

Notwendigkeit einer Ankündigungsfrist bei Kuy

4 Ca 80/21

Beglaubigte Abschrift



**ARBEITSGERICHT MÜNSTER  
IM NAMEN DES VOLKES**

**URTEIL**

In dem Rechtsstreit

Verkündet am 18.05.2021

Calko-Kraemer  
Regierungsamtsinspektorin  
als Urkundsbeamtin der Ge-  
schäftsstelle

◀ Mit. Z. K. Rücksprache	Wiedervorlage ▶	
DGB Rechtsschutz GmbH Büro Münster  16. JUNI 2021		
Erreicht	Fristen + Termine	Bearbeitet

**Kläger**

**Prozessbevollmächtigte**

DGB Rechtsschutz GmbH Büro Münster, Servatiplatz 3, 48143 Münster

**gegen**

**Beklagte**

**Prozessbevollmächtigte**

hat die 4. Kammer des Arbeitsgerichts Münster  
auf die mündliche Verhandlung vom 18.05.2021  
durch den Richter am Arbeitsgericht Dr. Gerding als Vorsitzenden  
und den ehrenamtlichen Richter  
und den ehrenamtlichen Richter

für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 2.560,- € brutto abzüglich 1.381,08 € netto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab dem 2.2.2021 zu zahlen.

2. Die Kosten des Rechtsstreites hat die Beklagte zu tragen.
3. Der Streitwert wird auf 1.178,92 € festgesetzt.

### Tatbestand

Die Parteien streiten um Entgeltfortzahlungsansprüche des Klägers gegen die Beklagte.

Der am 1957 geborene Kläger ist bei der Beklagten als gewerblicher Mitarbeiter seit dem 08.06.2010 zuletzt mit einer monatlichen Vergütung von 2560 € brutto bei einer 40 Stundenwoche beschäftigt.

Unter dem 01.04.2020 unterzeichneten der Geschäftsführer der Beklagten und der Kläger eine „Betriebliche Einheitsregelung zur Kurzarbeit im Unternehmen“. Hierin heißt es auszugsweise:

*„[...] aufgrund des Coronavirus ist die Einführung von Kurzarbeit erforderlich. Noch ist nicht abzusehen, wie lange die Kurzarbeit aufrechterhalten werden muss. Daher gilt diese Regelung vorerst bis zum 31.12.2020.*

*Wir bitten darum, dass Sie mit Ihrer Unterschrift schriftlich Ihr Einverständnis zu dieser Maßnahme, mit folgendem Umfang erklären:*

- *bevor der Mitarbeiter Kurzarbeit geschickt werden kann, muss der Resturlaub aus 2019 abgebaut werden*
- *der Arbeitnehmer stimmt dem Abbau von Guthaben auf dem Arbeitszeitkonto vor Beginn der Kurzarbeit zu*
- *dem Arbeitnehmer bleibt dabei ein Guthaben in Höhe des seit länger als einem Jahr unverändert bestehenden Wertes erhalten (SGB 96/2.8.5)*
- *über die Dauer und den Umfang der Kurzarbeit wird jeder Mitarbeiter individuell informiert*

*der Kurzarbeitszeitraum beginnt ab dem 01.04.2020 und endet bis auf Widerruf.*

*Im Übrigen bleiben die Regelungen des Arbeitsvertrages unberührt.“*

Mit Schreiben vom 09.06.2020 (Bl. 46 der Gerichtsakte) teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass in der Zeit vom 22. Juni bis 29.06.2020 für ihn an 6 Tagen Kurzarbeit festgesetzt sei. Entsprechend rechnete die Beklagte für diesen Zeitraum auch Kurzarbeit Null ab. Im Weiteren setzt die Beklagte für den Kläger im Juli Kurzarbeit fest in der Zeit vom 10. bis zum 13. sowie für den 31.07.2020. Im August 2020 wurde für den Kläger Kurzarbeit Null festgesetzt für den 3., 7., 13., 14. 21. und 28.08.2020, die entsprechenden Mitteilungen datieren vom 28. und 30. Juli sowie vom 20. und 27.08.2020. Im September 2020 setzt die Beklagte für den Kläger Kurzarbeit fest für den 4. September bis 07.09.2020 sowie am 14. und 18.09.2020.

