

- Abschrift -



Landesarbeitsgericht Niedersachsen

Im Namen des Volkes

Urteil

15 Sa 757/19
2 Ca 155/19 ArbG Nienburg

In dem Rechtsstreit

Verkündet am: 19.10.2020

Gerichtsangestellte
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

– Klägerin und Berufungsklägerin –

Prozessbevollmächtigte:
DGB Rechtsschutz GmbH Büro Bremen, Bahnhofplatz 22 - 28, 28195 Bremen

gegen

- 1.
- 2.

– Beklagter und Berufungsbeklagter –

Prozessbevollmächtigte:
zu 1-2:

hat die 15. Kammer des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen auf die mündliche Verhandlung vom 19. Oktober 2020 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht ... sowie den ehrenamtlichen Richter ... und den ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Arbeitsgerichts Nienburg vom 22.8.2019 – 1 Ca 155/19 – abgeändert.

Es wird festgestellt, dass das zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 2. seit dem 5.9.2012 bestehende Arbeitsverhältnis als Arbeitnehmerin mit einer Tätigkeit in der Organisationseinheit „Scheibenumrahmung/Konfektion“ und einer wöchentlichen Arbeitszeit von 37,5 Stunden seit dem 1.10.2018 mit der Beklagten zu 1. fortbesteht.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte zu 1. verpflichtet ist, der Klägerin ab dem 1.4.2019 eine Vergütung nach der Entgeltgruppe 4C gemäß § 7 des Entgelttarifvertrages für die deutsche Kautschukindustrie vom 11. Februar 2000 i. V. m. §§ 2,4 Entgelttarifvertrag für die niedersächsische Kautschukindustrie vom 24.5.2018 zu zahlen.

Die Beklagte zu 1. wird verurteilt, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum

Oktober 2018 324,49 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.11.2018,

November 2018 8,80 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.12.2018,

Dezember 2018 321,11 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.1.2019,

Januar 2019 315,94 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.2.2019,

Februar 2019 315,99 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.3.2019 zu zahlen.

März 2019 8,29 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.4.2019 zu zahlen

Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

Die erstattungsfähigen außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 2. trägt die Klägerin. Von den Gerichtskosten 1. und 2. Instanz trägt die Klägerin 35 % und die Beklagte zu 1. 65 %, von den erstattungsfähigen außergerichtlichen Kosten der Klägerin trägt die Beklagte zu 1. 65 %, im Übrigen trägt jede Partei ihre außergerichtlichen Kosten selbst.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Parteien streiten über das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 1.

Die Beklagte zu 1. ist ein Unternehmen der H.- Gruppe, einem globalen Zu-lieferer für die Automobilbranche mit Sitz in R. und weiteren Standorten in V. und M. Geschäftszweck und Schwerpunkt der betrieblichen Tätigkeit der Beklagten zu 1. ist die Entwicklung, Herstellung und der Vertrieb von Automobilversiegelungs- und Anti-vibrationssystemen. Die Beklagte zu 1. beschäftigt auch Mitarbeiter in der Produktion.

Die Beklagte zu 2. ist ebenfalls ein Unternehmen der H.- Gruppe Sie hat ihren Geschäftssitz an dem Betriebsstandort R. und beschäftigt dort ca. 106 Mit-arbeiter. Als Unternehmenszweck der Beklagten zu 2. ist im Handelsregister eingetragen: „Die Herstellung und der Vertrieb technischer Gummi-Waren aller Art, insbesondere die Herstellung und der Vertrieb von Elastomern in Irland. Die Gesellschaft ist berechtigt, auch andere Erzeug-nisse herzustellen, zu bearbeiten, zu erwerben und zu vertreiben. Beteiligung an anderen Un-ternehmen.“ Die Beklagte zu 2. besaß eine Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung nach § 1 AÜG. Die Arbeitnehmer der Beklagten zu 2. werden teilweise gemeinsam mit Arbeitnehmern der Beklagten zu 1. in der Vorproduktion am Standort R. eingesetzt. Darüber-hinausgehende Geschäftstätigkeiten entfaltet die Beklagte zu 2. nicht. Die materiellen Betriebs-mittel am Standort R. gehören nicht zum Betriebsvermögen der Beklagten zu 2.

Die Beklagte zu 1. hält 99,97% der Gesellschaftsanteile der Beklagten zu 2. Die Bilanz der Beklagten zu 2. weist kein Anlagevermögen auf. Die Gewinn- und Verlustrechnung weist im wesentlichen Personalaufwand aus. Zwischen der Beklagten zu 1. und der Beklagten zu 2. besteht ein Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag vom 22. Dezember 1989, nach dem das jeweilige Ergebnis der Beklagten zu 2. von der Beklagten zu 1. übernommen wird. Wegen des Inhalts des Jahresabschlusses für das Jahr 2017 der Beklagten zu 2. wird auf Bl. 312 und 313 dA. Bezug genommen.

Die Klägerin steht seit dem 5.9.2012 bei der Beklagten zu 2. im Arbeitsverhältnis. Der zwischen den Parteien geschlossene schriftliche Arbeitsvertrag vom 3.9.2012 lautet auszugsweise:

„Präambel

Es ist verstärkt erforderlich, die Dienstleistungen unmittelbar beim Kunden unter Eingliederung der Arbeitnehmer/innen in deren betriebliche Organisation (Arbeitnehmerüberlassung) zu er-bringen. Vor diesem Hintergrund hat das Unternehmen eine Erlaubnis zur Arbeitnehmerüber-lassung der Agentur für Arbeit beantragt und am 06.10.2006 von der Bundesagentur für Arbeit, Regionaldirektion Niedersachsen-Bremen, erhalten. Die Arbeitnehmerin soll in beiden Ge-schäftsbereichen eingesetzt werden. Ein Merkblatt der Bundesagentur für Arbeit über die we-sentlichen Inhalte des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes ist diesem Vertrag beigelegt.

1. Tätigkeit und Aufgabengebiet

- a) Der Arbeitgeber überträgt der Arbeitnehmerin eine Tätigkeit in der Organisationsein-heit „Scheibenumrahmung/Konfektion“.
- b) Der Arbeitgeber behält sich vor, die Arbeitnehmerin je nach Bedarf in Normal/Wech-sel- oder Dreischicht einzusetzen.

- c) Die Festlegung der vereinbarten Art der Tätigkeit schließt nicht aus, dass die Arbeitnehmerin innerhalb des Unternehmens bei unveränderten Bezügen auch eine andere ihrer Vorbildung und ihren Fähigkeiten entsprechende Tätigkeit übertragen bekommt.
- d) Die Arbeitnehmerin ist verpflichtet, die vertraglich geschuldete Tätigkeit auch im Rahmen von Arbeitnehmerüberlassung zu erbringen. Die Arbeitnehmerin wird dann an den Kunden des Arbeitgebers (Entleiher) zur Leistung der vertraglich geschuldeten Arbeitsleistung überlassen. Die Arbeitnehmerin erklärt sich damit einverstanden, an wechselnden Arbeitsorten – auch außerhalb ihres Wohnsitzes und des Sitzes des Unternehmens – tätig zu werden.
- e) Während einer Überlassung an einen Entleiher unterliegt die Arbeitnehmerin dem Direktionsrecht des Entleihers. Der Arbeitgeber ist berechtigt, die Arbeitnehmerin jederzeit von ihrem Einsatzort abzuuberufen und anderweitig einzusetzen.

