

Nach dem letzten Prüfungstag geht's als Arbeitnehmer weiter

Hat ein Auszubildender seine Abschlussprüfung abgelegt und wird ihm am letzten Tag der Prüfung das (hier positive) Ergebnis mitgeteilt, so gilt die Ausbildung als beendet. Wird er über diesen Tag hinaus von seinem Arbeitgeber allerdings ohne jegliche Vereinbarung weiter beschäftigt, so handelt es sich um ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit — mit der Folge, dass der Chef den in dem Betrieb üblichen Facharbeiterlohn zu zahlen hat. Das gilt selbst dann, wenn der Arbeitgeber ihm keine Tätigkeiten mehr zuweist, der Ex-Azubi aber seine Arbeitskraft weiterhin anbietet, bis ihm gekündigt wird. (Hier wollte der Arbeitgeber für die restliche Zeit der Kündigungsfrist — dem ursprünglichen Ende des Ausbildungsverhältnisses — nichts mehr bezahlen, maximal aber die Ausbildungsvergütung.)

Quelle: Wolfgang Büser

Zustandekommen eines Arbeitsverhältnisses; Beendigung eines Berufsausbildungsvertrages; Rechtsfolgen des Bestehens einer Abschlussprüfung; Festsetzung des Zeitpunkts des Bestehens einer Prüfung; Anspruch auf Zahlung von Facharbeiterlohn

Gericht: BAG

Datum: 16.06.2005

Aktenzeichen: 6 AZR 411/04

Entscheidungsform: Urteil

Referenz: JurionRS 2005, 21403

ECLI: [keine Angabe]

Verfahrensgang:

vorgehend:

LAG München - 02.03.2004 - AZ: 6 Sa 323/03

Rechtsgrundlagen:

§ 17 BBiG a.F.

§ 611 BGB

§ 14 Abs. 1 BBiG a.F.

§ 14 Abs. 2 BBiG a.F.

§ 41 BBiG a.F.

§ 34 BBiG a.F.

§ 21 Abs. 1 APO

§ 615 S. 1 BGB

§ 612 Abs. 2 BGB

§ 21 Abs. 5 S. 1, 2, 3 APO

§ 287 ZPO

Fundstellen:

AuA 2006, 54 (Volltext mit amtl. LS u. Anm.)

AuR 2005, 423 (red. Leitsatz)

AUR 2005, 423 (red. Leitsatz)

DB 2005, 2585 (amtl. Leitsatz)

EzA-SD 20/2005, 5

FA 2005, 377 (amtl. Leitsatz)

NJW 2005, VIII Heft 44 (Kurzinformation)

NWB 2007, 4306 (Kurzinformation)

NZA 2006, 680-682 (Volltext mit amtl. LS)

schnellbrief 2006, 5

Verfahrensgegenstand:

Berufsausbildungsverhältnis - Beendigung

BAG, 16.06.2005 - 6 AZR 411/04**Redaktioneller Leitsatz:**

1. Eine Abschlussprüfung ist erst dann im Sinne des § 14 Abs. 2 BBiG a.F. bestanden, wenn das Prüfungsverfahren abgeschlossen und das Ergebnis der Prüfung mitgeteilt worden ist. Diese Voraussetzung ist in der Regel dann erfüllt, wenn der Prüfungsausschuss über das Ergebnis der Prüfung einen Beschluss gefasst und diesen bekannt gegeben hat.
2. Etwas anderes gilt nur dann, wenn die gemäß § 41 BBiG a.F. von der zuständigen Stelle erlassene Prüfungsordnung einen anderen Zeitpunkt festlegt, zu dem die Abschlussprüfung als "bestanden" anzusehen ist.
3. Nimmt das Gericht eine freie Schätzung nach § 287 ZPO vor, so müssen die tatsächlichen Grundlagen einer solchen Schätzung und ihre Auswertung in objektiv nachprüfbarer Weise angegeben werden.

Tenor:

1. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts München vom 2. März 2004 - 6 Sa 323/03 - wird zurückgewiesen.
2. Auf die Anschlussrevision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts München vom 2. März 2004 - 6 Sa 323/03 - teilweise aufgehoben, soweit es die Klage in einem Betrag von 2.000,00 Euro brutto nebst Zinsen aus dem entsprechenden Nettobetrag abgewiesen hat. Der Rechtsstreit wird insoweit zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Tatbestand

- 1 Die Parteien streiten über das Zustandekommen eines Arbeitsverhältnisses nach § 17 BBiG aF und die Vergütung hieraus bis zum 31. August 2002.

