



Az. 1 Ca 761/19



Verkündet am 07.11.2019

gez.: Glück
Regierungsbeschäftigte als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

**ARBEITSGERICHT SIEGBURG
IM NAMEN DES VOLKES**

URTEIL

In dem Rechtsstreit

◀ Mdt. zur Kenntnis		Wiedervorlage ▶
DGB Rechtsschutz GmbH Büro Siegen		
22. Nov. 2019		
Erledigt	Fristen + Termine	Bearbeitet
.....

[Redacted]

Kläger

Prozessbevollmächtigte

DGB Rechtsschutz GmbH, handelnd durch ihre Rechtsschutzsekretäre Alexander Meindl u.a., Spandauer Straße 1 + 3, 57072 Siegen

g e g e n

[Redacted]

Beklagte

Prozessbevollmächtigte

[Redacted]

hat die 1. Kammer des Arbeitsgerichts Siegburg auf die mündliche Verhandlung vom 07.11.2019 durch die Direktorin des Arbeitsgerichts Pérez Belmonte als Vorsitzende und den ehrenamtlichen Richter Weißenberg und den ehrenamtlichen Richter Dick

für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger ein unbefristetes Arbeitsverhältnis auf Vollzeit als Schweißer in der Lohngruppe EG 5 ERA NRW anzubieten.
2. Die Kosten des Rechtsstreits werden der Beklagten auferlegt.

3. Der Streitwert wird auf 7.857,78 Euro festgesetzt.

Tatbestand

Der Kläger war seit dem 10.02.2017 als Leiharbeiter bei der Firma [REDACTED] Personaldienste GmbH [REDACTED] beschäftigt und mit Ausnahme der Zeiträume 24.12.2017 bis 21.01.2018 sowie 20.12.2018 bis 01.01.2019 vom 15.02.2017 bis 11.03.2019 als Schweißer bei der Beklagten eingesetzt.

Der zwischen der Beklagten und der Firma [REDACTED] am 31.03.2017 geschlossene und am 01.04.2017 in Kraft getretene Arbeitnehmerüberlassungsvertrag (Bl. 72 ff. d.A.) enthält u.A. folgende Bestimmungen:

„§ 12 Dauer des Vertrages/Kündigung

(1) Der Arbeitnehmerüberlassungsvertrag endet am 30.09.2018 (Höchstüberlassungsdauer)...“ (Bl. 74 d.A.)

Der Kläger ist Mitglied der IG Metall, die Beklagte des Arbeitgeberverbandes der Metall- und Elektroindustrie in Nordrhein-Westfalen. In den Zeiträumen um die Jahreswechsel 2017/2018 bzw. 2018/2019 war bei der Beklagten – wie bei ihr um die Jahreswechsel üblich - Betriebsruhe angeordnet. Die Stammarbeiter sind in den Zeiten dieser Betriebsruhe angehalten, Überstunden abzubauen oder Tarifurlaub zu nehmen. Die Firma [REDACTED] gewährte dem Kläger in den Monaten Dezember 2017, Januar 2018 und Dezember 2019 zeitweise Tarifurlaub und Freizeitausgleich (Abbau Arbeitszeitkonto).

Mit Schreiben vom 22.05.2019 unterbreitete die Beklagte dem Kläger ein Angebot auf Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrages als vollzeitbeschäftigter Arbeitnehmer in der Abteilung Instandhaltung (mit der Tätigkeit Sandstrahlen) bei Eingruppierung in die EG 2 ERA-TV NRW. Der Kläger lehnte das Angebot ab.

Mit der am 18.03.2019 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat der Kläger die Feststellung begehrt, dass zwischen den Parteien seit dem 15.02.2019 ein Arbeitsverhältnis besteht und er in die Lohngruppe EG 6 einzugruppiert ist. Klageändernd be-

geht er mit dem Hauptantrag die Verurteilung der Beklagten, ihm einen Vollzeitarbeitsplatz als Schweißer in der Lohngruppe EG 5 anzubieten. Der Kläger vertritt die Auffassung, die Beklagte sei nach § 4 Ziffer 1. Des Tarifvertrages zur Leih-/Zeitarbeit für die Metall- und Elektroindustrie Nordrhein-Westfalens vom 02.02./22.05.2017 (TV LeiZ) verpflichtet, ihm einen Vollzeitarbeitsplatz als Schweißer bei tariflicher Vergütung anzubieten, da er länger als 24 Monate an die Beklagte als Entleiherin überlassen gewesen sei. Er macht geltend, eine Unterbrechung des Einsatzes habe nicht vorgelegen. Er sei seit Beginn der Entleiherung ausschließlich bei der Beklagten eingesetzt gewesen.

