearbeitsplatzes sei auch im Hinblick auf den geringen Umfang der Nutzung nicht zu rechtfertigen. Dem geringen Umfang der Nutzung stehe eine jährliche finanzielle Belastung in Höhe von rund EUR 6.500,00 gegenüber, bestehend aus ca. EUR 6.000,00 für die bereitgestellte Hardware sowie rund EUR 500,00 für die Bereitstellung des Zugangs zu ihrem Netzwerk.

All diese Aspekte, d.h. im Ergebnis der Wegfall des Telearbeitsplatzes, hätten bereits vor den Gesprächen über das Ausscheiden des Klägers festgestanden. Es habe sich bei dem neuen Vertriebskonzept um eine Maßnahme gehandelt, die bereits seit 2012 in der Umsetzung sei und den gesamten Vertriebsbereich betreffe. Das neue Konzept sei dem Kläger in mehreren Gesprächen, u.a. bereits am 18.09.2013 erläutert worden. Der Kläger habe sich aber gegenüber dem neuen Vertriebskonzept skeptisch gezeigt. Diese Skepsis sei der Anlass gewesen, um mit dem Kläger Gespräche über dessen Ausscheiden zu führen.

Die Beklagte hat behauptet, dass die Neuausrichtung des Vertriebsbereiches mit der ausgeübten Nebentätigkeit des Klägers bei der H. K. GmbH unvereinbar sei. In der Vergangenheit sei die Ausübung des Beiratsmandats bei der H. K. GmbH möglich gewesen, weil der Kläger weitgehend eigenverantwortlich gearbeitet habe und die Arbeit beispielsweise vor oder nach einer Beiratssitzung an seiner häuslichen Arbeitsstätte hätte erledigen können. Da der Kläger fortan in die Dealteams eingebunden sei und aus diesem Grunde seine persönliche Anwesenheit in E. unerlässlich sei, sei es nicht hinnehmbar, dass der Kläger an mehreren Tagen im Jahr ganztätig für die Besprechungen mit den Dealteams nicht zur Verfügung stehe. Da der Kläger einen Kundentermin nicht mehr alleine, sondern mit einem weiteren Mitglied des Dealteams wahrnehme, könne er die Besprechungen mit Kunden auch nicht mehr alleine unter Berücksichtigung seiner anderweitigen Termine festlegen.

Der Widerruf der Nebentätigkeitsgenehmigung sei rechtswirksam erfolgt. Die Ausübung der Nebentätigkeit des Klägers für die H. K. GmbH bedürfe nach dem Arbeitsvertrag einer Genehmigung. Sie habe die Genehmigung zur Ausübung der Nebentätigkeit zurücknehmen dürfen. Der Kläger habe die Nebentätigkeit während der Arbeitszeit ausgeübt. Dies sei nach der erfolgten Umstrukturierung nicht mehr möglich.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Dies hat es im Wesentlichen damit begründet, dass der Entzug der Telearbeit und der Widerruf der Nebentä-

tigkeitserlaubnis nicht billigem Ermessen entsprochen hätten. Soweit der Kläger erstinstanzlich mit Klageerweiterung aus dem Schriftsatz vom 20.03.2014 beantragt hat, ihm bestimmte Fokuskunden zurück zu übertragen und festzustellen, dass er nicht verpflichtet sei, bestimmte (bisherige) Nichtkunden zu betreuen, hat das Arbeitsgericht diese Anträge aufgrund des Geschäftsverteilungsplans des Arbeitsgerichts Düsseldorf abgetrennt. Die insoweit zuständige 11. Kammer des Arbeitsgerichts Düsseldorf hat die diesbezügliche Klage abgewiesen. Hiergegen hat der Kläger keine Berufung eingelegt. Gegen das der Klage stattgebende Urteil des Arbeitsgerichts in diesem Verfahren, welches der Beklagten am 24.04.2014 zugestellt worden ist, hat diese am 22.05.2014 Berufung eingelegt und diese – nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 24.07.2014 – am 24.07.2014 begründet.

Die Beklagte ist der Ansicht, das Arbeitsgericht habe bei der Überprüfung der Beendigung der Telearbeit einen zu strengen Prüfungsmaßstab angelegt, der trotz der Überprüfung nach billigem Ermessen in der Sache der Prüfung von dringenden betrieblichen Erfordernissen entspreche. Sie vertieft zudem ihren Vortrag zur Neuausrichtung des Vertriebs. So sei der neue Branchenfokus bei mehreren Firmenkundenbetreuern bereits umgesetzt worden. Bei dem Kläger liege derzeit zwar noch keine Branchenfokussierung vor. Die bislang ins Auge gefasste Fokussierung auf die Immobilienbranche sei bislang nicht umgesetzt worden. Vielmehr liege der Schwerpunkt auf der intensivierten branchenübergreifenden Neukundenakquisition. Auch dadurch sei die bislang beim Kläger gegebene regionale Zuordnung aufgegeben worden. Weiter vertieft die Beklagte den Vortrag zu den Dealteams und den Auswirkungen auf den Telearbeitsplatz des Klägers.

Sie meint, der mit dem Tenor zu 2) zugesprochene Antrag sei aufgrund der Verwendung des Wortes „mindestens“ nicht hinreichend bestimmt. Da es aufgrund des Prinzips der Freiwilligkeit an der vertraglichen Festlegung des Telearbeitsplatzes fehle, habe sie diesen gemäß § 106 GewO wieder entziehen dürfen. Die Kontrolldichte sei deutlich geringer als bei einer betriebsbedingten Änderungskündigung. Das erforderliche billige Ermessen habe sie gewahrt. Ihre unternehmerische Entscheidung zur Neuausrichtung des Vertriebs sei nicht willkürlich. Der Telearbeitsplatz des Klägers sei damit nicht vereinbar. Gegenläufige Interessen des Klägers seien nicht erkennbar. Hilfsweise habe sie wirksam von einem Teilkündigungsrecht oder einem Widerrufsvorbehalt Gebrauch gemacht.

Sie vertieft zudem den Vortrag, dass die Untersagung der Nebentätigkeit des Klägers der Neuausrichtung des Vertriebssystems geschuldet sei. Wegen der engen Zusammenarbeit in den Dealteams sei diese Nebentätigkeit für sie nicht mehr zumutbar. Der Kläger hätte auch nicht jeweils Urlaub nehmen können, weil dies dem Urlaubszweck widerspreche.

