



Esser  
Regierungsbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

**LANDEsarBEITSGERICHT DÜSSELDORF**  
**IM NAMEN DES VOLKES**  
**URTEIL**

In dem Rechtsstreit

der Frau F. D., C. Str. 2a, N.,

**- Klägerin und Berufungsbeklagte -**

**Prozessbevollmächtigte:** Rechtsanwälte Zwanzig,  
Hacke, Meilke & Partner,  
Goethestr. 29, 40237 Düsseldorf,

**g e g e n**

die BKK für Heilberufe, Körperschaft des öffentlichen Rechts in Abwicklung,  
vertreten durch den Vorstand P. S., T.-Straße 43, E.,

**- Beklagte und Berufungsklägerin -**

**Prozessbevollmächtigte:** Rechtsanwaltspartnerschaft Grub, Frank,  
Bahmann, Schickhardt, Englert,  
Solitudestraße 20, 71638 Ludwigsburg,

hat die 6. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf  
auf die mündliche Verhandlung vom 28.06.2013  
durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Barth als Vorsitzen-  
den sowie den ehrenamtlichen Richter Zihla und den ehrenamtlichen Richter  
Bondzio

**für R e c h t erkannt:**

- I. **Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Düsseldorf vom 08.11.2012 – AZ: 4 Ca 2104/12 – teilweise abgeändert und zum Zwecke der Klarstellung neu gefasst.**

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 16.172,- € brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 21.03.2012 zu zahlen.
  2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
  3. Die Kosten des Rechtsstreits hat die Beklagte zu tragen.
- II. Die weitergehende Berufung der Beklagten gegen das vorgenannte Urteil wird zurückgewiesen.
- III. Die Revision wird für die Beklagte zugelassen. Für die Klägerin erfolgt keine Zulassung der Revision.

### Tatbestand:

Die Parteien streiten über einen Anspruch auf Zahlung einer tarifvertraglich geregelten Abfindung.

Die Klägerin war seit dem 01.10.1999 bei der BKK für Heilberufe beschäftigt, die in der Rechtsform einer Körperschaft des öffentlichen Rechts eine Betriebskrankenkasse betrieb. Infolge eines Bescheids des Bundesversicherungsamtes wurde die Betriebskrankenkasse zum 31.12.2011 geschlossen. Seit dem 01.01.2012 wickelt die Beklagte die Krankenkasse ab.

Auf das Arbeitsverhältnis fand kraft einzelvertraglicher Vereinbarung der „Tarifvertrag BKK für Heilberufe“ Anwendung, der u.a. folgende Regelungen enthielt:

#### *„§ 12 Entgelt*

*(1) Das Entgelt der Beschäftigten ist in der Entgelttabelle (Anlage I) festgelegt. ...*

*...*

#### *§ 16 Zulagen*

*Zulagen können auf der Basis der Anlage III – Zulagen – gezahlt werden.*

*§ 19 Urlaubsgeld*

*(1) ... Bemessungsgrundlage ist das im Auszahlungsmonat nach den §§ 12 und 16 zustehende Entgelt ...*

*§ 20 Sonderzuwendung*

*(1) ... Bemessungsgrundlage ist das im Auszahlungsmonat nach den §§ 12 und 16 zustehende Entgelt ...*

...

*§ 31 Kündigung*

...

*(3) Im Übrigen beträgt die Kündigungsfrist bei einer Beschäftigungszeit gemäß § 10*

...

*von mindestens 12 Jahren  
von mindestens 15 Jahren*

*6 Monate,  
7 Monate*

*zum Schluss eines Kalendervierteljahres.*

*Die Kündigungsfristen gelten beidseitig für Arbeitnehmer und Arbeitgeber.*

...“

Bestandteil des Tarifvertrages sind sechs Anlagen. Die Anlage I enthält eine Entgelttabelle mit den Angaben zur Höhe des Entgelts der einzelnen Entgeltgruppen und der diesen zugeordneten Stufen. Des Weiteren sind in der Anlage I für die einzelnen Gruppen Leistungszulagen aufgeführt. Die Leistungszulagengewährung wird in der Anlage III geregelt. Danach wird die Leistungszulage für jeden Mitarbeiter prozentual nach dem Grad der Erfüllung positionsspezifischer Anforderungsprofile gezahlt. In § 5 der Anlage III wird zur Höhe Folgendes geregelt:

*„§ 5 Leistungszulagen*

*(1) Die maximale Höhe der individuellen Leistungszulage beträgt in*

den Gruppen

...

III 313 €

...

