

Einstweiliger Rechtsschutz bei befristeten Versetzungen während der Kündigungsfrist

Rechtsanwalt Dr. Andreas Schönhöft und Rechtsanwalt Ricardo Einfeldt*

Der nachfolgende Beitrag gibt einen Überblick über die Anforderungen an das Rechtsmittel der einstweiligen Verfügung bei einer zeitlich befristeten Versetzungsanordnung, insbesondere im gekündigten Arbeitsverhältnis für die Dauer der Kündigungsfrist.

I. Einleitung

Streitigkeiten um die Wirksamkeit von Versetzungen gehören zu der arbeitsrechtlichen Praxis. Insbesondere dann, wenn das Verhältnis zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber angespannt ist, wird das Instrument der örtlichen Versetzung oder der Versetzung auf eine andere Position nicht selten durch den Arbeitgeber als taktisches Druckmittel zur Trennung eingesetzt. Hieran hat auch die richtungsweisende Entscheidung des BAG vom 18.10.2017¹ hinsichtlich der (Un-)Verbindlichkeit unbilliger Versetzungsanordnungen nichts geändert. Insoweit verwundert es, dass der einstweilige Rechtsschutz in diesem Zusammenhang kaum Beachtung findet. Ein Grund dafür werden auch die in der Praxis geringen Erfolgsaussichten dieses Rechtsmittels sein. Häufig können Arbeitnehmer im einstweiligen Verfügungsverfahren sich nicht erfolgreich gegen eine ausgesprochene Versetzung zu Wehr setzen, wäre damit doch regelmäßig eine Vorwegnahme der Hauptsache verbunden. Soweit der Arbeitgeber begleitend zu einer Kündigung für die Dauer der Kündigungsfrist eine (befristete) Versetzung ausspricht, verbleibt dem Arbeitnehmer keinerlei andere Möglichkeit des Rechtsschutzes. Da ein Hauptsacheverfahren zur Feststellung der Rechtswidrigkeit der Versetzung in der Regel die Dauer der zeitlich befristeten Versetzung während der Kündigungsfrist übersteigt, ist eine Überprüfung derartiger befristeter Versetzungen nur im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes möglich. Andernfalls würde der Arbeitnehmer, der sich der Versetzung widersetzt, sich dem Risiko einer außerordentlichen Kündigung aussetzen.

II. Ausgangslage

Im Zusammenhang mit einer Kündigung oder im Rahmen eines Kündigungsrechtsstreits ist die Versetzung oder die Drohung mit einer Versetzung ein bekanntes Mittel des Arbeitgebers. Es liegt die Vermutung nahe, dass durch den ein oder anderen Arbeitgeber die Versetzung an einen anderen Arbeitsort, auf eine geringerwertige Position oder auf eine „Projektstelle“ nach dem Ausspruch einer Kündigung auch genutzt wird, um einen vorzeitigen Austritt des Arbeitnehmers zu forcieren oder Druck auf Vergleichsverhandlungen im Kündigungsschutzverfahren auszuüben. Ein betriebliches Erfordernis für eine befristete Versetzung für die Zeit der Kündigungsfrist dürfte in vielen Fällen zumindest zweifelhaft sein. Zwar kommen bei bestimmten Funktionen Geheimhaltungsgründe oder die Beschränkung der Kundenkontakte, zB bei einem anstehenden Wechsel in ein Konkurrenzunternehmen, in Betracht. In der überwiegenden Praxis greift der Arbeitgeber in derartigen Fällen aber auf die Möglichkeit der Freistellung zurück, da die zu erwartende Einsatzfähigkeit des Arbeitnehmers auf dem neuen, nur befristet zugewiesenen, Arbeitsplatz begrenzt sein wird. Möchte der Arbeitnehmer sich gegen eine derartige befristete Versetzung zur Wehr setzen und diese auf ihre Rechtmäßigkeit überprüfen lassen, wird ein Hauptsacheverfahren in der Regel aufgrund der Dauer eines erstinstanzlichen arbeitsgerichtlichen

Verfahrens nicht rechtzeitig bis zum Ablauf der Befristung bzw. der gleichlaufenden Kündigungsfrist Klarheit schaffen. So betrug die durchschnittliche Verfahrensdauer eines durch Urteil erledigten erstinstanzlichen arbeitsgerichtlichen Verfahrens in Deutschland 2021 gem. Statistischem Bundesamt 8,1 Monate.² Dies überschreitet bereits die längste gesetzliche Kündigungsfrist des § 622 II BGB. Ein wirksamer Rechtsschutz gegen eine (rechtswidrige) Versetzung während der Kündigungsfrist wird in einem Hauptsacheverfahren daher in den überwiegenden Fällen nicht möglich sein. Hinzu kommt, dass einer Feststellungsklage nach dem Ende der Versetzung regelmäßig das nach § 256 I ZPO erforderliche Feststellungsinteresse fehlt.³ Zwar besteht für einen Arbeitnehmer aufgrund der Rechtsprechungsänderung des BAG⁴ hinsichtlich der Verbindlichkeit einer unbilligen Weisung die Möglichkeit, die Leistung zu verweigern. Widersetzt sich der Arbeitnehmer der arbeitgeberseitigen Anordnung, weil er der Auffassung ist, dass diese rechtswidrig sei, setzt er sich jedoch dem Risiko einer außerordentlichen Kündigung aus, in deren Zuge er erst in einem Kündigungsschutzverfahren inzident die Rechtmäßigkeit der Versetzung überprüfen kann. Das führt dazu, dass der Arbeitnehmer in derartigen Fällen ohne wirksame Rechtsschutzmöglichkeit einer – gegebenenfalls unbilligen Weisung – nachkommen muss, sofern er nicht das Risiko einer außerordentlichen Kündigung tragen möchte. Ein solches Risiko von weiteren Kündigungen ist im Rahmen eines laufenden Kündigungsverfahrens als besonders hoch anzusehen, da Arbeitgeber nicht selten versuchen werden, ihre Ausgangslage so im Gerichtsverfahren zu verbessern und den Druck auf den gekündigten Arbeitnehmer zu erhöhen. Selbst wenn sich die Versetzung im Nachgang als unwirksam herausstellen würden, bliebe dem Arbeitnehmer zunächst der Vergütungsausfall für die Zeit zwischen außerordentlicher Kündigung und Ablauf der Kündigungsfrist bzw. dem rechtskräftigen Urteil sowie das Risiko einer Sperrzeit beim Bezug von Arbeitslosengeld. Dies führt zu einer wirtschaftlichen Zwangslage für viele Arbeitnehmer, die in der Regel ihre laufenden Kosten aus ihrem Arbeitseinkommen decken. Arbeitgeber haben andererseits durch den Ausspruch einer (rechtswidrigen) Versetzung oder durch Zuweisung einer anderen Tätigkeit die Möglichkeit, erheblichen wirtschaftlichen und psychischen Druck auf die betroffenen Arbeitnehmer auszuüben.

Schönhöft/Einfeldt: Einstweiliger Rechtsschutz bei befristeten Versetzungen während der Kündigungsfrist (NZA 2023, 734)

735

Dies erfolgt obwohl Arbeitnehmern bis zum Ablauf der Kündigungsfrist unstreitig ein Beschäftigungsanspruch⁵ zusteht, der den Arbeitgeber grundsätzlich verpflichtet, den Arbeitnehmer vertragsgemäß zu beschäftigen.⁶ Dennoch ist eine tiefere Auseinandersetzung der Literatur oder Rechtsprechung mit Rechtsschutzmöglichkeiten gegen eine befristete Versetzung während der Laufzeit der Kündigungsfrist bis dato nicht erfolgt.