Die Beklagte beantragt,

**die Klage unter Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts Düsseldorf vom 01.04.2014 – 2 Ca 7562/13 abzuweisen.**

Der Kläger beantragt,

**die Berufung zurückzuweisen.**

Er vertieft den erstinstanzlichen Vortrag und stellt nochmals heraus, dass man ihm in den Gesprächen über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses gesagt habe, dass entweder das Arbeitsverhältnis beendet werde oder aber der der Telearbeitsplatz entzogen und die Nebentätigkeitserlaubnis widerrufen würde. Den Trennungswunsch habe man mit mangelnder Kommunikation und Transparenz sowie mangelndem Vertrauen begründet. Er behauptet nach wie vor, dass es kein neues Vertriebskonzept gebe, das seiner Telearbeit entgegenstehe. Zu Recht habe das Arbeitsgericht den Widerruf der Nebentätigkeitserlaubnis als unbillig erachtet. Der Urlaubszweck stehe seiner Beiratstätigkeit nicht entgegen, weil er diese quasi als Hobby ausübe.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen in beiden Instanzen Bezug genommen.

### **ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:**

Die zulässige Berufung der Beklagten ist unbegründet, weil die Klage mit allen vom Arbeitsgericht zugesprochenen Anträgen zulässig und begründet ist.

**A.** Die Klage ist mit allen vom Arbeitsgericht zugesprochenen Anträgen zulässig. Die vom Arbeitsgericht mit dem Ausspruch zu 1) und 3) zuerkannten Anträge sind als Feststellungsanträge zulässig. Der daneben gestellte Leistungsantrag, der mit dem Ausspruch zu 2) zuerkannt wurde, ist neben dem zu 1) zuerkannten Antrag zulässig. Auf die diesbezüglichen zutreffenden Ausführungen des Arbeitsgerichts zu I 1 der Entscheidungsgründe wird zunächst Bezug genommen (§ 69 Abs. 2 ArbGG). Ergänzend ist noch Folgendes anzuführen:

**I.** Entgegen der von der Beklagten mit der Berufung angeführten Auffassung ist der auf tatsächliche Beschäftigung gerichtete Antrag hinreichend bestimmt.

1. Gemäß § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO muss der jeweilige Streitgegenstand so konkret umschrieben werden, dass der Umfang der Rechtskraftwirkung für die Parteien nicht zweifelhaft ist. Der in Anspruch genommene Beklagte muss bei einer dem Antrag stattgebenden Entscheidung eindeutig erkennen können, was von ihm verlangt wird. Die Prüfung, welche Maßnahmen der Schuldner vorzunehmen oder zu unterlassen hat, darf grundsätzlich nicht in das Vollstreckungsverfahren verlagert werden (BAG 09.07.2013 – 1 ABR 17/12, NZA 2013, 1166 Rn. 14). Dabei hat das Gericht den Antrag ggfs. auszulegen. Bei der Auslegung von Prozesshandlungen ist davon auszugehen, dass die Vorschriften des Verfahrensrechts nicht Selbstzweck sind. Auch bei der Auslegung von Anträgen ist zwar zunächst auf deren Wortlaut abzustellen. Bei der Auslegung von Prozess-erklärungen darf eine Partei jedoch nicht am buchstäblichen Sinn ihrer Wortwahl festgehalten werden. Vielmehr ist davon auszugehen, dass sie mit ihrer Prozesshandlung das erreichen will, was nach den Maßstäben der Rechtsordnung vernünftig ist und ihrer recht verstandenen Interessenlage entspricht. Dabei sind allerdings auch die schutzwürdigen Belange des Prozessgegners zu berücksichtigen (BAG 18.07.2013 – 6 AZR 47/12, DB 2013, 2395 Rn. 32 m.w.N.).

2. Mit dem Beschäftigungsantrag begehrt der Kläger ausweislich der Antragsformulierung und der Begründung (z.B. Seite 6 der Klageschrift vom 26.11.2013) die tatsächliche Beschäftigung zu mindestens 40 % der vertraglichen Arbeitszeit an der konkret bezeichneten außerbetrieblichen Arbeitsstätte. Soweit zudem die Beschäftigung zu den Bedingungen der EV Telearbeit 2005 erfolgen soll, ist damit ersichtlich nicht gemeint, dass für alle Komponenten der EV Telearbeit 2005 (z.B. Arbeitsschutz, Arbeitsmittel, Aufwendungsersatz, etc.) ein vollstreckbarer Titel geschaffen werden soll. Darum geht es dem Kläger nicht, sondern darum, den ihm seiner Ansicht nach zustehenden Anspruch auf vertragsgemäße Beschäftigung an der außerbetrieblichen Arbeitsstätte vollstreckbar abzusichern (vgl. Seite 17 f. des Schriftsatzes vom 20.03.2014). Mit dem Antrag und dem entsprechenden Zuspruch seitens des Arbeitsgerichts wird die Beklagte verpflichtet, den Kläger zu mindestens 40 % der Arbeitszeit an der außerbetrieblichen Arbeitsstätte zu beschäftigen. Für die Bestimmung dieses Arbeitszeitanteils ist die Bezugnahme auf den EV Telearbeit 2005 erforderlich. Daraus ergibt sich nämlich, dass von 40 Wochenstunden auszugehen ist. Zu beachten ist weiter, dass Fahrten zwischen betrieblicher und außerbetrieblicher Arbeitsstätte nicht als Arbeitszeit anzusetzen sind. Ausweislich des Antrags und des zugesprochenen Titels müssen mindestens 40 % der Arbeitszeit an der außerbetrieblichen Arbeitsstätte abgefordert werden. Das Wort „mindestens“ führt ebenfalls nicht zur Unbestimmtheit. Diesen Umfang muss die tatsächliche Beschäftigung an der außerbetrieblichen Arbeitsstätte zur Erfüllung des ausgeurteilten Antrags erreichen. Für die Erfüllung ist es unerheblich, ob



darüber hinaus Arbeit an der außerbetrieblichen Arbeitsstätte erbracht wird. Diese wird von dem Antrag weder verlangt, noch steht er einem solchen Verlangen entgegen. Diese Antragsfassung ist erforderlich, weil der Kläger ausweislich § 4 Nr. 3 EV Telearbeit 2005 nur einen Anspruch in diesem Umfang hat. Insoweit, d.h. betreffend die 40 %, kommt es ausweislich des Vertrags auch nicht auf eine Abstimmung mit dem Vorgesetzten an, so dass dies nicht zur Unbestimmtheit des Antrags führt.

