

W
 st-punkt

Tat ist der Vertragsinhalt wichtigstes Indiz für eine gestörte Verhandlungsparität, die sich ja nur unter Heranziehung unterschiedlichster Umstände rekonstruieren läßt.

Neuland betritt das Arbeitsgericht Reutlingen mit der Gegenüberstellung von vereinbartem Lohn und in Rechnung gestelltem Betrag bei Leiharbeit. Leistung und Gegenleistung standen im vorliegenden Fall nicht nur deshalb in einem Mißverhältnis, weil der Arbeitnehmer weniger als 60 % des Tariflohns verdiente. Vielmehr wurde das Mißverhältnis noch viel deutlicher dadurch, daß von der Arbeitgeberin ohne viel Zusatzaufwand die Malerstunde für 33,— DM in Rechnung gestellt wurde: Der „Wert der Arbeitsleistung“ lag für sie offensichtlich weit über dem Tariflohn. Wo keine Tarifverträge eingreifen, ist es nur recht und billig, die gesamten marktbedingten Vorteile beider Seiten ins Verhältnis zu setzen. Wer übermäßige Gewinne macht, geht das Risiko ein, daß die „Wuchergrenze“ bei ihm früher erreicht ist als bei einem Arbeitgeber, der selbst Existenzprobleme besitzt. Doch darüber müßte noch weiter nachgedacht werden — nicht zum ersten Mal kommen dabei Anstöße vom Arbeitsgericht Reutlingen.

Prof. Dr. Wolfgang Däubler
 Bremen

§ 138 Abs. 1 BGB; Art. 2 Abs. 1 GG

Vereinbarte Verschlechterung der Arbeitsbedingungen; Korrektur der überlegenen Verhandlungsmacht des Arbeitgebers unter Rückgriff auf die Rechtsprechung des BVerfG

1. Änderungsverträge sind unwirksam, wenn sie für den Arbeitnehmer ungewöhnlich belastend sind und der Verschlechterung der Arbeitsbedingungen keine angemessene Gegenleistung des Arbeitgebers gegenübersteht.

2. Dies gilt jedenfalls dann, wenn aufgrund der Umstände eine strukturelle Unterlegenheit des Arbeitnehmers beim Abschluß des Änderungsvertrags anzunehmen ist.

Leitsätze des Bearbeiters

*Arbeitsgericht Bremen, Urteil vom
 25. 7. 1995 — 2 Ca 2021/95 —
 (rechtskräftig)*

Sachverhalt:

Der Kläger war seit 1988 bei dem beklagten Bauunternehmen als Werkpolier und Vorarbeiter beschäftigt. Sein Stundenlohn betrug zuletzt 27,11 DM brutto.

Während der Weihnachtsferien wurde der Kläger am 6. oder 7. 1. 1995 in einem Telefongespräch davon informiert, er könne ab dem 9. 1. 1995 nur noch als „Spezialbaufacharbeiter“ in einer niedrigeren Lohngruppe weiterbeschäftigt werden. Die Auftragslage zwingt das Unternehmen zu einer solchen Maßnahme; wenn er sich nicht einverstanden erkläre, müsse er sich eine andere Firma suchen. Aufgrund der vom Gericht durchgeführten Beweisaufnahme steht fest, daß der Kläger in dem etwa fünf Minuten dauernden Gespräch die Versetzung akzeptiert hatte. Seine neue Stundenvergütung betrug 23,58 DM.

Der Arbeitnehmer vertritt den Standpunkt, es liege kein wirksamer Änderungsvertrag vor. Er beantragt die Feststellung, daß das Arbeitsverhältnis zu den bisherigen Bedingungen fortbestehe.

Aus den Gründen:

Das Arbeitsgericht Bremen gab der Klage statt. Die vorliegende Änderungsvereinbarung sei wegen Verstoßes gegen § 138 Abs. 1 BGB nichtig.