Der Kläger beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, ihm ein unbefristetes Arbeitsverhältnis auf Vollzeit als Schweißerin der Lohngruppe 5 anzubieten;

hilfsweise für den Fall, dass der Anspruch aus dem Klageantrag zu 1. nicht besteht,

2. die Beklagte zu verurteilen, ihm ein unbefristetes Arbeitsverhältnis auf Vollzeit in der Lohngruppe 5 anzubieten;

hilfsweise für den Fall, dass der Anspruch aus dem Klageantrag zu 2. nicht besteht,

3. die Beklagte zu verurteilen, ihm ein unbefristetes Arbeitsverhältnis auf Vollzeit anzubieten;

hilfsweise für den Fall, dass der Anspruch aus dem Klageantrag zu 3. nicht besteht,

4. die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger ein unbefristetes Arbeitsverhältnis anzubieten;

hilfsweise für den Fall, dass der Anspruch aus dem Klageantrag zu 4. nicht besteht,

5. die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger ein Arbeitsverhältnis anzubieten.

...

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte macht geltend, die Einsatzzeit des Klägers in ihrem Betrieb sei für insgesamt 42 Tage unterbrochen gewesen, sodass er erst am 28.03.2019 24 Monate in ihrem Betrieb beschäftigt gewesen sei. Im Rechtsverhältnis zwischen den Parteien des Rechtsstreites seien für die Berechnung der Frist von 24 Monaten die Einsatzzeiten zu zählen, in denen der Arbeitnehmer auch tatsächlich im Betrieb erschienen sei. Vor Beginn der Beschäftigung des Klägers sei mit der [REDACTED] ein Arbeitnehmerüberlassungsvertrag geschlossen worden. Wegen der gesetzlichen Änderung des AÜG zum 01.04.2017 seien von der Verleiherin für alle im Betrieb der Beklagten zu diesem Zeitpunkt beschäftigten Leiharbeiter neue Überlassungsverträge mit Beginn zum 01.04.2017 übersandt worden. Der Zeitraum von 18 Monaten, der aus diesem Vertrag hervorgehe, werde von der Verleiherin grundsätzlich für jeden Leiharbeiter in Ansatz gebracht, um der gesetzlichen Höchstüberlassungsdauer Genüge zu tun. Die Firma [REDACTED] und die Beklagte seien übereinstimmend davon ausgegangen, dass im vorliegenden Fall eine Überlassungshöchstdauer von 24 Monaten gelte. Die Beklagte behauptet, für die Zeiten, in denen der Leiharbeiter nicht abgerufen werde, erfolge die Handhabung mit der Firma [REDACTED] dergestalt, dass die Beklagte ihr mitteile, den Leiharbeiter für diesen Zeitraum nicht zu beschäftigen. Für den so vereinbarten Zeitraum erhalte die Verleiherin keine Überlassungsvergütung von der Beklagten. Die Beklagte vertritt im Übrigen die Auffassung, der TVLeiZ verpflichte sie jedenfalls nicht zur Abgabe eines Angebotes, wie ihn der Kläger mit dem Hauptantrag begehre. Zweck der tariflichen Bestimmung sei es, dem schon lange eingesetzten Leiharbeiter einen Arbeitsplatz in der Stammbesellschaft anzubieten. Dieser könne jedoch in einer anderen Abteilung liegen, mit einer anderen Tätigkeit verbunden sein und auch hinsichtlich der Entlohnung und der Arbeitszeit von dem als Leiharbeiter besetzten Arbeitsplatz abweichen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Akte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig, insbesondere ist der Hauptantrag hinreichend bestimmt. Er ist auf die Abgabe einer Willenserklärung, nämlich der Abgabe eines Angebotes auf Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrages gerichtet, auf dessen Grundlage der Kläger als Schweißer in Vollzeit bei der Beklagten beschäftigt sein soll gegen ein tarifliches Entgelt nach EG 5 ERA NRW. Näherer Angaben zum abzugebenden Angebots bedarf es schon deshalb nicht, weil auf ein Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien kraft beiderseitiger Organisationsangehörigkeit die einschlägigen Tarifverträge gelten würden, die die Arbeitsbedingungen im Einzelnen ausgestalten.

Die Klage ist auch begründet.

