


Gericht:	BAG 9. Senat	Quelle:	
Entscheidungsdatum:	20.01.2015	Normen:	§ 133 BGB, § 157 BGB, § 1 Abs 2 KJ-PsychTh-APrV, § 2 KSchG, § 8 TzBfG, § 894 ZPO
Aktenzeichen:	9 AZR 860/13	Zitiervorschlag:	BAG, Urteil vom 20. Januar 2015 - 9 AZR 860/13 -, juris
Dokumenttyp:	Urteil		

Anspruch auf Abschluss eines Teilzeitarbeitsvertrags - Anspruch auf Entfernung einer Abmahnung aus der Personalakte - Wirksamkeit einer betriebsbedingten Änderungskündigung

Orientierungssatz

1. Lehnt der Arbeitgeber den Teilzeitantrag nicht spätestens einen Monat vor dem gewünschten Beginn der Teilzeitbeschäftigung ab, verringert sich die Arbeitszeit in dem von dem Arbeitnehmer gewünschten Umfang (§ 8 Abs 5 S 2 TzBfG) und die von ihm begehrte Verteilung der Arbeitszeit gilt als festgelegt (§ 8 Abs 5 S 3 TzBfG). Infolge der Fiktion muss sich der Arbeitgeber so behandeln lassen, als hätte sie der angetragenen Vertragsänderung zugestimmt.(Rn.22)
2. Die Ablehnung des Arbeitgebers, dem Teilzeitverlangen des Arbeitnehmers zuzustimmen, ist eine empfangsbedürftige, an den Arbeitnehmer gerichtete Willenserklärung. Ob der Arbeitgeber eine solche Erklärung abgegeben hat, ist im Wege der Auslegung zu ermitteln.(Rn.25)
3. Will der Arbeitgeber den Teilzeitantrag unter Berufung auf betriebliche Gründe ablehnen, hat er dies sowohl hinsichtlich der Verringerung der Arbeitszeit als auch hinsichtlich der Verteilung der reduzierten Arbeitszeit spätestens einen Monat vor dem gewünschten Beginn der Teilzeit dem Arbeitnehmer gegenüber schriftlich zu erklären (§ 8 Abs 5 S 1 TzBfG). Ein Arbeitgeber, der diese Obliegenheiten missachtet, darf nicht besserstellen, als ein Arbeitgeber, der seine Belange wahrnimmt, dessen Zustimmung zum Änderungsvertrag aber durch die gerichtliche Entscheidung nach § 894 S 1 ZPO als abgegeben gilt.(Rn.39)

Fundstellen

EzA-SD 2015, Nr 13, 9-12 (red. Leitsatz und Gründe)
 NZA 2015, 805-808 (red. Leitsatz und Gründe)
 ZTR 2015, 453-456 (red. Leitsatz und Gründe)
 NJW 2015, 2829-2832 (red. Leitsatz und Gründe)
 EzA § 8 TzBfG Nr 32 (red. Leitsatz und Gründe)
 AP Nr 33 zu § 8 TzBfG (red. Leitsatz und Gründe)
 EzTöD 100 § 11 TVöD-AT Arbeitszeitreduzierung Nr 11 (red. Leitsatz und Gründe)
 USK 2015-85 (red. Leitsatz und Gründe)

weitere Fundstellen

BB 2015, 1523-1524 (red. Leitsatz)
 ArbuR 2015, 282 (red. Leitsatz)
 NJW-Spezial 2015, 466-467 (red. Leitsatz, Kurzwiedergabe)
 DB 2015, 1726 (red. Leitsatz, Kurzwiedergabe)
 ArbR 2015, 317 (red. Leitsatz, Kurzwiedergabe)
 AP-Newsletter 2015, 160 (red. Leitsatz)
 Versorgungswirtschaft 2015, 288 (Kurzwiedergabe)
 EzA § 2 KSchG Nr 92 (red. Leitsatz)
 ZBVR online 2016, Nr 2, 26-27 (red. Leitsatz)

ZfPR online 2016, Nr 3, 19 (red. Leitsatz)
AuA 2016, 312 (red. Leitsatz, Kurzwiedergabe)
PersR 2016, Nr 4, 47 (red. Leitsatz)

Verfahrensgang

vorgehend ArbG Hamburg 3. Kammer, 24. Oktober 2012, Az: 3 Ca 325/12, Urteil
vorgehend Landesarbeitsgericht Hamburg 8. Kammer, 30. Mai 2013, Az: 8 Sa 109/12, Urteil