- 2 Der Kläger war bei der Beklagten seit dem 1. September 1999 auf Grund eines bis zum 31. August 2002 befristeten Berufsausbildungsvertrages als Auszubildender für den Ausbildungsberuf Fachinformatiker beschäftigt. Auf die Prüfung findet die Prüfungsordnung über die Durchführung von Abschlussprüfungen in anerkannten Ausbildungsberufen (APO) der Industrie- und Handelskammer für München und Oberbayern vom 21. Juli 1975 Anwendung. Nach § 21 Abs. 1 APO stellt der Prüfungsausschuss gemeinsam die Ergebnisse der einzelnen Prüfungsleistungen sowie das Gesamtergebnis fest. Nach § 21 Abs. 5 APO soll der Prüfungsausschuss dem Prüfungsteilnehmer am letzten Prüfungstag mitteilen, ob er die Prüfung "bestanden" oder "nicht bestanden" hat. Hierüber ist dem Prüfungsteilnehmer unverzüglich eine vom Vorsitzenden zu unterzeichnende Bescheinigung auszuhändigen. Dabei ist als Termin des Bestehens bzw. Nichtbestehens der Tag der letzten Prüfungsleistung einzusetzen (§ 21 Abs. 5 Satz 2 und 3 APO).
- 3 Der Kläger legte am 2. Juli 2002 seine mündliche Prüfung ab. Die Industrie- und Handelskammer für München und Oberbayern (IHK) bestätigte ihm das erfolgreiche Bestehen der Prüfung mit Bescheid vom 2. Juli 2002. Das nach § 34 BBiG aF erteilte Prüfungszeugnis der IHK, in dem bestätigt wird, dass der Kläger mit dem Gesamtergebnis befriedigend bestanden hat, datiert ebenfalls vom 2. Juli 2002.
- 4 Der Kläger informierte seinen praktischen Ausbilder, Herrn K, am 3. Juli 2002 über das Bestehen der Prüfung. Nach eigenen Angaben legte er seiner Ausbildungsleiterin, Frau B, den IHK-Bescheid im Durchschlag vor. Der Kläger war an den folgenden Tagen täglich im Betrieb der Beklagten erschienen und hat gearbeitet. Der Bescheid der IHK vom 2. Juli 2002 ist der Beklagten am 15. Juli 2002 mit einem Anschreiben ohne Datum zugegangen. In diesem Schreiben heißt es:
- 5 *"... beiliegend erhalten Sie den/die Prüfungsbescheid/-e der Abschlussprüfung. Sie können daraus die detaillierten Prüfungsergebnisse entnehmen. Das Gesamtergebnis erscheint erst im Prüfungszeugnis! ..."*
- 6 Die Beklagte teilte dem Kläger mit Schreiben vom 15. Juli 2002, übergeben am gleichen Tag, mit, dass seine Ausbildungszeit am 31. August 2002 ende. Ein weiteres Schreiben der Beklagten, ebenfalls datierend vom 15. Juli 2002 ist dem Kläger am 16. Juli 2002 zugegangen. In diesem Schreiben heißt es:
- 7 *"... Da Sie als Auszubildender vor Ablauf der Ausbildungszeit die Abschlußprüfung bestanden haben, endet das Ausbildungsverhältnis unmittelbar und wird nicht fortgeführt. Wir haben mit dem heutigen Datum die offizielle Information von der IHK erhalten, daß Sie die Prüfung bestanden haben. Sie können somit sofort aufhören. ..."*
- 8 Der Geschäftsführer der Beklagten sprach den im Betrieb angetroffenen Kläger am 16. Juli 2002 mit den Worten an: "Sie sind ja noch immer da! Gehen Sie nach Hause." Der Kläger bat den Geschäftsführer daraufhin mehrfach, seine Aussagen zu konkretisieren und verfasste ein Schreiben vom 16. Juli 2002. In diesem Schreiben bat er die Beklagte sich festzulegen, ob er die Äußerungen des Geschäftsführers der Beklagten als fristlose oder ordentliche Kündigung zum 31. August 2002 verstehen solle. Mit Schreiben vom 19. Juli 2002 teilten die anwaltschaftlichen Vertreter des Klägers dem Geschäftsführer der Beklagten mit, dass durch die Weiterbeschäftigung ihres ehemaligen Auszubildenden im Anschluss an das abgeschlossene Berufsausbildungsverhältnis ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit entstanden sei. Die Beklagte ließ mit anwaltlichem Schreiben vom 25. Juli 2002 antworten und wies das Zustandekommen eines entgeltspflichtigen Arbeitsverhältnisses zurück. Der Kläger erhielt am 30. Juli 2002 von der Beklagten seine Lohnsteuerkarte 2002, die Meldung zur Sozialversicherung sowie die Abrechnung seiner Brutto-/Nettobezüge bis zum 15. Juli 2002. Auf Grund dieser Abrechnung erhielt der Kläger bis zum 15. Juli 2002 anteilige Ausbildungsvergütung in Höhe von 357,90 Euro. Mit Schreiben vom 31. Juli 2002 kündigte der Kläger das nach seiner Ansicht bestehende Arbeitsverhältnis fristgemäß zum 31. August 2002.