III. Anforderungen an eine Versetzung nach § 106 GewO

Der Arbeitgeber kann gem. § 106 S. 1 GewO Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung nach billigem Ermessen näher bestimmen, soweit diese Arbeitsbedingungen nicht durch den Arbeitsvertrag, Betriebsvereinbarung, Tarifvertrag oder gesetzliche Vorschriften festgelegt sind. Voraussetzung einer wirksamen Versetzung auf Basis des § 106 GewO ist dabei die arbeitgeberseitige Zuweisung eines gleichwertigen Aufgabengebiets.⁷ Die Gleichwertigkeit der zugewiesenen Tätigkeit bestimmt sich dabei nicht nur nach dem unmittelbaren Tätigkeitsinhalt selbst, sondern auch nach den betrieblichen Bedingungen, unter denen die Tätigkeit ausgeübt werden soll. Grundsätzlich ist auf das Sozialbild einer Tätigkeit abzustellen, das sich aus der Verkehrsauffassung unter Berücksichtigung der betrieblichen Gegebenheiten ergibt.⁸ Kriterien für die Bewertung der Gleichwertigkeit der Tätigkeit sind ua die Einordnung in Vergütungsgruppen⁹, die Anzahl der

unterstellten Mitarbeiter oder der Umfang der Entscheidungsbefugnisse über den Einsatz von Sachmitteln oder Personalkapazität¹⁰ und die betrieblichen Rahmenbedingungen, unter denen die Tätigkeit ausgeübt wird, zB die Einordnung der Stelle in die Betriebshierarchie.¹¹ Schließlich muss die Versetzungsanordnung billigem Ermessen entsprechen. Da es sich beim billigen Ermessen um einen unbestimmten Rechtsbegriff handelt, steht den Tatsachengerichten ein Beurteilungsspielraum zu.¹² Die Leistungsbestimmung nach billigem Ermessen verlangt eine Abwägung der wechselseitigen Interessen, also der Interessen des Arbeitnehmers und der (berechtigten) betrieblichen Interessen.¹³ Diese Abwägung hat nach verfassungsrechtlichen und gesetzlichen Wertentscheidungen, den allgemeinen Wertungsgrundsätzen, der Verhältnismäßigkeit und Angemessenheit sowie der Verkehrssitte und Zumutbarkeit zu erfolgen.¹⁴ In die Abwägung sind alle Umstände des Einzelfalls einzubeziehen.¹⁵ Beruht die Weisung auf einer unternehmerischen Entscheidung, kommt dieser besonderes Gewicht zu. Es kommt also darauf an, ob das Interesse des Arbeitgebers an der Durchsetzung seiner Organisationsentscheidung auch im Einzelfall die Weisung rechtfertigt.¹⁶ Eine Versetzung, auch wenn sie für den Arbeitnehmer eine tiefgreifende Veränderung der Arbeitsumstände mit sich bringt, ist dann gerechtfertigt, wenn die zugrunde liegende unternehmerische Entscheidung, nicht willkürlich oder missbräuchlich erscheint.¹⁷ Eine soziale Auswahl, wie im Falle des § 1 III KSchG, findet nicht statt.¹⁸ Eine Begrenzung der Versetzung auf eine „zumutbare Entfernung“ existiert im arbeitsrechtlichen Direktionsrecht nicht.¹⁹ Selbst eine Versetzung per Direktionsrecht ins Ausland kann nach der neuen Rechtsprechung des BAG im Einzelfall wirksam sein²⁰, obwohl das BAG dem bislang kritisch gegenüberstand.²¹ Auch im Falle eines innerbetrieblichen Konflikts ist es Sache des Arbeitgebers, zu entscheiden, wie er auf die Konfliktlage reagieren will und zwar unbeschadet des Streits um ihre Ursachen.²² Liegt in Gestalt einer Konfliktlage ein hinreichender Anlass vor und ist eine vom Direktionsrecht umfasste Maßnahme geeignet, der Konfliktlage abzuweichen, ist grundsätzlich ein anerkanntes Interesse gegeben, diese Maßnahme zu ergreifen.²³ Der Arbeitgeber hat bei der Ausübung seines Direktionsrechts auch nicht stets das „mildeste Mittel“ anzuwenden.²⁴ § 106 S. 1 GewO fordert lediglich, dass die Maßnahme des Arbeitgebers (noch) billigem Ermessen entspricht.²⁵ Sie verlangt damit nicht stets den optimalen Ausgleich zwischen Arbeitnehmer- und Arbeitgeberinteressen. Erst dann, wenn sich einem objektiven Beobachter aufdrängen muss, dass der Arbeitgeber zu einer Maßnahme gegriffen hat, die deutlich über das Ziel, welches er mit ihr verfolgt, hinauschießt und die Maßnahme den Arbeitnehmer damit sozusagen unnötig belastet, kann sie gegen billiges Ermessen verstoßen.²⁶

Von einer unbilligen Weisung ist regelmäßig auszugehen, wenn der Arbeitgeber allein seine Interessen durchzusetzen versucht.²⁷ Eine Versetzung ist darüber hinaus auch dann unbillig, wenn sie zielgerichtet als Mittel der Zermürbung und Diskriminierung des Arbeitnehmers eingesetzt wird, um diesen selbst zur Aufgabe seines Arbeitsplatzes zu bewegen.²⁸

Schönhöft/Einfeldt: Einstweiliger Rechtsschutz bei befristeten Versetzungen während der Kündigungsfrist(NZA 2023, 734)

736

Wann dies der Fall ist, bleibt aber weitestgehend offen und obliegt der Beurteilung des erkennenden Gerichts. Die Ausführungen zeigen, dass das Direktionsrecht dem Arbeitgeber weitreichende Rechte einräumt, deren konkretere gerichtliche Kontrolle regelmäßig einen umfassenden Vortrag des Arbeitnehmers verlangt.

IV. Vorläufiger Rechtsschutz gegen eine Versetzung

Da eine Versetzung kurzfristig angeordnet werden kann und anders als bei einer Änderungskündigung gerade keine Frist zu wahren ist, besteht ein besonderes Eilbedürfnis für

Arbeitnehmer, dem nur durch den einstweiligen Rechtsschutz Rechnung getragen werden kann. Der Erlass einer einstweiligen Verfügung setzt voraus, dass Tatsachen vorgetragen und glaubhaft gemacht werden, die eine Entscheidung im Eilverfahren zur Abwehr wesentlicher Nachteile erfordern (§§ 935, 940 ZPO). Man unterscheidet zwischen Sicherungsverfügung, Verfügungsverfügung und Leistungs- bzw. Befriedigungsverfügung (im Folgenden „Leistungsverfügung“). Im Grundsatz haben alle Verfügungsarten es gemein, dass der Antragsteller für den Erlass der einstweiligen Verfügung neben dem Verfügungsanspruch auch einen Verfügungsgrund darlegen und glaubhaft machen muss, der die Dringlichkeit der begehrten Entscheidung verdeutlicht.