Diese Entscheidung wird zitiert

Literaturnachweise

Axel Görg, ArbR 2015, 317 (Anmerkung)
Margit Nölke, AuA 2016, 312 (Anmerkung)
Markus Schmülling, GWR 2016, 92-94 (Aufsatz)

Tenor

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamburg vom 30. Mai 2013 - 8 Sa 109/12 - wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Tatbestand

- 1 Die Parteien streiten über den Umfang der Arbeitszeit der Klägerin, die Verpflichtung der Beklagten, eine der Klägerin erteilte Abmahnung aus der Personalakte zu entfernen, und die Wirksamkeit einer Änderungskündigung.
- 2 Die Beklagte, ein Unternehmen der Wohnungswirtschaft mit ca. 45 Mitarbeitern, beschäftigt die Klägerin seit 2005 als Assistentkraft gegen ein durchschnittliches Bruttomonatsgehalt iHv. zuletzt 2.654,00 Euro. Nach der Geburt ihrer Tochter befand sich die Klägerin in Elternzeit.
- 3 Am 21. September 2011 richtete die Klägerin eine E-Mail an die Chefsekretärin T des Geschäftsführers der Beklagten B. Der Text der Nachricht lautet auszugsweise wie folgt:

„...“

nach reiflicher Überlegung sind wir nun zu dem Entschluss gekommen, dass ich 5 x 6 Stunden, also von 8:00 bis 14:00 Uhr arbeiten möchte. Eine Pause würde ich dann nicht machen (braucht man ja nicht, wenn man nur 6 Stunden arbeitet).

Bezüglich der Elternzeitverlängerung habe ich momentan vor, am 11. Juni 2012 wiederzukommen.

Ich hoffe, dass das auch Bs Vorstellungen entspricht und warte auf seine/Ihre Rückmeldung.“

- 4 Unter dem 3. Februar 2012 übersandte die Klägerin der Beklagten ein für den Antrag auf einen Platz in einer Kindertagesstätte bestimmtes Formular („Arbeitszeitbescheinigung zur Vorlage beim Arbeitgeber der Eltern zwecks Betreuung von Kindern in einer Kindertagesstätte/Tagespflegestelle“) mit der Bitte um Unterschrift. In den fünf Feldern, die unter der Überschrift „Die tägliche Arbeitszeit ... beträgt“ neben den jeweiligen Wochentagen angeordnet sind, war für Montag bis Freitag jeweils die Arbeitszeit „8 Uhr - 14 Uhr“ eingetragen. In einem Gespräch mit der Klägerin lehnte der Geschäftsführer der Beklagten B den Teilzeitwunsch ab. Am 13. März

2012 unterzeichnete er das von der Klägerin eingereichte Formular, nachdem er jeweils die Uhrzeit 14:00 Uhr durchgestrichen und handschriftlich durch die Uhrzeit 17:00 Uhr (montags bis donnerstags) bzw. 15:00 Uhr (freitags) ersetzt hatte, und übersandte dieses an die Klägerin.

- 5 Am 11. Juni 2012 kehrte die Klägerin aus der Elternzeit zurück. Mit Schreiben vom selben Tage forderte die Beklagte die Klägerin auf, ab Montag, den 18. Juni 2012, in Vollzeit tätig zu werden. Zur Begründung verwies die Beklagte auf das persönliche Gespräch im März 2012, in dessen Verlauf der Klägerin mitgeteilt worden sei, es müsse bei der 40-Stundenwoche verbleiben. Am 18. Juni 2012 verließ die Klägerin ihren Arbeitsplatz um 14:00 Uhr.
- 6 Mit Schreiben vom 19. Juni 2012, das der Klägerin um 13:20 Uhr desselben Tages zuging, forderte die Beklagte die Klägerin auf, an diesem Tag Mehrarbeit zu leisten. Das Schreiben lautet auszugsweise wie folgt:

„...“

unabhängig von der Frage der Länge der Arbeitszeit besteht heute mehr Arbeitsbedarf.

Im Hinblick ... weise ich Sie deshalb an, folgende Arbeiten (ggf. im Rahmen der Mehrarbeit) heute zu erledigen:

...