- 9 Der Kläger hat die Auffassung vertreten, das Berufsausbildungsverhältnis sei am 2. Juli 2002 beendet worden; danach sei gemäß § 17 BBiG aF ein Arbeitsverhältnis zustande gekommen, da er über den 2. Juli 2002 hinaus bei der Beklagten gearbeitet habe. Dieses Arbeitsverhältnis sei durch seine Kündigung erst zum 31. August 2002 beendet worden. Aus diesem Arbeitsverhältnis schulde ihm die Beklagte ein Facharbeitergehalt für die Zeit vom 3. Juli 2002 bis zum 31. August 2002 in Höhe von insgesamt 5.443,43 Euro brutto. Ein Facharbeitergehalt in Höhe von 3.000,00 Euro brutto monatlich sei üblich.
- 10 Der Kläger hat beantragt:
- 11 1. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien durch das Schreiben der Beklagten vom 15. Juli 2002 nicht aufgelöst wurde, sondern darüber hinaus bis zur Kündigung des Klägers mit Schreiben vom 31. Juli 2002 zum 31. August 2002 fortbestand.
- 12 2. Die Beklagtenpartei wird verurteilt, 5.443,43 Euro brutto für den Zeitraum ab 3. Juli 2002 bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses am 31. August 2002 nebst Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz aus dem Nettobetrag ab Rechtshängigkeit an die Klagepartei zu zahlen.
- 13 Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und die Auffassung vertreten, das Berufsausbildungsverhältnis sei frühestens mit Zugang des Bescheids der IHK München und Oberbayern bei ihr am 15. Juli 2002 beendet worden. Dem Kläger stehe auch kein Gehalt als Arbeitnehmer zu, da ein Arbeitsverhältnis gemäß § 17 BBiG aF nicht begründet worden sei. Die Abschlussprüfung sei erst bestanden, wenn das Prüfungsverfahren abgeschlossen und das Ergebnis der Prüfung mitgeteilt worden sei. Die Prüfungsordnung der IHK München und Oberbayern, die vorsehe, dass als "Termin des Bestehens bzw. Nichtbestehens der Tag der letzten Prüfungsleistung einzusetzen" sei, sei insoweit unwirksam. Im Übrigen bestreitet die Beklagte, dass der Kläger nach dem 2. Juli 2002 für sie Facharbeitertätigkeiten durchgeführt habe, und dass ein Facharbeitergehalt von 3.000,00 Euro brutto monatlich üblich sei.
- 14 Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Landesarbeitsgericht das Urteil des Arbeitsgerichts abgeändert und der Klage im Feststellungsantrag und im Zahlungsanspruch in Höhe von 3.443,43 Euro brutto für den Zeitraum vom 3. Juli 2002 bis zum 31. August 2002 stattgegeben und im Übrigen die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte weiterhin ihren Antrag auf Klageabweisung. Der Kläger hat Anschlussrevision eingelegt, mit der er zuletzt eine Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von weiteren 2.000,00 Euro brutto für den Zeitraum ab dem 3. Juli 2002 bis zum 31. August 2002 nebst Zinsen erstrebt. Ferner beantragt er, die Revision der Beklagten zurückzuweisen. Die Beklagte beantragt, die Anschlussrevision des Klägers zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