(...)“

Wegen des weiteren Wortlautes des Arbeitsvertrages wird auf Bl. 20-23 dA. Bezug genommen.

Die Beklagte zu 1. ist durch Verbandsmitgliedschaft gebunden an die Tarifverträge für die Beschäftigten in der niedersächsischen Kautschukindustrie, unter anderen den Manteltarifvertrag vom 17.12.2003 in der Fassung vom 24.5.2018 (MTV Kautschuk), den Entgelttrahmentarifvertrag vom 11.2.2000 (EntgelttrahmentV) und den Entgelttarifvertrag vom 24.5.2018 (EntgeltTV).

Die Beklagte zu 2. ist Mitglied im Interessenverband Deutscher Zeitarbeitsunternehmen (IGZ e.V.).

Die Klägerin ist Mitglied der Industriegewerkschaft Bergbau, Chemie, Energie. Die Klägerin erhält Vergütung nach dem Entgelttarifvertrag zwischen der IGZ e.V. und der DGB-Tarifgemeinschaft.

Die Personalangelegenheiten beider Unternehmen werden durch eine gemeinsame Personalabteilung verwaltet. Die Personalabteilung wird durch eine Person geleitet, die Ansprechpartnerin sowohl für den Betriebsrat als auch für die Arbeitnehmer beider Unternehmen ist. Die operative Leitung in R. wird durch einen gemeinsamen Werkleiter ausgeübt. Dieser bestimmt den unternehmensübergreifenden Dienstesinsatz und die Urlaubsplanung der Arbeitnehmer sowie die Vertretung bei urlaubs- und krankheitsbedingten Ausfällen. Seit November 2016 sind die Geschäftsführer der Beklagten personenidentisch.

In dem Betrieb in R. besteht ein gemeinsamer Betriebsrat. Mit diesem schlossen die Beklagte zu 1. und 2. verschiedene Betriebsvereinbarungen, u. a. die Betriebsvereinbarung „Leiharbeiter“ vom 17. November 2016 (Bl. 501 – 504 dA.), Aufhebungs-/Abwicklungsvertrag vom 7. Dezember 2018 (Bl. 121-123 dA.), Sprinterprämie und Anwesenheitsprämie (Bl. 124-127 dA., Sozialplan vom 7. Dezember 2018 (Bl. 129-138 dA.) und Leiharbeiter vom 10. Juli 2019 (Bl. 506-510 dA.).

Mit Schreiben vom 1. November 2017 (Bl. 511 dA.) teilte die Beklagte zu 2. der Bundesagentur für Arbeit, Agentur für Arbeit Kiel mit, dass sie an der Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung

nicht länger festhalten werde und gab die erteilte Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung zurück.

Mit Schreiben vom 23. Januar 2019 und 14. März 2019 (Bl. 69-74 dA.) forderte die Klägerin die Beklagte zu 1. auf, ihr Vergütung nach Entgeltgruppe E 4C gemäß § 7 des Entgelttarifvertrages für die deutsche Kautschukindustrie vom 11. Februar 2000 iVm. §§ 2, 4 Entgelttarifvertrag für die Niedersächsische Kautschukindustrie vom 24. Mai 2018 zu zahlen. Die Tätigkeiten, mit denen die Klägerin beschäftigt wird, erfüllen die tatsächlichen Voraussetzungen für die begehrte Eingruppierung.

Mit Schriftsatz vom 9.4.2019, bei dem Arbeitsgericht Nienburg eingegangen am 9.4.2019, hat die Klägerin die vorliegende Klage erhoben.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, wegen des Ablaufs der Höchstüberlassungsdauer nach § 1 Abs. 1 AÜG sei ab dem 1. Oktober 2018 ein Arbeitsverhältnis mit der Beklagten zu 1. zustande gekommen.

Die Beklagte zu 1. sei verpflichtet, ihr Vergütung in Höhe der Differenz zwischen der gezahlten Vergütung und der sich aus der Anwendbarkeit der einschlägigen Entgelttarifverträge für die Kautschukindustrie ergebenden Vergütung zu zahlen. Wegen der Berechnung der Differenzvergütung im Einzelnen wird auf die Anlagen zur Klageschrift vom 9.4.2019 (Bl. 62-74 dA.) Bezug genommen.

Wenn ein Gemeinschaftsbetrieb zwischen der Beklagten zu 1. und der Beklagten zu 2. vorliege, diene dieser allein dazu, die Schutzvorschriften des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes in rechtsmissbräuchlicher Absicht zu umgehen. Die Anwendung von zwei Tarifwerken in einem Gemeinschaftsbetrieb sei gleichheitswidrig. Insofern sei die Beklagte zu 2. verpflichtet, ihr die Differenz zur Vergütung nach den Entgelttarifverträgen der Kautschukindustrie zu zahlen.

Die Klägerin hat beantragt,

1. Es wird festgestellt, dass das zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 2. vom 5.9.2012 bis zum 30.9.2018 bestehende Arbeitsverhältnis als Arbeitnehmerin mit einer Tätigkeit in der Organisationseinheit „Scheibenumrahmung/Konfektion“ und einer wöchentlichen Arbeitszeit von 37,5 Stunden seit dem 1.10.2018 mit der Beklagten zu 1. fortbesteht.
2. Es wird festgestellt, dass die Beklagte zu 1. verpflichtet ist, der Klägerin ab dem 1.10.2018 eine Vergütung nach Entgeltgruppe 4 C gemäß § 7 des Entgelttarifvertrages für die deutsche Kautschukindustrie vom 11.2.2000 iVm. § 2, 4 Entgelttarifvertrag für die niedersächsische Kautschukindustrie vom 24.5.2018 zu zahlen.

Hilfsweise:

Es wird festgestellt, dass die Beklagte zu 2. verpflichtet ist, der Klägerin eine Vergütung nach der Entgeltgruppe 4 C gemäß § 7 des Entgelttarifvertrages für die deutsche Kautschukindustrie vom 11.2.2000 iVm. §§ 2, 4 Entgelttarifvertrag für die niedersächsische Kautschukindustrie vom 24.5.2018 zu zahlen.

3. Die Beklagte zu 1. wird verurteilt, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.10.2018 bis 31.10.2018 einen Betrag in Höhe von 335,04 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.11.2018 zu zahlen.

Hilfsweise:

Die Beklagte zu 2. wird verurteilt, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.10.2018 bis 31.10.2018 einen Betrag in Höhe von 335,04 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.11.2018 zu zahlen.

4. Die Beklagte zu 1. wird verurteilt, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.11.2018 bis 30.11.2018 einen Betrag in Höhe von 41,32 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.12.2018 zu zahlen.

Hilfsweise:

Die Beklagte zu 2. wird verurteilt, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.11.2018 bis 30.11.2018 einen Betrag in Höhe von 41,32 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.12.2018 zu zahlen.