Sollten Sie für diese Arbeiten eine Mehrarbeit leisten müssen, so wäre diese bis um 16:00 Uhr zu erbringen, danach dürfen Sie ... nach Hause.“

- 7 Nachdem sie erfolglos versucht hatte sicherzustellen, dass ihre Tochter von Dritten aus der Kindertagesstätte abgeholt werde, teilte die Klägerin dem Geschäftsführer B mit, sie könne die angeordnete Mehrarbeit nicht leisten, und verließ um 14:00 Uhr ihren Arbeitsplatz. Unter dem 19. Juni 2012 mahnte die Beklagte die Klägerin ab. In dem Schreiben heißt es ua. wie folgt:

„Am 18.06.2012 endete Ihre Arbeitszeit nach Arbeitsbeginn um 08:00 Uhr um 17:00 Uhr. Ohne Zustimmung der Geschäftsführung beendeten Sie einseitig um 14:00 Uhr Ihre Arbeit und verließen unentschuldigt das Unternehmen vor Ende der angewiesenen Arbeitszeit.“

Ihr Verhalten stellt eine Verletzung Ihrer arbeitsvertraglichen Verpflichtung dar. Wir fordern Sie auf, sich zukünftig vertragsgetreu zu verhalten. Bei wiederholten arbeitsrechtlichen Verstößen müssen Sie mit Konsequenzen bis hin zur Kündigung rechnen.“

- 8 Mit Schreiben vom 28. Juni 2012 erklärte die Beklagte die ordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses zum 30. September 2012 und bot der Klägerin gleichzeitig an, das Arbeitsverhältnis ab dem 1. Oktober 2012 in Vollzeit fortzusetzen. Die Klägerin nahm das Änderungsangebot unter dem Vorbehalt an, dass die Änderung der Arbeitsbedingungen sozial gerechtfertigt sei.
- 9 Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, ihre wöchentliche Arbeitszeit betrage seit dem 11. Juni 2012 30 Stunden. Die Beklagte habe ihren Teilzeitantrag vom 21. September 2011, der ihr nach den Grundsätzen der Duldungs- und Anscheinsvollmacht zugegangen sei, nicht spätestens einen Monat vor dem gewünschten Beginn der Arbeitszeitverringerung schriftlich abgelehnt. Da

ihre Arbeitszeit täglich um 14:00 Uhr ende, habe sie weder am 18. noch am 19. Juni 2012 ihre arbeitsvertraglichen Pflichten verletzt. Die Änderungskündigung sei sozial ungerechtfertigt.

- 10 Die Klägerin hat zuletzt - soweit für die Revision von Bedeutung - beantragt
1. festzustellen, dass ihre Arbeitszeit sich gemäß § 8 Abs. 2 TzBfG auf 30 Stunden pro Woche verringert hat und die geschuldete Arbeit an fünf Arbeitstagen jeweils sechs Stunden in der Zeit von 8:00 Uhr bis 14:00 Uhr zu leisten ist,
 2. hilfsweise die Beklagte zu verurteilen, der Verringerung der Arbeitszeit der Klägerin auf 30 Stunden pro Woche bei einer Verteilung dieser Arbeitszeit auf montags bis freitags von 8:00 Uhr bis 14:00 Uhr zuzustimmen,
 3. die Beklagte zu verurteilen, die Abmahnung mit Datum vom 19. Juni 2012 aus ihrer Personalakte zu entfernen, und
 4. festzustellen, dass eine Änderung der Arbeitsbedingungen durch die ordentliche Änderungskündigung vom 28. Juni 2012 zum 30. September 2012 sozial ungerechtfertigt ist.
- 11 Die Beklagte, die die Abweisung der Klage beantragt hat, ist der Ansicht gewesen, die Voraussetzungen einer Fiktion nach § 8 Abs. 5 Satz 2 und Satz 3 TzBfG lägen nicht vor. Die E-Mail der Klägerin vom 21. September 2011 enthalte ein an sie gerichtetes Angebot, in Gespräche bezüglich der Arbeitszeit zu treten, nicht aber einen auf die Begründung eines Teilzeitarbeitsverhältnisses gerichteten Antrag. Frau T als Adressatin der E-Mail sei keine taugliche Empfangsvertreterin. Ihr Geschäftsführer B habe den vermeintlichen Teilzeitantrag abgelehnt, als er Eintragungen auf dem von der Klägerin eingereichten Formular vorgenommen habe. Sie habe die Klägerin zu Recht abgemahnt, da die Klägerin ihren Arbeitsplatz am 19. Juni 2012 um 14:00 Uhr trotz einer entgegenstehenden Weisung verlassen habe. Das Abmahnungsschreiben enthalte ein unbeachtliches „Datumsversehen“. Die Änderungskündigung sei aus dringenden betrieblichen Gründen sozial gerechtfertigt. Im Bereich der Assistenz lasse ihr betriebliches Organisationskonzept die Beschäftigung von Teilzeitkräften nicht zu. Es sei ihr Bestreben, sich durch ständige Präsenz als kompetenter Ansprechpartner während der Kernarbeitszeit von der Konkurrenz auf dem Markt der Wohnungswirtschaft abzusetzen. Die Arbeit der Assistenzkräfte, die jeweils einem Verwalter zugeordnet seien, sei von den aktuellen Anforderungen der Kunden und der Bewohner der Mietobjekte abhängig und deshalb weitgehend nicht planbar. Es sei ihr nicht möglich, eine geeignete Ersatzkraft einzustellen. Die bei Teilung der Stelle erforderliche Übergabe binde die beteiligten Arbeitnehmer täglich eine halbe Stunde.
- 12 Das Arbeitsgericht hat der Klage - soweit für die Revision von Bedeutung - stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit ihrer Revision verfolgt die Beklagte ihr Klageziel, die Abweisung der Klage, weiter.