**II.** Soweit der Kläger hilfsweise zum ersten Antrag betreffend die Kündigung des EV Telearbeit 2005 den Antrag gestellt hat, festzustellen, dass ein entsprechender Widerruf der außerbetrieblichen Arbeitsstätte unwirksam ist, wenn die vom 19.11.2013 datierende Kündigung einen Widerruf darstellt, ergibt die Auslegung, dass dies keinen eigenständigen Antrag darstellt. Vielmehr ist der erste Antrag in der Zusammenschau mit dem Hilfsantrag und der jeweiligen Begründung dahingehend auszulegen, dass es sich um einen einheitlichen Antrag handelt. Der Kläger möchte festgestellt wissen, dass die tatsächlich als „Kündigung Ihres Telearbeitsvertrages zum 22.12.2013“ bezeichnete Willenserklärung rechtsunwirksam ist, und zwar unabhängig davon, wie der rechtliche Gehalt dieser Erklärung zu bewerten ist. Dies ist auch deshalb der Fall, weil es sich um einen einheitlichen Streitgegenstand handelt, der nicht aufgespalten werden kann, sondern allenfalls einer unterschiedlichen rechtlichen Bewertung zugänglich ist. Davon geht letztlich auch das Arbeitsgericht aus. Es spricht schon nicht von einer Kündigung, sondern vom Entzug des Telearbeitsplatzes (vgl. Seite 19 zu I 2 a, bzw. Seite 20 zu I 2 a aa der Entscheidungsgründe), setzt das Wort „gekündigt“ in Anführungszeichen (Seite 22 zu I 2 a bb der Entscheidungsgründe) und lässt ausdrücklich offen, ob es sich in § 13 EV Telearbeit 2005 um einen Widerrufsvorbehalt handelte (Seite 29 zu I 2 a dd der Entscheidungsgründe). Dies wäre nicht möglich gewesen, wenn es sich bei dem Hilfsantrag um einen eigenständig zu bescheidenden Antrag gehandelt hätte. Daran ändert sich nichts dadurch, dass das Arbeitsgericht zu I b der Entscheidungsgründe ausgeführt hat, dass über den Hilfsantrag nicht mehr zu entscheiden war, weil der Kläger bereits mit dem Hauptantrag obsiegt hat. Denn auch insoweit führt das Arbeitsgericht richtig aus, dass es lediglich um eine andere Auslegung des Schreibens vom 19.11.2013 ging.

**B.** Die Klage ist mit den vom Arbeitsgericht zugesprochenen Anträgen in der vorgenommenen Auslegung begründet. Die Beendigung des EV Telearbeit 2005 mit Schreiben vom 19.11.2013 ist rechtsunwirksam. Es fehlt an einer rechtswirksam vereinbarten Beendigungsmöglichkeit der alternierenden Telearbeit. Dies folgt weiter daraus, dass es an der erforderlichen Beteiligung des Betriebsrats fehlt. Der Kläger kann von der Beklagten deshalb die tatsächliche Beschäftigung zu mindestens 40 % seiner Arbeitszeit an der außerbetrieblichen

Betriebsstätte verlangen. Der Widerruf der Zustimmung zur Beiratstätigkeit bei der H. K. GmbH ist unwirksam.

**I.** Die Beendigung der EV Telearbeit 2005 mit Schreiben vom 19.11.2013 ist rechtsunwirksam. Es fehlt an einer rechtswirksam vereinbarten Beendigungsmöglichkeit der alternierenden Telearbeit. Dies folgt außerdem und unabhängig davon daraus, dass die erforderliche Beteiligung des Betriebsrats unterblieben ist.

**1.** Es fehlt an einer rechtswirksam vereinbarten Beendigungsmöglichkeit der alternierenden Telearbeit. Der in § 1 letzter Satz EV Telearbeit 2005 enthaltende Ausschluss eines Rechtsanspruchs i.V.m. der Aufgabeklausel in § 13 Nr. 1 Satz 1, Nr. 4 EV Telearbeit 2005 ist wegen Verstoß gegen § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB i.V.m. § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB rechtsunwirksam. Es liegt in der Ausgestaltung dieser Klauseln eine unangemessene Abweichung von dem gesetzlichen Leitbild des § 106 Satz 1 GewO.

**a)** Die § 305 ff. BGB finden Anwendung. Es ist zwischen den Parteien unstreitig, dass es sich bei der EV Telearbeit 2005 und bei dem Arbeitsvertrag vom 08.12.1982 um von der Beklagten für eine Vielzahl von Fällen vorformulierte Vertragsbedingungen (§ 305 Abs. 1 Satz 1 BGB) handelt.

**b)** Nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB sind Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, wenn sie den Vertragspartner entgegen Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Eine formularmäßige Vertragsbestimmung ist unangemessen i.S.v. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB, wenn der Verwender durch einseitige Vertragsgestaltung missbräuchlich eigene Interessen auf Kosten seines Vertragspartners durchzusetzen versucht, ohne von vornherein auch dessen Belange hinreichend zu berücksichtigen und ihm einen angemessenen Ausgleich zuzugestehen. Das Interesse des Verwenders an der Aufrechterhaltung der Klausel ist mit dem Interesse des Vertragspartners am Wegfall der Klausel und deren Ersetzung durch die maßgeblichen gesetzlichen Regelungen (§ 306 Abs. 2 BGB) abzuwägen. Dabei ist der gesamte Vertragsinhalt zu berücksichtigen. Den im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten ist gemäß § 310 Abs. 4 Satz 2 BGB angemessen Rechnung zu tragen. Nach § 307 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 BGB ist eine unangemessene Benachteiligung im Zweifel anzunehmen, wenn eine Bestimmung mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist oder wesentliche Rechte und Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrags ergeben, so eingeschränkt werden, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist (BAG 19.02.2014 – 5 AZR 920/12, DB 2014, 1143 Rn. 20 m.w.N.).

**c)** Die hier vereinbarte voraussetzungslose und grundlose Rückkehrmöglichkeit ohne Berücksichtigung der Interessen des Klägers benachteiligt diesen entgegen Treu und Glauben unangemessen in dem beschriebenen Sinne.