5. Die Beklagte zu 1. wird verurteilt, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.12.2018 bis 31.12.2018 einen Betrag in Höhe von 321,11 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.1.2019 zu zahlen.

Hilfsweise:

Die Beklagte zu 2. wird verurteilt, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.12.2018 bis 31.12.2018 einen Betrag in Höhe von 321,11 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.1.2019 zu zahlen.

6. Die Beklagte zu 1. wird verurteilt, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.1.2019 bis 31.1.2019 einen Betrag in Höhe von 315,94 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.2.2019 zu zahlen.

Hilfsweise:

Die Beklagte zu 2. wird verurteilt, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.1.2019 bis 31.1.2019 einen Betrag in Höhe von 315,94 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.2.2019 zu zahlen.

7. Die Beklagte zu 1. wird verurteilt, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.2.2019 bis 28.2.2019 einen Betrag in Höhe von 347,43 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.3.2019 zu zahlen.

Hilfsweise:

Die Beklagte zu 2. wird verurteilt, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.2.2019 bis 28.2.2019 einen Betrag in Höhe von 347,43 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.3.2019 zu zahlen.

8. Die Beklagte zu 1. wird verurteilt, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.3.2019 bis 31.3.2019 einen Betrag in Höhe von 67,72 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.4.2019 zu zahlen.

Hilfsweise:

Die Beklagte zu 2. wird verurteilt, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.3.2019 bis 31.3.2019 einen Betrag in Höhe von 67,72 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.4.2019 zu zahlen.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte haben vorgetragen, die Beklagte zu 2. mache seit Herbst 2016 keinen Gebrauch mehr von ihrer Arbeitnehmerüberlassungserlaubnis. Jedenfalls seit November 2016 bildeten sie einen Gemeinschaftsbetrieb in der Betriebsstätte R. Sie hätten sich zur gemeinsamen Führung des Betriebes rechtlich verbunden und einen einheitlichen Leitungsapparat zur Erfüllung der in der organisatorischen Einheit zu verfolgenden arbeitstechnischen Zwecke geschaffen. Der Betriebsrat habe in Fragen der sozialen und personellen Mitbestimmung einen zur einheitlichen Willensbildung für beide Unternehmen fähigen Ansprechpartner. Ein Indiz für einen einheitlichen Leitungsapparat sei auch die Personenidentität der Geschäftsführung. Die Überlassungshöchstdauer des AÜG sei nicht überschritten worden, da die Klägerin seit fast 3 Jahren nicht mehr als Leiharbeiterin in der Organisationseinheit „Scheibenumrahmung/Konfektion“ eingesetzt werde. Ein Arbeitsverhältnis sei auch nicht aufgrund einer angeblich rechtsmissbräuchlichen Ausgestaltung des Gemeinschaftsbetriebes entstanden.

Mit Urteil vom 22.8.2019 hat das Arbeitsgericht Nienburg die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, die Klägerin habe keine hinreichenden Tatsachen dargetan, die den Schluss auf eine Überlassung zur Arbeitsleistung zuließen. Aufgrund der vorgetragenen Indizien sei von einer Tätigkeit in einem gemeinsamen Betrieb auszugehen. Ein Arbeitsverhältnis zwischen der Beklagten zu 1. und der Klägerin sei auch nicht unter dem Gesichtspunkt des Rechtsmissbrauchs zustande gekommen. Es liege kein Fall des institutionellen Rechtsmissbrauchs vor. Der Eingruppierungsfeststellungsantrag und die Zahlungsanträge gegen die Beklagte zu 1. Seien unbegründet, da zu ihr kein Arbeitsverhältnis bestehe. Die im Wege der subjektiven Klagehäufung gegen die Beklagte zu 2. gerichteten Hilfsanträge seien unzulässig.

Wegen der weiteren Darstellung des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils (Bl. 229 - 232 dA.), wegen der rechtlichen Würdigung auf die Entscheidungsgründe (Bl. 233 - 238 dA.) Bezug genommen.

Gegen das ihr am 16.9.2019 zugestellte Urteil vom 22.8.2019 hat die Klägerin mit Schriftsatz vom 10.10.2019, bei dem Landesarbeitsgericht Niedersachsen eingegangen am 10.10.2019, Berufung eingelegt und diese nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 20.12.2019 mit Schriftsatz vom 12.12.2019, bei dem Landesarbeitsgericht Niedersachsen eingegangen am 16.12.2019 begründet.

Die Klägerin trägt vor, das Arbeitsgericht habe von einer abgestuften Darlegungs- und Beweislast ausgehen müssen. Die vorgetragenen Indizien habe das Arbeitsgericht nicht richtig bewertet. Der vorgetragene Sachverhalt habe eindeutig gegen das Vorliegen eines Gemeinschaftsbetriebes gesprochen. Der Anspruch auf Differenzlohn ergebe sich aus der Anwendung der Tarifverträge für die Kautschukindustrie ausgehend von den von der Beklagten zu 2. für den Zeitraum vom 1.10.2018 bis zum 31.3.2019 erstellten Abrechnungen.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Nienburg vom 22.8.2019, Az.: 2 Ca 155/19, abzuändern und

1. festzustellen, dass das zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 2. vom 5.9.2012 bis zum 30.9.2018 bestehende Arbeitsverhältnis als Arbeitnehmerin mit einer Tätigkeit in der Organisationseinheit „Scheibenumrahmung/Konfektion“ und einer wöchentlichen Arbeitszeit von 37,5 Stunden seit dem 1.10.2018 mit der Beklagten zu 1. fortbesteht.
2. festzustellen, dass die Beklagte zu 1. verpflichtet ist, der Klägerin ab dem 1.10.2018 eine Vergütung nach Entgeltgruppe 4 C gemäß § 7 des Entgelttarifvertrages für die deutsche Kautschukindustrie vom 11.2.2000 iVm. § 2, 4 Entgelttarifvertrag für die niedersächsische Kautschukindustrie vom 24.5.2018 zu zahlen.

Hilfsweise:

festzustellen, dass die Beklagte zu 2. verpflichtet ist, der Klägerin eine Vergütung nach der Entgeltgruppe 4 C gemäß § 7 des Entgelttarifvertrages für die deutsche Kautschukindustrie vom 11.2.2000 iVm. §§ 2, 4 Entgelttarifvertrag für die niedersächsische Kautschukindustrie vom 24.5.2018 zu zahlen.

3. Die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.10.2018 bis 31.10.2018 einen Betrag in Höhe von 335,04 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.11.2018 zu zahlen.
4. Die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.11.2018 bis 30.11.2018 einen Betrag in Höhe von 41,32 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.12.2018 zu zahlen.
5. Die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.12.2018 bis 31.12.2018 einen Betrag in Höhe von 321,11 EUR brutto nebst

Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.1.2019 zu zahlen.

6. Die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.1.2019 bis 31.1.2019 einen Betrag in Höhe von 315,94 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.2.2019 zu zahlen.
7. Die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.2.2019 bis 28.2.2019 einen Betrag in Höhe von 347,43 EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.3.2019 zu zahlen.
8. Die Beklagte zu 1. zu verurteilen, an die Klägerin für den Abrechnungszeitraum 1.3.2019 bis 31.3.2019 einen Betrag in Höhe von 67,72, EUR brutto nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.4.2019 zu zahlen.