Entscheidungsgründe

- 13 Die zulässige Revision der Beklagten ist nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten gegen das - soweit für die Revision von Bedeutung - klagestattgebende Urteil des Arbeitsgerichts im Ergebnis zu Recht zurückgewiesen.
- 14 I. Die Klage ist zulässig. Dies gilt auch für den Feststellungsantrag zu 1. Die Klägerin hat ein rechtliches Interesse iSd. § 256 Abs. 1 ZPO daran, dass durch richterliche Entscheidung festgestellt wird, ob sich die Arbeitszeit in dem von ihr gewünschten Umfang gemäß § 8 Abs. 5 Satz 2 TzBfG verringert hat (vgl. *HaKo-TzBfG/Boecken 3. Aufl. § 8 Rn. 154*).

- 15 II. Die Klage ist in den Hauptanträgen begründet.
- 16 1. Die regelmäßige Arbeitszeit der Klägerin beträgt 30 Wochenstunden, die sie an fünf Arbeitstagen in der Zeit von 8:00 Uhr bis 14:00 Uhr zu leisten hat. Der Arbeitsvertrag der Parteien wurde mit Wirkung zum 11. Juni 2012 entsprechend geändert. Die Beklagte hat den Teilzeitantrag der Klägerin vom 21. September 2011 nicht binnen der in § 8 Abs. 5 Satz 1 TzBfG genannten Monatsfrist schriftlich abgelehnt mit der Folge, dass ihre Zustimmung zu dem Teilzeitbegehren gemäß § 8 Abs. 5 Satz 2 und Satz 3 TzBfG fingiert wird.
- 17 a) Die allgemeinen Voraussetzungen, an die § 8 TzBfG einen Anspruch auf Verringerung der Arbeitszeit knüpft, lagen zum Zeitpunkt, zu dem die Klägerin ihr Teilzeitverlangen äußerte, vor. Das Arbeitsverhältnis der Parteien bestand länger als sechs Monate (§ 8 Abs. 1 TzBfG). Die Beklagte beschäftigt regelmäßig mehr als 15 Arbeitnehmer (§ 8 Abs. 7 TzBfG).
- 18 b) Das Landesarbeitsgericht hat die von der Klägerin am 21. September 2011 gesendete E-Mail ausgelegt und die Erklärung als Angebot, die regelmäßige Arbeitszeit auf 30 Wochenstunden zu reduzieren bei einer Verteilung auf fünf Arbeitstage in der Zeit von 8:00 Uhr bis 14:00 Uhr, verstanden. Die nur beschränkt reversible Auslegung dieser atypischen Erklärung lässt keinen Rechtsfehler erkennen. Das Berufungsgericht hat die Auslegungsvorschriften der §§ 133, 157 BGB nicht verletzt. Es hat auch nicht gegen Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verstoßen oder Umstände, die für die Auslegung von Bedeutung sein können, außer Acht gelassen (vgl. BAG 18. August 2009 - 9 AZR 517/08 - Rn. 21).
- 19 aa) Das Verringerungsverlangen eines Arbeitnehmers nach § 8 Abs. 1 TzBfG ist eine auf die Änderung des Arbeitsvertrags gerichtete Willenserklärung iSd. Rechtsgeschäftslehre des BGB. Das Änderungsangebot (§ 145 BGB), das dem Arbeitgeber spätestens drei Monate vor Beginn der begehrten Arbeitszeitreduzierung zugehen muss (§ 8 Abs. 2 Satz 1 TzBfG), muss nach allgemeinem Vertragsrecht regelmäßig so konkret sein, dass der Adressat des Angebots dieses mit einem einfachen „Ja“ annehmen kann. Der Inhalt eines zwischen den Parteien zustande kommenden Änderungsvertrags muss feststehen (vgl. BAG 16. Oktober 2007 - 9 AZR 239/07 - Rn. 20 mwN, BAGE 124, 219). Nicht erforderlich ist, dass der Arbeitnehmer sein Änderungsangebot ausdrücklich als Teilzeitantrag bezeichnet.