Nach der Rechtsprechung des BVerfG (NJW 1994, 36) stelle § 138 BGB ein Instrument dar, mit dessen Hilfe strukturelle Störungen der Vertragsparität ausgeglichen werden könnten. Sei der Inhalt eines Vertrages für eine Seite ungewöhnlich belastend und als Interessenausgleich offensichtlich unangemessen, so sei eine richterliche Vertragskorrektur vorzunehmen, wenn die getroffene Regelung eine Folge strukturell ungleicher Verhandlungsstärke sei. Auf subjektive Elemente, „böse Absichten“ usw. komme es dabei nicht an.

Der Änderungsvertrag ist — so das Arbeitsgericht Bremen — für den klagenden Arbeitnehmer „ungewöhnlich belastend“. Er laufe auf eine monatliche Lohninbuße von ca. 600,— DM brutto hinaus. Hinzu komme, daß die neue Tätigkeit weniger verantwortungsvoll sei und daher ein geringeres Prestige vermittele.

Dem stehe auf der anderen Seite keine angemessene Gegenleistung des Arbeitgebers gegenüber. Eine betriebsbedingte Beendigungskündigung sei nicht zu besorgen gewesen, da der Kläger ja jedenfalls in seiner jetzigen Position hätte weiterbeschäftigt werden müssen. Eine Änderungskündigung wäre zwar in Betracht gekommen, doch stelle ihre Vermeidung für den Arbeitnehmer kein angemessenes Äquivalent dar: Er verzichte vielmehr auf den rechtlichen Vorteil einer gerichtlichen Kontrolle.

*Richterliche
 Vertrags-
 korrekturen
 sind möglich*

**Psychisch
angespannte
Situation**

Diese Einseitigkeit der getroffenen Vereinbarung beruhe auf der strukturellen Unterlegenheit des Arbeitnehmers. Ob diese mit dem BAG (NZA 1994, 937, 940) immer zu bejahen sei, könne dahinstehen, da diese jedenfalls unter den konkreten Bedingungen des Falles vorgelegen habe. Das Angebot des Arbeitgebers habe den Kläger völlig überraschend und unvorbereitet getroffen. Außerdem sei ihm eine Kündigung angedroht worden. Im einzelnen heißt es dazu in der Entscheidung:

„Verbunden mit der überraschenden Mitteilung, der Kläger könne nicht mehr im bisherigen Bereich eingesetzt werden, kann eine solche Androhung beim Arbeitnehmer eine besonders starke psychische Belastung hervorrufen, so daß die Gefahr besteht, daß er sich zu Erklärungen hinreißen läßt, die bei ruhiger Überlegung im wohlverstandenen Eigeninteresse nicht abgegeben worden wären. In einer derartigen, als existenzbedrohend empfundenen Situation sind Menschen typischerweise, unabhängig von Vorbildung und sozialer Position, nicht in der Lage, rational zu reagieren und ihre Verhandlungsstärke unter Beweis zu stellen.“

Eine ausgewogene, ruhige Verhandlungssituation habe auch deshalb nicht bestanden, weil das Telefongespräch keine fünf Minuten gedauert habe. Bei der Wahl zwischen dem Einverständnis zur Versetzung und dem Risiko einer Kündigung spreche die Lebenserfahrung dafür, sich für den Erhalt des Arbeitsplatzes einzusetzen, „ohne im einzelnen die daraus resultierenden Änderungen der Arbeitsbedingungen zu bedenken.“ Abschließend führt das Gericht aus:

„Zudem konnte der Kläger sich das finanzielle Ausmaß der mit der Versetzung verbundenen Abgruppierung nicht vor Augen führen, da der Zeuge P (der das Angebot unterbreitet hatte — Anmerkung des Bearbeiters) nach eigenen glaubhaften Bekundungen dem Kläger die Höhe des Stundenlohns als Spezialbaufacharbeiter im Gespräch nicht mitgeteilt hatte. Auf diese Weise hat die Beklagte dem Kläger die Grundlage einer wohlüberlegten, abschließenden Entscheidung entzogen.“

Anmerkung:

Die Entscheidung nimmt die Rechtsprechung des BVerfG zur Inhaltskontrolle von Verträgen ernst und entwickelt konkrete Maßstäbe für ihre Anwendung im Arbeitsrecht. Hierin liegt das besondere Verdienst des Urteils wie auch seine große praktische Bedeutung. Allerdings hätte es nähergelegen, nicht § 138, sondern § 242 BGB als „Transmissionnorm“ für verfassungsrechtliche Wertungen heranzuziehen.