(5) ... Analog zur Anlage I – Entgelttabelle – des Tarifvertrages werden die Leistungszulagen tarifiert.“

In der Anlage VI (Rationalisierungsschutz und Beschäftigungssicherung zum Haustarifvertrag der BKK für Heilberufe) wird – soweit für das vorliegende Verfahren von Interesse – Folgendes geregelt:

### **„§ 1**

#### **Persönlicher Geltungsbereich**

*Dieser Tarifvertrag gilt für Arbeitnehmer der BKK gemäß § 1 des Haustarifvertrages der BKK für Heilberufe mit Ausnahme der zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten.*

### **§ 2**

#### **Sachlicher Geltungsbereich**

- 1) *Dieser Tarifvertrag gilt bei Rationalisierungsmaßnahmen; Rationalisierungsmaßnahmen im Sinne dieses Tarifvertrages sind beabsichtigte oder veranlasste organisatorische und/oder technische Maßnahmen, wie z. B. die*
  - *Änderung der Arbeitsorganisation, der Arbeitstechnik bzw. der Arbeitsmethoden,*
  - *Auflösung, Einschränkung, Verlegung, Zusammenlegung oder Ausgliederung eines Standortes oder mehrerer Standorte oder Teilen von diesen,*
  - *Verlagerung von Aufgaben zwischen den Standorten oder zwischen Teilen von diesen,*
  - *Einführung, der Betrieb oder die Änderung von Einrichtungen zur Nutzung des technischen Fortschritts,*

*wenn sie zu einer Veränderung, Verlegung oder einem Wegfall eines Arbeitsplatzes oder mehrerer Arbeitsplätze führen und damit für die Beschäftigten eine Umsetzung, Versetzung, Rückgruppierung oder Kündigung unmittelbar zur Folge haben könnten.*

...

## § 11

### **Kündigung des Beschäftigungsverhältnisses**

...

- 2) *Beschäftigte, bei denen aufgrund einer rationalisierungsbedingten Kündigung nach Abs. 1 das Arbeitsverhältnis endet, erhalten als Ausgleich für den Verlust des Arbeitsplatzes eine Abfindung. Die Abfindung beträgt pro Beschäftigungsjahr die Hälfte eines Monatsentgelts nach § 12 des Haustarifvertrages der BKK für Heilberufe, jedoch insgesamt nicht mehr als das 12-fache eines Monatsentgelts.*
- 3) *Für die Berechnung maßgebend sind die laufenden Monatsbezüge der letzten sechs Monate vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses.*
- 4) *Keinen Anspruch auf Abfindung haben Beschäftigte, die*
  - *eine zugleich mit der Kündigung angebotene im ganzen gleichwertige und zumutbare andere Tätigkeit auch bei einem fremden Arbeitgeber aufnehmen,*
  - *...*
  - *vor fristgemäßer Beendigung des Arbeitsverhältnisses unter Vertragsbruch aus dem Arbeitsverhältnis ausscheiden.*
- 5) *Die Beschäftigungsjahre im Sinne des Absatzes 2 errechnen sich aus denen bei der BKK ununterbrochen zurückgelegten und den nach § 10 des Haustarifvertrages der BKK für Heilberufe auf die Kündigungsfristen angerechneten Beschäftigungszeiten, die nach Jahren und Tagen zusammenzuzählen sind, wobei ein Rest von mehr als 182 Tagen als vollendetes Beschäftigungsjahr gilt.*
- 6) *Die Abfindung ist am 20. des Monats des Beschäftigungsendes zu zahlen. Hat der/die Beschäftigte Kündigungsschutzklage erhoben, wird die Abfindung erst fällig, wenn endgültig feststeht, dass der/die Beschäftigte ausgeschieden ist.*

...“

Die Klägerin war in Teilzeit mit 80% der normalen tarifvertraglichen Arbeitszeit beschäftigt. Sie war in die Vergütungsgruppe II/C3 eingruppiert und erhielt hierfür mindestens seit Juli 2011 ein ihrem Zeitanteil entsprechendes Tarifentgelt in Höhe von 2.488,- € monatlich zuzüglich einer Leistungszulage in Höhe von 133,- €.

Im September 2011 kündigte die BKK für Heilberufe Körperschaft des öffentlichen Rechts die Arbeitsverhältnisse von mehr als 80 Arbeitnehmern. Hintergrund waren wirtschaftliche Schwierigkeiten, die auf einen erheblichen Mitgliederschwund zurückzuführen waren. Im Zuge dessen sollten die Kostenstruktur verbessert und der Personalbestand dem geänderten Bedarf angepasst werden. Auch das Arbeitsverhältnis der Klägerin wurde im Zuge dieser Maßnahme mit Schreiben vom 15.09.2011 zum 31.03.2012 gekündigt. Die hiergegen vor dem Arbeitsgericht Düsseldorf erhobene Kündigungsschutzklage (AZ: 2 Ca 5550/11) hat die Klägerin zurückgenommen.