**aa)** Die Kammer ist dabei der Überzeugung, dass eine Beendigung von alternierender Telearbeit, wie sie vorliegend vereinbart ist, am gesetzlichen Leitbild des § 106 Satz 1 GewO zu messen ist. Entgegen der Ansicht des Klägers ist das gesetzliche Leitbild nicht von vornherein § 2 KSchG. Mit der Vereinbarung von Telearbeit wird der Ort der Arbeitsleistung festgelegt. Damit ist nicht der Kernbereich des Arbeitsverhältnisses angesprochen, was bereits § 106 Satz 1 GewO belegt. Es geht nicht grundsätzlich um einen Eingriff in den kündigungsgeschützten Kernbereich des Arbeitsverhältnisses (so Lammeyer Telearbeit, 2007 S. 235). Möglich ist deshalb eine Klausel, welche für beide Parteien die einseitige Beendigung der Telearbeit vorsieht, die nicht den Anforderungen des § 2 KSchG entsprechen muss. Weil es dabei um die Frage der Festlegung des Arbeitsortes geht, muss sich diese Klausel an dem Mindestmaßstab einer Direktionsrechtsklausel messen lassen. Soweit insoweit vertreten wird, dass es sich dabei um eine Widerrufsklausel handele, für welche die Angabe der Widerrufsgründe erforderlich ist (so Ricken in Besgen/Prinz Handbuch Internetrecht, 3. Aufl. 2013 § 7 Rn. 70; offen lassend wohl Preis/Preis der Arbeitsvertrag 4. Aufl. 2011, II T 20 Rn. 70 „Ausgestaltung als Widerrufs- oder als Direktionsrechtsklausel“, so auch Kramer DB 2000, 1329, 1332), vermag dem die Kammer nicht zu folgen. Das erforderliche Mindestmaß an gesetzlichem Leitbild ist § 106 Satz 1 GewO, weil die Frage des Arbeitsortes angesprochen ist. Insoweit ist zwar richtig, dass bei einer Direktionsrechtsklausel die Gründe für die Ausübung des Weisungsrechts nicht angegeben werden müssen (BAG 25.08.2010 – 10 AZR 275/09, NZA 2010, 1355 Rn. 25). Gesetzliches Leitbild ist insoweit aber, dass die Ausübung des einseitigen Weisungsrechts des Arbeitgebers billigem Ermessen entspricht. Davon geht auch das Bundesarbeitsgericht aus. So führt es aus, dass die Vertragsklausel die Beschränkung auf den materiellen Gehalt des § 106 GewO aus sich heraus erkennen lassen muss (BAG 25.08.2010 a.a.O. Rn. 25). Ein entsprechend vereinbarter Vorbehalt muss den Interessen beider Vertragsparteien gerecht werden. Es wird deshalb geprüft, ob eine Zuweisungsklausel dem materiellen Gehalt des § 106 Satz 1 GewO entspricht. Die Wahrung billigen Ermessens kann z.B. darin zum Ausdruck kommen, dass ausweislich der Klausel das Direktionsrecht unter den Vorbehalt der Interessen des Arbeitnehmers steht (BAG 11.04.2006 – 9 AZR 557/05, AP Nr. 17 zu § 307 BGB Rn. 35). Eine unangemessene Benachteiligung hat das Bundesarbeitsgericht verneint, wenn eine Zuweisung nur entsprechend der Leistungen und Fähigkeiten des Arbeitnehmers erfolgen sollte, worin das billige Ermessen und die Abwägung der beiderseitigen Interessen zum Ausdruck kam (BAG 13.03.2007 – 9 AZR 433/06, AP Nr. 26 zu § 307 BGB Rn. 41). Auch eine Klausel, welche die Ausübung des

Weisungsrechts in Bezug auf den Arbeitsort an betriebliche Erfordernisse knüpft, enthält keine weniger strengen Anforderungen als das Gesetz und ist deshalb angemessen (BAG 28.08.2013 – 10 AZR 569/12, DB 2014, 123 Rn. 29). Und auch zu einer Klausel, nach welcher der Arbeitgeber einseitig jährlich neu über die Gewährung einer Gratifikation entscheidet, hat das Bundesarbeitsgericht ausgeführt, dass erkennbar war, dass die Entscheidung eine Abwägung der maßgeblichen Interessen beider Seiten erforderte (BAG 16.01.2013 – 10 AZR 26/12, NJW 2013, 1020 Rn. 21). Es ist nicht ersichtlich, aus welchem Grund ein geringerer Maßstab gelten soll, wenn der Arbeitgeber sich in einer vertraglichen Formularvereinbarung zur alternierenden Telearbeit die vollständige Rückkehr zur betrieblichen Arbeitsstätte vorbehält.

**bb)** Von diesen aus § 106 Satz 1 GewO abgeleiteten Mindestanforderungen weichen § 1 letzter Satz EV Telearbeit 2005 und § 13 Nr. 1 Satz 1, Nr. 4 EV Telearbeit 2005 ab und benachteiligen den Kläger unangemessen. Es ist nämlich vereinbart, dass die Beendigung der Telearbeit von der Beklagten einseitig ohne Berücksichtigung der Interessen des Klägers erfolgen soll. Dies ergibt sich bereits aus der Gesamtsystematik der EV Telearbeit 2005. Gemäß § 13 Nr. 1 Satz 1 EV kann die außerbetriebliche Arbeitsstätte von der Beklagten ohne Angabe von Gründen aufgegeben werden. Richtig ist zwar, dass die Klausel nur die Angabe von Gründen nicht aber deren materielles Vorliegen anspricht. Es wird hingegen aus ihr aber nicht ersichtlich, dass nur keine Gründe anzugeben sind, diese aber vorliegen müssen. Ebenso wird nicht ersichtlich – und das ist entscheidend –, dass bei der Beendigung die Interessen der anderen Vertragspartei zu berücksichtigen sind. Aus der Gesamtkonzeption der EV Telearbeit 2005 wird vielmehr das Gegenteil ersichtlich. § 1 letzter Satz EV Telearbeit 2005 führt aus, dass ein Rechtsanspruch auf einen alternierenden Telearbeitsplatz nicht begründet wird. Dies kann i.V.m. § 13 Nr. 1 Satz 1 EV Telearbeit 2005 nur so verstanden werden, dass ohne jeglichen Grund und ohne Rücksicht auf die Interessen der anderen Vertragspartei die alternierende Telearbeit beendet werden kann. Dies bringt der fehlende Rechtsanspruch zum Ausdruck. Dies wird noch deutlicher im Vergleich zum bisherigen Arbeitsvertrag, der für Um- und Versetzungen eine Vereinbarung enthält, welche an die Kenntnisse und Fähigkeiten des Arbeitnehmers anknüpft. Auch wenn der Arbeitsvertrag unverändert fortbesteht (§ 1 Satz 1 EV Telearbeit 2005), ändert das nichts daran, dass für die teilweise Verlagerung des Arbeitsortes und die Beendigung dieser Vereinbarung eine von dem ursprünglichen Arbeitsvertrag abweichende Regelung vereinbart wurde, welche die Rücksichtnahme auf bzw. Abwägung mit den Interessen der anderen Vertragspartei gerade nicht beinhaltet. Und selbst wenn man dies anders sehen wollte, käme man zu diesem Ergebnis in jedem Falle gemäß § 305c Abs. 2 BGB im Rahmen des Grundsatzes der arbeitnehmerfeindlichen Auslegung.