- 15 Die Revision der Beklagten hat keinen Erfolg. Die Anschlussrevision des Klägers ist erfolgreich und führt unter teilweiser Aufhebung des Urteils des Landesarbeitsgerichts, soweit es die Klage mit einem Betrag von 2.000,00 Euro nebst Zinsen aus dem entsprechenden Nettobetrag abgewiesen hat, zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht zur neuen Verhandlung und Entscheidung.
- 16 I.
- Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, dass zwischen den Parteien durch die Weiterbeschäftigung des Klägers über den 3. Juli 2002 hinaus gemäß § 17 BBiG aF ein Arbeitsverhältnis zustande gekommen sei, das erst durch die Kündigung des Klägers zum 31. August 2002 wieder aufgelöst worden sei. Bei der Entlohnung hat das Berufungsgericht gestützt

auf §§ 611 , 612 , 615 BGB , § 17 BBiG aF iVm. § 287 ZPO statt der vom Kläger geforderten und von der Beklagten auch in der Höhe bestrittenen 3.000,00 Euro monatlich nur 2.000,00 Euro angesetzt.

17 II.

Die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts über das Zustandekommen eines Arbeitsverhältnisses zwischen den Parteien bis zum 31. August 2002 sind revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Die Beklagte hat die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts zur Vergütung in Höhe von monatlich 2.000,00 Euro brutto mit Revisionsrügen nicht angegriffen. Der Senat vermag aber den Ausführungen des Landesarbeitsgerichts, mit denen es die teilweise Klageabweisung begründet, nicht zu folgen.

18 1.

Zwischen den Parteien ist durch die Weiterbeschäftigung des Klägers über den 3. Juli 2002 hinaus gemäß § 17 BBiG aF ein Arbeitsverhältnis zustande gekommen, das durch die Kündigung des Klägers zum 31. August 2002 wieder aufgelöst worden ist.

19 a)

Nach § 14 Abs. 1 BBiG aF endet das Berufsausbildungsverhältnis mit dem Ablauf der Ausbildungszeit. Besteht der Auszubildende vor Ablauf der Ausbildungszeit die Abschlussprüfung, so endet das Berufsausbildungsverhältnis nach § 14 Abs. 2 BBiG aF bereits "mit Bestehen der Abschlussprüfung". Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist die Abschlussprüfung erst dann bestanden, wenn das Prüfungsverfahren abgeschlossen und das Ergebnis der Prüfung mitgeteilt worden ist (*7. Oktober 1971 - 5 AZR 265/71 - AP BBiG § 14 Nr. 1 = EzA BBiG § 14 Nr. 2 ; 31. Oktober 1985 - 6 AZR 557/84 - BAGE 50, 79; 16. Februar 1994 - 5 AZR 251/93 - BAGE 76, 10*). Diese Voraussetzung ist in der Regel dann erfüllt, wenn der Prüfungsausschuss über das Ergebnis der Prüfung einen Beschluss gefasst und diesen bekannt gegeben hat. Diesen Anforderungen entspricht auch § 21 APO. Nach § 21 Abs. 1 APO stellt der Prüfungsausschuss gemeinsam die Ergebnisse der einzelnen Prüfungsleistungen sowie das Gesamtergebnis fest. Er soll dem Prüfungsteilnehmer am letzten Prüfungstag mitteilen, ob er die Prüfung "bestanden" oder "nicht bestanden" hat (§ 21 Abs. 5 Satz 1 APO). Hierüber wird dem Prüfungsteilnehmer unverzüglich eine vom Vorsitzenden zu unterzeichnende Bescheinigung ausgehändigt und dabei als Termin des Bestehens bzw. Nichtbestehens der Tag der letzten Prüfungsleistung eingesetzt (§ 21 Abs. 5 Satz 2 und 3 APO).