Mit Schreiben vom 16.11.2011 teilte die BKK für Heilberufe der Klägerin mit, dass ihr Arbeitsverhältnis mit Ablauf des 31.12.2011, mit dem Tag der durch den Bescheid verfügten Schließung, sein Ende finden werde. Zudem kündigte sie das Arbeitsverhältnis mit einem Schreiben vom 18.11.2011 „hilfsweise außerordentlich zum 31.12.2011, äußerst hilfsweise zum nächstmöglichen Zeitpunkt“. Zugleich wurde der Klägerin mit einem Schreiben der „BKK für Heilberufe Körperschaft des öffentlichen Rechts in Abwicklung“ vom 23.11.2011 ein Angebot auf Abschluss eines befristeten Vertrages für die Zeit vom 01.01. bis zum 30.06.2012 unterbreitet. Das Angebot beinhaltete die Zahlung eines monatlichen Gehalts in Höhe von 2.687,- € brutto. Die Klägerin nahm das Angebot unter dem gleichzeitig erklärten schriftlichen Vorbehalt an, dass sie auf keinerlei Rechte aus ihrem „Arbeitsverhältnis mit der BKK für Heilberufe“ verzichte und sie weiterhin ihren Anspruch „auf unbefristete Weiterbeschäftigung gegenüber der BKK für Heilberufe“ verfolge.

Das Arbeitsgericht Düsseldorf hat in einem Rechtsstreit mit dem Aktenzeichen 8 Ca 7000/11 mit Urteil vom 08.02.2012 festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 18.11.2011 nicht beendet wird und über den 31.12.2011 hinaus zu den bis zum 31.12.2011 bestehenden Arbeitsbedingungen fortbesteht. Im anschließenden Berufungsverfahren hat die Klägerin den gegen die ordentliche Kündigung vom 18.11.2011 gerichteten Klageantrag zurückgenommen. Die Berufung der Beklagten gegen das vorgenannte Urteil hat

das LAG Düsseldorf mit Urteil vom 09.11.2012 – AZ: 6 Sa 446/12 – zurückgewiesen. Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Revision eingelegt.

Mit einem Schreiben vom 13.02.2012 erklärte die Klägerin:

„...  
*den mit der BKK für Heilberufe in Abwicklung abgeschlossenen, befristeten Arbeitsvertrag kündige ich hiermit zum 21.02.2012.*

*Ich weise darauf hin, dass ich daran festhalte, dass mein Arbeitsverhältnis nicht zum 31.12.2011 sein Ende gefunden hat. An den Rechten, die ich vor dem Arbeitsgericht verfolge, halte ich fest. Ich halte daran fest, dass das Arbeitsverhältnis arbeitgeberseits zum 31.03.2012 aufgrund der Kündigung vom 15.09.2011 beendet wurde. Die in diesem Zusammenhang zugesagten Ansprüche auf Abfindung mache ich hiermit ausdrücklich geltend. ...“*

Unter der Unterschrift der Klägerin befindet sich das Wort „Einverstanden“. Darunter hat die damalige Personalleiterin der Beklagten unterzeichnet.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, die Beklagte sei mit der ursprünglichen BKK für Heilberufe Körperschaft des öffentlichen Rechts identisch. Da das Arbeitsverhältnis erst infolge der Kündigung vom 15.09.2011 zum 31.03.2012 ende, stehe ihr gemäß § 11 der Anlage VI zum TV BKK für Heilberufe ein Abfindungsanspruch zu. Zuletzt hat sie ihren Anspruch wie folgt berechnet: 2.613,- € x 0,5 x 13 = 16.984,50 €.

Die Klägerin hat beantragt,

**die Beklagte zu verurteilen, an sie 16.984,50 € brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinsatz seit dem 21.03.2012 zu zahlen.**

Die Beklagte hat beantragt,

**die Klage abzuweisen.**

Die Beklagte hat sich darauf berufen, die Abwicklungskörperschaft sei ein von der ursprünglichen BKK für Heilberufe zu unterscheidender Rechtsträger. Das ursprüngliche Arbeitsverhältnis habe nicht infolge der rationalisierungsbedingten Kündigung vom 15.09.2011 zum 31.03.2012, sondern unabhängig hiervon gemäß §§ 155 Abs.4 S.9 i.V.m. § 164 Abs.4 S.1 SGB V bzw. infolge der außerordentlichen Kündigung vom 18.11.2011 zum 31.12.2011 geendet.