Die Kammer verkennt dabei nicht, dass die Rechtsprechung – wie von der Beklagten angeführt – Freiwilligkeitsvorbehalte für zusätzliche Leistungen grundsätzlich anerkennt. Dies ändert vorliegend nichts. § 1 vorletzter Satz EV Telearbeit 2005 betrifft schon nicht die Beendigung, sondern lediglich die Aufnahme der alternierenden Telearbeit. Darum geht es hier nicht. Und unabhängig davon ist zur Überzeugung der Kammer ein völlig voraussetzungsloser Freiwilligkeitsvorbehalt wie in § 1 letzter Satz EV Telearbeit 2005 für die Beendigung der Telearbeit in Formularverträgen nicht zulässig, weil er dem Leitbild des § 106 Satz 1 GewO widerspricht, welcher die Ausübung billigen Ermessens erfordert, obwohl auf einen bestimmten Arbeitsplatz im Rahmen des Direktionsrechts auch kein Anspruch besteht. Es ist zudem kein Interesse des Arbeitgebers als Verwender der Klausel ersichtlich, aus welchem Grund er ohne jegliche Berücksichtigung der Interessen des Arbeitnehmers die alternierende Telearbeit einseitig und anlasslos beenden können soll. Richtig ist, dass es gerade im Arbeitsleben typisch ist, dass sich die Umstände verändern und der Arbeitgeber hierauf reagieren können muss. Dies sieht auch § 106 Satz 1 GewO so. Gleichwohl verlangt diese Vorschrift die Ausübung des billigen Ermessens. Für die Beendigung von Telearbeit gilt nichts anderes. Der Arbeitgeber kann die alternierende Telearbeit beenden, wenn die Umstände sich ändern und er dabei die Interessen der anderen Vertragspartei berücksichtigt, die sich ihrerseits auf die alternierende Telearbeit eingestellt haben kann. Daran ändert sich dadurch nichts, dass der Arbeitgeber einseitig die Arbeit in der Wohnung des Arbeitnehmers nicht zuweisen kann (vgl. Preis/Preis a.a.O. Rn. 69; Wedde, Telearbeit, 2002, Rn. 1008) und der Arbeitnehmer ggfs. seinerseits die Telearbeit beenden können muss. An dem gesetzlichen Leitbild des § 106 Satz 1 GewO, das an die einseitige Leistungsbestimmung des Arbeitgebers anknüpft, ändert dies nichts. Es werden dadurch auch keine unüberwindbaren Hürden zur Beendigung von Telearbeit aufgestellt. Es spricht zur Überzeugung der Kammer viel dafür, dass es ausgereicht hätte, die Klausel in § 13 Nr. 1 Satz 1 EV Telearbeit 2005 dahingehend zu formulieren, dass die Aufgabe der außerbetrieblichen Arbeitsstätte unter Berücksichtigung der Interessen der anderen Vertragspartei zu erfolgen hat und der Freiwilligkeitsvorbehalt weggelassen worden wäre.

**cc)** Rechtsfolge der Unwirksamkeit gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB ist, dass der in § 1 letzter Satz EV Telearbeit 2005 enthaltene Freiwilligkeitsvorbehalt und die Beendigungsregelung in § 13 Nr. 1 Satz 1, Nr. 4 EV Telearbeit unwirksam sind. Es bleibt deshalb dabei, dass als Arbeitsort gemäß §§ 2, 4 EV Telearbeit 2005 die außerbetriebliche und die betriebliche Arbeitsstätte alternierend als Arbeitsort vereinbart sind und zwar mit einem Umfang von mindestens 40 % an der außerbetrieblichen Arbeitsstätte. Eine geltungserhaltende Reduktion entgegen § 306 BGB dahingehend, dass stattdessen ein Teilkündigungsrecht vereinbart ist, kommt nicht in Betracht. Es fehlt nämlich aufgrund der unwirksamen Beendigungsmöglichkeit nach dem Gesamtbild des Vertrags gerade

daran, dass die EV Telearbeit 2005 für sich selbständig lösbar sein soll (zu dieser Anforderung für die Teilkündigung BAG 13.03.2007 – 9 AZR 612/05, AP Nr. 1 zu § 4f BDSG Rn. 30). Vielmehr verbleibt es bei der Vereinbarung der alternierenden Telearbeit ohne Freiwilligkeitsvorbehalt und Beendigungsmöglichkeit, welche die Beklagte aufgrund der unwirksamen Vertragsgestaltung im konkreten Fall nur noch durch eine Änderungskündigung beenden kann. Dadurch wird auch der Arbeitnehmer nicht unangemessen belastet und gezwungen, weiter in Telearbeit zu arbeiten, selbst wenn er dies nicht wollte. Auf die Unwirksamkeit einer Vertragsbestimmung gemäß § 305 ff. BGB kann der Arbeitgeber als Verwender sich nicht berufen. Die salvatorische Klausel in § 15 Abs. 2 EV Telearbeit 2005 ändert an diesem Ergebnis ebenfalls nichts, weil sie unwirksam ist (vgl. BAG 28.05.2013 – 3 AZR 103/12, NZA 2013, 1419 Rn. 20). Eine Konkretisierung auf einen geringeren als einen Arbeitszeitanteil von 40 % (welchen?) an der außerbetrieblichen Arbeitsstätte ist nicht eingetreten.

**2.** Die Beendigung des EV Telearbeit 2005 durch Schreiben vom 19.11.2013 ist auch deshalb rechtsunwirksam, weil es sich dabei um eine Versetzung (§ 95 Abs. 3 Satz 1 BetrVG BetrVG) handelt und die hierzu erforderliche Zustimmung des Betriebsrats (§ 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG) nicht vorliegt.

**a)** Eine ohne Zustimmung des Betriebsrats ausgesprochene Versetzung ist auch individualrechtlich unwirksam, weil das Mitbestimmungsrecht bei der Versetzung neben dem Schutz der Belegschaft auch dem Schutz des von der Versetzung betroffenen Arbeitnehmers dient (BAG 05.04.2001 – 2 AZR 580/99, NZA 2001, 893 Rn. 36; BAG 22.04.2010 – 2 AZR 491/09, DB 2010, 2285 Rn. 13).