Die Beklagten beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagten tragen vor, sie bildeten jedenfalls seit November 2016 einen gemeinsamen Betrieb. Das Geschäftsfeld der Beklagten zu 2. werde dabei maßgeblich geprägt durch (vielfach einfache) Produktionsschritte zur Herstellung von Gummiwaren (im Sinne einer „Vorproduktion“). Sie fungiere vergleichbar einem internen Zulieferer. Das Geschäftsfeld der Beklagten zu 1. erstrecke sich überwiegend auf die Entwicklung und den Vertrieb der Erzeugnisse. Es bestehe eine enge organisatorische Verflechtung hinsichtlich der Betriebsabläufe und betrieblichen Tätigkeiten. Die Entscheidungs- und Weisungsrechte stünden beiden Beklagten gemeinsam zu, Anweisungen erfolgten jeweils im Namen des Vertragsarbeitgebers. Dass die Beklagte zu 2. eigene Entscheidungs- und Weisungsrechte habe, habe sich auch in den gemeinsamen Verhandlungen mit dem Betriebsrat über den Interessenausgleich vom 11. November 2018, den Sozialplan vom 7. Dezember 2018 und durch diverse Betriebsvereinbarungen gezeigt. Die Betriebsmittel werden unabhängig von den Eigentumsverhältnissen gemeinsam zur Förderung des gemeinsamen Zwecks eingesetzt. Sie stünden auch nicht ausschließlich im Eigentum der Beklagten zu 1., da wesentliche Betriebsmittel von Dritten geleast seien. Die Klägerin habe keine ausreichenden Tatsachen dargetan, die den Schluss auf eine Arbeitnehmerüberlassung zuließen. Die Offenkundigkeit des Gemeinschaftsbetriebes zeige sich auch in dem Abschluss der Betriebsvereinbarung „Leiharbeitnehmer“ vom 17.11.2016.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien in der Berufungsinstanz wird auf die Schriftsätze vom 12.12.2019, 24.2.2020, 10.3.2020, 8. Oktober 2020 und die Sitzungsniederschriften vom 27. Juli 2020 und 19. Oktober 2020 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist, soweit sie zulässig ist zum größten Teil begründet.

I.

Die Berufung ist, soweit sie sich gegen die Abweisung der Hilfsanträge gegen die Beklagte zu 2. richtet unzulässig, da sie nicht ausreichend begründet ist.

1.

Eine Berufungsbegründung muss gemäß § 520 Abs. 3 S. 2 Nr. 2 ZPO die Umstände bezeichnen, aus denen sich die Rechtsverletzung durch das angefochtene Urteil und deren Erheblichkeit für das Ergebnis der Entscheidung ergeben. Sie muss auf den zur Entscheidung stehenden Fall zugeschnitten sein und sich mit den rechtlichen oder tatsächlichen Argumenten des angefochtenen Urteils befassen, wenn sie diese bekämpfen will. Eine schlüssige rechtlich haltbare Begründung kann zwar nicht verlangt werden. Für die erforderliche Auseinandersetzung mit den Urteilsgründen der angefochtenen Entscheidung reicht es aber nicht aus, die tatsächlich oder rechtliche Würdigung durch das Arbeitsgericht mit formelhaften Wendungen zu rügen und lediglich auf das erstinstanzliche Vorbringen zu verweisen oder dieses zu wiederholen; vgl. BAG, Urteil vom 11. Dezember 2018, 9 AZR 291/18, juris Rn. 12.

2.

Diesen Anforderungen genügt die Berufungsbegründung des Klägers nicht.

Das Arbeitsgericht hat die Hilfsanträge gegen die Beklagte zu 2. mit der Begründung abgewiesen, diese stellten eine unzulässige subjektive Klagehäufung dar. Mit dieser Begründung setzt sich die Klägerin nicht auseinander.

II.

Die Berufung gegen die Abweisung der Klage gegen die Beklagte zu 1. ist demgegenüber zulässig. Sie ist statthaft sowie form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden (§§ 64, 66 ArbGG und 519, 520 ZPO).

III.

Die Berufung ist auch zum überwiegenden Teil begründet.

1.

Der Feststellungsantrag zu 1. gegen die Beklagte zu 1. ist zulässig und begründet.

a.

Der Antrag ist, wie das Arbeitsgericht zutreffend ausgeführt hat, als allgemeine Feststellungsklage gemäß §256 Abs. 1 ZPO zulässig.

b.

Der Antrag ist auch begründet.

Zwischen der Beklagten zu 1. und der Klägerin ist mit Wirkung ab dem 1.10.2018 kraft gesetzlicher Fiktion gemäß § 10 Abs. 1 i. V. m. § 9 Nr. 1b AÜG ein Arbeitsverhältnis zustande gekommen.

(1)

Die Voraussetzungen der gesetzlichen Fiktion lagen ab dem 1.10.2018 vor. Gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 AÜG gilt ein Arbeitsverhältnis zwischen Entleiher und einem Leiharbeitnehmer, wenn es nach § 9 AÜG unwirksam ist, zu dem zwischen dem Entleiher und dem Verleiher für den Beginn der Tätigkeit vorgesehenen Zeitpunkt als zustande gekommen. Tritt die Unwirksamkeit erst nach Aufnahme der Tätigkeit bei dem Entleiher ein, so gilt das Arbeitsverhältnis zwischen Entleiher und Leiharbeitnehmer mit dem Eintritt der Unwirksamkeit als zustande gekommen.

Der Arbeitsvertrag zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 2. ist seit dem 1.10.2018 unwirksam gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1b AÜG. Danach sind Arbeitsverträge zwischen Verleihern und Leiharbeitnehmern mit dem Überschreiten der zulässigen Überlassungshöchstdauer nach § 1 Abs. 1b AÜG unwirksam, es sei denn, der Leiharbeitnehmer erklärt schriftlich bis zum Ablauf eines Monats nach Überschreiten der zulässigen Überlassungshöchstdauer gegenüber dem Verleiher oder dem Entleiher, dass er an dem Arbeitsvertrag mit dem Verleiher festhält.

(a)

Die Beklagte zu 2. hat die Klägerin der Beklagten zu 1. seit dem 22.3.2011 zur Arbeitsleistung im Sinne des § 1 Abs. 1 Satz 1 AÜG zur Arbeitsleistung überlassen.

