

Name:

KV-Nr. 1169

Die Aufgabe besteht (ohne Deckblatt) aus 10 Blatt und ist vollständig durchnummeriert.

Der Aufgabentext ist zu Beginn auf Vollständigkeit zu überprüfen.

Der Name ist in das dafür vorgesehene Feld einzutragen.



Löwe Eule von Lich Pamp



RAc Löwe & Kollegen, Frauenlobstr. 23, 44805 Bochum

Jürgen Löwe
Rechtsanwalt und Fachanwalt für
Familienrecht und Verkehrsrecht

Karen Eule
Rechtsanwältin und Fachwältin für
Arbeitsrecht und Steuerrecht

Ilka von Lich
Rechtsanwältin und Fachwältin
für Bau- und Architektenrecht

Tina Pamp
Rechtsanwältin und Fachwältin für
Strafrecht und Erbrecht

Arbeitsgericht Bochum
Marienplatz 2
44787 Bochum



3 Ca 2373/13

Frauenlobstraße 23
44805 Bochum
Telefon (0234) 9768440
Telefax (0234) 9768441

(Sprechzeiten nur nach Vereinbarung)

Unser Zeichen: 405/13 E/Kl

Datum: 02.12.2013

Klage

des Herrn Sebastian Kemper, Hunsrückstraße 4, 44805 Bochum,

Klägers,

- Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Löwe & Kollegen, Frauenlobstraße 23, 44805 Bochum -
g e g e n

die Schmidt Stahl- & Maschinenbau GmbH, vertreten durch ihren Geschäftsführer Mark Witte,
Lohrheidestraße 60, 44866 Bochum,

Beklagte,

wegen: Zahlung.

Namens und kraft Vollmacht des Klägers werden wir beantragen:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 3.000,00 € zu zahlen.
2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weitere 1.000,00 € zu zahlen.
3. Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Begründung

Der am 12.07.1953 geborene Kläger ist seit dem 01.10.2002 als Zerspanungsmechaniker zu einem Bruttomonatsgehalt von 2.500,00 € bei der Beklagten beschäftigt.

Die Beklagte betreibt ein Unternehmen, das Maschinen und Maschinenbauteile für unterschiedliche Branchen fertigt. Sie ist nicht tarifgebunden.

I.

Mit dem Klageantrag zu 1. wird die Zahlung weiteren Weihnachtsgeldes geltend gemacht.

Im Arbeitsvertrag vom 12.09.2002 (Anlage K 1) heißt es wie folgt:

„§ 6 Vergütung

1. Bruttomonatsgrundlohn/-gehalt 2.500,00 €,

2. [...]

3. [...] und

*4. Weihnachtsgratifikation 50 % bei einer Betriebszugehörigkeit von mindestens
6 Monaten
100 % bei einer Betriebszugehörigkeit von mindestens
12 Monaten*

von der vom Arbeitgeber jeweils pro Jahr festgelegten Höhe der Weihnachtsgratifikation. Sie wird zusammen mit dem Novemberlohn/-gehalt im jeweiligen Jahr ausgezahlt; endet das Arbeitsverhältnis vor dem 31.03. des folgenden Jahres durch Kündigung des Arbeitnehmers, sind jegliche - auch anteilige - Ansprüche auf Weihnachtsgeld ausgeschlossen.“

Eine identische Regelung findet sich in den Arbeitsverträgen sämtlicher Mitarbeiter der Beklagten.

Die genannte Bestimmung in § 6 Ziff. 4 des Arbeitsvertrages ist bis dahin verständlich, als danach die Weihnachtsgratifikation 50 % bzw. 100 % beträgt. Im Weiteren ist die Regelung hinsichtlich der Weihnachtsgratifikation jedoch völlig intransparent und ohne jegliche Konkretisierung dahingehend, nach welchen Kriterien im Einzelnen die Bestimmung zur Höhe der Ausgangsgröße erfolgen soll. Außerdem benachteiligt die Klausel den Arbeitnehmer aufgrund des einseitigen Bestimmungsrechts des Arbeitgebers unangemessen.

Damit hält die Bestimmung der hier vorzunehmenden Inhaltskontrolle nicht stand.