- 20 bb) Die Einleitung der von der Klägerin verfassten E-Mail („nach reiflicher Überlegung sind wir nun zu dem Entschluss gekommen“) spricht dafür, dass die Klägerin eine rechtserhebliche Erklärung abgeben wollte und sie nicht - wie die Revision meint - beabsichtigte, Gespräche über den Abschluss einer Teilzeitvereinbarung anzustoßen. Für die Beklagte war hinreichend erkennbar, dass die Klägerin ihre Willensbildung bezüglich einer Teilzeitbeschäftigung abgeschlossen hatte und die E-Mail schrieb, um ihren Willen, das Arbeitsverhältnis ab dem 11. Juni 2012 als Teilzeitarbeitsverhältnis fortzuführen, kundzutun. Der Annahme, es liege eine Willenserklärung vor, steht nicht entgegen, dass die Klägerin am Ende der Nachricht der Hoffnung Ausdruck gibt, dass ihre Vorstellungen denen des Geschäftsführers der Beklagten B entsprechen. Es handelt sich dabei um einen allgemeinen Ausdruck der Höflichkeit, der nicht den Schluss zulässt, die vorstehenden Ausführungen seien unverbindlich.
- 21 cc) Das form- und fristgerechte Angebot der Klägerin ist hinreichend bestimmt. Es nennt neben dem Beginn der Teilzeittätigkeit den verbleibenden Umfang der Arbeitszeit und deren gewünschte Verteilung. Der Antrag der Klägerin, der keiner besonderen Form bedurfte, ging der Beklagten mehr als drei Monate vor dem gewünschten Beginn der Teilzeit zu. Nach dem Vortrag der Beklagten, auf den das Landesarbeitsgericht im Tatbestand der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen hat, übersandte die Klägerin der Beklagten am 3. Februar 2012 das für die Beantragung eines Platzes in einer Kindertagesstätte bestimmte Formular, „obwohl der Geschäftsführer vorher die sachlich begründete Zurückweisung diesbezüglich erklärt“ hatte. Dies belegt, dass der Geschäftsführer der Beklagten B spätestens zu diesem Zeitpunkt und damit mehr als drei Monate vor dem Beginn der beabsichtigten Teilzeit Kenntnis von dem Teilzeitverlangen der Klägerin hatte.
- 22 c) Die Beklagte lehnte den Teilzeitantrag nicht spätestens einen Monat vor dem gewünschten Beginn der Teilzeitbeschäftigung ab, sodass sich die Arbeitszeit in dem von der Klägerin gewünschten Umfang verringerte (§ 8 Abs. 5 Satz 2 TzBfG) und die von ihr begehrte Verteilung der Arbeitszeit als festgelegt gilt (§ 8 Abs. 5 Satz 3 TzBfG). Infolge der Fiktion muss sich die Beklag-

te so behandeln lassen, als hätte sie der angetragenen Vertragsänderung zugestimmt (vgl. BAG 15. November 2011 - 9 AZR 729/07 - Rn. 30 mwN).