1. Leistungs-/Befriedigungsverfügung gegen die Versetzung

Der Arbeitnehmer, der sich gegen eine Versetzung innerhalb der Kündigungsfrist wehrt, begehrt weiter zu unveränderten Arbeitsbedingungen beschäftigt zu werden. Der Antragsteller bezweckt zumindest vorübergehend eine Befriedigung seines Anspruchs auf vertragsgemäße Beschäftigung bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache, die auch im Falle einer abweichenden Entscheidung im Hauptsacheverfahren nicht mehr für die Vergangenheit rückgängig gemacht werden kann. Daher ist bei einem Rechtsbegehren, das auf die unveränderte Beschäftigung auf der bisherigen Position bzw. am bisherigen Arbeitsort gerichtet ist, grundsätzlich die Leistungsverfügung das richtige Rechtsmittel.²⁹ Da diese Leistungsverfügung über die Sicherung des behaupteten Anspruchs bereits dessen Erfüllung bewirkt, sind an die Voraussetzungen zum Erlass einer solchen hohe Anforderungen zu stellen.³⁰ Denn die begehrte Leistungsverfügung führt in jedem Fall zu einer Rechtsverletzung bei einem der beiden Vertragspartner. Wird die Verfügung nicht erlassen, kommt es im Falle der Versetzung zum unwiederbringlichen Verlust des Beschäftigungsinteresses des Antragstellers. Wird sie erlassen, wird das Beschäftigungsinteresse des Arbeitgebers auf der neu zugewiesenen Position endgültig vereitelt. Eine einstweilige Leistungsverfügung kommt daher nur in Betracht, wenn ein Obsiegen des Verfügungsklägers in der Hauptsache überwiegend wahrscheinlich, die einstweilige Anordnung dringend geboten und dem Verfügungsbeklagten eher als dem Verfügungskläger das Risiko zuzumuten ist, dass die weitere Aufklärung des Sachverhalts im Hauptsacheverfahren zu einer abweichenden Beurteilung der Rechtslage führen kann.³¹ Eine Beschränkung auf Notfälle als Maßstab ist allerdings zu eng.³² Vielmehr ist bei der Interessenabwägung auf die Wahrscheinlichkeit des Obsiegens in der Hauptsache (Verfügungsanspruch) und das Gewicht des drohenden Nachteils auf beiden Seiten abzustellen (Verfügungsgrund).³³ Entscheidend ist daher eine an dem Gebot der Ausgewogenheit des einstweiligen Rechtsschutzes ausgerichtete prozessrechtliche Abwägung der Interessen beider Parteien im jeweils gegebenen Einzelfall.³⁴ Ein gesteigertes (Abwehr-)Interesse wird insbesondere bei erheblichen Gesundheitsgefahren, einer drohenden irreparablen Schädigung des beruflichen Ansehens, bei schweren Gewissenskonflikten oder in Fällen einer offenkundigen Rechtswidrigkeit der arbeitgeberseitigen Maßnahme angenommen.³⁵ Während die Gefahr der erheblichen Gesundheitsbeeinträchtigung, die Fälle von schweren Gewissenskonflikten oder der Schädigung des beruflichen Ansehens in der Praxis eher Spezialfälle darstellen und daher eine nähere Untersuchung hier nicht erfolgen soll, sind die Fälle der offensichtlichen Rechtswidrigkeit der ausgesprochenen Versetzung von hoher Praxisrelevanz. Diese sind zum Teil auch gleichlaufend, da zB eine offensichtlich rechtswidrige Versetzung auf eine geringerwertige Position zugleich auch die berufliche Reputation des Arbeitnehmers beeinträchtigen kann.

2. Verfügungsanspruch

Als Verfügungsanspruch kommen sämtliche Ansprüche in Betracht, die nicht Arrestansprüche sind, und somit auch ein Anspruch auf Beschäftigung.³⁶ Ein Verfügungsanspruch ist anzunehmen, wenn sich im Rahmen einer summarischen Prüfung eine überwiegende Wahrscheinlichkeit für den geltend gemachten Anspruch ergibt.³⁷ Versetzungen sehen entweder eine Veränderung des Arbeitsortes, der Verantwortung oder der Tätigkeit vor. Für das Vorliegen eines Verfügungsanspruchs ist daher nach der ordnungsgemäßen und vertragsgemäßen Beschäftigung zu fragen. Eine gegen eine Versetzung und auf die Fortsetzung der Beschäftigung zu unveränderten Arbeitsbedingungen gerichtete einstweilige Verfügung kann erfolgreich sein, wenn die überwiegende Wahrscheinlichkeit nach einer summarischen Prüfung dafür spricht, dass die Versetzungsanordnung rechtsunwirksam ist und der ordnungsgemäße Beschäftigungsanspruch des Arbeitnehmers dadurch vereitelt wird. Die divergierenden Meinungen dazu, welche arbeitgeberseitige Anordnung zulässig und billig ist und wann insbesondere auch nach einer summarischen Prüfung von einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit der offenkundigen Unwirksamkeit auszugehen ist, verdeutlichen das Dilemma aus Sicht der Arbeitnehmer. Dies wird dadurch verstärkt, dass die Anforderungen der Rechtsprechung an die Unwirksamkeit einer Versetzungsanordnung regelmäßig sehr hoch und einzelfallbezogen sind. Eine offenkundige Unwirksamkeit liegt nach der Rechtsprechung

Schönhöft/Einfeldt: Einstweiliger Rechtsschutz bei befristeten Versetzungen während der Kündigungsfrist(NZA 2023, 734)

737

demnach im einstweiligen Rechtsschutz nur vor, wenn sich schon aus dem eigenen Vortrag des Arbeitgebers ohne Beweiserhebung und ohne dass ein Beurteilungsspielraum gegeben wäre, jedem Kundigen die Unwirksamkeit der Maßnahme geradezu aufdrängen muss.³⁸ Die Unwirksamkeit soll also ohne jeden vernünftigen Zweifel in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht offen zutage treten. Dies ist etwa dann der Fall, wenn bei feststehendem Sachverhalt die Rechtsfolge der Unwirksamkeit unzweifelhaft ohne jeden Beurteilungsspielraum des Tatsachenrichters sich unmittelbar aus dem Gesetz ergibt.³⁹ Dies führt im Ergebnis dazu, dass der Arbeitgeber es im Rahmen eines einstweiligen Verfügungsverfahrens mit seinem eigenen Vortrag zur unternehmerischen Entscheidung und den Abwägungen im Rahmen seiner Ermessensentscheidung weitgehend steuern kann, ob eine (offenkundige) Unwirksamkeit anzunehmen ist oder nicht. Auch hängt nicht selten die Kenntnis des Arbeitnehmers über die Einhaltung der formalen Anforderungen an die Versetzung und der Gleichwertigkeit der ihm zugewiesenen Stelle von den arbeitgeberseitig gewährten Informationen ab. In der Rechtsprechung wird eine Unwirksamkeit von Versetzungen ua angenommen bei Versetzungen, die mit dem vollständigen Entzug von Personalführung verbunden sind⁴⁰, die eine Reduzierung der Vergütung vorsehen⁴¹, die Versetzung auf einen Arbeitsplatz einer geringeren Vergütungsgruppe vorgenommen wurde, auch wenn die bisher gezahlte Vergütung fortgezahlt wird⁴², die Versetzung ohne Zustimmung des Betriebsrats erfolgt⁴³, gegen eine gesetzliche Verpflichtung verstoßen wird⁴⁴ oder trotz vertraglicher Vereinbarung des Arbeitsortes in Deutschland ein Arbeitsplatz im Ausland zugewiesen wird. In diesen Fällen wird sich regelmäßig aus dem Sachverhaltsvortrag der Parteien kaum ein rechtlicher Beurteilungsspielraum des Arbeitsgerichts ergeben, so dass eine Unwirksamkeit der Versetzung angenommen werden muss. Insoweit ist nicht zu vergessen, dass nach einer summarischen Prüfung eine überwiegende Wahrscheinlichkeit für die Unwirksamkeit sprechen muss und diese nicht zweifelsfrei vorliegen muss.

Einen besonders strengen Maßstab scheint das LAG Köln⁴⁵ anzuwenden, das ein Rechtsschutzinteresse des Arbeitnehmer und eine Prüfung der Rechtswidrigkeit der Versetzung

ablehnt, wenn der Arbeitnehmer zunächst die Tätigkeit unter Vorbehalt der Überprüfung der Rechtmäßigkeit antritt, um den Bestand des Arbeitsverhältnisses nicht zu gefährden. Diese Rechtsprechung verkennt, dass in der Befolgung des Direktionsrecht keine einvernehmliche Arbeitsaufnahme zu sehen ist. Zwar mag die Frage, ob nach der Arbeitsaufnahme noch ein unzumutbarer Rechts- und Ansehensverlust begründet werden kann, durchaus diskutierbar sein. Im Falle einer rechtswidrigen Versetzung kann es darauf jedoch nicht ankommen, da sich der Verfügungsanspruch auf die vertragsgemäße Beschäftigung (zu unveränderten Arbeitsbedingungen) bereits aus der überwiegend wahrscheinlichen Rechtswidrigkeit der Versetzung ergibt. Dies hat auch dann zu gelten, wenn der Arbeitnehmer in einer durch den Arbeitgeber geschaffenen Informationslage zunächst keinerlei Rechtssicherheit über die Frage der (Un-)Wirksamkeit der Versetzung erlangen kann.