An die Stelle der insoweit unwirksamen Regelung hat eine entsprechend wirksame Regelung zu treten. Insoweit ist es vorliegend sachgerecht, auf die tarifvertragliche Regelung des Mantel-Tarifvertrages für die Metall- und Elektroindustrie NRW abzustellen. Denn daraus ergibt sich, was in der Branche, der das Unternehmen der Beklagten angehört, hinsichtlich der Weihnachtsgeldzahlung üblich ist. Der genannte Mantel-Tarifvertrag bestimmt in § 22 nach einer dreijährigen Betriebszugehörigkeit ein Weihnachtsgeld von 50 % der monatlichen Brutto-Vergütung (**Anlage K 2**).

Die monatliche Grundvergütung des Klägers beläuft sich brutto auf 2.500,00 €, sodass dem Kläger nach der tarifvertraglichen Regelung jährlich ein Anspruch auf Zahlung von Weihnachtsgeld in Höhe von 1.250,00 € zustünde.

Stellt man im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung auf den Tarifvertrag ab, steht dem Kläger für die Jahre 2010 bis 2013 mithin ein Anspruch in Höhe von insgesamt 5.000,00 € zu. Abzüglich bereits geleisteter Weihnachtsgeldzahlungen für diese vier Jahre von insgesamt 2.000,00 € (pro Jahr 500,00 €) verbleibt ein Zahlungsanspruch in Höhe von 3.000,00 €. Dieser wird mit dem Klageantrag zu 1. geltend gemacht, nachdem sich die Beklagte mit Schreiben vom 06.10.2013 (**Anlage K 3**) geweigert hat, das Weihnachtsgeld unter Berücksichtigung des Mantel-Tarifvertrages für die Metall- und Elektroindustrie NRW zu zahlen.

II.

Mit dem Klageantrag zu 2. werden Reparaturkosten in Höhe von 1.000,00 € geltend gemacht.

Diesem Anspruch liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Am 03.09.2013 brachte der Kläger mit dem in seinem Eigentum stehenden privaten Fahrzeug, einem Opel Astra, mehrere bei der Beklagten gefertigte Kleinteile zu einem Kunden in Dortmund. Als der Kläger sich, nachdem er sein Fahrzeug auf dem Parkplatz des Kunden ordnungsgemäß abgestellt hatte, in den Betriebsräumen des Kunden befand, wurde sein Fahrzeug an der rechten Seite angefahren. Der Schädiger konnte nicht ermittelt werden. Eine Kaskoversicherung besteht für das Fahrzeug des Klägers nicht.

Für die Beseitigung des durch den Unfall entstandenen Streifschadens an der rechten Tür und an der Seitenwand musste der Kläger 1.000,00 € zahlen.

Beweis: - Kopie der Rechnung des KH Autozentrums Witten vom 02.10.2013, **Anlage K 4**

- Sachverständigengutachten

Üblicherweise werden im Betrieb der Beklagten die auszuliefernden Waren von Lagermitarbeitern mittels eines firmeneigenen Transporters zu den Kunden befördert. Kleinteile werden jedoch auch mit dem Privat-Pkw an die Kunden ausgeliefert. Die Auslieferung mit dem privaten Kfz erfolgt regelmäßig nicht durch die Lagermitarbeiter, sondern durch die Mechaniker, die den Kunden dann bei dem Einbau der Maschinenbauteile zur Seite stehen.

Die Beklagte ist als Arbeitgeberin verpflichtet, dem Kläger die angefallenen Reparaturkosten in Höhe von 1.000,00 € zu erstatten.

Die Zahlung der 1.000,00 € lehnte die Beklagte mit Schreiben vom 20.10.2013 (Anlage K 5) ab. Auch insoweit ist daher die Erhebung der Klage geboten.

Es wird darum gebeten, der Klage vollumfänglich stattzugeben.


Karen Eule

Rechtsanwältin
Fachanwältin für Arbeits- und Steuerrecht

Hinweis des LJPA: Von einem Abdruck der Anlagen K 1 bis K 5 wird abgesehen. Es ist davon auszugehen, dass sie der Klageschrift ordnungsgemäß beigelegt sind und den angegebenen Inhalt haben. Soweit in der Klageschrift von einem Abdruck der weiteren arbeitsvertraglichen Regelungen in § 6 [...] abgesehen wurde, ist davon auszugehen, dass sie für die Bearbeitung nicht von Bedeutung sind.