Im Oktober 2020 erbrachte der Kläger zunächst seine normale Arbeitsleistung bis zum 04.10.2020. Ab dem 05.10.2020 bis zum Ende des Monats Oktober 2020 war der Kläger arbeitsunfähig erkrankt. Mit Schreiben vom 01.10.2020 wandte sich die Beklagte an den Kläger und teilte diesem mit, dass in der Zeit vom 5.10.2020 bis 30.10.2020 für ihn an 20 Tagen Kurzarbeit festgesetzt sei. Wann dieses Schreiben den Kläger erreichte, ist zwischen den Parteien streitig. Die Beklagte rechnete für die Zeit vom 05.10.2020 bis zum 30.10.2020 für den Kläger Kurzarbeit Null ab.

Mit der beim Arbeitsgericht Münster unter dem 21.01.2021 eingegangenen Klage begehrt der Kläger den vollständigen Monatslohn für den Oktober 2020, insbesondere Entgeltfortzahlung für die Zeit vom 05.10.2020 bis zum 30.10.2020. Bereits erhaltenen Nettolohn sowie erhaltenes Kurzarbeitergeld lässt sich der Kläger anrechnen. Der Kläger behauptet, das Schreiben der Beklagten vom 01.10.2020 (Bl. 3 der Gerichtsakte) habe er erst Mitte Oktober 2020 erhalten.

Der Kläger ist der Ansicht, der Entgeltfortzahlungsanspruch sei nicht aufgrund von Kurzarbeit ausgeschlossen, die Vereinbarung über die Einführung von Kurzarbeit verstoße nämlich gegen § 307 Abs. 1 BGB. Aus dem Umstand, dass der Kläger sich in der Vergangenheit nicht gegen die von der Beklagten festgesetzten Kurzarbeitszeiträume gewehrt habe, könne nicht darauf geschlossen werden, dass er mit einer solchen Festsetzung durch die Beklagte auch für die Zukunft einverstanden gewesen sei. Dem Schweigen des Klägers könne kein Erklärungswert entnommen werden.

**Der Kläger beantragt zuletzt,**

**die Beklagte zu verurteilen, an ihn 2560 € brutto abzgl. 1381,08 € netto  
nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem gesetzlichen Basiszinssatz  
ab dem 02.02.2021 zu zahlen.**

**Die Beklagte beantragt,**

**die Klage abzuweisen.**

Die Beklagte ist der Ansicht, die Festsetzung der Kurzarbeit Null für die Zeit vom 05.10.2020 bis zum 30.10.2020 sei wirksam. Die Beklagte behauptet, das Schreiben vom 01.10.2020 sei am gleichen Tag zur Post gegeben worden. Die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung des Klägers habe die Beklagte am 07.10.2020 erreicht. Während des Bezugs von Kurzarbeitergeld stehe dem Kläger kein Entgeltfortzahlungsanspruch zu.

Zwischen den Parteien sei auch eine wirksame Vereinbarung zur Kurzarbeit getroffen worden. Diese müsse nicht zwingend schriftlich erfolgen, sondern können auch konkludent vereinbart werden, indem der Mitarbeiter nämlich entsprechend der Weisung des Arbeitgebers tatsächlich widerspruchsfrei los Kurzarbeit leiste. Davon wäre auch vorliegend auszugehen. Der Kläger sei den Mitteilungen bzw. Aufforderungen bezüglich der Kurzarbeit in der Vergangenheit jeweils widerspruchslos nachgekommen und habe entsprechend kurzgearbeitet, sodass es jedenfalls treuwidrig wäre, wenn er meine, sich nunmehr auf vermeintlich fehlende Ankündigungsfrist berufen zu können. Die Kurzarbeit sei jedenfalls wirksam konkludent vereinbart worden.