20 Etwas anderes gilt nur dann, wenn die gemäß § 41 BBiG aF von der zuständigen Stelle erlassene Prüfungsordnung einen anderen Zeitpunkt festlegt, zu dem die Abschlussprüfung als "bestanden" anzusehen ist (*BAG 5. April 1984 - 2 AZR 54/83 - EzB [alte Fassung] BBiG § 14 Abs. 2 Nr. 18; 16. Februar 1994 - 5 AZR 251/93 - BAGE 76, 10 [BAG 16.02.1994 - 5 AZR 251/93]*). Dies ist vorliegend nicht gegeben. Die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 16. Februar 1994 (- 5 AZR 251/93 - aaO) steht den Bestimmungen des § 21 APO nicht entgegen. Nach dieser Entscheidung sind Bestimmungen in Prüfungsordnungen insoweit unwirksam, als sie den Termin des Bestehens bzw. Nichtbestehens der Prüfung mit dem Tag der letzten Prüfungsleistung gleichsetzen und dieser Tag vor dem Tag der Feststellung des Gesamtergebnisses der Prüfung liegt. Maßgebend ist immer der Tag der Feststellung des Gesamtergebnisses der Prüfung. Nach § 21 Abs. 1 APO stellt dagegen der Prüfungsausschuss gemeinsam die Ergebnisse der einzelnen Prüfungsleistungen sowie das Gesamtergebnis fest, wobei sich aus § 21 Abs. 5 APO ergibt, dass dies am letzten Prüfungstag zu erfolgen hat. Damit bestehen keine Bedenken, den Tag der letzten Prüfungsleistung als Termin des Bestehens bzw. Nichtbestehens der Prüfung einzusetzen, sofern an diesem Tag der Prüfungsausschuss das Gesamtergebnis festgestellt hat.

21 b)

In dem Bescheid vom 2. Juli 2002 sind die vom Kläger erreichten Punktzahlen im Einzelnen aufgeführt und auch das Gesamtergebnis der Prüfung in einer Weise festgehalten worden, dass damit, wie von § 21 Abs. 2 APO vorgesehen, die Prüfung als bestanden gilt. § 21 APO ist damit nicht im Sinne der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts nach der Entscheidung vom 16. Februar 1994 (- 5 AZR 251/93 - BAGE 76, 10 [BAG 16.02.1994 - 5 AZR 251/93]) unwirksam, da der Prüfungsausschuss am 2. Juli 2002 gemeinsam das Gesamtergebnis der Prüfungsleistung des Klägers festgestellt und in den Bescheid vom 2. Juli 2002 aufgenommen hat. Entsprechend ist das nach § 34 BBiG aF erteilte Prüfungszeugnis ebenfalls auf den 2. Juli 2002 datiert. Damit endete das Berufsausbildungsverhältnis des Klägers am 2. Juli 2002 iSv. § 14 Abs. 2 BBiG aF mit Bestehen der Abschlussprüfung.

22 c)

Auf Grund der vom Landesarbeitsgericht durchgeführten Beweisaufnahme und der von ihm vorgenommenen Beweiswürdigung hat das Landesarbeitsgericht angenommen, dass der Kläger einen Durchschlag des am Ende seiner Prüfung erhaltenen Bescheids am 3. Juli 2002 bei der Beklagten abgegeben hat. Nach Überzeugung des Landesarbeitsgerichts ist dieses Schriftstück der Zeugin B übergeben worden und sie hat es an Frau M, Ehefrau des Geschäftsführers, die auch die Personalakten führt, weitergegeben. Gegen diese vom Landesarbeitsgericht vorgenommene Beweiswürdigung, die in sich widerspruchsfrei ist, wurden von der Beklagten keine Revisionsrügen erhoben. Soweit der Geschäftsführer der Beklagten diesen Durchschlag in der Personalakte für den Kläger eventuell wesentlich später gesehen hat, ist dies ohne rechtliche Folgen.

23 Zu Recht hat das Landesarbeitsgericht auch ausgeführt, dass die formlose Übersendung der Prüfungsergebnisse an die Beklagte durch die IHK Mitte Juli 2002 daran nichts ändere und der Hinweis im Zuleitungsschreiben "Das Gesamtergebnis erscheint erst im Prüfungszeugnis" unverständlich sei; dieser Hinweis könne die rechtliche Bedeutung des Bescheids vom 2. Juli 2002 jedoch nicht mindern und den Abschluss der Prüfung auch nicht aufschieben. Zu Recht hat die IHK in ihrem Schreiben vom 5. November 2002 an die Prozessbevollmächtigten der Beklagten auch darauf hingewiesen, dass das Prüfungsergebnis dem richtigen Adressaten, dh. dem Prüfling mitgeteilt worden sei, da nur gegenüber dem Prüfungsteilnehmer ein öffentlich-rechtliches Verhältnis bestehe. Die schriftliche Mitteilung an den Ausbildungsbetrieb mit den detaillierten Prüfungsergebnissen habe keine konstitutive Wirkung auf die Beendigung des Ausbildungsverhältnisses. Da keine andere Vereinbarung zwischen dem Ausbildungsbetrieb und dem Kläger getroffen wurde und der Kläger im Betrieb weitergearbeitet hat, ist im Anschluss an das Berufsausbildungsverhältnis am 3. Juli 2002 ein Arbeitsverhältnis auf unbestimmte Zeit begründet worden (§ 17 BBiG aF).