Rechtsanwaltskanzlei

Philipp Jung

44795 Bochum

Feuerbachstraße 10

Telefon (0234) 16379

Telefax (0234) 16370

Bankverbindungen:

Sparkasse Bochum

(BLZ 430 500 01) Konto-Nr. 778345012

SEB Bochum

(BLZ 420 101 11) Konto-Nr. 546239532

Mein Zeichen: J/ek 798/13

Bochum, den 03.02.2014

Philipp Jung, Rechtsanwalt, Feuerbachstraße 10, 44795 Bochum

Arbeitsgericht Bochum

Marienplatz 2

44787 Bochum



In dem Rechtsstreit 3 Ca 2373/13

Kemper ./. Schmidt Stahl- & Maschinenbau GmbH

zeige ich die Vertretung der Beklagten an. In der mündlichen Verhandlung werde ich beantragen,

die Klage abzuweisen.

I.

Entgegen der Auffassung des Klägers ist die in § 6 Ziff. 4 des Arbeitsvertrages getroffene Regelung wirksam.

Die Klausel ist hinreichend klar und unmissverständlich. Es ist klar, dass die Beklagte die Höhe des Weihnachtsgeldes jährlich festlegen kann. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass die Gratifikationsleistung nicht zu den im Gegenseitigkeitsverhältnis stehenden Vergütungsansprüchen des Klägers gehört und dass ein Arbeitgeber nicht verpflichtet ist, überhaupt Weihnachtsgeld zu zahlen.

Auch kann in der Regelung keine unangemessene Benachteiligung des Arbeitnehmers liegen, wenn das BGB explizit Leistungsbestimmungsrechte vorsieht.

Da die arbeitsvertragliche Regelung zur Weihnachtsgratifikation mithin wirksam ist, besteht keine Regelungslücke, die entsprechend der tarifvertraglichen Bestimmungen gefüllt werden könnte.

Der Kläger hat mithin einen Anspruch auf Zahlung eines Weihnachtsgeldes nur nach der arbeitsvertraglichen Regelung. Die Beklagte hat die Höhe des Weihnachtsgeldes für die Jahre 2010 bis 2013 ermessensfehlerfrei jeweils mit 500,00 € festgelegt. Durch die Zahlung von insgesamt 2.000,00 € sind die Ansprüche des Klägers mithin erloschen.

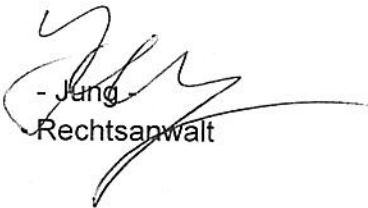
II.

Die Schilderung des Unfalls vom 03.09.2013 einschließlich der dadurch entstandenen Kosten soll nicht bestritten werden. Gleiches gilt für die dargestellte Praxis bei der Beklagten, Kleinteile mit Privatfahrzeugen zu den Kunden zu transportieren.

Eine Ersatzpflicht der Beklagten besteht aber nicht, da diese den Unfall nicht verschuldet hat.

Außerdem ist es ohnehin Sache des Arbeitnehmers, für Schäden an seinem privaten Fahrzeug selbst aufzukommen.

Die Klage ist daher abzuweisen.


- Jung
Rechtsanwalt



Löwe Eule von Lich Pamp



RAe Löwe & Kollegen, Frauenlobstr. 23, 44805 Bochum

Arbeitsgericht Bochum

Marienplatz 2

44787 Bochum



In dem Rechtsstreit

Kemper ./ Schmidt Stahl- & Maschinenbau GmbH

- 3 Ca 2373/13 -

Jürgen Löwe

Rechtsanwalt und Fachanwalt für
Familienrecht und Verkehrsrecht

Karen Eule

Rechtsanwältin und Fachanwältin für
Arbeitsrecht und Steuerrecht

Ilka von Lich

Rechtsanwältin und Fachanwältin
für Bau- und Architektenrecht

Tina Pamp

Rechtsanwältin und Fachanwältin für
Strafrecht und Erbrecht

Frauenlobstraße 23

44805 Bochum

Telefon (0234) 9768440

Telefax (0234) 9768441

(Sprechzeiten nur nach Vereinbarung)