Die Beklagte ist nach § 4 Ziffer 1., 2. Spiegelstrich TV LeiZ verpflichtet, dem Kläger einen unbefristeten Arbeitsplatz anzubieten.

Der TV LeiZ gilt auch nach Inkrafttreten des § 1 Abs.1b AÜG, der eine maximale Überlassungsdauer von 18 Monaten bestimmt, fort. Gemäß § 1 Abs.1 b S.3 AÜG können in einem Tarifvertrag der Einsatzbranche vom Gesetz abweichende Regelungen zur Überlassungshöchstdauer vereinbart werden. Mit der Möglichkeit, von der gesetzlichen Regelung abweichende Überlassungshöchstdauern durch oder aufgrund eines solchen Tarifvertrags festzulegen, wird die Gestaltungsfreiheit der Tarifvertragsparteien gestärkt (BT-Drs. 18/9232, 21; BeckOK ArbR/Koch AÜG § 1 Rn.110). Vorbild für die Regelung sind Tarifverträge der Metall- und Elektroindustrie (TV LeiZ). In zeitlicher Hinsicht können auch Tarifverträge, die bereits vor dem 01.04.2017 geschlossen wurden, eine Abweichung von der gesetzlichen Regelung zur Überlassungshöchstdauer bewirken. Eine Einschränkung auf neu abgeschlossene Tarifverträge sieht das Gesetz nicht vor. Zudem war dem Gesetzgeber bewusst, dass es bereits solche Tarifverträge gab, da die TV LeiZ gerade Vorbild für die gesetzliche Neuregelung waren (Koch a.a.O. Rn.111).

Der TV LeiZ findet auf die Parteien kraft beiderseitiger Organisationszugehörigkeit Anwendung. Unstreitig besteht bei der Beklagten keine Betriebsvereinbarung im Sinne des § 3 TV LeiZ.

...

§ 4 Ziffer 1. TV LeiZ lautet:

„1. Besteht keine Betriebsvereinbarung gemäß § 3 gilt Folgendes:

- Nach 18 Monaten Überlassung hat der Entleiher zu prüfen, ob er dem Leih-/Zeitarbeitnehmer einen unbefristeten Arbeitsvertrag anbieten kann.
- Nach 24 Monaten Überlassung hat der Entleiher dem Leih-/Zeitarbeitnehmer einen unbefristeten Arbeitsvertrag anzubieten. Dieses kann nach Beratung mit dem Betriebsrat bei akuten Beschäftigungsproblemen entfallen.

Bei Unterbrechungen von weniger als drei Monaten werden Einsatzzeiten im selben Betrieb addiert.
..“ (Bl. 8 d.A.)

Nach der vorgenannten Tarifbestimmung besteht unter den dort genannten Voraussetzungen eine Verpflichtung des Arbeitgebers, dem Leiharbeitnehmer einen Arbeitsvertrag anzubieten. Sie begründet damit einen Individualanspruch des Leiharbeitnehmers BAG BeckRS 2016, 74834).

Gemäß dem Wortlaut der Tarifiklausel kommt es darauf an, ob eine Überlassung von 24 Monaten vorlag.

Die Anspruchsvoraussetzungen sind hier erfüllt. Ein Leiharbeitnehmer ist in dem Zeitraum überlassen, während dessen er dem Entleiher zur Verfügung gestellt wird, um unter dessen Aufsicht und Leitung vorübergehend zu arbeiten. Die Überlassung des Klägers an die Beklagte betrug hier mehr als 24 Monate, denn die Zeiten, in denen der Kläger um die Jahreswechsel 2017/2018, 2018/2019 nicht eingesetzt war, begründen keine Unterbrechungen der Überlassung.

Die Dauer der Überlassung von 24 Monaten meint die Zeitspanne der Überlassung, die notwendigerweise auch wegen Urlaubs, gesetzlicher Feiertage u.Ä. arbeitsfreie Tage umfasst. Feiertage und Urlaubszeiten sowie Zeiten, in denen Freizeitausgleich gewährt wird, stellen keine Unterbrechung der Überlassung dar. Für dieses Verständnis spricht bereits der Wortlaut der in Rede stehenden Tarifbestimmung, der zwischen „Überlassung“ und „Einsatzzeiten“ differenziert. Nur dann, wenn eine Unterbrechung vorliegt und diese weniger als drei Monate beträgt, kommt es auf die Einsatzzeiten an. Das lässt nur den Schluss zu, dass die Überlassung im Sinne der Spiegelstriche der Tarifnorm grundsätzlich nicht der Summe der Einsatzzeiten entspricht. Überlassung ist dann die Zeitspanne zwischen dem Beginn des Einsatzzeitraums und seinem

...