**b)** Der Anwendungsbereich für das Zustimmungserfordernis ist eröffnet. Es besteht ein Betriebsrat und im Unternehmen der Beklagten werden mehr als 20 Arbeitnehmer beschäftigt (§ 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG). Der Kläger unterfällt dem personellen Geltungsbereich des Betriebsverfassungsgesetzes. Er ist kein von diesem ausgenommener leitender Angestellter (§ 5 Abs. 3 BetrVG). Die Parteien haben im Kammertermin übereinstimmend klargestellt, dass der Kläger nach seinen tatsächlichen Aufgaben und Befugnissen kein leitender Angestellter im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes ist. Der von den Parteien unterbreitete Sachverhalt gibt keinen Anlass, davon auszugehen, dass dies nicht zutreffend ist. Anhaltspunkte für die Erfüllung einer der Voraussetzungen des § 5 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 bis 3 BetrVG bestehen nicht. Vielmehr ergibt sich aus dem Schreiben zur Bestellung zum stellvertretenden Niederlassungsleiter vom 31.10.2010, dass die bislang vom Kläger ausgeübte disziplinarische Führungsverantwortung auf die Niederlassungsleiter übergeht und er in personalrelevante Fragestellungen lediglich eingebunden ist. Eine Generalvollmacht oder Prokura sind ebenso nicht ersichtlich wie Aufgaben und Befugnisse im Sinne

von § 5 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 BetrVG. Aufgrund dieser Umstände und des übereinstimmenden Parteivortrags kam es auf die Zweifelsregelung in § 5 Abs. 4 BetrVG nicht mehr an.

**c)** Zur Überzeugung der Kammer liegt in der Beendigung der EV Telearbeit 2005 durch Schreiben vom 19.11.2013 eine Versetzung im Sinne von § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG i.V.m. § 95 Abs. 3 Satz 1 BetrVG.

**aa)** Dem steht zunächst nicht entgegen, dass das Schreiben nicht mit „Versetzung“, sondern mit „Kündigung“ überschrieben ist und ausweislich des Schreibens die EV Telearbeit 2005 gekündigt wird. Kernelement der EV Telearbeit 2005 ist, wie sich schon aus § 1 EV Telearbeit 2005 ergibt, die teilweise Verlagerung des Arbeitsortes. Dies ist der Hauptgegenstand des Vertrags. Soweit sonstige Regelungen enthalten sind, wie z.B. Regelungen zum Arbeitsschutz, dem Zugang der außerbetrieblichen Arbeitsstätte, der Arbeitsmittel, dem Aufwendungsersatz, etc. dienen diese alle lediglich dazu, die Durchführung des Hauptvertragszwecks, nämlich die teilweise Verlagerung des Arbeitsortes in die außerbetriebliche Arbeitsstätte zu ermöglichen und zu begleiten. Mit der Beendigung der EV Telearbeit 2005 soll die außerbetriebliche Arbeitsstätte dauerhaft aufgegeben werden und – wie es sich ausdrücklich aus dem Schreiben vom 19.11.2013 ergibt – ab dem 23.12.2013 die betriebliche Arbeitsstätte wieder der alleinige Arbeitsort sein. Die Kündigung der EV Telearbeit 2005 zielt mithin auf die Rückverlagerung des Arbeitsortes alleine an die betriebliche Arbeitsstätte unter Beendigung der außerbetrieblichen Arbeitsstätte.

**bb)** In der Beendigung der EV Telearbeit 2005 durch das Schreiben vom 19.11.2013 liegt eine Versetzung im Sinne von § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG i.V.m. § 95 Abs. 3 Satz 1 BetrVG.

**(1)** Zum Teil wird ohne weiteres davon ausgegangen, dass die Einführung der Telearbeit bezogen auf den einzelnen Arbeitnehmer eine betriebsverfassungsrechtliche Versetzung darstellt (Pfarr/Drücke, Rechtsprobleme der Telearbeit, 1989, S. 83; Preis/Preis a.a.O. Rn. 73; Wedde a.a.O. Rn. 1008 f.). Für die Beendigung der Telearbeit kann dann nichts anderes gelten. Teilweise wird davon ausgegangen, dass es sich insoweit aufgrund der Änderung des Arbeitsortes um eine Versetzung handelt (Boemke/Ankersen, BB 2000, 2254, 2258; Peter, DB 1998, 573, 578; Schmechel NZA 2004, 237, 241; Wank, Telearbeit, 1997 Rn. 696; wohl auch Fitting BetrVG 27. Aufl. 2014. § 99 Rn. 145 für den Wechsel zwischen den einzelnen Formen der Telearbeit). Teilweise wird davon ausgegangen, dass nicht nur aufgrund der Veränderung des Arbeitsortes, sondern auch aufgrund der Veränderung der Arbeitsumstände alleine in der Zuweisung von Telearbeit eine Versetzung liegt (Ricken a.a.O. § 7 Rn. 79; in diese Richtung auch Collardin, Aktuelle Rechtsfragen der Telearbeit, 1995, S. 155).

Für die Beendigung kann nichts anderes gelten. Die Kammer folgt der letztgenannten Ansicht.

**(2)** Richtig ist zwar, dass auch alleine in der Veränderung des Arbeitsortes eine Versetzung liegen kann (vgl. dazu Fitting a.a.O. § 99 Rn. 145 m.w.N.). Davon ist in diesem Fall aufgrund der Ausnahmegvorschrift des § 95 Abs. 3 Satz 2 BetrVG indes nicht auszugehen, weil der Kläger als Marktverantwortlicher seine Arbeit zu einem Großteil bei den Kunden erbrachte, mithin ein nicht ständiger Arbeitsplatz für das Arbeitsverhältnis typisch war. Dies ändert aber nichts daran, dass der Entzug der außerbetrieblichen Arbeitsstätte gemäß der EV Telearbeit 2005 eine erhebliche Änderung der Arbeitsumstände darstellt. Versetzung im Sinne der § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG i.V.m. § 95 Abs. 3 Satz 1 BetrVG ist die Zuweisung eines anderen Arbeitsbereichs, die die Dauer von voraussichtlich einem Monat überschreitet oder die mit einer erheblichen Änderung der Umstände verbunden ist, unter denen die Arbeit zu leisten ist. „Arbeitsbereich“ sind die Aufgabe und Verantwortung des Arbeitnehmers sowie die Art seiner Tätigkeit und ihre Einordnung in den Arbeitsablauf des Betriebes. Der Begriff ist räumlich und funktional zu verstehen. Er umfasst neben der Arbeitsleistung auch die Art der Tätigkeit und den gegebenen Platz in der betrieblichen Organisation. Um die Zuweisung eines anderen Arbeitsbereichs handelt es sich, wenn sich das gesamte Bild der Tätigkeit des Arbeitnehmers so verändert hat, dass die neue Tätigkeit vom Standpunkt eines mit den betrieblichen Verhältnissen vertrauten Beobachters als eine „andere“ anzusehen ist. Das kann sich aus dem Wechsel des Inhalts der Arbeitsaufgaben und der mit ihnen verbundenen Verantwortung ergeben, kann aus einer Änderung des Arbeitsortes und der Art der Tätigkeit, dh. der Art und Weise folgen, wie die Arbeitsaufgabe zu erledigen ist und kann mit einer Änderung der Stellung und des Platzes des Arbeitnehmers innerhalb der betrieblichen Organisation durch Zuordnung zu einer anderen betrieblichen Einheit verbunden sein. Die Zuweisung eines anderen Arbeitsbereichs erfüllt für sich allein den Versetzungsbegriff des § 95 Abs. 3 Satz 1 BetrVG aber nur dann, wenn sie für eine längere Zeit als einen Monat geplant ist (BAG 16.03.2010 – 3 AZR 31/09, DB 2010, 1710 Rn. 36; BAG 10.10.2012 – 7 ABR 42/11, AP Nr. 51 zu § 99 BetrVG 1972 Versetzung Rn. 41).