Unser Zeichen: 405/13 E/KI

Datum: 04.03.2014

wird auf den Schriftsatz der Beklagten vom 03.02.2014 in der gebotenen Kürze wie folgt erwidert:

Wie bereits ausgeführt, ist die Regelung in § 6 Ziff. 4 des Arbeitsvertrages völlig intransparent. Angesichts des Fehlens der Angaben sachlicher Kriterien für die Ausübung des einseitigen Leistungsbestimmungsrechts ist der Willkür Tür und Tor geöffnet. Die Gegenseite meint auch zu Unrecht, der streitgegenständliche Anspruch auf Weihnachtsgeldzahlung gehöre nicht zu den im Gegenseitigkeitsverhältnis stehenden Vergütungsansprüchen des Klägers. Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass die besagte Regelung in § 6 mit der Überschrift „Vergütung“ aufgenommen ist.

Auch erfolgt durch diese Klausel eine unangemessene Benachteiligung des Arbeitnehmers. Denn da für den Arbeitnehmer nicht ersichtlich ist, anhand welcher Kriterien die Beklagte die Höhe des Weihnachtsgeldes bemisst, weiß er nicht, wie hoch die Vergütung am Ende eines Jahres ist. Dieser Zustand ist für den Arbeitnehmer unhaltbar.

Hinsichtlich der Reparaturkosten des klägerischen Kfz aufgrund des Verkehrsunfalls vom 03.09.2013 ist die Beklagte sehr wohl verpflichtet, die Kosten verschuldensunabhängig zu tragen. Denn der Kläger hat sein Fahrzeug mit Billigung der Beklagten eingesetzt, um für diese Transporttätigkeiten zu verrichten. Eine besondere Vergütung hat der Kläger dafür nicht erhalten.

Eule
Karen Eule

Rechtsanwältin

Fachanwältin für Arbeits- und Steuerrecht

Öffentliche Sitzung des Arbeitsgerichts Bochum

Geschäftsnummer: 3 Ca 2373/13

Bochum, 07.04.2014

Anwesend: Vorsitzender: Richter am Arbeitsgericht Dr. Straub
Ehrenamtliche Richter: Bergmann und Werner

In dem Rechtsstreit

Kemper ./ Schmidt Stahl- & Maschinenbau GmbH

erschieden nach Aufruf der Sache:

1. der Kläger mit Rechtsanwältin Eule,
2. für die Beklagte Rechtsanwalt Jung.

Es fand eine Verhandlung vor der Kammer statt.

Die Klägervertreterin erklärte auf Nachfrage des Gerichts:

„Nein, es soll mit dem Klageantrag zu 1. kein Anspruch auf Bestimmung der Leistung nach billigem Ermessen geltend gemacht werden. Vielmehr gehe ich von der Unwirksamkeit der Klausel zur Weihnachtsgratifikation in § 6 Ziff. 4 des Arbeitsvertrages aus und mache für meinen Mandanten geltend, dass die deshalb bestehende Lückenhaftigkeit des Vertrages durch die Regelungen des Tarifvertrages zu schließen ist.“

Die Klägervertreterin stellte die Anträge aus der Klageschrift vom 02.12.2013.

Der Beklagtenvertreter beantragte, die Klage abzuweisen.

vorgespielt und genehmigt

Eine Einigung konnte im heutigen Termin nicht erzielt werden. Daher

beschlossen und verkündet:

Eine Entscheidung ergeht am Schluss der Sitzung.

Am Schluss der Sitzung verkündete der Vorsitzende nach geheimer Kammerberatung und erneutem Aufruf der Sache in Anwesenheit der ehrenamtlichen Richter und in Abwesenheit der Parteien und ihrer Vertreter folgendes

URTEIL
IM NAMEN DES VOLKES

Hinweis des LJPA: Von einem Abdruck der ordnungsgemäß schriftlich niedergelegten Urteilsformel wird zu Prüfungszwecken abgesehen.

Vorstehendes Protokoll wurde
- auf Tonträger -
vorläufig aufgezeichnet


Dr. Straub

Die Richtigkeit der Übertragung
aus der vorläufigen Aufzeichnung
wird bescheinigt


Kleemann
Justizbeschäftigte

Vermerk für die Bearbeitung

Die Entscheidung des Gerichts ist vorzuschlagen. Zeitpunkt der Entscheidung ist der

07.04.2014.