- 23 aa) Die Ablehnung des Teilzeitwunschs, die der Geschäftsführer der Beklagten B zu einem vom Landesarbeitsgericht nicht näher festgestellten Zeitpunkt der Klägerin gegenüber mündlich zum Ausdruck brachte, ist wegen Formmangels nichtig (§ 125 Satz 1 BGB). Sie entspricht nicht der vom Gesetz in § 8 Abs. 5 Satz 1 TzBfG angeordneten Schriftform (§ 126 Abs. 1 BGB).
- 24 bb) Das Landesarbeitsgericht hat in revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise angenommen, den Eintragungen, die der Geschäftsführer der Beklagten B auf der Arbeitszeitbescheinigung unter dem 13. März 2012 vornahm, sei nicht die Bedeutung beizumessen, er lehne das Teilzeitverlangen der Klägerin ab.
- 25 (1) Die Ablehnung des Arbeitgebers, dem Teilzeitverlangen des Arbeitnehmers zuzustimmen, ist eine empfangsbedürftige, an den Arbeitnehmer gerichtete Willenserklärung (vgl. HaKo-TzBfG/Boecken 3. Aufl. § 8 Rn. 121; MüKoBGB/Müller-Glöge 6. Aufl. § 8 TzBfG Rn. 22; aA Hanau NZA 2001, 1168, 1171). Ob der Arbeitgeber eine solche Erklärung abgegeben hat, ist im Wege der Auslegung zu ermitteln. Will der Arbeitgeber den Eintritt der Zustimmungsfiktion des § 8 Abs. 5 Satz 2 und Satz 3 TzBfG verhindern, erfordert das Gebot der Rechtsklarheit und Transparenz, dass er den Teilzeitwunsch des Arbeitnehmers hinreichend deutlich ablehnt. Denn der Arbeitnehmer muss Gewissheit haben, ob der Arbeitsvertrag seinem Angebot entsprechend geändert wurde (vgl. BAG 15. November 2011 - 9 AZR 729/07 - Rn. 30).
- 26 (2) Die Eintragungen auf dem Formular sind nicht darauf gerichtet, den Teilzeitantrag der Klägerin zurückzuweisen. Sie haben keinen Bezug zum Teilzeitwunsch. Dies ergibt sich bereits daraus, dass mit der Arbeitszeitbescheinigung nicht die zukünftige, sondern die zum Zeitpunkt der Einreichung geltende Arbeitszeit abgefragt wurde. Der Formulartext („Die tägliche Arbeitszeit ... beträgt“) ist im Präsens abgefasst, also in der Zeitform, mit der ein Geschehen als gegenwärtig charakterisiert wird. Am 13. März 2012 erklärte der Geschäftsführer der Beklagten B wahrheitsgemäß, die Klägerin befinde sich in einem Vollzeitarbeitsverhältnis. Es handelt sich um eine reine Wissensklärung, die als solche nicht dahin gehend ausgelegt werden kann, sie diene dem Zweck, den Antrag der Klägerin auf Vertragsänderung abzulehnen. Auf diesen Gesichtspunkt hat bereits das Arbeitsgericht zutreffend hingewiesen.
- 27 (3) Aus Sicht der Beklagten gab es am 13. März 2012 keinen Grund, den Teilzeitantrag der Klägerin zurückzuweisen. Noch in der Berufungsinstanz ist die Beklagte davon ausgegangen, es sei bereits „vorher die sachlich begründete Zurückweisung ... erklärt“ worden. Aus diesem Grund spricht alles für die Annahme, dass die Beklagte in dem irrigen Glauben, den Antrag der Klägerin bereits rechtswirksam abgelehnt zu haben, keine erneute Willenserklärung abgeben wollte, es zum maßgeblichen Zeitpunkt mithin auch an dem erforderlichen inneren Tatbestand einer Willenserklärung fehlte.
- 28 cc) Die Ablehnung, die die Beklagte in ihrem Schreiben vom 11. Juni 2012 erklärte, erfolgte verspätet. Zum Zeitpunkt, zu dem der Klägerin das Schreiben zugeing, war die Monatsfrist des § 8 Abs. 5 Satz 1 TzBfG bereits abgelaufen.
- 29 2. Der hilfsweise gestellte Leistungsantrag zu 2. fällt nicht zur Entscheidung an.
- 30 3. Die Beklagte ist verpflichtet, die der Klägerin erteilte Abmahnung vom 19. Juni 2012 aus der Personalakte zu entfernen.
- 31 a) Arbeitnehmer können in entsprechender Anwendung von §§ 242, 1004 Abs. 1 Satz 1 BGB die Entfernung einer zu Unrecht erteilten Abmahnung aus ihrer Personalakte verlangen. Der Anspruch besteht, wenn die Abmahnung inhaltlich unbestimmt ist, unrichtige Tatsachenbehauptungen enthält, auf einer unzutreffenden rechtlichen Bewertung des Verhaltens des Arbeitnehmers beruht oder den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verletzt. Er besteht auch dann, wenn selbst bei einer zu Recht erteilten Abmahnung kein schutzwürdiges Interesse des Arbeitgebers mehr an deren Verbleib in der Personalakte besteht (vgl. BAG 19. Juli 2012 - 2 AZR 782/11 - Rn. 13 mwN, BAGE 142, 331).
- 32 b) Diese Voraussetzungen liegen im Streitfall vor.