In dem beabsichtigten Entzug der alternierenden Telearbeit gemäß der EV Telearbeit 2005, d.h. der Aufgabe der außerbetrieblichen Betriebsstätte und der vollständigen Rückkehr zur betrieblichen Arbeitsstätte, liegt die dauerhafte, d.h. länger als einen Monat währende, Zuweisung eines anderen Arbeitsbereichs. Ohne die alternierende Telearbeit verändert sich das gesamte Bild der Tätigkeit des Klägers aus der Sicht eines betrieblichen Betrachters. Aufgabe und Verantwortung des Klägers und dessen Einordnung in den Arbeitsablauf der Beklagten werden grundlegend geändert. Dies ergibt sich nicht aus der örtlichen



Verlagerung der Tätigkeit. Entscheidend sind vielmehr die typischen Pflichten des Arbeitnehmers im Rahmen der Telearbeit, wie sie sich auch in der EV Telearbeit 2005 zeigen. Es wird in der Wohnung des Klägers eine Arbeitsstätte vorgehalten. Dies muss den arbeitsschutzrechtlichen Anforderungen entsprechen. Dies ist im Einzelnen in § 5 EV Telearbeit 2005 geregelt. Auch wenn die Bank die notwendigen technischen Arbeitsmittel stellt (§ 7 Nr. 1 EV Telearbeit 2005), ist der Kläger als Wohnungsinhaber in die Sicherstellung der Arbeitsschutzvorschriften der außerbetrieblichen Arbeitsstätte eingebunden. Dies gilt für die Räumlichkeit als solche aber auch für das Mobiliar, welches der Kläger anschafft und dafür Aufwendungsersatz erhält (§ 8 Nr. 3 EV Telearbeit 2005). Der Kläger ist enger als bei einer betrieblichen Arbeitsstätte in die Haftung für Schäden an betrieblichen Arbeitsmitteln eingebunden, auch wenn dafür eine Versicherung abgeschlossen wird (§ 10 EV Telearbeit 2005). Der Arbeitnehmer ist als Wohnungsinhaber zudem verkehrssicherungspflichtig für die außerbetriebliche Arbeitsstätte. Er muss außerdem den Datenschutz an der außerbetrieblichen Arbeitsstätte sicherstellen (§ 11 EV Telearbeit 2005). Die Nutzung der vertraglich vereinbarten außerbetrieblichen Arbeitsstätte ist etwas grundlegend anderes als die Nutzung einer betrieblichen Arbeitsstätte. Der Kläger ist völlig anders in die Aufgabenerfüllung, d.h. in den Betriebsablauf eingebunden. Die funktionale Erbringung der Arbeitsleistung ist ohne außerbetriebliche Arbeitsstätte eine völlig andere. Die Kammer verkennt nicht, dass es sich vorliegend um alternierende Telearbeit handelt, d.h. der Arbeitnehmer nicht nur an der außerbetrieblichen Arbeitsstätte arbeitet. Es soll jedoch ein ganz erheblicher Anteil an Arbeitszeit an der außerbetrieblichen Arbeitsstätte, nämlich 40 % entzogen werden. Maßgeblich ist insoweit die vertragliche Position, welche entzogen werden soll. Darauf, in welchem Umfang Telearbeit anfiel, kam es nicht an. Der Kläger hat lediglich nicht von seiner vertraglichen Position Gebrauch gemacht. Eine Konkretisierung auf einen geringeren Umfang an Telearbeit ist – wie bereits ausgeführt – nicht eingetreten. Aber selbst wenn man auf den tatsächlichen Umfang der Telearbeit, wie er von der Beklagten behauptet wird, abstellt, änderte sich aufgrund der dargestellten grundlegenden Änderungen durch den Entzug der außerbetrieblichen Arbeitsstätte nichts.

**d)** Die erforderliche Zustimmung des Betriebsrats zur Versetzung fehlt. Die Kammer hat in der mündlichen Verhandlung mitgeteilt, dass viel dafür spricht, dass eine mitbestimmungspflichtige Versetzung vorliegt. Die Beklagte hat sich insoweit dahingehend eingelassen, dass die Beteiligung des Betriebsrats dann nachgeholt werde.

**II.** Der Kläger kann von der Beklagten die tatsächliche Beschäftigung zu mindestens 40 % seiner Arbeitszeit an der außerbetrieblichen Betriebsstätte verlangen. Mangels vorliegender Änderungskündigung folgt dieser Anspruch aus der EV Telearbeit 2005, weil die darin enthaltene Beendigungsmöglichkeit

und der Freiwilligkeitsvorbehalt unwirksam sind. Die außerbetriebliche Arbeitsstätte ist im zugesprochenen Umfang vertraglich vereinbart. Weil es nicht um eine lediglich unbillige Ausübung des Direktionsrechts geht, kam es auch nicht darauf an, ob der Kläger an diese vorläufig hätte gebunden sein können (so BAG 22.02.2011 - 5 AZR 249/11, DB 2012, 1628). Unabhängig davon darf der Kläger die Arbeit gemäß dem Schreiben vom 19.11.2013, d.h. zu den geänderten Arbeitsbedingungen verweigern, weil der Betriebsrat der Versetzung nicht zugestimmt hat (BAG 29.09.2004 – 1 AZR 473/03, juris Rn. 45; BAG 22.04.2010 a.a.O. Rn. 13).

**III.** Der Widerruf der Zustimmung zur Beiratstätigkeit bei der H. K. GmbH ist unwirksam, weil dies jedenfalls aufgrund der Umstände dieses Falles gegen § 242 BGB verstößt.