Wird ein rechtlicher Hinweis für erforderlich gehalten, so ist zu unterstellen, dass dieser ordnungsgemäß erfolgt ist. Werden eine richterliche Aufklärung oder eine Beweiserhebung für erforderlich gehalten, so ist zu unterstellen, dass diese ordnungsgemäß erfolgt und ohne Ergebnis geblieben sind.

Von einer Entscheidung über den Streitwert und die Zulassung der Berufung und von einer Rechtsmittelbelehrung ist abzusehen.

Kommt die Bearbeitung ganz oder teilweise zur Unzulässigkeit der Klage, so ist insoweit zur Begründetheit hilfsgutachterlich Stellung zu nehmen.

Es ist davon auszugehen, dass

- die Klageschrift der Beklagten am 06.12.2013 zugestellt worden ist,
- eine Güteverhandlung am 06.01.2014 durchgeführt worden und gescheitert ist und
- die Formalien (Ladungen, Zustellungen, Unterschriften, Vollmachten) in Ordnung sind, soweit sich nicht ein Beteiligter ausdrücklich auf einen Fehler beruft.

Der Bearbeitung ist der geltende Rechtszustand zugrunde zu legen. Übergangsvorschriften sind nicht zu prüfen.

Bochum verfügt über ein Arbeitsgericht und gehört zum Bezirk des Landesarbeitsgerichts Hamm.

Der Akte liegt das Verfahren Arbeitsgericht Hamm, 1 Ca 2230/10 (nachfolgend LAG Hamm, 8 Sa 1021/11; BAG, Urt. v. 16.01.2013, NJW 2013, 1020), zugrunde. Dieser Vermerk erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Er soll lediglich auf die Probleme hinweisen, die das Prüfungsamt veranlasst haben, die Aufgabe als Aktenvortrag auszugeben.

Die Klage dürfte zulässig, aber nur teilweise begründet sein.

A. Zulässigkeit der Klage: Die Klage dürfte zulässig sein.

I. Zuständigkeit: Der Rechtsweg zur Arbeitsgerichtsbarkeit dürfte gem. § 2 Abs. 1 Nr. 3 a ArbGG eröffnet sein. Die sachliche Zuständigkeit des Arbeitsgerichts Bochum folgt aus § 8 Abs. 1 ArbGG. Die örtliche Zuständigkeit ergibt sich aufgrund des Sitzes der Beklagten (B) in Bochum aus § 46 Abs. 2 ArbGG i.V.m. §§ 12,17 ZPO. Sie folgt zudem auch aus § 48 Abs. 1 a ArbGG, weil der gewöhnliche Arbeitsort des Klägers (K) Bochum ist.

II. Klagehäufung: Die objektive Klagehäufung ist gem. § 46 Abs. 2 ArbGG i.V.m. §§ 495, 260 ZPO zulässig.

B. Begründetheit der Klage: Der Klageantrag zu 1. dürfte unbegründet, der Klageantrag zu 2. hingegen begründet sein.

I. Klageantrag zu 1.: K dürfte kein Anspruch auf Zahlung einer weiteren Weihnachtsgratifikation zustehen.

1. Anspruch aus dem Arbeitsvertrag: K dürfte gegen B schon deshalb aus § 6 Ziff. 4 des Arbeitsvertrages (AV) keinen Anspruch auf Zahlung des eingeklagten Betrages haben, da dieser keine bestimmte Höhe für die Sonderzahlung festlegt. *Ob der Anspruch auf Leistungsbestimmung nach billigem Ermessen erfüllt (§ 315 Abs. 3 BGB) und damit erloschen ist, kann dahinstehen, da K dies nicht geltend macht. Er beruft sich ausdrücklich auf die Unwirksamkeit der Vertragsklausel und leitet seinen Anspruch aus der tarifvertraglichen Regelung her.*