- 33 aa) Dem Wortlaut der Abmahnung zufolge hält die Beklagte der Klägerin vor, ihre Arbeitsstelle am 18. Juni 2012 pflichtwidrig vor 17:00 Uhr verlassen zu haben. Dieser Vorwurf beruht auf einer unzutreffenden rechtlichen Bewertung des Verhaltens der Klägerin. Denn die Klägerin war nicht verpflichtet, an diesem Tag in der Zeit von 14:00 bis 17:00 Uhr zu arbeiten. Infolge der mit Wirkung zum 11. Juni 2012 eingetretenen Vertragsänderung endete die Arbeitszeit der Klägerin um 14:00 Uhr. Weder nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts noch nach dem Vortrag der Beklagten war die Klägerin zuvor angewiesen worden, am 18. Juni 2012 Überstunden zu leisten.
- 34 bb) Hat die Beklagte nicht das Verhalten der Klägerin am 18. Juni 2012, sondern am Folgetag abmahnen wollen, erweist sich die Abmahnung als inhaltlich unrichtig. Zum einen nimmt das Abmahnungsschreiben auf ein unzutreffendes Datum Bezug. Zum anderen endete die Arbeitszeit der Klägerin am 19. Juni 2012 nicht um 17:00 Uhr. Zugunsten der Beklagten unterstellt, sie habe an diesem Tag rechtswirksam Überstunden angeordnet, endete die Arbeitspflicht der Klägerin bereits um 16:00 Uhr. Die schriftliche Anweisung der Beklagten vom 19. Juni 2012 weist als Arbeitsende nicht 17:00 Uhr, sondern 16:00 Uhr aus.
- 35 4. Die der Klägerin mit der Kündigung vom 28. Juni 2012 angetragene Änderung der Arbeitsbedingungen ist sozial ungerechtfertigt (§ 2 Satz 1, § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG).
- 36 a) Eine betriebsbedingte Änderungskündigung iSv. § 2 KSchG ist sozial nur gerechtfertigt, wenn die Voraussetzungen des § 1 Abs. 2 KSchG vorliegen. Dabei ist die soziale Rechtfertigung einer Änderung der bestehenden Vertragsbedingungen zu überprüfen. Das Änderungsangebot des Arbeitgebers ist daran zu messen, ob es durch dringende betriebliche Erfordernisse iSd. § 1 Abs. 2 Satz 1 KSchG bedingt ist und sich darauf beschränkt, solche Änderungen vorzusehen, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muss. Dieser Maßstab gilt unabhängig davon, ob der Arbeitnehmer das Änderungsangebot abgelehnt oder - wie im Streitfall die Klägerin - unter Vorbehalt angenommen hat (*BAG 20. Juni 2013 - 2 AZR 396/12 - Rn. 16*).
- 37 b) Beabsichtigt der Arbeitgeber mit dem Ausspruch einer Änderungskündigung, den Rechtszustand herbeizuführen, der vor der Reduzierung der Arbeitszeit nach § 8 Abs. 5 Satz 2 und Satz 3 TzBfG bestand, sind die Wertungen des TzBfG zu beachten.
- 38 aa) Ziel des Gesetzes ist es, Teilzeitstellen zu schaffen und auf diese Weise Beschäftigten die Möglichkeit zu geben, Beruf und Familie besser miteinander zu vereinbaren (*vgl. BT-Drs. 14/4374 S. 11*). Zu diesem Zweck gewährt das TzBfG Beschäftigten unter den in § 8 im Einzelnen genannten Voraussetzungen einen Rechtsanspruch auf Reduzierung ihrer Arbeitszeit und auf die Neuverteilung der reduzierten Arbeitszeit entsprechend ihren Wünschen. Der Arbeitgeber ist nur dann berechtigt, einen Teilzeitantrag des Beschäftigten abzulehnen, wenn betriebliche Gründe der gewünschten Teilzeitbeschäftigung entgegenstehen (§ 8 Abs. 4 Satz 1 TzBfG). Lehnt der Arbeitgeber das Änderungsangebot des Beschäftigten ab, kann dieser Klage vor den Gerichten für Arbeitssachen erheben. In dem Klageverfahren prüft das Gericht, ob betriebliche Gründe iSd. § 8 Abs. 4 Satz 1 und Satz 2 TzBfG vorliegen. Hat der Arbeitgeber die Zustimmung zu Unrecht nicht erklärt, gilt diese mit Rechtskraft des klagestattgebenden Urteils als erteilt (§ 894 Satz 1 ZPO). Wäre es dem Arbeitgeber im Nachhinein möglich, den Teilzeitarbeitsvertrag durch den Ausspruch einer Änderungskündigung unter Berufung auf die vom Gericht bereits geprüften Gründe einseitig erneut zu ändern, bestände die Gefahr, dass das Ziel des TzBfG, Teilzeitarbeit zu fördern, verfehlt wird. Die Rechtsposition, die der Arbeitnehmer durch die gerichtliche Entscheidung erlangt hat, würde entwertet, wenn der Arbeitgeber denselben betrieblichen Gründen, die er dem Teilzeitverlangen des Arbeitnehmers zu Unrecht entgegengehalten hat, nachträglich Geltung verschaffen könnte. Beschäftigte, die sich entschließen, ihre vertraglich festgelegte Arbeitszeit unter Inkaufnahme einer abgesenkten Vergütung zu reduzieren, sind im Regelfall aus persönlichen Gründen darauf angewiesen, ihr Teilzeitverlangen zeitnah durchzusetzen. Durch einen nachfolgenden Kündigungsschutzprozess würde die Realisierung des Teilzeitanpruchs - nach Ablauf der Kündigungsfrist - jedenfalls in den Fällen erneut verzögert, in denen der Beschäftigte die Kündigung unter dem Vorbehalt, dass die Änderung der Arbeitsbedingungen sozial gerechtfertigt ist, annimmt. Aus diesem Grunde kann der Arbeitgeber die mit der Kündigung bezweckte Änderung der Arbeitsbedingungen im Kündigungsschutzprozess grundsätzlich nur mit solchen Tatsachen rechtfertigen, die er nicht bereits dem Teilzeitverlangen des Arbeitnehmers hätte entgegenhalten können.