Die Vereinbarung vom 01.04.2020 sei wirksam. Es handele sich nicht um eine bloße vorsorgliche Vorratsklausel ohne Angabe von Gründen, vielmehr seien die Grundlagen konkret dargelegt. Der dem Fall des LAG Berlin-Brandenburg, 2 Sa 1230/10 zugrunde liegende Sachverhalt sei mit der vorliegenden Konstellation nicht vergleichbar. Die Situation, die der jetzt vereinbarten Kurzarbeit zugrunde liege, sei aufgrund der Pandemie eine absolute Ausnahmesituation. Das Urteil des LAG Berlin-Brandenburg sei nicht übertragbar. Der Entscheidung des LAG Berlin-Brandenburg sei entgegenzuhalten, dass die wirtschaftlichen Unwägbarkeiten, die den Arbeitgeber zur Einführung

von Kurzarbeit veranlassten, eine Konkretisierung der Voraussetzungen in dem geforderten Ausmaß als nur schwer realisierbar erscheinen ließen. Die Firma Dupont in Uentrop, bei der der Kläger eingesetzt sei und bei der die Beklagte Instandsetzung- und Reparaturaufträge vor der Corona Pandemie ständig und auch weit im Voraus erhalten habe, sei von der Pandemie ebenfalls massiv betroffen. Auch bedingt dadurch, dass viele dortige Mitarbeiter selbst kurzarbeiten müssten, andere Mitarbeiter vom Home Office aus arbeiteten, würden Aufträge an die Beklagte teilweise erst einen Tag vor dem Beginn der Arbeiten erteilt, bereits erteilte Aufträge würden teilweise kurzfristig, durchaus auch einen Tag vor dem geplanten Arbeitsbeginn, wieder zurückgenommen. Aufgrund dessen sei es der Beklagten nicht immer möglich, mit einer langen Ankündigungsfrist vorzugehen.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die Verfahrensakte Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe**

#### **I.**

Die zulässige Klage ist begründet. Dem Kläger steht gegen die Beklagte der geltend gemachte Lohn- und Entgeltfortzahlungsanspruch aus § 611 BGB i.V.m. dem Arbeitsvertrag, § 3 Abs. 1 Entgeltfortzahlungsgesetz zu.

Für die Zeit, in der der Kläger tatsächlich seine Arbeitsleistung erbracht hat, folgt der Anspruch Ausbau 611 BGB i.V.m. dem Arbeitsvertrag.

Für die Zeit ab dem 05.10.2020 bis zum 30.10.2020 folgt der Anspruch aus § 3 Abs. 1 Entgeltfortzahlungsgesetz i.V.m. dem Arbeitsvertrag.

Der Kläger war in dem genannten Zeitraum unstreitig arbeitsunfähig erkrankt. Dem Entgeltfortzahlungsanspruch steht nicht entgegen, dass sich der Kläger in der Zeit ab dem 05.10.2020 in Kurzarbeit Null befunden hätte. Nach Ansicht des Gerichts ergibt sich aus dem wechselseitigen Vorbringen der Parteien nämlich, dass eine wirksame Vereinbarung über Kurzarbeit in dem genannten Zeitraum nicht gegeben ist.

Die Vereinbarung vom 01.04.2020 (Bl. 27 der Gerichtsakte) ist gemäß § 307 Abs. 1, 2 BGB unwirksam. Es handelt sich um von der Beklagten verwendete AGB. Das Schriftstück ist von der Beklagten vorformuliert und in zahlreichen Fällen auch gegenüber den anderen Arbeitnehmern verwendet worden.