2. Anspruch aus Tarifvertrag: Auch dürfte kein Anspruch gem. § 612 BGB i.V.m. § 22 des Mantel-Tarifvertrages für die Metall- und Elektroindustrie NRW bestehen. Voraussetzung dafür wäre die Unwirksamkeit der Regelung in § 6 Ziff. 4 des AV, da nur dann eine Regelungslücke bestehen würde, die gem. § 306 Abs. 2 BGB i.V.m. § 22 des Tarifvertrages gefüllt werden könnte. § 6 Ziff. 4 des AV dürfte aber wirksam sein.

a. Vorliegen von AGB: Es handelt sich bei der Regelung in § 6 Ziff. 4 des AV um eine AGB i.S.d. § 305 Abs. 1 BGB, da diese Klausel in den Arbeitsverträgen sämtlicher Mitarbeiter von B verwendet wird.

b. Inhaltskontrolle: Die Regelung in § 6 Ziff. 4 des AV dürfte der Inhaltskontrolle der §§ 307 ff. BGB unterliegen, wobei die im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten angemessen zu berücksichtigen sind (§ 310 Abs. 4 S. 2 BGB). Obgleich im Abschnitt "Vergütung" untergebracht, dürfte die Regelung über die Weihnachtsgratifikation in § 6 Ziff. 4 des AV keinen Entgeltcharakter haben und daher nicht schon gem. § 307 Abs. 3 S. 1 BGB als Preisvereinbarung für die von K zu erbringende Hauptleistung der AGB-Inhaltskontrolle entzogen sein (vgl. Palandt/Grüneberg, BGB, 73. Aufl. 2014, § 307 Rn. 60, zu der hier zugrunde gelegten Entscheidung des BAG, Urt. v. 16.01.2013). Denn der Anspruch auf die Weihnachtsgratifikation ist weder an Arbeitsleistung im Bezugszeitraum noch an weitere Voraussetzungen geknüpft (BAG, NJW 2013, 1020; a.A. mit entspr. Begr. vertretbar).

aa. Verstoß gegen das Transparenzgebot: Die Regelung in § 6 Ziff. 4 des AV dürfte nicht gegen das Transparenzgebot verstoßen. Nach § 307 Abs. 1 S. 2 BGB kann sich eine unangemessene Benachteiligung daraus ergeben, dass die Bestimmung nicht klar und verständlich ist. Ein Verstoß gegen das Transparenzgebot liegt allerdings nicht schon dann vor, wenn der Arbeitnehmer keine oder nur eine erschwerte Möglichkeit hat, die betreffende Regelung zu verstehen, sondern erst, wenn die Gefahr begründet wird, dass er wegen unklar abgefasster AGB seine Rechte nicht wahrnimmt (BAG, a.a.O.). Dies dürfte hier nicht der Fall sein.

Der mögliche Anspruch des Arbeitnehmers dürfte ausreichend beschrieben sein. Anspruchsvoraussetzung ist der Bestand des Arbeitsverhältnisses am 31. März des Folgejahres. Bei einer Betriebszugehörigkeit zwischen 6 und 12 Monaten erhält der Arbeitnehmer 50%, bei einer längeren Betriebszugehörigkeit 100% der von B jährlich festgesetzten Höhe der Gratifikation. Damit ist hinreichend deutlich, dass einerseits ein Anspruch vereinbart worden ist, andererseits die Bestimmung der Höhe B vorbehalten ist. Insoweit ist erkennbar, dass die Entscheidung eine Abwägung der maßgeblichen Interessen beider Seiten erfordert. Zwar legt die Vertragsklausel selbst keine Maßstäbe für die von B zu treffende Entscheidung fest. Der Arbeitnehmer kann deshalb nicht erkennen, ob sich die Höhe der Weihnachtsgratifikation am Betriebsergebnis oder an anderen Leistungsgesichtspunkten orientieren soll, sodass er nicht weiß, wie hoch die Vergütung am Ende eines Jahres ist. Indes betrifft das Leistungsbestimmungsrecht - wie oben dargestellt - noch nicht einmal das im unmittelbaren Gegenseitigkeitsverhältnis stehende Entgelt, sondern stellt lediglich eine Zusatzleistung dar, zu der der Arbeitgeber nicht verpflichtet ist. Insbesondere hätte der Arbeitgeber auch die Möglichkeit, die Zahlung der Weihnachtsgratifikation mit einem Freiwilligkeitsvorbehalt zu verbinden und so einen Rechtsanspruch für die Zukunft auszuschließen. Vor diesem Hintergrund dürfte die Vereinbarung eines Leistungsbestimmungsrechts in der hier gegebenen Form nicht zu beanstanden sein, insbesondere weil der Arbeitnehmer die Ausübung des Leistungsbestimmungsrechts gerichtlich überprüfen lassen kann. Außerdem ist das Leistungsbestimmungsrecht erst auf die Ausgestaltung der Leistung, nicht auf das Bestehen des Anspruchs als solchen gerichtet (vgl. BAG, a.a.O.; vorgehend LAG Hamm, Urt. v. 24.11.2011, 8 Sa 1021/11, juris, in der dem Fall zugrunde liegenden Entscheidung; a.A. mit entsprechender Begründung vertretbar).