Das Kriterium einer „ungewöhnlich belastenden“ Absprache ist vom BVerfG am Beispiel einer exi-

stenzvernichtenden Verschuldung von Familienangehörigen entwickelt worden. Im Vergleich zu den dort zur Erörterung stehenden Fällen ist die hier getroffene Vereinbarung vergleichsweise harmlos. Dennoch kann niemand die Arbeitsgerichte zwingen, dieses Merkmal nur bei größten Verstößen gegen einen gerechten Ausgleich von Leistung und Gegenleistung zu bejahen; mit Rücksicht darauf, daß die Vergütung in der Regel Lebensgrundlage des einzelnen ist, kann auch schon eine Herabsetzung um (wie hier) ca. 13 % genügen. Erst recht gilt dies, wenn man auch die immaterielle Einbuße berücksichtigt, die mit einer Versetzung auf einen schlechteren Arbeitsplatz verbunden ist. Konkrete Konturen werden hier allerdings erst zu entwickeln sein. Auch die Rechtsprechung, die einen sittenwidrigen „Hungerlohn“ erst bei einer Bezahlung von 40 % unter Tarif in Erwägung zieht (Nachweise bei Däubler, Das Arbeitsrecht 2, 10. Aufl., Reinbek 1995, S. 438), bedarf insoweit der kritischen Überprüfung.

Auch das Vorliegen des zweiten Kriteriums („offensichtlich unangemessener Interessenausgleich“) wird mit durchaus schlüssiger Begründung bejaht. Allerdings hat die Position des ArbG Bremen zur Folge, daß ein umsichtiger Arbeitgeber bei einer Absenkung der Vergütung oder anderen Verschlechterungen der Arbeitsbedingungen immer den Weg über die Änderungskündigung wählen wird. Dabei muß er sich dann eine Überprüfung an den relativ strengen Kriterien der Rechtsprechung gefallen lassen, die eine Absenkung des Lohnniveaus unter Umständen von der Vorlage eines umfassenden Spar- und Sanierungsplans abhängig macht (Kittner/Trittin, Kündigungsschutzrecht, Kommentar für die Praxis, 2. Aufl., Köln 1995, § 2 KSchG Rn. 165 ff. m. w. N.).

Was die strukturelle Unterlegenheit des Arbeitnehmers betrifft, so hatte sie das BAG in der genannten Entscheidung (NZA 1994, 937, 940) generell bejaht und ausgeführt: „Das Individualarbeitsrecht ist — wie nicht näher erläutert werden muß — durch eine strukturelle Unterlegenheit des einzelnen Arbeitnehmers gegenüber dem einzelnen Arbeitgeber gekennzeichnet, die durch kollektivrechtliche Regelungen wie Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen nicht beseitigt wird. Die Unterlegenheit besteht auch in Zeiten der Vollbeschäftigung. Das zeigt sich auch im vorliegenden Fall: Obwohl Piloten gesucht wurden, wurden die Rückzahlungsklauseln nicht frei ausgehandelt, sondern von der Beklagten vorformuliert“. Das ArbG Bremen hat dies jedoch nicht genügen lassen und ist statt dessen in eine Würdigung der konkreten Verhandlungssituation eingetreten. Insoweit hat es die drei Elemente „Überraschung“, „bedrohliche Lage“ und „Zeitdruck“ genügenlassen, um bei typisierender Be-