- 39 bb) Kommt der Änderungsvertrag, der die Verringerung und Neuverteilung der festgelegten Arbeitszeit vorsieht, nicht nach § 894 ZPO zustande, sondern im Wege der Fiktion nach § 8 Abs. 5 Satz 2 und Satz 3 TzBfG, gilt nichts anderes. Das TzBfG regelt in § 8 Abs. 2 bis Abs. 5 ein spezielles Verfahren, das ua. Erörterungspflichten sowie detaillierte Frist- und Formvorschriften vorsieht. So hat der Arbeitgeber mit dem Arbeitnehmer die von ihm gewünschte Verringerung der Arbeitszeit mit dem Ziel zu erörtern, zu einer Vereinbarung zu gelangen (§ 8 Abs. 3 Satz 1 TzBfG), und Einvernehmen über die Verteilung der reduzierten Arbeitszeit zu erzielen (§ 8 Abs. 3 Satz 2 TzBfG). Will der Arbeitgeber den Teilzeitantrag unter Berufung auf betriebliche Gründe ablehnen, hat er dies sowohl hinsichtlich der Verringerung der Arbeitszeit als auch hinsichtlich der Verteilung der reduzierten Arbeitszeit spätestens einen Monat vor dem gewünschten Beginn der Teilzeit dem Arbeitnehmer gegenüber schriftlich zu erklären (§ 8 Abs. 5 Satz 1 TzBfG). Ein Arbeitgeber, der diese Obliegenheiten missachtet, darf nicht besserstellen, als ein Arbeitgeber, der seine Belange wahrnimmt, dessen Zustimmung zum Änderungsvertrag aber durch die gerichtliche Entscheidung nach § 894 Satz 1 ZPO als abgegeben gilt.
- 40 c) Die Beklagte begründet die Kündigung ausschließlich mit dem Hinweis, sie wolle ihr bisheriges Organisationskonzept, das die Beschäftigung von Teilzeitkräften nicht zulasse, beibehalten. Dieses Organisationskonzept hatte die Beklagte bereits vor Ablauf der Zurückweisungsfrist des § 8 Abs. 5 Satz 1 TzBfG dem Teilzeitverlangen der Klägerin - erfolglos - entgegenzuhalten versucht. Tatsachen, die erst nach Fristablauf bzw. dem Eintritt der Fiktion entstanden sind oder von denen sie erst später Kenntnis erlangte, hat die Beklagte nicht vorgetragen; im Übrigen sind sie nicht ersichtlich.
- 41 III. Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Brühler

Krass-
höfer

Suckow

Vogg

Wullhorst

© juris GmbH