bb. unangemessene Benachteiligung: Die Regelung des § 6 Ziff. 4 des AV dürfte auch nicht gem. § 307 Abs. 1 S. 1 BGB unwirksam sein, weil sie den Vertragspartner entgegen Treu und Glauben unangemessen be-

nachteiligen würde. Nach § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB ist eine unangemessene Benachteiligung im Zweifel anzunehmen, wenn eine Bestimmung mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist. Dies dürfte aber vorliegend nicht der Fall sein.

Wegen des festen monatlichen Grundgehalts wird der Kernbereich des Austauschverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung i.R.d. Arbeitsvertrages nicht berührt.

Auch die Einseitigkeit des Leistungsbestimmungsrechts dürfte K nicht unangemessen benachteiligen, da das Gesetz selbst die vertragliche Einräumung einseitiger Leistungsbestimmungsrechte in § 315 BGB vorsieht. Der Gesetzgeber geht davon aus, dass vertragliche Regelungen dieses Inhalts einem Bedürfnis des Wirtschaftslebens entsprechen können und nicht von vornherein unangemessen sind. § 315 BGB ordnet ausdrücklich an, dass die Bestimmung mangels abweichender Vereinbarung nach billigem Ermessen zu geschehen hat, die Entscheidung gerichtlich überprüfbar ist und gegebenenfalls durch Urteil ersetzt werden kann. Damit sind gegenüber einer Benachteiligung des Gläubigers ausreichende Vorkehrungen getroffen. Zu berücksichtigen ist ferner, dass der Arbeitgeber bei Vertragsschluss frei ist, ob er eine entsprechende Zusatzleistung in Form der Weihnachtsgartifikation überhaupt erbringt (vgl. BAG a.a.O.; NZA 2013, 970; OLG Hamm, a.a.O.; a.A. wohl vertr.).

Die Klausel in § 6 Ziff. 4 des AV dürfte auch keinen unzulässigen Änderungsvorbehalt i.S.d. § 308 Nr. 4 BGB enthalten. Denn es soll keine bereits zugesagte Leistung verändert, sondern die erstmalige Festlegung einer Leistung erst ermöglicht werden (vgl. BAG, NJW 2013, 1020.; Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 308 Rn. 24).

c. Ergebnis: Damit dürfte die Regelung in § 6 Ziff. 4 des AV wirksam sein, sodass sich schon mangels einer Regelungslücke kein Anspruch aus Tarifvertrag ergibt. Damit dürfte der Klageantrag zu 1. unbegründet sein.

II. Klageantrag zu 2.: K dürfte wegen des Kfz-Schadens aber einen Anspruch auf Zahlung von 1.000 € haben.

1. § 280 Abs. 1 BGB: Ein Anspruch aus § 280 Abs. 1 BGB besteht wegen des fehlenden Verschuldens der B an dem Unfall nicht.

2. § 823 Abs. 1 BGB: Aus demselben Grund scheidet auch ein Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB aus.