Wegen der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils vom 08.11.2012 Bezug genommen. Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben und seine Entscheidung wie folgt begründet:

Die Beklagte sei mit der ursprünglichen BKK für Heilberufe Körperschaft des öffentlichen Rechts identisch. Die Voraussetzungen des Abfindungsanspruchs nach dem Haustarifvertrag seien erfüllt, da das Arbeitsverhältnis infolge einer rationalisierungsbedingten Kündigung vom 15.09.2011 zum 31.03.2012 geendet habe. Wie bereits im Vorprozess zutreffend entschieden worden sei, habe das Arbeitsverhältnis nicht vorher kraft Gesetzes gemäß §§ 155 Abs.4 S.9 i.V.m. § 164 Abs.4 S.1 SGB V und auch nicht infolge der außerordentlichen Kündigung vom 18.11.2011 zum 31.12.2011 geendet.

Gegen dieses Urteil, welches der Beklagten am 21.11.2012 zugestellt worden ist, hat sie mit einem am 26.11.2012 beim Landesarbeitsgericht eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt und diese – nach Verlängerung der Frist zur Berufungsbegründung bis zum 21.02.2013 – mit einem am 21.02.2013 bei dem Landesarbeitsgericht eingegangenen Schriftsatz begründet.

Die Beklagte vertritt die Ansicht, das Arbeitsverhältnis mit der BKK für Heilberufe Körperschaft des öffentlichen Rechts habe bereits zum 31.12.2011 geendet, so dass die Kündigung vom 15.09.2011 ins Leere gehe. Bei der Beklagten handle es sich um einen hiervon strikt zu trennenden Rechtsträger. Spätestens aber die Eigenkündigung vom 13.02.2012 zum 21.02.2012 habe das Arbeitsverhältnis beendet. Gemäß § 11 Abs.4 3. Spiegelstrich der Anlage VI zum TV

BKK für Heilberufe stehe der Klägerin kein Abfindungsanspruch zu, da sie unter Vertragsbruch ausgeschieden sei.

Die Beklagte beantragt,

**das Urteil des Arbeitsgerichts Düsseldorf, Az. 4 Ca 2104/12, vom 08.11.2012 abzuändern und die Klage abzuweisen.**

Die Klägerin beantragt,

**die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.**

Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil unter Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes werden die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie die Sitzungsprotokolle vom 08.11.2012 und 04.06. und 28.06.2013 Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe:**

#### **A.**

Die Berufung ist zulässig, aber nur teilweise begründet.

I. Gegen die Zulässigkeit der Berufung bestehen keine Bedenken.

Sie ist nach Maßgabe der §§ 66 Abs.1, 64 Abs.6 ArbGG i.V.m. § 520 ZPO form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden. Sie ist auch statthaft gemäß § 64 Abs.1, 2 lit. a) und b) ArbGG.

**II.** Die Berufung ist begründet, soweit die Beklagte zur Zahlung eines über 16.172,- € brutto hinausgehenden Betrages verurteilt worden ist. Im Übrigen ist sie unbegründet.

**1.** Der Klägerin steht gemäß § 11 Abs.2 S.1 der Anlage VI zum TV BKK für Heilberufe eine Abfindung in Höhe von 16.172,- € brutto zu.

**a)** Der Tarifvertrag ist kraft einzelvertraglicher Vereinbarung anwendbar. Damit findet auch die Anlage VI als Bestandteil dieses Tarifvertrages Anwendung.

**b)** Sowohl der persönliche (§ 1 der Anlage VI) als auch der sachliche Geltungsbereich (§ 2 der Anlage VI) sind gegeben.

Die Klägerin ist eine Arbeitnehmerin der Beklagten, die unter den Anwendungsbereich des TV BKK für Heilberufe fällt. Sie ist aufgrund der Kündigung vom 15.09.2011 von einer Rationalisierungsmaßnahme betroffen. Die Kündigung von mehr als 80 der insgesamt ca. 270 Beschäftigten stellt eine Einschränkung des Standortes im Sinne von § 2 Abs. 1 Spiegelstrich 2 der Anlage VI dar. Die Auslegung des Begriffs „Einschränkung eines Standorts“ ergibt, dass eine solche auch in einem reinen Personalabbau liegen kann.