Eine vom Arbeitgeber vorformulierte Vereinbarung über die einseitige Einführung von Kurzarbeit durch den Arbeitgeber verstößt gegen § 307 BGB, wenn Kurzarbeit ohne eine Ankündigungsfrist angeordnet werden kann (vergleiche ausführlich LAG Berlin-Brandenburg vom 19.01.2011, 17 Sa 2153/10, Juris; LAG Berlin-Brandenburg vom 07.10.2010, 2 Sa 1230/10, Juris). Solche Klauseln können auch dann gemäß § 307 Abs. 1, Abs. 2 BGB unwirksam sein, wenn sie Regelungen über Umfang und Ausmaß der Kurzarbeit, Festlegung des betroffenen Personenkreises, Art und Weise der Einbeziehung des Personenkreises und Ähnliches völlig offenlassen (LAG Berlin-Brandenburg, aaO, Randnote 33). Die bloße Bezugnahme auf die Vorschriften der §§ 169 ff. SGB III führt weder für sich genommen noch über die Regelung des §§ 310 Abs. 4 BGB zu einer Legitimation der Klausel, die den genannten Grundsätzen nicht entsprechen (LAG Berlin-Brandenburg, aaO, Randnote 39). Die in der Vereinbarung vom 01.04.2020 aufgeführte Regelung wird den genannten Anforderungen der Rechtsprechung nicht gerecht. Nach der „Betriebliche Einheitsregelung zur Kurzarbeit im Unternehmen“ kann die Beklagte einseitig in der Zeit vom 01.04.2020 bis zum 31.12.2020 Kurzarbeit anordnen. Eine irgendwie geartete, auch nur kurze Ankündigungsfrist ist nicht vorgesehen. Es liegen auch keine Regelungen über Umfang und Ausmaß der Kurzarbeit, Festlegung des betroffenen Personenkreises, Art und Weise der Einbeziehung des Personenkreises vor. Die weiter festgehaltenen Regelungen (Spiegelstrich 1-3) stellen sich letztlich inhaltlich nur als bloße Bezugnahme auf die Vorschriften des SGB III zur Voraussetzung für Kurzarbeit dar. Mit ihnen wird keine Ankündigungsfrist geregelt, auch wird Umfang und Ausmaß der Kurzarbeit nicht festgelegt.

Da die genannte Klausel damit generell gemäß § 307 Abs. 1, Abs. 2 BGB unwirksam ist, kommt es nach Ansicht des Gerichts auf den konkreten Einzelfall nicht an.

Nach Ansicht des Gerichts liegt auch keine konkludente Vereinbarung über Kurzarbeit für die Zeit vom 5. Oktober bis 30.10.2020 vor. Eine solche Vereinbarung würde 2 aufeinander bezogene Willenserklärungen erfordern. Es erscheint schon fraglich, ob der

„Mitteilung zur Kurzarbeit“ vom 01.10.2020 der objektive Erklärungsgehalt entnommen werden kann, dass damit die Beklagte dem Kläger den Abschluss einer Vereinbarung über Kurzarbeit für die Zeit vom 05.10.2020 bis 30.10.2020 anbietet. Aus der Sicht eines objektiven Empfängers macht die Beklagte mit dem Schreiben vom 01.10.2020 vielmehr Gebrauch von dem mit der Vereinbarung vom 01.04.2020 vermeintlich wirksam geregelten Anordnungsrecht. Aus der Sicht eines objektiven Empfängers will die Beklagte mit dem Schreiben vom 01.10.2020 einseitig Kurzarbeit anordnen, ohne dass es einer irgendwie gearteten Zustimmung des Klägers bedürfte. Nach Ansicht des Gerichts kann auch dem Verhalten des Klägers nicht entnommen werden, dass dieser nunmehr rechtsgeschäftlich einer Kurzarbeit für die Zeit vom 05.10.2020 bis 30.10.2020 zustimme. Zum einen dürfte aus der Sicht eines objektiven Empfängers schon das für eine Willenserklärung erforderliche Erklärungsbewusstsein, das Bewusstsein, eine rechtserhebliche Willenserklärung abzugeben, fehlen. Der Kläger hatte mit der Vereinbarung vom 01.04.2020 schon vermeintlich wirksam seine Zustimmung zu einer einseitigen Anordnung von Kurzarbeit durch die Beklagte erteilt. Aus dem Vortrag der Parteien ergibt sich nicht, dass dem Kläger die Unwirksamkeit der Regelung in der Vereinbarung vom 01.04.2020 Anfang Oktober 2020 bewusst gewesen wäre. Nach Ansicht des Gerichts ist somit nicht erkennbar, dass aus der Sicht eines objektiven Dritten der Kläger das Bewusstsein gehabt hätte, durch sein Verhalten Anfang Oktober 2020 eine rechtserhebliche Willenserklärung abzugeben.