Eine Überlassung zur Arbeitsleistung iSd. § 1 Abs. 1 Satz 1 AÜG aF ist gegeben, wenn einem Entleiher Arbeitskräfte zur Verfügung gestellt werden, die in dessen Betrieb eingegliedert sind und ihre Arbeit nach Weisungen des Entleihers und in dessen Interesse ausführen. Dabei ist nicht jeder drittbezogene Arbeitseinsatz eine Arbeitnehmerüberlassung iSd. AÜG. Diese ist vielmehr durch eine spezifische Ausgestaltung der Vertragsbeziehungen zwischen Verleiher und Entleiher einerseits (dem Arbeitnehmerüberlassungsvertrag) und zwischen Verleiher und Arbeitnehmer andererseits (dem Leiharbeitsvertrag) sowie durch das Fehlen einer arbeitsvertraglichen Beziehung zwischen Arbeitnehmer und Entleiher gekennzeichnet. Notwendiger Inhalt eines Arbeitnehmerüberlassungsvertrags ist die Verpflichtung des Verleihers gegenüber dem Entleiher, diesem zur Förderung von dessen Betriebszwecken Arbeitnehmer zur Verfügung zu stellen. Die Vertragspflicht des Verleihers gegenüber dem Entleiher endet, wenn er den Arbeitnehmer ausgewählt und ihn dem Entleiher zur Verfügung gestellt hat.

Der Inhalt der Rechtsbeziehung zwischen dem Vertragsarbeitgeber und dem Dritten ist sowohl auf der Grundlage der ausdrücklichen Vereinbarungen der Vertragsparteien als auch unter Berücksichtigung der praktischen Durchführung des Vertrags zu bestimmen. Widersprechen sich beide, so ist die tatsächliche Durchführung des Vertrags maßgeblich, weil sich aus der praktischen Handhabung der Vertragsbeziehungen am ehesten Rückschlüsse darauf ziehen lassen, von welchen Rechten und Pflichten die Vertragsparteien ausgegangen sind, was sie also wirk-

lich gewollt haben. Der so ermittelte wirkliche Wille der Vertragsparteien bestimmt den Geschäftsinhalt und damit den Vertragstyp. Einzelne Vorgänge der Vertragsabwicklung sind zur Feststellung eines vom Vertragswortlaut abweichenden Geschäftsinhalts nur geeignet, wenn es sich dabei nicht um untypische Einzelfälle, sondern um beispielhafte Erscheinungsformen einer durchgehend geübten Vertragspraxis handelt. Dafür ist nicht die Häufigkeit, sondern Gewicht und Bedeutung der behaupteten Vertragsabweichung entscheidend.

Dies gilt allerdings nur dann, wenn die tatsächliche Durchführung von dem Willen der am Abschluss der vertraglichen Vereinbarung beteiligten Parteien umfasst war. Denn die Berücksichtigung der praktischen Vertragsdurchführung dient der Ermittlung des wirklichen Geschäftsinhalts, also der Rechte und Pflichten, von denen die Vertragsparteien bei Vertragsschluss ausgegangen sind. Die Vertragspraxis lässt aber nur dann Rückschlüsse auf den wirklichen Geschäftswillen der Vertragsparteien zu, wenn die zum Vertragsschluss berechtigten Personen die vom Vertragswortlaut abweichende Vertragspraxis kennen und sie zumindest billigen; BAG, 27.6.2017, 9 AZR 133/16, juris Rn. 26 - 30.

Die Parteien haben das Arbeitsverhältnis jedenfalls bis in das Jahr 2016 hinein als Arbeitnehmerüberlassungsverhältnis durchgeführt. Dies ergibt sich aus dem unstreitigen Sachvortrag.

(aa)

Die Vertragsbeziehung zwischen der Beklagten zu 2. und der Klägerin war als typischer Leiharbeitsvertrag ausgestaltet. Die Klägerin ist – ohne eigene vertragliche Beziehung zu der Beklagten zu 1. - in deren Betrieb vollständig eingegliedert worden. Die Beklagte zu 2. war im Besitz einer Erlaubnis nach dem AÜG und hat von dieser auch Gebrauch gemacht. Es mag sein, dass der Gegenstand des Unternehmens nach der Eintragung im Handelsregister die Herstellung von Gummiwaren ist. Es ist aber nicht ersichtlich, was die Beklagte zu 2. zur Verfolgung dieses Gegenstandes unternommen hat, außer der Beklagten zu 1. für deren Produktion Personal zur Verfügung zu stellen.

(bb)

Für die Beschäftigung im Wege einer Arbeitnehmerüberlassung spricht auch die Mitgliedschaft der Beklagten zu 2. im Interessenverband Deutscher Zeitarbeitsunternehmen (IGZ e.V). Gem. § 3 Abs. 2 der Satzung der IGZ e. V. ist Voraussetzung für den Erwerb der Mitgliedschaft, dass die Mitglieder ein Zeitarbeitsunternehmen betreiben. Das setzt voraus, dass die Beklagte zu 2. an andere Unternehmer Arbeitnehmer überlassen hat. Es ist aber nicht vorgetragen oder sonst ersichtlich, dass die Beklagte zu 2. neben der Beschäftigung der im Betrieb der Beklagten zu 1. eingesetzten Mitarbeiter weitere geschäftliche Aktivitäten entfaltet hat.

(cc)

Die Beschäftigung im Wege der Arbeitnehmerüberlassung entsprach auch dem Willen der Beklagten.

(aaa)

Die Beklagten haben in der Vergangenheit bis in das Jahr 2016 die Beschäftigung der Klägerin als Einsatz im Wege einer Konzernarbeitnehmerüberlassung betitelt. Wenn die Beklagten danach aber davon ausgegangen sind, sie betrieben Arbeitnehmerüberlassung, muss dies ihrem Willen entsprochen haben.

(bbb)

Dem steht der Vortrag der Beklagten, bei rechtlich korrekter Bewertung der tatsächlichen Umstände habe bereits vor November 2016 ein Gemeinschaftsbetrieb und keine Arbeitnehmerüberlassung vorgelegen nicht entgegen. Die Beklagten wenden damit gegen die Arbeitnehmerüberlassung nur ein, die Beschäftigung sei schon damals im Rahmen eines Gemeinschaftsbetriebes erfolgt.

Die Voraussetzungen für die Annahme eines Gemeinschaftsbetriebes können aber vor 2016 nicht vorgelegen haben.

Von einem gemeinsamen Betrieb mehrerer Unternehmen ist auszugehen, wenn die in einer Betriebsstätte vorhandenen materiellen und immateriellen Betriebsmittel für einen einheitlichen arbeitstechnischen Zweck zusammengefasst, geordnet und gezielt eingesetzt werden und der Einsatz der menschlichen Arbeitskraft von einem einheitlichen Leitungsapparat gesteuert wird. Dazu müssen sich die beteiligten Unternehmen zumindest konkludent zu einer gemeinsamen Führung rechtlich verbunden haben. Diese einheitliche Leitung muss sich auf die wesentlichen Funktionen eines Arbeitgebers in sozialen und personellen Angelegenheiten erstrecken. Eine lediglich unternehmerische Zusammenarbeit genügt dagegen nicht. Vielmehr müssen die Funktionen des Arbeitgebers in den sozialen und personellen Angelegenheiten des Betriebsverfassungsgesetzes institutionell einheitlich für die beteiligten Unternehmen wahrgenommen werden; BAG, 14.8.2013, 7 ABR 46/11.