Die Auslegung des normativen Teils eines Tarifvertrages folgt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts den für die Auslegung von Gesetzen geltenden Regeln (BAG v. 26.03.2013 – 3 AZR 68/11 – Rn.25, juris; BAG v. 11.07.2012 – 10 AZR 236/11 – Rn. 12, juris; BAG v. 22.04.2010 – 6 AZR 962/08 – ZTR 2010, 417; BAG v. 19.09.2007 – 4 AZR 670/06 – AP Nr. 202 zu § 1 TVG Auslegung, Rn. 30; BAG v. 07.07.2004 – 4 AZR 433/03 – AP Nr. 10 zu § 1 TVG Tarifverträge: Verkehrsgewerbe; BAG v. 30.05.2001 – 4 AZR 269/00 – AP Nr. 4 zu § 23b BAT). Auszugehen ist zunächst vom Tarifwortlaut. Zu erforschen ist der maßgebliche Sinn der Erklärung, ohne am Buchstaben zu haften. Dabei ist der wirkliche Wille der Tarifvertragsparteien und damit der von ihnen beabsichtigte Sinn und Zweck der Tarifnorm mit zu berücksichtigen, soweit er in

den tariflichen Normen seinen Niederschlag gefunden hat. Auch auf den tariflichen Gesamtzusammenhang ist abzustellen. Verbleiben noch Zweifel, können weitere Kriterien wie Tarifgeschichte, praktische Tarifübung und Entstehungsgeschichte des jeweiligen Tarifvertrages ohne Bindung an eine bestimmte Reihenfolge berücksichtigt werden. Auch die Praktikabilität denkbarer Auslegungsergebnisse ist zu berücksichtigen (BAG v. 26.03.2013 a.a.O.; BAG v. 22.04.2010 a.a.O.). Im Zweifel ist die Tarifauslegung zu wählen, die zu einer vernünftigen, sachgerechten, zweckorientierten und praktisch brauchbaren Lösung führt (BAG v. 26.03.2013, 22.04.2010, 19.09.2007, 07.07.2004 und 30.05.2001 a.a.O.).

Die unter § 2 Abs.1 Spiegelstrich 2 der Anlage VI aufgezählten Tatbestände entsprechen weitgehend der Regelung in § 78 Abs.1 Nr.2 BPersVG. Soweit die Tarifparteien gesetzliche Begriffe übernommen haben, ist – wenn keine anderen Anhaltspunkte bestehen – davon auszugehen, dass sie ihnen dieselbe Bedeutung zumessen (vgl. für den allgemeinen Sprachgebrauch sowie Fachbegriffe: BAG v. 18.11.2004 – 8 AZR 540/03 – AP Nr. 88 zu § 1 TVG Tarifverträge: Einzelhandel; BAG v. 21.08.2001 – 4 AZR 223/01 – AP Nr. 1 zu § 1 Tarifverträge: Krankenkassen; BAG v. 13.05.1998 – 4 AZR 107/97 – AP Nr. 242 zu §§ 22, 23 BAT 1975; BAG v. 27.06.1984 – 4 AZR 284/82 – AP Nr. 92 zu §§ 22, 23 BAT 1975). Danach ergibt sich, dass eine Einschränkung des Standortes durch einen reinen Personalabbau erfolgen kann. So wird im Anwendungsbereich des § 78 Abs.1 Nr.2 BPersVG eine Einschränkung der Dienststelle u.a. dann angenommen, wenn es zu einer erheblichen Verringerung der Beschäftigten kommt, wie es insbesondere bei einer Massenentlassung der Fall ist (Lorenzen u.a. – *Rehak*, Bundespersonalvertretungsgesetz, Loseblatt, Stand: Oktober 2012, § 78 Rn. 41). Insoweit gelten dieselben Grundsätze wie bei der Einschränkung von Betrieben im Anwendungsbereich des § 111 S.3 Nr.1 BetrVG (Altva-ter/Baden u.a., Bundespersonalvertretungsgesetz, 7. Auflage 2011, § 78 Rn. 25). Zurückgegriffen wird auf die Zahlenangaben in § 17 Abs.1 KSchG (vgl. für die Betriebsänderung gemäß § 111 BetrVG: BAG v. 28.03.2006 – 1 ABR 5/05 – AP Nr. 12 zu § 112a BetrVG 1972 m.w.N.).

Übertragen auf die Regelung in § 2 Abs.1 Spiegelstrich 2 der Anlage VI bedeutet dies, dass eine Einschränkung des Standorts jedenfalls dann vorliegt, wenn durch einen Personalabbau die Zahlen des § 17 Abs.1 KSchG erreicht werden. Dies war hier bezüglich der Kündigungen aus September 2011 gemäß § 17 Abs.1 Nr.2 KSchG der Fall.

Dieses Ergebnis entspricht auch dem aus der Regelung zu entnehmenden Sinn und Zweck. Er besteht darin, die Folgen von Rationalisierungsmaßnahmen für die Arbeitnehmer abzumildern. Dem würde es widersprechen, wenn ausgerechnet der Abbau einer größeren Anzahl von Arbeitnehmern, der eine „klassische“ Rationalisierungsmaßnahme darstellt, von der Regelung nicht umfasst würde.