Darüber hinaus erscheint nach Ansicht des Gerichts das Verhalten des Klägers auch inhaltlich aus der Sicht eines objektiven Dritten nicht den Erklärungsgehalt zu haben, dass er sich mit einer Kurzarbeitszeit vom 05.10.2020 bis 30.10.2020 einverstanden erklärt. Der Kläger war ab dem 05.10.2020 arbeitsunfähig erkrankt und blieb schon deshalb der Arbeit fern. Sein Fernbleiben von der Arbeit lässt also nicht den Schluss zu, dass er damit sein Einverständnis zur Kurzarbeit kundtut. Überdies übermittelte der Kläger die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung, die nach dem Vortrag der Beklagten diese am 07.10.2020 auch zugeht. Auch dies lässt nicht aus der Sicht eines objektiven Dritten den Schluss zu, dass nunmehr der Kläger der Kurzarbeit zustimme. Würde er der Kurzarbeit zustimmen, wäre eine Übersendung der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung nicht erforderlich gewesen.

Vor diesem Hintergrund unterscheidet sich der vorliegende Fall nach Ansicht des Gerichts in mehreren Punkten deutlich von dem Sachverhalt, der der Entscheidung des

LAG Hamm, 11 Sa 1181/10 sowie der Entscheidung des LAG Düsseldorf vom 14.10.1994, 10 Sa 1194/94 jeweils zugrunde lag.

Ob einer wirksamen Vereinbarung über Kurzarbeit in der Zeit vom 05.10.2020 bis 30.10.2020 auch entgegensteht, dass dem Kläger nach seinem Vorbringen die Mitteilung vom 01.10.2020 erst Mitte Oktober zugeing, kann dahinstehen.

Dem Entgeltfortzahlungsanspruch des Klägers steht auch nicht der Einwand aus § 242 BGB entgegen. Allein aus dem Umstand, dass der Kläger für die Vergangenheit die Anordnung der Kurzarbeit auf Basis der vermeintlich wirksamen Vereinbarung vom 01.04.2020 hingenommen hat, folgt nicht, dass der Kläger treuwidrig handelt, wenn er nun für den Zeitraum vom 05.10.2020 bis 30.10.2020 die Unwirksamkeit der Vereinbarung gemäß § 307 Abs. 1, Abs. 2 BGB geltend macht. Zum einen störte sich der Kläger nach seinem Vortrag im konkreten Fall daran, dass ihm die Mitteilung zur Kurzarbeit erst Mitte Oktober 2020 zugegangen sei, die Kurzarbeit nach Ansicht des Klägers also rechtswidrig rückwirkend angeordnet worden sei. Zum anderen ergibt sich aus dem Vorbringen der Parteien nicht, dass dem Kläger bereits vor diesem Rechtsstreit die Unwirksamkeit der Vereinbarung vom 01.04.2020 bewusst gewesen wäre.

## II.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 46 Abs. 2 ArbGG, 91 Abs. 1 ZPO.

## III.

Den Wert des Streitgegenstandes hat das Gericht gemäß § 61 Abs. 1 ArbGG im Urteil festgesetzt.

### RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen dieses Urteil kann von der beklagten Partei **Berufung** eingelegt werden. Für die klagende Partei ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben.

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

Landesarbeitsgericht Hamm  
Marker Allee 94  
59071 Hamm  
Fax: 02381 891-283

eingegangen sein.

Die elektronische Form wird durch ein elektronisches Dokument gewahrt. Das elektronische Dokument muss für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet und mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg gemäß § 46c ArbGG nach näherer Maßgabe der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (ERVV) v. 24. November 2017 in der jeweils geltenden Fassung eingereicht werden. Nähere Hinweise zum elektronischen Rechtsverkehr finden Sie auf der Internetseite [www.justiz.de](http://www.justiz.de).

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

Die Berufungsschrift **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.

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

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

Dr. Gerding

Beglaubigt  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle  
Arbeitsgericht Münster