**Arbeitgeber-
position**

trachtung eine „strukturelle Unterlegenheit“ des Arbeitnehmers anzunehmen. Es hat damit die Möglichkeit offen gelassen, doch den Weg über eine Änderungsvereinbarung zu gehen, wenn der Arbeitnehmer in die Lage versetzt wird, das Pro und Kontra eines Vertrages in aller Ruhe abzuwägen. Der im Verfahren von einem Verbandsvertreter repräsentierte Arbeitgeber hat es offensichtlich für aussichtslos gehalten, das Urteil mit Rechtsmitteln zu bekämpfen. Vermutlich war seine Einschätzung jedenfalls im Ergebnis zutreffend. Auch wenn eine höhere Instanz keine „ungewöhnlich belastende“ Abmachung angenommen hätte, hätte es doch nahegelegen, insoweit zu differenzieren: Wird der Arbeitnehmer in die hier beschriebene Verhandlungssituation gebracht, sind die Maßstäbe für den noch hinnehmbaren Vertragsinhalt strengere als wenn er sich die Sache in aller Ruhe überlegen kann. In einem kurzen Telefongespräch oder zwischen Tür und Angel kann man eben nicht auf 13 % der Vergütung verzichten. Hat man Zeit und kann man sich Rat holen, könnte dies anders zu entscheiden sein.

Das sorgfältig begründete Urteil verdient in der Praxis Beachtung. Nach § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG haben auch Betriebsräte darüber zu wachen, daß dem einzelnen kein Unrecht geschieht.

Prof. Dr. Wolfgang Däubler,
Bremen

Art. 3 GG

Gleichbehandlung

Zahlt der Arbeitgeber an Angestellte eine höhere betriebliche Sonderzahlung als an Arbeiter, so kann dies nicht damit begründet werden, die Angestellten leisteten in höherem Umfang als die Arbeiter Überstunden.

Amtlicher Leitsatz

*Arbeitsgericht Berlin, Urteil vom
12. 9. 1995 — 41 Ca 9894/95 —
(rechtskräftig)*

Sachverhalt und Entscheidungsgründe:

Der Kläger ist bei der Beklagten als Kraftfahrer beschäftigt und erhält einen Monatsbruttolohn in Höhe von DM 5 346,53. Er erhielt entsprechend den tariflichen Regelungen im Jahre 1994 eine Jahressonderzahlung in Höhe von DM 3 225,— brutto. Die Angestellten des Betriebes erhielten eine betriebliche Sonderzahlung in Höhe von 100 % der

Monatsbruttolohn. Mit der Klage klagte der Kläger den entsprechenden Differenzbetrag ein. Das Arbeitsgericht Berlin gab der Klage aus Gleichbehandlungsgesichtspunkten statt. Die Begründung der Beklagten, die gewerblichen Mitarbeiter erhielten jede Überstunde bezahlt, während die Angestellten die Überstunden nur in Form einer Pauschale abgegolten bekämen, stelle keinen sachlichen Grund für die Differenzierung bei der betrieblichen Sonderzahlung dar. Die Möglichkeit, durch Mehrarbeit ein zusätzliches Einkommen zu erzielen, sei kein sachlicher Grund für eine Differenzierung, andere Gründe haben die Beklagten nicht vorgetragen.

Barbara Schirge,
Rechtsanwältin in Frankfurt/Main

§ 616 BGB

Gehaltsfortzahlung an Berufsfußballspieler

1. Gemäß § 616 BGB (in der bis zum 31. 5. 1994 geltenden Fassung) kann ein Berufsfußballspieler, der wegen Krankheit oder Verletzung nicht eingesetzt wird, für die Dauer von sechs Wochen Entgeltfortzahlung verlangen.

2. Die Höhe des fortzuzahlenden Entgelts richtet sich nach dem Lohnausfallprinzip: Der Spieler erhält das Entgelt, das er voraussichtlich erhalten hätte, wenn er nicht krankheits- oder verletzungsbedingt ausgefallen wäre. Dazu zählen auch Prämien, die für jeden von der Mannschaft gewonnenen Meisterschaftspunkt gezahlt werden.

3. Die tatsächliche Ungewißheit über den Einsatz des Spielers und den Spielverlauf rechtfertigt es nicht, für die Gehaltsfortzahlung im Krankheitsfall an Stelle des Lohnausfallprinzips das auf die Vergangenheit bezogene Referenzprinzip zu vereinbaren.

(Amtliche Leitsätze)

*BAG, Urteil vom 6. 12. 1995
— 5 AZR 237/94 —*

Sachverhalt:

Der Kläger ist Fußballer bei einem Verein der zweiten Bundesliga. Er streitet sich mit seinem Verein

**Unsachlicher
Differenzierungsgrund**

**Leitsatz für die
Betriebsrats-
arbeit**