**c)** Der Anspruch auf die Abfindung ist nicht etwa deshalb ausgeschlossen, weil die Kündigung vom 15.09.2011 ins Leere geht. Das Arbeitsverhältnis bestand bis zum 31.03.2012 zu den bis zum 31.12.2011 geltenden Arbeitsbedingungen fort.

**aa)** Das Arbeitsverhältnis hat nicht ipso jure deshalb geendet, weil die Klägerin mit der Schließung der Betriebskrankenkasse ihren Arbeitgeber verloren hat. Die beklagte Abwicklungskörperschaft ist mit der ursprünglichen BKK für Heilberufe identisch. Das Arbeitsverhältnis hat auch nicht gemäß §§ 155 Abs.4 S.9, 164 Abs.4 S.1 SGB V geendet. § 164 Abs.4 S.1 SGB V findet auf ordentlich kündbare Beschäftigte von Betriebskrankenkassen keine Anwendung. Es ist zudem nicht durch die außerordentliche Kündigung vom 18.11.2011 zum 31.12.2011 beendet worden. Diese Kündigung ist gemäß § 626 Abs.1 BGB wegen des Fehlens eines wichtigen Grundes unwirksam. Schließlich ist der unbefristete Vertrag nicht durch den befristeten Vertrag abgelöst worden, weil die Klägerin einen dem entgegen stehenden Vorbehalt erklärt hat. Wegen der Einzelheiten der Begründung zum unveränderten Fortbestehen des Arbeitsverhältnisses über den 31.12.2011 hinaus wird auf das angefochtene Urteil sowie das Urteil der Kammer im Vorprozess (Urteil v. 09.11.2012 – AZ: 6 Sa 446/12 –) verwiesen.

**bb)** Das Arbeitsverhältnis hat auch nicht nach dem 31.12.2011, aber vor dem 31.03.2012 geendet.

**aaa)** Die ordentliche Kündigung vom 18.11.2011 konnte das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der Kündigungsfrist gemäß § 31 Abs.3 TV BKK für Heilberufe unstreitig erst zum 30.06.2012 beenden.

**bbb)** Eine Beendigung des unbefristeten Arbeitsverhältnisses durch die Eigenkündigung der Klägerin vom 13.02.2012 zum 21.02.2012 ist nicht eingetreten, da sich diese Kündigungserklärung ausschließlich auf den befristeten Vertrag bezog.

Eine Kündigung ist als empfangsbedürftige Willenserklärung gemäß § 133 BGB so auszulegen, wie sie der Empfänger aufgrund des aus der Erklärung erkennbaren Willens des Kündigenden unter Berücksichtigung der Verkehrssitte und der Grundsätze von Treu und Glauben vernünftigerweise verstehen konnte (BAG v. 15.12.2005 – 2 AZR 148/05 – AP Nr. 55 zu § 4 KSchG 1969; BAG v. 22.07.1992 – 2 AZR 84/92 – EzA § 626 nF BGB Nr.141). Ziel der Auslegung ist die Ermittlung ihrer objektiven, normativen Bedeutung, die beide Parteien gegen sich gelten lassen müssen. Dabei ist sowohl die Verständnismöglichkeit des Empfängers als auch das Interesse des Erklärenden daran zu berücksichtigen, dass sich der Empfänger darum bemüht, die Erklärung nicht miss zu verstehen. Der Empfänger darf sich nicht auf den wörtlichen Sinn der Erklärung verlassen, sondern muss seinerseits unter Berücksichtigung aller ihm erkennbaren Umstände, die dafür von Bedeutung sein können, danach trachten, das Gemeinte zu erkennen (BAG v. 15.12.2005 a.a.O.). Die Auslegung hat sich dabei an dem Grundsatz auszurichten, dass im Zweifel gewollt ist, was nach den Maßstäben der Rechtsordnung vernünftig ist und der recht verstandenen Interessenlage entspricht (BAG v. 15.12.2005 a.a.O.; vgl. auch BGH v. 14.07.1995 – V ZR 31/94 – NJW 1995, 3183).

Schon der Wortlaut der Erklärung ist insoweit eindeutig, denn diese bezieht sich ausdrücklich auf den befristeten Vertrag. Darüber hinaus hat die Klägerin klar gestellt, sie halte daran fest, dass das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung vom 15.09.2011 zum 31.03.2012 enden werde. Auch den vom Fortbestehen bis zum 31.03.2012 abhängigen Abfindungsanspruch hat sie mit dem Schreiben vom 13.02.2012 ausdrücklich geltend gemacht. Im Hinblick hierauf hätte eine vorzeitige Beendigung des unbefristeten Arbeitsverhältnisses dem erkennbaren Interesse der Klägerin widersprochen.