Ob beispielsweise die Versetzung auf eine neu geschaffene „Projektleiterstelle“ – ohne dass deren inhaltliche Ausgestaltung dem Arbeitnehmer bekannt ist oder vom Arbeitgeber mitgeteilt wird – den rechtlichen Anforderungen genügt, lässt sich regelmäßig erst nach Aufnahme der genauen Tätigkeit bewerten. Der Arbeitnehmer muss daher zunächst die genauen Inhalte der Tätigkeit und die konkrete Ausgestaltung in der betrieblichen Praxis durch die Aufnahme der Tätigkeit (unter Vorbehalt) „ermitteln“ können.⁴⁶ Wenn der Arbeitnehmer aufgrund einer unzureichenden Informationslage die neue Arbeitsstelle ablehnt, trägt er das Risiko des vorzeitigen Verlustes des Arbeitsverhältnisses durch eine außerordentliche Kündigung allein. Dies erscheint zumindest dann unbillig, wenn das Informationsdefizit aus der Sphäre des Arbeitgebers stammt.

3. Verfügungsgrund

Der Erlass einer einstweiligen Verfügung setzt ferner voraus, dass Tatsachen vorgetragen und glaubhaft gemacht werden, die eine Entscheidung im Eilverfahren zu Abwehr wesentlicher Nachteile erfordern. Voraussetzung für einen Verfügungsgrund einer Leistungsverfügung ist, dass der Arbeitnehmer nicht bloß auf eine Sicherung seines Anspruchs, sondern auf die sofortige Anspruchserfüllung angewiesen und die Leistung so kurzfristig zu erbringen ist, dass ein Hauptsacheverfahren nicht mehr abgewartet werden kann, ohne dass unverhältnismäßig große, irreparable Schäden für ihn eintreten.⁴⁷ Wehrt sich ein Arbeitnehmer im Rahmen einer einstweiligen Verfügung gegen eine Versetzung und begehrt im Rahmen der einstweiligen Verfügung die Beschäftigung auf seinem „alten“ Arbeitsplatz, liegt darin regelmäßig eine Vorwegnahme der Hauptsache. Dies führt dazu, dass die Rechtsprechung Arbeitnehmer zum Teil auf ihr Leistungsverweigerungsrecht verweist und einen Verfügungsgrund ablehnt. Der zeitweilige Verlust des Beschäftigungsanspruchs sei nicht so schwerwiegend und einem Arbeitnehmer zumutbar, der Versetzungsanordnung zunächst Folge zu leisten und deren Rechtmäßigkeit im Hauptsacheverfahren überprüfen zu lassen.⁴⁸ Ein pauschaler Verweis auf das Hauptsacheverfahren greift jedoch zu kurz. Richtig ist, dass an die Anordnung einer einstweiligen Verfügung hohe Anforderungen zu stellen sind. Deswegen setzt der Verfügungsgrund ein gesteigertes Abwehrinteresse des Arbeitnehmers voraus, dessen Durchsetzung keinen Aufschub duldet und dessen Ausgleich trotz der Fortzahlung der Vergütung den Arbeitnehmer nicht vor schwerwiegenden Nachteilen schützt.⁴⁹ Dabei besteht in der hier betrachteten Konstellation die Besonderheit, dass sich die mit der Entscheidung einhergehenden Vor- und Nachteile für die Parteien wechselseitig bedingen. Vor dem Hintergrund dieser Wech-

selwirkung, die jeweils – abhängig vom Obsiegen – zu einem unumkehrbaren Schaden bei der Gegenseite führt, findet die in §§ 917, 935 ZPO zugrunde liegende Wertung, dass die Interessen des Antragstellers am Erlass der einstweiligen Verfügung generell höher zu bewerten sind als die des Antraggegners am Unterbleiben der Anordnung, keine Anwendung.⁵⁰ Dabei ist der Justizgewährungsanspruch zu berücksichtigen, der beiden Parteien zukommt. Arbeitgeber und Arbeitnehmer haben das Recht, einen bestehenden Anspruch durchzusetzen bzw. einen nicht bestehenden Anspruch abzuwehren. Die beidseitigen Interessen stehen sich also gleichwertig gegenüber.⁵¹ Es bedarf also für eine erfolgreiche einstweilige Verfügung eines gesteigerten Interesses des Arbeitnehmers an der Beschäftigung zu unveränderten Arbeitsbedingungen.⁵² Dabei hat eine umfassende Interessenabwägung zu erfolgen, insbesondere da lediglich das „Wie“ der Beschäftigung in Streit steht.⁵³ Je größer die Wahrscheinlichkeit ist, dass der Arbeitgeber die vom Arbeitnehmer geforderte Beschäftigung zu Recht ablehnt und die „neuen“ Arbeitsbedingungen seinerseits einseitig anordnen kann, desto strengere Anforderungen sind an den Verfügungsgrund zu stellen. Je gewichtiger aber umgekehrt die mit der arbeitgeberseitig beabsichtigten Maßnahme einhergehenden Nachteile für den Arbeitnehmer sind, umso strenger ist der Standpunkt des Arbeitgebers zu prüfen.⁵⁴ Dies führt bei der Frage, ob ein Verfügungsgrund des Arbeitnehmers besteht, dazu, dass die der Versetzung zugrunde liegende unternehmerische Entscheidung, die rechtlichen Handlungsmöglichkeiten des Arbeitnehmers und die wirtschaftlichen und tatsächlichen Folgen zu bewerten sind.

a) Wechselwirkung von Verfügungsanspruch und Verfügungsgrund bei offensichtlich unwirksamen Versetzungen

Der Arbeitnehmer hat gegenüber dem Versetzungswunsch des Arbeitgebers ein gesteigertes Abwehrinteresse glaubhaft zu machen.⁵⁵ Zum Teil wird angenommen, dass sich der Verfügungsgrund bereits daraus ergibt, dass der Anspruch des Arbeitnehmers auf vertragsgemäße Beschäftigung sukzessive für die Zeit, in der er der Versetzungsanordnung nachkäme, durch Zeitablauf erlischt.⁵⁶ Die herrschende Meinung geht jedoch davon aus, dass allein die nicht rechtzeitige Durchführbarkeit des Hauptsacheverfahrens und der damit verbundene Untergang des Beschäftigungsanspruchs für die Zeit bis zu einer Entscheidung über die Hauptsache den Anforderungen an den Verfügungsgrund nicht genügt.⁵⁷ Vielmehr ist im Falle der einstweiligen Verfügung bei einer Versetzungsanordnung des Arbeitgebers im Rahmen des Eilgrundes danach zu fragen, ob überwiegende schutzwürdige Interessen des Arbeitnehmers eine Beschäftigung gerade zu unveränderten Bedingungen gebieten.⁵⁸ Ein derartiges gesteigertes Abwehrinteresse ist insbesondere dann anzunehmen, wenn die Versetzungsanordnung offensichtlich unwirksam ist.⁵⁹ Es besteht nämlich eine Wechselwirkung zwischen dem Verfügungsanspruch und dem Verfügungsgrund. Ist die Versetzung offensichtlich rechtswidrig, so kann der Arbeitgeber kein schutzwürdiges Interesse daran haben, den Arbeitnehmer – auch nur vorläufig bis zur Entscheidung in der Hauptsache – zu den geänderten Bedingungen zu beschäftigen.⁶⁰ Daher kann der Arbeitnehmer auch nicht darauf verwiesen werden, dass er der offensichtlich rechtswidrigen Versetzungsanordnung nicht Folge leisten muss und durch die Ansprüche des Annahmeverzugs geschützt ist.⁶¹ Insoweit wird übersehen, dass es gerade kein schützenswertes Interesse des Arbeitgebers an der Durchsetzung einer offensichtlich rechtswidrigen Anordnung gibt.⁶² Auch der Verweis auf den Annahmeverzugslohn überzeugt nicht, da er zu keiner unmittelbaren Milderung der wirtschaftlichen Zwangslage des Arbeitnehmers führt, die durch eine außerordentliche Kündigung bei einer Arbeitsverweigerung droht. Es ist nicht nachvollziehbar, warum es dem Arbeitnehmer zumutbar sein soll, für den Zeitraum des erstinstanzlichen Hauptsacheverfahrens die offensichtlich unwirksam neu

zugewiesene Tätigkeit auszuüben oder bei einer Verweigerung das Risiko einer Kündigung einzugehen.