Vor 2016 hat es auch nach dem Vortrag der Beklagten an einer rechtlichen Verbindung zu einer gemeinsamen Führung des Betriebes gefehlt. Eine, auch nur konkludente, Vereinbarung einer einheitlichen Leitung setzt zumindest voraus, dass die beteiligten Unternehmen den Willen gehabt haben, einen gemeinsamen Betrieb zu begründen. Es muss ihnen darum gegangen sein, unter gemeinsamem Einsatz der wechselseitigen Betriebsmittel einen einheitlichen arbeitstechnischen Zweck zu verfolgen. Ein gemeinsamer Betrieb und Arbeitnehmerüberlassung schließen sich gegenseitig aus. Da die Beklagten davon ausgegangen sind, die Beklagte zu 2. betreibe Arbeitnehmerüberlassung, kann ein übereinstimmender Wille zur Begründung eines gemeinsamen Betriebes nicht vorgelegen haben. Für die Begründung eines gemeinsamen Betriebes bestand auch keine Notwendigkeit, da der Konzernarbeitnehmerüberlassung bis 2017 eine gesetzliche Regelung zur Höchstüberlassungsdauer nicht entgegenstand.

b.

Ein gemeinsamer Betrieb der Beklagten ist auch nicht im oder nach dem Jahr 2016 und vor dem 1.10.2018 begründet worden.

(aa)

Auch im Jahr 2016 haben die Beklagten die erforderliche Vereinbarung für eine gemeinsame Leitung nicht getroffen.

Die Beklagten tragen nichts dazu vor, wann und wodurch eine Vereinbarung über einen einheitlichen Leitungsapparat getroffen worden sein soll.

(aaa)

Soweit die Beklagten vortragen, der Gemeinschaftsbetrieb sei nach außen erkennbar dadurch manifestiert worden, dass die Beklagten mit Eintragung in das Handelsregister vom 18.11.2016 von derselben Person geführt worden seien, folgt daraus für die Vereinbarung eines einheitlichen Leitungsapparates nichts.

Die Voraussetzungen eines gemeinsamen Betriebes sind nicht bereits erfüllt, wenn eine (enge) unternehmerische Zusammenarbeit zwischen Arbeitgebern aufgrund wechselseitiger Verpflichtungen zu einer Minderung von mitbestimmungsrechtlich relevanten Gestaltungs- und Entscheidungsspielräumen bei den Arbeitgebern führt. Auch die Überlassung von Arbeitnehmern durch eine extra zur Personalgestaltung gegründete Tochtergesellschaft sowie durch eine konzern-angehörige Personalführungsgesellschaft wäre mit dem AÜG vereinbar. Auch eine Alleininhaberschaft oder die Mehrheitsbeteiligung an dem verleihenden Unternehmen würde danach einen Gemeinschaftsbetrieb nicht zwangsläufig begründen; BAG, 28.4.2011, 8 AZR 709/09.

Durch die Bestellung eines gemeinsamen Geschäftsführers verlieren die Beklagten ihre rechtliche Selbstständigkeit nicht, eine konkludente Führungsvereinbarung ist dadurch zwar nicht ausgeschlossen, kommt aber auch nicht ohne weiteres zustande.

(bbb)

Für die Annahme einer einheitlichen Leitung reicht die gemeinsame Personalabteilung nicht aus. Zwar mag es sein, dass die sozialen und personellen Angelegenheiten von dieser arbeitgeberübergreifend wahrgenommen werden und dass eine einheitliche Einsatz- und Urlaubsplanung besteht.

Es ist aber nicht zu erkennen, dass die Beklagte zu 2. hierauf Einfluss nehmen kann. Ein eigener Gestaltungsspielraum der Beklagten zu 2. bei dem Einsatz der Arbeitnehmer der Beklagten zu 1. besteht nicht. Es ist nicht ersichtlich, dass sie diesen Weisungen erteilen oder in die Organisation des Betriebes eingreifen kann. Arbeitnehmer der Beklagten zu 2. waren unstrittig nur in einem abgrenzbaren Bereich der Produktion tätig, der nach dem Vortrag der Beklagten von vielen Konkurrenzunternehmen ins Ausland outgesourct wird. Ein organisatorischer Einfluss der Beklagten zu 2. auf diesen Bereich oder andere Bereiche des Unternehmens ergibt sich nicht.

(bb)

Auf das Vorliegen eines gemeinsamen Betriebes kann nicht aus der Tatsache geschlossen werden, dass bei den Beklagten ein gemeinsamer Betriebsrat gebildet worden ist.

Das Vorliegen eines gemeinsamen Betriebes ist Voraussetzung für die und nicht Folge der Wahl eines Betriebsrates für den gesamten Betrieb. Es mag sein, dass die Arbeitnehmer davon ausgegangen sind, es sei ein gemeinsamer Betriebsrat zu wählen. Daraus folgt aber nicht, dass die zugrundeliegenden Annahmen zutreffend sind.

Aus diesem Grund kann auch aus dem Abschluss der Betriebsvereinbarungen zwischen den Beklagten und dem gemeinsamen Betriebsrat nicht auf das Vorliegen eines gemeinsamen Betriebes geschlossen werden. Dies gilt auch für die Betriebsvereinbarung zur Leiharbeit vom 17.11.2016. Aus der Tatsache, dass die Betriebsparteien eine Regelung zur Leiharbeit getroffen haben, der sie die Beschäftigung der Klägerin nicht unterworfen haben, folgt nicht, dass die Klägerin nicht im Wege der Arbeitnehmerüberlassung beschäftigt worden ist. Hieraus folgt allein, dass die Betriebsparteien die Beschäftigung nicht als Arbeitnehmerüberlassung eingeordnet haben, nicht, dass diese Einschätzung zutreffend war.

Die nach dem 1.10.2018 geschlossenen Betriebsvereinbarungen sind für die Entscheidung des Rechtsstreits nicht von Belang, da die Höchstüberlassungsdauer mit dem 30.9.2018 abgelaufen ist.

(cc)

Gegen die Annahme eines gemeinsamen Betriebes spricht auch die Tatsache, dass die Beklagte über keine sächlichen Betriebsmittel verfügt.

Verfügt ein Arbeitgeber nicht über sächliche Betriebsmittel, die von den beteiligten Arbeitgebern gemeinsam genutzt werden, besteht kein Gemeinschaftsbetrieb, da dieser neben dem gemeinsamen Einsatz der Arbeitnehmer auch die gemeinsame Nutzung der Betriebsmittel der beteiligten Arbeitnehmer voraussetzt; vgl. BAG, 13.8.2008, 7 ABR 21/07.

Zwischen den Parteien ist nicht streitig, dass die Beklagte zu 2. über keine sächlichen Betriebsmittel verfügt. Der vorgelegte Jahresabschluss für das Jahr 2017 weist kein Anlagevermögen aus. Dass dies in den Vorjahren anders gewesen sein soll, behaupten die Beklagten nicht. Zwar mag es sein, dass die vorhandenen Betriebsmittel von allen Arbeitnehmern gemeinsam genutzt werden. Das ändert aber nichts an der Tatsache, dass diese rechtlich allein der Beklagten zu 1. zuzuordnen sind. Für die Zuordnung spielt es dabei keine Rolle, ob und welche Betriebsmittel von Dritten geleast sind. Da nicht ersichtlich ist, dass die dem Leasing zugrundeliegenden Verträge mit der Beklagten zu 2. geschlossen worden sind, können sie dieser auch insoweit nicht zugeordnet werden. Vor diesem Hintergrund kann die gemeinsame Nutzung im vorliegenden Fall kein Kriterium für die Abgrenzung des gemeinsamen Betriebes von der Arbeitnehmerüberlassung sein. Auch im Fall einer Arbeitnehmerüberlassung werden die Arbeitnehmer des Verleihers mit den Arbeitnehmern des Entleihers gemeinsam unter Nutzung von dessen sächlichen Betriebsmitteln eingesetzt.