24 2.

Der Anspruch auf den vollen Facharbeiterlohn ergibt sich aus dem gem. § 17 BBiG aF zwischen den Parteien begründeten Arbeitsvertrag nach § 612 Abs. 2, § 615 BGB (vgl. *Herkert BBiG Stand 1. April 2005 § 17 Rn. 23 f.*).

25 Der Kläger hat mit dem Bestehen der Abschlussprüfung die Qualifikation als Facharbeiter erworben. Soweit er gearbeitet hat, ergibt sich der Lohnanspruch aus § 612 Abs. 2 BGB. Auf die Verwertbarkeit des Arbeitsergebnisses kommt es nicht an, weil der Arbeitnehmer keinen Erfolg schuldet. Auch ist es Sache des Arbeitgebers, dem Arbeitnehmer seiner Qualifikation entsprechende Arbeit zuzuweisen. Soweit die Beklagte die Dienste des Klägers nicht annahm, indem sie den Kläger nicht mehr weiterbeschäftigte, geriet sie in Annahmeverzug. Der Lohnanspruch ergibt sich aus § 615 Satz 1 BGB iVm. § 612 Abs. 2 BGB.

26 Gegen die vom Landesarbeitsgericht vorgenommene Bewertung eines monatlichen Facharbeiterlohns im ersten Berufsjahr in Höhe von 2.000,00 Euro brutto wurden von der Beklagten keine Revisionsrügen erhoben. In der Anschlussrevisionserwiderung hat die Beklagte die Höhe der Vergütung von 2.000,00 Euro im ersten Berufsjahr eines Facharbeiters ausdrücklich anerkannt; deshalb ist die Revision der Beklagten auch insoweit zurückzuweisen.

27 3.

Die Anschlussrevision des Klägers ist zulässig und begründet.

28 a)

Der Revisionsbeklagte kann sich der Revision anschließen (§ 554 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Die Anschließung ist auch statthaft, wenn die Revision - wie vorliegend - vom Landesarbeitsgericht für den Kläger nicht zugelassen worden ist (§ 554 Abs. 2 Satz 1 ZPO). Die Anschließung ist bis zum Ablauf eines Monats nach der Zustellung der Revisionsbegründung zu erklären (§ 554 Abs. 2 Satz 2 ZPO). Dies ist vorliegend gewahrt. Nach dem Empfangsbekanntnis gemäß § 174 ZPO wurde die Revisionsbegründung den Prozessbevollmächtigten des Klägers am 25. Oktober 2004 zugestellt. Die Anschlussrevision mit Schriftsatz vom 24. November 2004 ist beim Bundesarbeitsgericht fristgemäß am 25. November 2004 eingegangen.

29 Soweit der Kläger weiterhin begehrt, dass von einem Bruttomonatsentgelt von 3.000,00 Euro auszugehen sei, greift die Revisionsrüge des Klägers durch. Der Kläger rügt mit Recht die freie Schätzung nach § 287 ZPO , wie sie vom Landesarbeitsgericht vorgenommen wurde. Hierbei müssen die tatsächlichen Grundlagen einer solchen Schätzung und ihre Auswertung in objektiv nachprüfbarer Weise angegeben werden (vgl. Thomas/Putzo ZPO 26. Aufl. § 287 Rn. 11 mwN) . Dies ist vorliegend nicht erfolgt. Zudem muss im Anwendungsbereich des § 287 Abs. 2 ZPO die völlige Aufklärung im Vergleich zur Bedeutung der streitigen Forderung unverhältnismäßig schwierig sein. Auch das Vorliegen dieser Voraussetzung der Schätzung ist weder ersichtlich noch vom Berufungsgericht begründet worden. Das Landesarbeitsgericht wird deshalb für die Bestimmung der Höhe der Lohnforderung die unterbliebenen tatrichterlichen Feststellungen nachholen müssen. Demgemäß war das Urteil des Landesarbeitsgerichts auf Grund begründeter Anschlussrevision des Klägers teilweise aufzuheben und zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen. Das Berufungsgericht wird auch über die Kosten des Revisionsverfahrens mitzuentcheiden haben.

Fischermeier
Dr. Armbrüster
Friedrich
Hinsch
Spiekermann

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.