Wenn also nach dem Vortrag im einstweiligen Verfügungsverfahren die Versetzung des Arbeitgebers offenkundig unwirksam ist und der Arbeitnehmer daher einen (Verfügungs-)Anspruch auf Beschäftigung nach den bisherigen Arbeitsbedingungen hat, liegt denklösig ein Verfügungsgrund des Arbeitnehmers vor. Einen gesonderten Nachweis des Verfügungsgrundes braucht es daher nicht mehr. Er ergibt sich in diesem Fall bereits aus dem Verfügungsanspruch selbst. Auch einer gesonderten Eilbedürftigkeit bedarf es nicht, da ein schützenswertes Arbeitgeberinteresse an der Aufrechterhaltung der Maßnahme offenkundig nicht besteht. Ist der Beschäftigungsanspruch zweifelsfrei gegeben und kommt deswegen mit hoher Wahrscheinlichkeit auch im Hauptsacheverfahren keine andere Entscheidung über den Beschäftigungsanspruch in Betracht, so ist auch mit Rücksicht auf das Gebot effektiven Rechtsschutzes regelmäßig auch der für den Erlass einer Beschäftigungsverfügung erforderliche Verfügungsgrund gegeben.⁶³

b) Verfügungsgrund bei zeitlicher Befristung der Versetzung für die Dauer der Kündigungsfrist

Während also bei einer eindeutigen Rechtslage hinsichtlich der Rechtswidrigkeit der Versetzungsanordnung keine er-

Schönhöft/Einfeldt: Einstweiliger Rechtsschutz bei befristeten Versetzungen während der Kündigungsfrist(NZA 2023, 734)

739

höhten Anforderungen an den Verfügungsgrund zu stellen sind, sind bei einer schwierigen und ungeklärten Rechtslage die Anforderungen an den Verfügungsgrund erhöht. In einem derartigen Fall kommt es besonders auf die Schutzbedürftigkeit des Antragstellers an. Sind die Interessen des Arbeitnehmers und Arbeitgebers bei schwieriger ungeklärter Rechtslage von gleichem Gewicht, kommt eine Leistungsverfügung nicht infrage.⁶⁴ Die Anforderungen an den Verfügungsgrund sind umso geringer, je schwerer und offensichtlicher die drohende und bestehende Rechtsverletzung ist.⁶⁵ Diese Grundsätze gelten insbesondere für die Leistungsverfügung über einen zeitgebundenen Anspruch wie den Beschäftigungsanspruch, weil dessen Nichterfüllung und Erfüllung – wie bereits ausgeführt – gleichermaßen zu einem irreversiblen Rechtsverlust führen.⁶⁶

Bei einer befristeten Versetzung für die Dauer der Kündigungsfrist stellt sich zudem die Frage, ob die Befristung der Versetzungsanordnung bei der Prüfung der schutzwürdigen Interessen der Parteien durch das Arbeitsgericht besonders berücksichtigt werden kann oder sogar muss. Grundsätzlich erscheint die Befristung einer Versetzung auf den ersten Blick weniger einschneidend als eine dauerhafte Versetzung und daher für den Arbeitnehmer weniger belastend. Etwas anders wirkt der Sachverhalt aber dann, wenn die befristete Versetzung für die Dauer der Kündigungsfrist erfolgt. Insoweit sind auch die Begleitumstände der befristeten Versetzung zu berücksichtigen, insbesondere die Gründe für die unternehmerische Entscheidung einer befristeten Versetzung für die Dauer der Kündigungsfrist. So geht das BAG davon aus, dass es ein Anhaltspunkt für eine willkürliche Ausübung des Direktionsrechts sein kann, wenn eine Versetzung erkennbar nur für unerhebliche, leicht überbrückbare Zeiträume gelten soll oder die Rücknahme bereits erkennbar ist.⁶⁷ Gerade wenn keine weiteren Begleitumstände hinzutreten, welche die befristete Versetzung begründen können und sinnvoll erscheinen lassen, zB Pflichtverstöße im Zusammenhang mit der bisherigen Position, innerbetriebliche Konflikte oder Geheimhaltungsgründe, erscheint es zweifelhaft, eine besondere Schutzwürdigkeit oder ein berechtigtes Interesse des Arbeitgebers an der Umsetzung zu begründen. Darüber hinaus ist zu

berücksichtigen, dass es Arbeitnehmern bei Zugrundelegung der restriktiven Rechtsprechung an effektiven Rechtsschutzmöglichkeiten fehlt, um die Rechtmäßigkeit einer befristeten Versetzung gerichtlich zu prüfen. Zwar dient das Verfahren der einstweiligen Verfügung – so wie das LAG Hamm⁶⁸ es ausführt – nicht dazu, antizipierte Rechtsgutachten zu der – möglicherweise für einen Kündigungsrechtsstreit maßgeblichen und insoweit vorbereitenden – Frage zu erstellen, ob eine Vertragspflichtverletzung vorliegt, wenn der Arbeitnehmer einer Weisung des Arbeitgebers nicht nachkommt. Allerdings muss der Arbeitnehmer auch unter Berücksichtigung der verfassungsrechtlichen Grundsätze ein geeignetes Mittel haben, um gegen zeitlich befristete Versetzungen durch den Arbeitgeber vorgehen zu können, die hinter vorgehaltener Hand lediglich prozesstaktischer Natur sind und nicht im Rahmen billigen Ermessens erfolgen. Auch wenn strenge Anforderungen an eine Leistungsverfügung zu stellen sind, kann nicht unberücksichtigt bleiben, dass einem Arbeitnehmer jeglicher Rechtsschutz verwehrt wird, wenn die Versetzungsanordnung sich durch Zeitablauf vor dem Abschluss des Hauptsacheverfahrens erledigt und das Arbeitsverhältnis nach Ablauf der Kündigungsfrist endet. Der Justizgewährungsanspruch soll gerade einen umfassenden effektiven Rechtsschutz sicherstellen.⁶⁹ Dieser Rechtsgedanke muss auch bei der Frage nach effektiven Rechtsschutzmöglichkeiten gegen befristete Versetzungsanordnungen Berücksichtigung finden. Auf der anderen Seite ist selbstverständlich auch zu berücksichtigen, dass das rechtsstaatliche Gebot effektiven Rechtsschutzes nicht nur für den Arbeitnehmer, sondern auch für den Arbeitgeber gilt.⁷⁰ Deswegen hat – auch in den Fällen der Gefahr eines irreversiblen Rechtsverlustes – eine am „Gebot der Ausgewogenheit des einstweiligen Rechtsschutzes“ ausgerichtete prozessrechtliche Abwägung der Interessen beider Parteien im jeweils gegebenen Einzelfall zu erfolgen.⁷¹ Hierbei muss – wie dargestellt – berücksichtigt werden, dass dem Arbeitnehmer keine andere Rechtsschutzmöglichkeit bliebe und daher die in der Rechtsprechung häufigen Verweise auf das Hauptsacheverfahren und das Leistungsverweigerungsrecht im Falle einer befristeten Weisung zu kurz greifen. Darüber hinaus ist auch das wirtschaftliche Gefälle, das regelmäßig zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer besteht, zu berücksichtigen. Würde man den Arbeitnehmer auf sein Leistungsverweigerungsrecht gegen eine unwirksame Anordnung verweisen, würde dieser sich dem Risiko einer außerordentlichen Kündigung aussetzen und auch dem Risiko der Einstellung der Vergütungszahlung durch den Arbeitgeber. Selbst wenn sich die Versetzungsanordnung im Nachgang (zB im Bestandsschutzverfahren gegen die Kündigung wegen Arbeitsverweigerung) als unwirksam herausstellen würde, bliebe dem Arbeitnehmer zunächst der Vergütungsausfall für die Zeit zwischen außerordentlicher Kündigung und Ablauf der Kündigungsfrist bzw. dem rechtskräftigen Urteil sowie das Risiko einer Sperrzeit beim Bezug von Arbeitslosengeld. Dies ist bei der Interessenabwägung ebenfalls zu berücksichtigen, da Arbeitnehmer ohne Möglichkeit eines effektiven Rechtsschutzes in die wirtschaftliche Zwangslage versetzt würden, einer (nicht überprüfbaren) rechtswidrigen Versetzung nachzukommen. Im Ergebnis sind nach diesseitiger Auffassung gerade im Rahmen von befristeten Versetzungen für die Dauer der Kündigungsfrist die Begleitumstände bei der Ermittlung der Schutzbedürftigkeit zu berücksichtigen, auch wenn die Versetzungsanordnung nicht offensichtlich unwirksam ist. Dies gilt zumindest für die Zeit des unstreitigen Bestands des Arbeitsverhältnisses, also bis zum Ablauf einer etwaigen Kündigungsfrist.