**d)** Der Anspruch auf die Abfindung ist nicht gemäß § 11 Abs.4 der Anlage VI ausgeschlossen.

**aa)** Der Klägerin wurde nicht zugleich mit der Kündigung eine im Ganzen gleichwertige und zumutbare andere Tätigkeit angeboten. Das Angebot vom 23.11.2011 erfüllt diese Voraussetzungen nicht. Dabei kann es dahingestellt bleiben, ob es sich insoweit trotz der Befristung um eine gleichwertige Tätigkeit handelte. Das Angebot ist ohnehin nicht zugleich mit der Kündigung vom 15.09.2011, sondern mehr als zwei Monate später erfolgt.

**bb)** Die Klägerin ist nicht vor der fristgemäßen Beendigung des Arbeitsverhältnisses unter Vertragsbruch aus dem Arbeitsverhältnis ausgeschieden.

Die – offensichtlich zur Aufnahme einer anderweitigen Tätigkeit – erfolgte vorzeitige Beendigung des befristeten Vertrages stellte – jedenfalls bezogen auf das fortbestehende unbefristete Arbeitsverhältnis – keinen Vertragsbruch dar, weil die Beklagte sich zu diesem Zeitpunkt aufgrund des Ausspruchs der unwirksamen außerordentlichen Kündigung vom 18.11.2011 im Annahmeverzug befand. Während des Annahmeverzugs darf der Arbeitnehmer grundsätzlich einer anderweitigen Tätigkeit nachgehen, wie den Regelungen in § 615 S.2 Alt.2 BGB sowie § 11 Nr.1 KSchG zu entnehmen ist. Außerdem hat sich die Beklagte mit der vorzeitigen Beendigung des befristeten Vertrages einverstanden erklärt.

**e)** Allerdings hat das Arbeitsgericht einen zu hohen Abfindungsbetrag aus-  
geurteilt. Der Klägerin steht lediglich ein Betrag in Höhe von € 16.172,- brutto  
zu.

**aa)** Richtigerweise ist das Arbeitsgericht davon ausgegangen, dass für die  
Berechnung der Abfindung 13 Beschäftigungsjahre zugrunde zu legen sind.

Bei ihrem Ausscheiden am 31.03.2012 war die Klägerin exakt 12 Jahre und 183  
Tage beschäftigt. Dies ist auf 13 Jahre aufzurunden, da gemäß § 11 Abs.5 der  
Anlage VI zum TV BKK für Heilberufe ein Rest von mehr als 182 Tagen als vol-  
les Beschäftigungsjahr gilt.

**bb)** Es ist das der Klägerin in den letzten sechs Monaten der Beschäftigung  
zustehende tarifliche Monatsentgelt in Höhe von 2.488,- € zugrunde zu legen.

**aaa)** Dem steht nicht entgegen, dass die Klägerin in den letzten fünf Wochen  
des Arbeitsverhältnisses kein Entgelt mehr erzielt hat. Zwar ist gemäß § 11  
Abs.3 der Anlage VI auf die laufenden Monatsbezüge der letzten sechs Monate  
vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses abzustellen. Dies ist aber nicht so zu  
verstehen, dass Schwankungen aufgrund der Nichtzahlung während eines An-  
nahmeverzugszeitraums zu einer Reduzierung oder gar einem vollständigen  
Wegfall der Abfindung führen können. Durch die Regelung soll vielmehr sicher-  
gestellt werden, dass als Basis der Abfindungsberechnung ein längerer Zeit-  
raum zugrunde gelegt wird, damit Höher- oder Herabgruppierungen bzw. Ar-  
beitszeitverlängerungen oder –verkürzungen kurz vor dem Ausscheiden aus  
dem Arbeitsverhältnis nicht dazu führen, dass ein Monatsentgelt zugrunde ge-  
legt wird, welches für das Arbeitsverhältnis nicht repräsentativ war.

**bbb)** Nicht einzubeziehen ist die sog. Leistungszulage. Diese wird nicht vom  
Begriff des Monatsentgelts gemäß § 11 Abs.2 der Anlage VI zum TV BKK für  
Heilberufe umfasst.