Ende. Unterbrechungen setzen deshalb ein Ende der Überlassung voraus. Sie liegen nicht schon dann vor, wenn der Leiharbeitnehmer tatsächlich nicht eingesetzt wird, weil die Arbeit wegen eines gesetzlichen Feiertags ausfällt oder wegen Urlaubs u.Ä. keine Arbeitspflicht besteht. Würden solche Zeiten als Unterbrechungen gewertet, so würde der Zeitraum von 24 Monaten in aller Regel erst nach mehr als 26 Monaten erreicht, denn gesetzliche Feiertage fallen jedes Jahr an und der schon der gesetzliche Urlaub beträgt vier Wochen im Jahr und ist grundsätzlich im Kalenderjahr zu gewähren. Dass der Kläger in der Zeit vom 24.12.2017 bis 21.01.2018 sowie vom 20.12.2018 bis 01.01.2019 nicht eingesetzt wurde, hat seinen Grund darin, dass während dieser Zeiträume Betriebsruhe angeordnet war. Darauf, ob die Beklagte mit der Firma [REDACTED] vereinbart hat, dass sie für die Zeiträume der Betriebsruhe keine Überlassungsvergütung zahlen muss, kommt es nicht an. Darin liegt keine Beendigung der Überlassung. Auch der Arbeitnehmerüberlassungsvertrag vom 31.03.2017 geht davon aus, dass die Überlassung den Zeitraum der maximalen Überlassungsdauer umfasst. Das gilt auch dann, wenn vom Vortrag der Beklagten ausgehend, unterstellt wird, dass ungeachtet der anderslautenden Angabe im Vertrag zwischen der Beklagten und der Firma [REDACTED] Einigkeit darüber bestand, dass die Überlassungshöchstdauer vorliegend 24 Monate betrug.

Die Tarifbestimmung verpflichtet die Beklagte zur Abgabe eines Angebotes auf Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrages zu den Bedingungen, die für den Arbeitsplatz galten, den der Kläger bei ihr als Leiharbeitnehmer einnahm. Der Beklagten ist zwar darin zu folgen, dass der TV LeiZ den Inhalt des abzugebenden Angebotes nicht bestimmt. Nach dem Sinn und Zweck der Tarifregelung muss sich das Angebot jedoch auf die Tätigkeit beziehen, die der Leiharbeitnehmer bis dato ausgeübt hat und im Hinblick auf Arbeitszeit und Vergütung dieser Tätigkeit entsprechen. Dass der Arbeitgeber seiner Verpflichtung aus der in Rede stehenden Bestimmung nicht durch Abgabe irgendeines Angebotes auf Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrages nachkommt, stellt auch die Beklagte nicht in Abrede. Sie meint allerdings, dass es genügt, wenn das Angebot billigem Ermessen entspricht und der angebotene Arbeitsplatz für den Arbeitnehmer zumutbar ist. Dem folgt die Kammer nicht. Sinn und Zweck der TV LeiZ ist es, zu verhindern, dass ein Teil der Stammebelegschaft gegen Leiharbeitnehmer ausgetauscht wird, Arbeitsplätze also dauerhaft mit Leiharbeitnehmern besetzt werden. Wenn ein Arbeitsplatz über einen langen Zeitraum – hier 24 Monate – mit einem Leiharbeitnehmer besetzt war, soll der Leiharbeitnehmer, so er das will, diesen

...

Arbeitsplatz auf der Grundlage eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses mit dem Entleiher einnehmen. Diesen Anspruch des Klägers hat die Beklagte durch das Angebot vom 22.05.2019 nicht erfüllt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 46 Abs.2 ArbGG in Verbindung mit § 91 ZPO. Zwar hat der Kläger seine ursprüngliche Klage mit Schriftsatz vom 21.05.2019 geändert, doch ist der Streitwert unverändert geblieben. Der Kläger hat insbesondere, klar gestellt, dass keine Eingruppierungsklage beabsichtigt war, soweit er in seine früheren Anträge die Lohngruppe 6 angegeben hat.

Der gemäß § 61 Abs.1 ArbGG im Urteil auszuweisende Streitwert war mit dem dreifachen Betrag des Bruttomonatsverdienstes des Klägers zu bewerten.

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 Köln
Blumenthalstraße 33
50670 Köln
Fax: 0221 7740-356

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.

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.

gez. Pérez Belmonte



[Handwritten signature]
Pérez Belmonte