Davon zu unterscheiden ist im Falle einer Kündigung die Frage der Weiterbeschäftigung nach Ablauf der Kündigungsfrist, die von der Wirksamkeit der Kündigung abhängig und dem Hauptsacheverfahren vorbehalten ist.⁷² Ähnlich wird man den Sachverhalt auch im laufenden

Arbeitsverhältnis zu bewerten haben, wenn eine befristete Versetzung von kurzer Dauer ausgesprochen wird. Auch hier müsste eine Interessenabwägung erfolgen, bei der die unternehmerische Entscheidung den Interessen des Arbeitnehmers gegenübergestellt wird.

4. Prozessuale Durchsetzung

Ist dem Arbeitnehmer der bisherige Arbeitsplatz nicht wirksam entzogen worden, so ist er den bisherigen Arbeitsbedingungen entsprechend zu beschäftigen.⁷³ Ein Antrag im Wege der einstweiligen Verfügung auf Feststellung, dass die Versetzung unwirksam ist, ist grundsätzlich unzulässig, weil er mangels Vollstreckbarkeit weder die Sicherung noch die Regelung eines Rechts ermöglicht.⁷⁴ Ebenso ist im einstweiligen Verfügungsverfahren ein Feststellungsantrag unzulässig, mit dem die Feststellung begehrt wird, dass dem antragstellenden Arbeitnehmer ein Leistungsverweigerungsrecht zustehe.⁷⁵ Anträge, die die Unterlassung oder Untersagung der Versetzung begehren, sind regelmäßig zumindest unbegründet, da die Versetzungsanordnung bereits erfolgt ist und nicht davon auszugehen ist, dass diese in Zukunft wiederholt wird.⁷⁶ Hier wäre allenfalls im Wege der Auslegung gegebenenfalls zu ermitteln, ob sich das Begehren des Antragstellers auf die Beschäftigung zu unveränderten Arbeitsbedingungen richtet. Dafür müsste der Vortrag allerdings auch ausreichend Anknüpfungspunkte liefern. Im einstweiligen Verfügungsverfahren ist daher der Antrag auf Beschäftigung zu unveränderten, vertragsgemäßen Bedingungen zu stellen.

V. Fazit

Der einstweilige Rechtsschutz gegen Versetzungsanordnungen des Arbeitgebers ist für den Arbeitnehmer selten erfolgreich. Auch die teilweise stark abweichenden Anforderungen der Instanzrechtsprechung zur Reichweite des Direktionsrechts und an den Vortrag zum Verfügungsanspruch und Verfügungsgrund lassen eine fundierte Einschätzung der Erfolgsaussichten auf Arbeitnehmerseite kaum zu. Dies erhöht den Druck auf den Arbeitnehmer in dieser Ausnahmesituation. Mit Blick auf die zeitliche Befristung einer Maßnahme und die fehlende Möglichkeit, diese im Rahmen eines Hauptsacheverfahrens zu überprüfen, bliebe die einstweilige Verfügung das einzige Mittel, um das Recht des Antragstellers zu schützen und die Ermessensausübung des Arbeitgebers einer rechtlichen Prüfung zu unterziehen. Nur so kann faktisch vermieden werden, dass unwirksame Versetzungen, an denen gerade kein berechtigtes betriebliches Interesse des Arbeitgebers bestehen kann, umgesetzt werden. Das Abwarten in der Hauptsache ist dem Arbeitnehmer in derartigen Fällen nicht zumutbar, da das Feststellungsinteresse durch Zeitablauf entfällt und ihm somit faktisch der Rechtsschutz genommen würde. Dies widerspricht dem Rechtsstaatsprinzip und dem Gebot effektiven Rechtsschutzes, da es diesem nicht genügen kann, wenn der Arbeitnehmer lediglich im Falle einer Arbeitsverweigerung und einer darauffolgenden arbeitgeberseitigen Kündigung die Versetzungsanordnung inzident im Rahmen des Bestandsschutzverfahrens gegen die (außerordentliche) Kündigung einer rechtlichen Prüfung unterziehen kann.

* Der Autor Schönhöft ist Fachanwalt für Arbeitsrecht und Fachanwalt für Steuerrecht in Hamburg; der Autor Einfeldt ist Fachanwalt für Arbeitsrecht in Hamburg.

¹ BAG 18.10.2017 – 10 AZR 330/16, BAGE 160, 296 = NZA 2017, 1452.

² Arbeitsgerichte – Fachserie 10 Reihe 2.8, S. 58 (destatis.de).

- 3 BAG 26.9.2002 – 6 AZR 523/00, NZA 2003, 230; LAG Hessen 1.12.2011 – 5 Sa 993/11, BeckRS 2012, 70415.
- 4 BAG 18.10.2017 – 10 AZR 330/16, BAGE 160, 296 = NZA 2017, 1452.
- 5 Der Begriff des Beschäftigungsanspruchs bezieht sich auf die Zeit des zwischen den Parteien unstreitig bestehenden Arbeitsverhältnisses, während der Weiterbeschäftigungsanspruch sich auf die Zeit des streitigen Fortbestehens des Arbeitsverhältnisses erstreckt, LAG Hamburg 23.8.2017 – 5 SaGa 2/17, BeckRS 2017, 142045; ArbG Hamburg 26.7.2022 – 24 Ga 3/22, BeckRS 2022, 20252.
- 6 BAG 15.6.2021 – 9 AZR 217/20, NZA 2021, 1625; 24.6.2015 – 5 AZR 462/14, BAGE 152, 65 = NZA 2106, 108; 10.11.1955 – 2 AZR 591/54, BAGE 2, 221 = NJW 1956, 359.
- 7 BAG 19.5.2010 – 5 AZR 162/09, BAGE 134, 296 = NZA 2010, 1119.
- 8 BAG 17.8.2011 – 10 AZR 322/10, NZA-RR 2012, 106 = NZA 2012, 176 Os.
- 9 BAG 17.8.2011 – 10 AZR 322/10, NZA-RR 2012, 106 = NZA 2012, 176 Os.; 19.5.2010 – 5 AZR 162/09, BAGE 134, 296 = NZA 2010, 1119; 30.8.1995 – 1 AZR 47/95, NZA 1996, 440.
- 10 LAG Rheinland-Pfalz 19.5.2020 – 8 SaGa 1/20, BeckRS 2020, 14208; LAG Köln 9.7.2020 – 8 Sa 623/19, BeckRS 2020, 20824; 31.1.2020 – 4 Sa 322/19, BeckRS 2020, 10701; LAG Hamm 9.1.1997 – 17 Sa 1554/96, NZA-RR 1997, 337.
- 11 LAG Köln 22.12.2004 – 7 Sa 839/04, BeckRS 2005, 42316.
- 12 BAG 18.10.2017 – 10 AZR 330/16, BAGE 160, 296 = NZA 2017, 1452.
- 13 BAG 10.12.2014 – 10 AZR 63/14, NZA 2015, 483; 23.9.2004 – 6 AZR 567/03, BAGE 112, 80 = NZA 2005, 359.
- 14 BAG 28.8.2013 – 10 AZR 569/12, NZA-RR 2014, 181 = NZA 2014, 567 Os.; 21.7.2009 – 9 AZR 404/08, NZA 2009, 1369.
- 15 BAG 18.10.2017 – 10 AZR 330/16, BAGE 160, 296 = NZA 2017, 1452; 30.11.2016 – 10 AZR 11/16, NZA 2017, 1394; 17.8.2011 – 10 AZR 202/10, NZA 2012, 265.
- 16 BAG 30.11.2016 – 10 AZR 11/16, NZA 2017, 1394; 13.6.2012 – 10 AZR 296/11, NZA 2012, 1154.
- 17 BAG 18.10.2017 – 10 AZR 330/16, BAGE 160, 296 = NZA 2017, 1452; 28.8.2013 – 10 AZR 569/12, NZA-RR 2014, 181 = NZA 2014, 567 Os.; 26.9.2012 – 10 AZR 311/11, NZA-RR 2013, 403; 13.6.2012 – 10 AZR 296/11, NZA 2012, 1154.
- 18 BAG 30.11.2016 – 10 AZR 11/16, NZA 2017, 1394; 13.6.2012 – 10 AZR 296/11, NZA 2012, 1154.
- 19 BAG 17.8.2011 – 10 AZR 202/10, NZA 2012, 265; LAG Rheinland-Pfalz 7.7.2014 – 3 Sa 541/13, BeckRS 2014, 74066.
- 20 BAG 30.11.2022 – 5 AZR 336/21, NZA 2023, 429; ErfK/Preis, 23. Aufl. 2023, GewO § 106 Rn. 18.
- 21 BAG 20.4.1989 – 2 AZR 431/88, BAGE 61, 269 = NZA 1990, 32.
- 22 BAG 24.4.1996 – 5 AZR 1031/94, NZA 1996, 1088; LAG Berlin-Brandenburg 2.10.2019 – 20 Sa 264/19, BeckRS 2019, 35852; LAG Mecklenburg-Vorpommern 30.7.2019 – 5 Sa 233/18, BeckRS 2019, 19868; LAG Schleswig-Holstein 2.5.2007 – 6 Sa 504/06, NZA-RR 2007, 402 Ls. = BeckRS 2007, 44710.
- 23 LAG Mecklenburg-Vorpommern 30.7.2019 – 5 Sa 233/18, BeckRS 2019, 19868; LAG Berlin-Brandenburg 22.3.2018 – 5 Sa 1575/17, BeckRS 2018, 15631.
- 24 BAG 24.4.1996 – 5 AZR 1031/94, NZA 1996, 1088.
- 25 BAG 13.6.2012 – 10 AZR 296/11, NZA 2012, 1154; 24.4.1996 – 5 AZR 1031/94, NZA 1996, 1088.
- 26 LAG Köln 28.2.2020 – 4 Sa 326/19, BeckRS 2020, 10693; LAG Rheinland-Pfalz 5.11.2019 – 8 Sa 28/19, BeckRS 2019, 38036; 27.6.2017 – 8 Sa 4/17, BeckRS 2017, 123929.