Insoweit haben die Tarifvertragsparteien auf das in § 12 TV BKK für Heilberufe geregelte Monatsentgelt Bezug genommen, in welchem wiederum auf die Entgelttabelle gemäß Anlage I verwiesen wird. Hiervon wird die Leistungszulage nicht erfasst, wie eine Auslegung der tariflichen Bestimmungen ergibt. Zwar wird die maximale – nicht die individuell geschuldete – Leistungszulage ebenfalls in der Anlage I geregelt. Daraus folgt aber nicht, dass sie auch zum Entgelt im Sinne des § 12 TV BKK für Heilberufe zählt. Vielmehr wird im gesamten Tarifvertrag zwischen dem Monatsentgelt gemäß § 12 TV BKK für Heilberufe – der Grundvergütung – und sonstigen Entgeltbestandteilen wie Sonderzuwendung, Urlaubsgeld und Zulagen differenziert. Die Verpflichtung der Beklagten zur Gewährung von Leistungszulagen beruht dementsprechend nicht auf § 12 TV BKK für Heilberufe, sondern auf § 16 i.V.m. der Anlage III zum Tarifvertrag. Auch in sonstigen tarifvertraglichen Vorschriften wird regelmäßig zwischen dem Monatsentgelt nach § 12 und den Zulagen nach § 16 differenziert, so bei der Bemessungsgrundlage für die Gewährung von Urlaubsgeld (§ 19 Abs.1 TV BKK für Heilberufe) und der Sonderzuwendung (§ 20 Abs.1 TV BKK für Heilberufe). Wäre die Auffassung der Klägerin, dass die Leistungszulage Bestandteil des Entgelts nach § 12 TV BKK für Heilberufe sei, zutreffend, hätte § 16 in den vorgenannten Bestimmungen keine Erwähnung finden dürfen. Außerdem müssten dann der Klägerin und allen Arbeitnehmern konsequenterweise die in der Anlage I genannten Leistungszulagen in der dort niedergelegten Höhe zustehen. Die differenzierte Regelung in der Anlage III wäre überflüssig, die Leistungszulage eine von den individuellen Leistungen unabhängige Zahlung. Das würde erkennbar keinen Sinn machen.

Tatsächlich wird die Leistungszulage zwar in der Anlage I mit aufgeführt, ist aber gar nicht Bestandteil der Entgelttabelle im Sinne des § 12 Abs.1 TV BKK für Heilberufe. Dies lässt sich § 5 Abs.5 S.2 der Anlage III entnehmen. Danach werden die Leistungszulagen „*Analog zur Anlage I – Entgelttabelle – des Tarifvertrages ... tarifiert*“. Mit Verwendung des Begriffs „analog“ bringen die Tarifvertragsparteien zum Ausdruck, dass die Leistungszulagen zwar nicht in der eigentlichen Entgelttabelle selbst geregelt werden, aber in gleicher Weise wie die tariflichen Monatsentgelte an Tariflohnerhöhungen teilhaben sollen. Dem-

entsprechend sind in § 5 Abs. 1 der Anlage III die erstmaligen maximalen Leistungszulagen für die einzelnen Gruppen festgelegt worden. Für die in § 5 Abs.5 S.2 der Anlage III vorgesehenen Anpassungen entsprechend der Tariflohnerhöhungen wurde dann aber nicht jeweils die Anlage III geändert, sondern die Beträge wurden der Entgelttabelle zugefügt. Es ist fernliegend, dass durch diese Vorgehensweise die Tarifsystematik geändert und die Leistungszulage zum Bestandteil des Entgelts gemäß § 12 TV BKK für Heilberufe gemacht werden sollte. Die aktuellen Werte der maximalen Leistungszulage sind ersichtlich allein aufgrund der darin liegenden Einfachheit und besseren Übersichtlichkeit in die Anlage I aufgenommen worden.

**cc)** Damit ergibt sich folgende Berechnung:

$$2.488,- \text{ €} \times 0,5 \times 13 = 16.172,- \text{ €}.$$

**2.** Der Zinsanspruch folgt aus §§ 286 Abs.1 u. 2 Nr.1, 288 Abs.1 BGB.

## **B.**

**I.** Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs.2 Nr.1 ZPO. Da die Klägerin nur geringfügig unterlegen ist und durch die Mehrforderung keine zusätzlichen Kosten verursacht wurden, hat die Beklagte die gesamten Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

**II.** Die Revision wurde für die Beklagte gemäß § 72 Abs.2 Nr.1 ArbGG zugelassen, weil der Entscheidung im Hinblick auf die Vorfrage einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses zum 31.12.2011 Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung zugrunde liegen. Soweit die Klägerin unterlegen ist, bestand kein Grund für eine Zulassung der Revision. Es handelt sich insoweit um eine Einzelfallentscheidung auf der Grundlage der von der höchstrichterlichen Rechtsprechung aufgestellten Grundsätze.

## RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen dieses Urteil kann von der Beklagten

### REVISION

eingelegt werden.

Für die Klägerin ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel 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.

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.

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

Barth

Zihla

Bondzio