Dabei kann hier offenbleiben, ob die Annahme eines gemeinsamen Betriebes auch dann in Betracht kommt, wenn, wie hier, die sächlichen Betriebsmittel nur einem der beteiligten Unternehmen zugeordnet sind. Dies setzte voraus, dass das jeweils andere Unternehmen aus anderen Gründen in der Lage ist, auf die Organisation und die Durchführung des gemeinsamen Betriebes Einfluss zu nehmen. Es ist nicht ersichtlich, dass dies hier der Fall ist. Die Arbeitnehmer der Beklagten zu 2. sind lediglich für einen abgrenzbaren Teilzweck im Bereich der Produktion eingesetzt. Über das zur Verfolgung des angegebenen Betriebszwecks erforderliche

Know-how verfügt die Beklagte zu 2. nicht. Aus der Gesellschafterstruktur ergibt sich keine Einflussmöglichkeit der Beklagten zu 2. auf die Beklagte zu 1., diese ergibt sich vielmehr für die Beklagte zu 1. auf die Beklagte zu 2..

Letztlich ist darauf hinzuweisen, dass nicht feststellbar ist, welche organisatorischen Veränderungen die Beklagten zur Begründung eines gemeinsamen Betriebes vorgenommen haben wollen. Den Beklagten mag zuzugeben sein, dass im Fall, dass als Leih- und Stammarbeitnehmer behandelte Mitarbeiter in arbeitstechnischer Hinsicht bereits in einem Betrieb dauerhaft zur Verfolgung eines einheitlichen betrieblichen Zwecks zusammengearbeitet haben bereits Änderungen im administrativen Bereich der Personalführung ausreichen können, um einen Gemeinschaftsbetrieb zu begründen. Solche Änderungen hat es aber vorliegend nicht gegeben, da bereits in den Jahren vor dem Jahr 2016 der Personaleinsatz von einer gemeinsamen Personalabteilung gesteuert und von dem Werkleiter organisiert worden ist. Daran wurde nichts verändert.

2.

Der Feststellungsantrag zu 2. ist, soweit er sich auf den Zeitraum vom 1.10.2018 bis 31.3.2019 bezieht, unbegründet und im Übrigen begründet.

a.

Gegen die Zulässigkeit des Antrags als typische Eingruppierungsfeststellungsklage bestehen keine Bedenken. Für den Zeitraum vom 1.10.2018 bis zum 31.3.2019 fehlt dem Antrag allerdings das gem. § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche besondere Feststellungsinteresse.

Für diesen Zeitraum macht die Klägerin gleichzeitig die Vergütungsdifferenz zwischen der von ihr erhaltenen und der angestrebten Vergütung mit einem Leistungsantrag beziffert geltend. Es ist nicht ersichtlich, welches über eine entsprechende Entgeltzahlung hinausgehende Interesse an der begehrten Feststellung besteht; vgl. hierzu BAG, 13.5.2020, 4 AZR 173/19, Juris Rn. 46.

b.

Soweit die Feststellung der Eingruppierung in die Entgeltgruppe 4C des Entgelttarifvertrages für die deutsche Kautschukindustrie vom 11.2.2000 in Verbindung mit dem Entgelttarifvertrag für die niedersächsische Kautschukindustrie von 24.5.2018 ab dem 1.3.2019 begehrt wird, ist der Antrag begründet.

Die Voraussetzungen für die Eingruppierung liegen vor. Wie das Arbeitsgericht zutreffend ausgeführt hat, findet der Tarifvertrag auf das Arbeitsverhältnis zwischen der Beklagten zu 1. und der Klägerin kraft beiderseitiger Tarifbindung Anwendung und liegen die tatsächlichen Voraussetzungen für die Einordnung der Klägerin in die Entgeltgruppe 4C des Tarifvertrages vor. Hiergegen wendet sich auch die Berufung nicht.

3.

Die Zahlungsanträge zu 3. bis 8. sind zum überwiegenden Teil begründet.

Die Klägerin kann von der Beklagten zu 1. die Zahlung weiterer Vergütung für die Zeit vom 1.10.2018 bis zum 31.3.2019 aus § 611 Abs. 1 BGB iVm. dem zwischen den Parteien zustande

gekommenen Arbeitsvertrag und dem anzuwendenden Entgelttarifverträge für die deutsche Kautschukindustrie vom 11.2.2000 in Verbindung mit dem Entgelttarifvertrag für die niedersächsische Kautschukindustrie von 24.5.2018 verlangen.

a.

Für die streitbefangene Zeit kann die Klägerin von der Beklagten zu 1. Vergütung nach der Entgeltgruppe 4C der genannten Tarifverträge verlangen, da diese, wie oben gezeigt, auf das Arbeitsverhältnis Anwendung fanden.

b.

Die Beklagte zu 1. hat die Berechnung des Zahlungsanspruches, soweit sie von der Klägerin schlüssig vorgetragen wurde, nicht ausreichend substantiiert bestritten.

(1)

Der Arbeitnehmer ist darlegungs- und beweispflichtig für die Tatsachen, die den Anspruch auf Vergütung begründen. Etwaigen Beweisschwierigkeiten des Arbeitnehmers ist durch eine Abstufung der Darlegungs- und Beweislast Rechnung zu tragen; vgl. für den Anspruch auf Zahlung von Feiertagsvergütung, BAG, 16.10.2019, 5 AZR 352/18.

(2)

Die Beklagte zu 1. hat gegen den Anspruch der Klägerin, neben dem grundsätzlichen Einwand des Fehlens eines Arbeitsverhältnisses zwischen ihr und der Klägerin nur eingewandt, die Berechnung sei un schlüssig. Dies trifft allerdings nur teilweise zu. Die Klägerin hat für die einzelnen Monate die sich aus der Entgeltgruppe ergebende tarifliche Grundvergütung, eine betriebliche Zeitgradprämie sowie Nachtzuschläge in Höhe von 25 % bzw. 27 % und Sonn- und Feiertagszuschläge geltend gemacht.

(a)

Im Hinblick auf die tarifliche Grundvergütung ist die Berechnung ohne weiteres nachvollziehbar, da sie sich unmittelbar aus dem Tarifvertrag ergibt. Hiergegen wendet die Beklagte auch nichts ein.

(b)

Zur betrieblichen Zeitgradprämie hat die Klägerin vorgetragen, sie beruhe auf einer bei der Beklagten zu 1. bestehenden betrieblichen Regelung. Dieser Vortrag ist ebenfalls schlüssig und wird überdies dadurch gestützt, dass die von der Beklagten zu 2. erteilten Abrechnungen eine (höhere) betriebliche Zeitgradprämie ausweisen. Auch hiergegen hat die Beklagte sich nicht substantiiert gewandt. Sie hat weder bestritten, dass es eine betriebliche Regelung zur Zeitgradprämie gibt, noch hat sie vorgetragen, dass danach die Prämie anders zu berechnen wäre.