- 27 BAG 19.5.1992 – 1 AZR 418/91, NZA 1992, 978.
- 28 LAG Schleswig-Holstein 12.2.2002 – 5 Sa 409 c/01, BeckRS 2002, 31011128; LAG Thüringen 10.4.2001 – 5 Sa 403/20, NZA-RR 2001, 347.
- 29 LAG Hamm 13.2.2015 – 18 SaGa 1/15, NZA-RR 2015, 460; LAG Berlin-Brandenburg 16.3.2011 – 4 SaGa 2600/10, NZA-RR 2011, 551 = NZA 2011, 1247 Ls.; Musielak/Voit/Huber, 20. Aufl. 2023, ZPO § 935 Rn. 17.
- 30 LAG Hessen 30.9.2016 – 10 SaGa 787/16, BeckRS 2016, 119031; LAG Hamm 13.2.2015 – 18 SaGa 1/15, NZA-RR 2015, 460; LAG Berlin-Brandenburg 16.3.2011 – 4 SaGa 2600/10, NZA-RR 2011, 551 = NZA 2011, 1247 Ls.; LAG Köln 24.6.2010 – 9 Ta 192/10, BeckRS 2012, 67572.
- 31 ArbG Hamburg 26.7.2022 – 24 Ga 3/22, BeckRS 2022, 20252.
- 32 LAG Hamm 8.11.2004 – 8 Sa 1798/04, BeckRS 2005, 40807; ArbG Hamburg 26.7.2022 – 24 GA 3/22, BeckRS 2022, 20252.
- 33 LAG Hamburg 4.9.2006 – 4 Sa 41/06, NZA-RR 2007, 122; LAG Rheinland-Pfalz 12.4.2002 – 3 Sa 161/02, NZA 2002, 856.
- 34 LAG Hessen 30.9.2016 – 10 SaGa 787/16, BeckRS 2016, 119031; LAG Hessen 8.10.2010 – 3 SaGa 496/10, BeckRS 2011, 67826; LAG München 18.9.2002 – 5 Sa 619/02, NZA-RR 2003, 269; Walker EinstwRS, 2. Aufl. 2002, Rn. 257 ff.
- 35 LAG Köln 24.6.2010 – 9 Ta 192/10, BeckRS 2012, 67572; LAG Mecklenburg-Vorpommern 12.5.2009 – 5 SaGa 4/08, BeckRS 2009, 66813; LAG Hamm 5.2.2008 – 11 SaGa 4/08, BeckRS 2008, 52183.
- 36 LAG Hamm 18.2.1998 – 3 Sa 297/98, NZA-RR 1998, 422; LAG Hamburg 14.9.1992 – 2 Sa 50/92, NZA 1993, 140; LAG München 19.8.1992 – 5 Ta 185/92, NZA 1993, 1130; Korinth EinstwRS, 4. Aufl. 2019, S. 243 Rn. 35; Walker EinstwRS, 2. Aufl. 2002, Rn. 676; Germelmann/Matthes/Prütting/Schleusener, 10. Aufl. 2022, ArbGG § 62 Rn. 65.
- 37 LAG Hamburg 4.9.2006 – 4 Sa 41/06, NZA-RR 2007, 122; LAG Rheinland-Pfalz 12.4.2002 – 3 Sa 161/02, NZA 2002, 856; ArbG Halle 25.1.2013 – 3 Ga 2/13, BeckRS 2014, 65471.
- 38 BAG 27.2.1985 – GS 1/84, BAGE 48, 122 = NZA 1985, 702; LAG Rheinland-Pfalz 8.5.2018 – 8 SaGa 1/18, BeckRS 2018, 19033; 24.6.2015 – 4 SaGa 2/15, BeckRS 2015, 72364.
- 39 LAG Rheinland-Pfalz 8.5.2018 – 8 SaGa 1/18, BeckRS 2018, 19033; 24.6.2015 – 4 SaGa 2/15, BeckRS 2015, 72364.
- 40 LAG Köln 9.7.2020 – 8 Sa 623/19, BeckRS 2020, 20824; LAG Rheinland-Pfalz 19.5.2020 – 8 SaGa 1/20, BeckRS 2020, 14208; LAG Köln 31.1.2020 – 4 Sa 322/19, BeckRS 2020, 10701; LAG Baden-Württemberg 21.1.2015 – 13 Sa 72/14, BeckRS 2015, 66235; LAG Hamm 9.1.1997 – 17 Sa 1554/96, NZA-RR 1997, 337.
- 41 LAG Köln 31.1.2020 – 4 Sa 322/19, BeckRS 2020, 10701.
- 42 BAG 19.5.2010 – 5 AZR 162/09, BAGE 134, 296 = NZA 2010, 1119; 13.8.2009 – 6 AZR 330/08, BAGE 131, 325 = NZA-RR 2010, 420; 30.8.1995 – 1 AZR 47/95, NZA 1996, 440.
- 43 BAG 26.1.1988 – 1 AZR 531/86, NZA 1988, 476.
- 44 LAG Hessen 17.7.2019 – 10 SaGa 738/19, BeckRS 2019, 19405.
- 45 LAG Köln 27.9.2009 – 7 Ta 296/09, BeckRS 2009, 73451.
- 46 LAG Nürnberg 5.5.2022 – 5 SaGa 3/22.
- 47 LAG Mecklenburg-Vorpommern 6.7.2007 – 3 Sa 108/07, BeckRS 2009, 63599; LAG München 14.9.2005 – 9 Sa 891/05, BeckRS 2009, 68055; LAG Düsseldorf 4.12.2003 – 11 Sa 1507/03, NZA-RR 2004, 181; LAG Thüringen 10.4.2021 – 5 Sa 403/2000, NZA-RR 2001, 347; Thomas/Putzo/Seiler, 44. Aufl. 2023, ZPO § 940 Rn. 6.
- 48 LAG Köln 10.2.2017 – 4 SaGa 3/17, BeckRS 2017, 104749; LAG Rheinland-Pfalz 20.3.2014 – 5 SaGa 13/13, BeckRS 2014, 68610; 14.5.2013 – 6 SaGa 2/13, BeckRS 2013, 69966; LAG Hessen 15.2.2011 – 13 SaGa 1934/10, BeckRS 2011, 69883; LAG Baden-Württemberg 16.2.2017 – 21

SaGa 1/16, BeckRS 2017, 105532; LAG Mecklenburg-Vorpommern 29.6.2006 – 1 Sa 51/06, BeckRS 2011, 67565; LAG München 1.12.2004 – 5 Sa 913/04, NZA-RR 2005, 354 (355); LAG Rheinland-Pfalz 14.11.2012 – 5 Sa 258/12, BeckRS 2012, 214946.