3. § 670 BGB analog: K dürfte aber einen Anspruch auf Zahlung von 1.000 € gem. § 670 BGB analog haben.

a. analoge Anwendung: Eine direkte Anwendung des § 670 BGB kommt mangels Vorliegens eines unentgeltlichen Auftrages zwischen K und B nicht in Betracht. § 670 BGB dürfte aber analog anzuwenden sein. Es dürfte eine planwidrige Regelungslücke vorliegen, da eine verschuldensunabhängige Haftung des Arbeitgebers in den §§ 611 ff. BGB nicht geregelt ist und nicht davon auszugehen ist, dass der Gesetzgeber insoweit eine unterschiedliche Regelung im Auftrags- und Arbeitsrecht gewollt hat. Auch dürfte eine vergleichbare Interessenlage gegeben sein, weil sowohl der Auftrag als auch der Arbeitsvertrag fremdnützige Verträge sind. Für Aufwendungen, die im Rahmen eines Arbeitsvertrages nicht von einem Entgelt abgedeckt sind, ist dieselbe Situation gegeben wie beim Auftrag (vgl. BAG, NZA 2011, 406; Palandt/Sprau, a.a.O., § 670 Rn. 1).

b. Bestehen eines Arbeitsvertrages: Zwischen K und B besteht ein wirksamer Arbeitsvertrag.

c. Vorliegen einer Aufwendung: Nach dem Wortlaut des § 670 BGB müsste K Aufwendungen getätigt haben. Die unfallbedingte Beschädigung seines Kfz stellt jedoch kein freiwilliges Vermögensopfer und damit keine Aufwendung dar (vgl. Palandt/Sprau, a.a.O., § 670 Rn. 3). Den Aufwendungen werden aufgrund der Vergleichbarkeit der Situationen jedoch risikotypische Schäden gleichgestellt (vgl. Palandt/Sprau, a.a.O., § 670 Rn. 9 ff.). Der Unfallschaden dürfte einen solchen risikotypischen Schaden darstellen, weil sich im Rahmen einer Dienstfahrt das dem Straßenverkehr immanente Risiko von Verkehrsunfällen verwirklichen kann.

d. erstattungsfähiger Schaden: Voraussetzung der Ersatzfähigkeit eines solchen Schadens ist darüber hinaus, dass dieser dem Betätigungsbereich des Arbeitgebers zuzuordnen ist. Dies ist bei dem hier mit Billigung der B erfolgten Einsatz des privaten Kfz des K zu bejahen, da B ohne den Einsatz dieses Fahrzeugs ein eigenes Fahrzeug hätte einsetzen und damit dessen Unfallgefahr tragen müssen (vgl. BAG, a.a.O.).

Ferner ist erforderlich, dass der Arbeitnehmer den Schaden nicht deshalb selbst tragen muss, weil er dafür eine besondere Vergütung erhält (vgl. BAG, a.a.O.). K hat für die Nutzung seines Kfz keine Bezahlung - etwa Kilometergeld oder eine Fahrtenpauschale - erhalten, sodass der Schaden an dem Kfz erstattungsfähig sein dürfte.

e. Erforderlichkeit: Ein Anspruch des Arbeitnehmers auf Aufwendungsersatz scheidet dann aus, wenn der Arbeitnehmer infolge einer schuldhaften Handlungsweise sein Vorgehen den Umständen nach nicht für erforderlich halten durfte. Bei der Bewertung, ob und in welchem Umfang ein Verschulden des Arbeitnehmers den Ersatzanspruch ausschließt oder mindert, kommen die Grundsätze über den innerbetrieblichen Schadensausgleich zur Anwendung (vgl. BAG, a.a.O.). Vorliegend dürfte es darauf aber nicht ankommen, da ein Verschulden des K nicht vorliegt. Denn das Fahrzeug des K wurde angefahren, als es ordnungsgemäß abgestellt war.

f. Ergebnis: Da sich die Reparaturkosten für das verunfallte Fahrzeug des K auf 1.000 € belaufen, dürfte der Anspruch gem. § 670 BGB analog i.H.v. 1.000 € bestehen.

C. Nebenentscheidungen: Die Kostenentscheidung richtet sich nach § 92 Abs. 1 ZPO. Entsprechend ihrem jeweiligen Unterliegen dürften K 3/4 und B 1/4 der Kosten zu tragen haben. Das Urteil dürfte gem. § 62 Abs. 1 S. 1 ArbGG auch ohne besonderen Ausspruch vorläufig vollstreckbar sein.

D. Tenor: Der Tenor dürfte nach der hier vertr. Lösung wie folgt lauten: B wird verurteilt, an K 1.000 € zu zahlen. Die Klage im Übrigen wird abgewiesen. Die Kosten des Rechtsstreits haben K zu 3/4 und B zu 1/4 zu tragen.