**1.** Zu Gunsten der Beklagten kann zunächst unterstellt werden, dass der Zustimmungsvorbehalt in dem Arbeitsvertrag vom 08.12.1982 wirksam ist. Richtig ist weiter – wie die Beklagte ausgeführt hat –, dass die Zustimmung zu einer Nebentätigkeit versagt werden kann, wenn die betrieblichen Interessen des Arbeitgebers beeinträchtigt werden, was z.B. bei einer Nebentätigkeit während der Arbeitszeit der Fall ist (vgl. BAG 18.01.1996 – 6 AZR 314/95, NZA 1997, 41; BAG 11.12.2001 – 9 AZR 464/00, DB 202, 1507).

**2.** Vorliegend geht es aber nicht um die Erteilung einer Nebentätigkeitsgenehmigung, sondern um den Widerruf einer solchen bereits erteilten Genehmigung und zwar mit Schreiben vom 15.11.2013. Dieser Widerruf ist unter Berücksichtigung des vorliegenden Gesamtsachverhalts jedenfalls widersprüchlich und verstößt gegen § 242 BGB.

**a)** Die Rechtsordnung lässt zwar widersprüchliches Verhalten grundsätzlich zu. Widersprüchliches Verhalten ist aber dann rechtsmissbräuchlich, wenn für den anderen Teil ein Vertrauenstatbestand geschaffen wurde oder wenn andere besondere Umstände die Rechtsausübung als treuwidrig erscheinen lassen (BAG 12.02.2014 – 4 AZR 317/12, ZIP 2014, 988 Rn. 26; BAG 17.06.2014 – 3 AZR 412/13, juris Rn. 57).

**b)** Die Voraussetzungen treuwidrigen Verhaltens sind gegeben. Der Widerruf der Genehmigung der Beiratstätigkeit bei der H. K. GmbH ist treuwidrig. Dies ergibt sich insbesondere aus Folgendem: Das Beiratsamt des Klägers wurde seitens des Vorstandes der Beklagten im Jahr 2004 genehmigt. Es war von vornherein so, dass diese Tätigkeit mit der Arbeitszeit kollidieren konnte und sogar als Arbeitszeit gewertet wurde. Letztlich maßgeblich ist aber, dass die Frage der Beiratstätigkeit und ihre Bewertung als Arbeitszeit im Jahre 2013 zwischen den Parteien nochmals thematisiert worden ist. Der Vorgesetzte des

Klägers fragte nämlich Anfang 2013 nach der Beiratstätigkeit und der Bewertung als Arbeitszeit. Der Kläger hat dazu die bisherige Praxis mitgeteilt und sich damit einverstanden erklärt, dass diese Tätigkeit künftig nicht mehr als Arbeitszeit gewertet wird. Hiermit hat die Beklagte sich einverstanden erklärt und geantwortet, dass die Beiratstätigkeit künftig als erlaubte Nebentätigkeit gewertet werde, dafür aber keine Arbeitszeit angesetzt werde. Zu diesem Zeitpunkt war der Beklagten bereits bekannt, dass häufiger Beiratstätigkeiten stattfanden, was schon im Jahr 2012 der Fall war. Auch die grundsätzliche Kollision mit der Arbeitszeit war bekannt. Die Beklagte hatte zudem nach dem eigenen Vortrag bereits im Jahr 2012 mit der Umsetzung des neuen Vertriebskonzepts begonnen. Wenn sie gleichwohl auf das Angebot des Klägers zur Modifizierung der Ausübung der Nebentätigkeit einging, konnte dieser berechtigt davon ausgehen, dass sie trotz der jetzt angezogenen Umstände, d.h. insbesondere dem behaupteten neuen Vertriebskonzept und der Kollision mit der Arbeitszeit, an der Genehmigung zu diesen Konditionen festhalten und sie nicht ohne neue weitere Umstände ändern würde. Der Kläger hat auch tatsächlich auf die Genehmigung vertraut, denn im Jahre 2013 wurde die Beiratstätigkeit durch die H. K. GmbH bis zum 31.12.2016 verlängert. Die Kammer hat der Beklagten mitgeteilt, dass sie aus den genannten Gründen ihrer Ansicht nach nicht zum Widerruf der Beiratstätigkeit berechtigt ist. Weiterer Vortrag dazu ist nicht erfolgt.

**3.** Es kam deshalb nicht mehr darauf an, ob ein Widerruf nur dann in Betracht kommt, wenn der Arbeitgeber sich bei Erteilung der Genehmigung einen Widerruf vorbehalten hat (Küttner/Röllner, Personalbuch 2014, Nebentätigkeit Rn. 5) oder ein Widerruf grundsätzlich nur möglich sein soll, wenn die Umstände sich verändert haben (Preis/Rolfs a.a.O. II N 10 Rn. 38). Weder hat sich die Beklagte bei der Erteilung der Genehmigung einen Widerruf vorbehalten, noch haben sich die Umstände letztlich maßgeblich geändert. Es kommt auch nicht darauf an, ob ein Widerruf billiges Ermessen voraussetzt. Ein solches wäre aber nicht gegeben, wie sich aus den obigen Ausführungen zu § 242 BGB ergibt.

**IV.** Die Gewährung einer Schriftsatzfrist zur Erwidderung auf die Berufungserwidderung war nicht erforderlich, weil es für die Entscheidung nicht auf den darin enthaltenen neuen Sachvortrag des Klägers ankam.

**C.** Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

**D.** Die erkennende Kammer hat für die Beklagte betreffend den Ausspruch des Arbeitsgerichts zu 1) und 2) gemäß § 72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG die Revision zugelassen. Höchststrichterliche Rechtsprechung zur Inhaltskontrolle der Beendigungsvereinbarung eines Telearbeitsvertrags liegt ebenso nicht vor wie höchstrichterliche Rechtsprechung zur Frage, ob die Beendigung der Telearbeit

eine mitbestimmungspflichtige Versetzung darstellt. Gründe, die Revision im Übrigen zuzulassen, d.h. betreffend den Widerruf der Genehmigung der Beiratstätigkeit, lagen nicht vor.

### **RECHTSMITTELBELEHRUNG**

Gegen dieses Urteil kann von der beklagten Partei betreffend den Ausspruch des Arbeitsgerichts in dessen Urteil zu 1) und 2)

### **REVISION**

eingelegt werden.

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.

Bezüglich der Möglichkeit elektronischer Einlegung der Revision wird auf die Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesarbeitsgericht vom 09.03.2006 (BGBl. I Seite 519) verwiesen.

Betreffend den Ausspruch im Urteil des Arbeitsgerichts zu 3) ist für die beklagte Partei kein Rechtsmittel gegeben. Wegen der diesbezüglichen Möglichkeit der Nichtzulassungsbeschwerde wird auf § 72a ArbGG verwiesen. Für die klagende Partei ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben.

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

Dr. Gotthardt

Ropertz

Köhler