(c)

Im Hinblick auf die Zuschläge ist der Vortrag der Klägerin teilweise un schlüssig. Die Klägerin differenziert zwischen Nachtstunden mit 25 % und solchen mit 27 % Zuschlag. Ihrem Vortrag

lässt sich allerdings nicht entnehmen, wonach sich die Zuschlagshöhe richtet und welche Stunden die Voraussetzungen für welchen Zuschlag erfüllen sollen. Insofern kann die Kammer die Richtigkeit der Berechnung nicht überprüfen und reicht das einfache Bestreiten der Beklagten aus.

Es ist aber zu beachten, dass die Beklagte zu 2. ausweislich der vorgelegten Abrechnungen für den streitigen Zeitraum Nachtzuschläge in Höhe von 25 % gezahlt hat. Insofern ist die Klage schlüssig in Höhe der von der Beklagten zu 2. gezahlten Zuschläge. In dieser Höhe hat die Beklagte zu 1. den Vortrag der Klägerin nicht hinreichend substantiiert bestritten. Sie hat weder vorgetragen, dass die tariflichen Regelungen die Zahlung von niedrigeren Zuschlägen, als in den Abrechnungen ausgewiesen vorsehen, noch, dass für die Nachtzuschläge nach den Tarifverträgen für die Kautschukindustrie andere Voraussetzungen gelten. Dies wäre ihr aber ohne weiteres möglich gewesen. Die Beklagte zu 1. kann sich nicht darauf zurückziehen, die Klägerin habe die geleisteten Arbeitszeiten nicht vorgetragen. Da sie mit der Beklagten zu 2. eine gemeinsame Personalabteilung hat, muss es ihr ohne weiteres möglich sein, sich Kenntnis über die von der Klägerin geleisteten Stunden zu verschaffen.

c.

Ausgehend von vorstehendem ergeben sich für die streitbefangenen Monate folgende Ansprüche. Für sämtliche Monate ergibt sich eine tarifliche Grundvergütung zuzüglich Zeitgradprämie in Höhe von 2.372,00 EUR.

Für Oktober 2018 macht die Klägerin keine Nachtzuschläge geltend. Es ergibt sich mithin ein Gesamtanspruch von 2.372,00 EUR. Abzüglich gezahlter 2.047,51 EUR verbleiben 324,49 EUR brutto.

Für November 2018 besteht Anspruch auf Nachtzuschläge in Höhe von 50,20 EUR und 54,91 EUR, mithin ein Gesamtanspruch von 2.477,11 EUR. Abzüglich gezahlter 2.468,31 EUR verbleiben 8,80 EUR brutto.

Für Dezember 2018 besteht Anspruch auf Nachtzuschläge in Höhe von 6,12 EUR, mithin ein Gesamtanspruch von 2.378,12 EUR. Abzüglich gezahlter 2.057,01 EUR verbleiben 321,11 EUR brutto.

Für Januar 2019 werden Nachtzuschläge nicht geltend gemacht, es ergibt sich mithin ein Gesamtanspruch von 2.372,00 EUR. Abzüglich gezahlter 2.056,06 EUR verbleiben 315,94 EUR brutto.

Für Februar 2019 besteht Anspruch auf Nachtzuschläge in Höhe von 3,30 EUR, 37,65 EUR und 43,93 EUR, mithin ein Gesamtanspruch von 2.456,88 EUR. Abzüglich gezahlter 2.140,89 EUR verbleiben 315,99 EUR brutto.

Für März 2019 besteht Anspruch auf Mehrarbeitszuschläge in Höhe von 123,05 EUR, Nachtzuschläge in Höhe von 65,89 EUR und 76,87 EUR sowie Sonntagszuschläge in Höhe von 125,50 EUR und 21,97 EUR, mithin ein Gesamtanspruch von 2.785,28 EUR. Abzüglich gezahlter 2.776,99 EUR verbleiben 8,29 EUR brutto.

d.

Die Entscheidung über die Zinsen folgt aus §§ 286 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1, 288 Abs. 2 BGB.

V.

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus §§ 92 Abs. 2, 100 Abs. 1 ZPO. Gründe gemäß § 72 Abs. 2 ArbGG, die Revision zuzulassen, bestehen nicht.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen die Nichtzulassung der Revision findet die Beschwerde statt.

Die Beschwerde kann nur darauf gestützt werden, dass

1. eine entscheidungserhebliche Rechtsfrage grundsätzliche Bedeutung hat,
2. das Urteil von einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, von einer Entscheidung des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes, von einer Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts oder, solange eine Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts in der Rechtsfrage nicht ergangen ist, von einer Entscheidung einer anderen Kammer desselben Landesarbeitsgerichts oder eines anderen Landesarbeitsgerichts abweicht und die Entscheidung auf dieser Abweichung beruht,

oder

3. ein absoluter Revisionsgrund gemäß § 547 Nr. 1 bis 5 der Zivilprozessordnung oder einer entscheidungserheblichen Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör geltend gemacht wird und vorliegt.

Die Beschwerde muss innen einer Notfrist von einem Monat nach Zustellung dieses Urteils bei dem Bundesarbeitsgericht eingelegt werden.

Die Anschrift des Bundesarbeitsgerichts lautet:

Hugo-Preuß-Platz 1, 99084 Erfurt.

Telefax-Nr.: (0361) 26 36 – 20 00

Auf die Möglichkeit der Einreichung elektronischer Dokumente beim Bundesarbeitsgericht nach § 46 c ArbGG i. V. m. den besonderen Voraussetzungen nach der gemäß § 46 c ArbGG erlassenen Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr in der jeweils geltenden Fassung wird hingewiesen. Ab 1.1.2018 genügt bei Verwendung eines sicheren Übermittlungsweges i.S.d. § 46c Abs. 4 ArbGG durch die verantwortende Person eine einfache Signatur.

Die Beschwerde ist innerhalb einer Notfrist von zwei Monaten nach Zustellung des Urteils zu begründen. In der Beschwerdebegründung müssen die Voraussetzungen der obigen Nr. 2 dargelegt oder die Entscheidung bezeichnet werden, von der das Urteil abweicht.

Vor dem Bundesarbeitsgericht müssen sich die Parteien durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Als Bevollmächtigte sind außer Rechtsanwälten nur die in § 11 Absatz 2 Satz 2 Nr. 4 und 5 ArbGG bezeichneten Organisationen zugelassen. Diese müssen in Verfahren vor dem Bundesarbeitsgericht durch Personen mit Befähigung zum Richteramt handeln.

Die Beschwerdeschrift, die Beschwerdebegründungsschrift und die sonstigen wechselseitigen Schriftsätze, die in Papierform im Beschwerdeverfahren eingereicht werden, sollen 7-fach – für jeden weiteren Beteiligten ein Exemplar mehr – bei dem Bundesarbeitsgericht eingereicht werden.