49 Ostrowicz/Künzl/Scholz Arbeitsgerichtl. Verfahren-HdB, 6. Aufl. 2020, Rn. 835.

50 LAG München 14.9.2005 – 9 Sa 891/05, BeckRS 2009, 68055; ArbG Freiburg 12.1.2012 – 3 Ga 1/12, NZA-RR 2012, 212.

51 LAG München 14.9.2005 – 9 Sa 891/05, BeckRS 2009, 68055; ArbG Freiburg 12.1.2012 – 3 Ga 1/12, NZA-RR 2012, 212.

52 LAG Baden-Württemberg 16.2.2017 – 21 SaGa 1/16, BeckRS 2017, 105532; LAG Berlin-Brandenburg 16.3.2011 – 4 SaGa 2600/11, BeckRS 2011, 148722.

53 Dörner/Luczak/Wildschütz/Baeck/Hoß ArbR-HdB, 15. Aufl. 2019, Kap. 16 Rn. 103.

54 LAG Hamm 8.11.2004 – 8 Sa 1798/04, BeckRS 2005, 40807; LAG Thüringen 10.4.2001 – 5 Sa 403/2000, NZA-RR 2001, 347; Ostrowicz/Künzl/Scholz Arbeitsgerichtl. Verfahren-HdB, 6. Aufl. 2020, Rn. 835.

55 LAG Rheinland-Pfalz 8.5.2018 – 8 SaGa 1/18, BeckRS 2018, 19033; LAG Köln 10.2.2017 – 4 SaGa 3/17, BeckRS 2017, 104749; LAG Hessen 8.10.2010 – 3 SaGa 496/10, BeckRS 2011, 67826; Germelmann/Matthes/Prütting/Schleusener, 10. Aufl. 2022, ArbGG § 62 Rn. 105; BeckOK ArbR/Hamacher, Stand 1.3.2023, ArbGG § 62 Rn. 73; GK-ArbGG/Vossen, Stand April 2023, ArbGG § 62 Rn. 69 a.

56 LAG Hamm 5.2.2021 – 12 SaGA 1/21, BeckRS 2021, 3155; Korinth EinstwRS I, 4. Aufl. 2019, Rn. 94.

57 LAG Hamm 13.2.2015 – 18 SaGa 1/15, NZA-RR 2015, 460; LAG Köln 13.5.2005 – 4 Sa 400/05, BeckRS 2005, 42402.

58 LAG Hessen 17.7.2019 – 10 SaGa 738/19, BeckRS 2019, 19405; LAG Rheinland-Pfalz 8.5.2018 – 8 SaGa 1/18, BeckRS 2018, 19033; LAG Köln 10.2.2017 – 4 SaGa 3/17, BeckRS 2017, 104749; LAG Hessen 30.9.2016 – 10 SaGa 787/16, BeckRS 2016, 119031; 8.10.2010 – 3 SaGa 496/10, BeckRS 2011, 67826; Germelmann/Matthes/Prütting/Schleusener, 10. Aufl. 2022, ArbGG § 62 Rn. 105; BeckOK ArbR/Hamacher, Stand 1.3.2023, ArbGG § 62 Rn. 73; GK-ArbGG/Vossen, Stand April 2023, ArbGG § 62 Rn. 69 a.

59 LAG Köln 10.2.2017 – 4 SaGa 3/17, BeckRS 2017, 104749; LAG Rheinland-Pfalz 20.3.2014 – 5 SaGa 13/13, BeckRS 2014, 68610.

60 LAG Hessen 8.10.2010 – 3 SaGa 496/10, BeckRS 2011, 67826; LAG Hamm 6.11.2007 – 14 SaGa 39/07, BeckRS 2008, 50915.

61 So etwa LAG Mecklenburg-Vorpommern 29.6.2006 – 1 Sa 51/06, BeckRS 2011, 67565.

62 LAG Hamm 6.11.2007 – 14 SaGa 39/07, BeckRS 2008, 50915.

63 LAG Hamm 6.11.2007 – 14 SaGa 39/07, BeckRS 2008, 50915; LAG München 18.9.2002 – 5 Sa 619/02, NZA-RR 2003, 269; LAG Thüringen 10.4.2001 – 5 Sa 403/00, NZA-RR 2001, 347; LAG München 19.8.1992 – 5 Ta 185/92, NZA 1993, 1130.

64 LAG München 14.9.2005 – 9 Sa 891/05, BeckRS 2009, 68055.

65 LAG Hamm 6.11.2007 – 14 SaGa 39/07, BeckRS 2008, 50915; LAG Köln 24.11.1998 – 13 Sa 940/98, NZA 1999, 1008 Ls. = BeckRS 1998, 30461956.

66 LAG Thüringen 10.4.2001 – 5 Sa 403/00, NZA-RR 2001, 347; LAG München 19.8.1992 – 5 Ta 185/92, NZA 1993, 1130; Hilbrandt RdA 1998, 155.

67 BAG 26.9.2012 – 10 AZR 412/11, NJOZ 2013, 457 = NZA 2013, 528 Os.; LAG Rheinland-Pfalz 7.7.2014 – 3 Sa 541/13, BeckRS 2014, 74066.

68 LAG Hamm 16.7.2015 – 18 SaGa 13/15, BeckRS 2015, 71286.

69 BVerfG 11.6.1980 – 1 PBvU 1/79, BVerfGE 54, 277 = NJW 1981, 39; LAG München 19.8.1992 – 5 Ta 185/92, NZA 1993, 1130; Hilbrandt RdA 1998, 155.

70 Walker EinstwRS, 2. Aufl. 2002, Rn. 257 ff.

71 Walker EinstwRS, 2. Aufl. 2002, Rn. 257 ff.

72 LAG Hamm 8.11.2004 – 8 Sa 1798/04, BeckRS 2005, 40807.

73 BAG 17.2.1998 – 9 AZR 130/97, NZA 1999, 33; 30.9.1993 – 2 AZR 283/93, BAGE 74, 291 = NZA 1994, 615; 26.1.1988 – 1 AZR 531/86, NZA 1988, 476.

74 LAG Rheinland-Pfalz 19.5.2020 – 8 SaGa 1/20, BeckRS 2020, 14208; LAG München 1.12.2004 – 5 Sa 913/04, NZA-RR 2005, 354; Hamacher Antragslexikon ArbR, 3. Aufl. 2019, AI 2 d Rn. 90; Germelmann/Matthes/Prütting/Schleusener, 10. Aufl. 2022, ArbGG § 62 Rn. 94.

75 LAG Köln 24.11.2010 – 5 Ta 361/10, BeckRS 2011, 65353.

76 LAG Rheinland-Pfalz 9.2.2011 – 7 Ta 7/11, BeckRS 2011, 72944; LAG Mecklenburg-Vorpommern 29.6.2006 – 1 Sa 51/06, BeckRS 2011, 67565; LAG München 18.9.2002 – 5 Sa 619/02, NZA-RR 2003, 269.