

**Landesarbeitsgericht Schleswig-  
Holstein**

**Aktenzeichen: 1 TaBV 30/16**

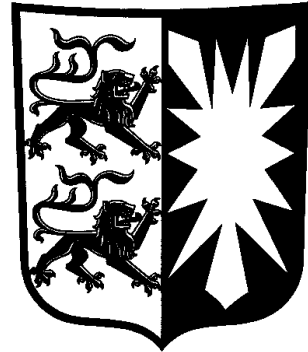
7 BV 11 b/16 ArbG Kiel

(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 29.11.2016

gez. ...

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



**Beschluss**

Im Namen des Volkes

**Im Beschlussverfahren mit den Beteiligten**

pp.

hat die 1. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein auf die Anhörung der Beteiligten am 29.11.2016 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht ... als Vorsitzenden und die ehrenamtlichen Richter ... und ... als Beisitzer

beschlossen:

Die Beschwerde der Beteiligten zu 2. gegen den Beschluss des Arbeitsgerichts Kiel vom 26.05.2016 - 7 BV 11 b/16 - wird zurückgewiesen.

Die Rechtsbeschwerde wird nicht zugelassen.

.....

**Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Beschluss ist ein Rechtsmittel nicht gegeben. Im Übrigen wird auf § 92 a ArbGG hingewiesen.

## Gründe

### A.

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Schüler der von der Beteiligten zu 2. (Arbeitgeberin) getragenen Schule für Physiotherapie Arbeitnehmer im Sinne des § 5 Abs. 1 S. 1 BetrVG sind.

Die Arbeitgeberin gehört zum H. Konzern und betreibt in D. eine Klinik für Orthopädie, Neurochirurgie und Innere Medizin. Der Beteiligte zu 1. (Betriebsrat) ist der Betriebsrat dieses Betriebs. Seit dem 01.01.2016 gehört nach einem Teilbetriebsübergang auch eine Schule für Physiotherapie zum Betrieb.

An dieser Schule werden in drei Jahrgängen jeweils bis zu 30 Schüler auf Grundlage des Gesetzes über die Berufe in der Physiotherapie (MPhG) gegen Zahlung eines Schulgeldes zu Physiotherapeuten ausgebildet. Hierzu schließen sie mit der Arbeitgeberin einen Ausbildungsvertrag bezüglich dessen Inhalt auf Bl. 18 - 20 d. A. verwiesen wird. Die Ausbildung besteht aus theoretischem und praktischem Unterricht in der Schule und einem praktischen Ausbildungsteil. Der schulische Teil der Ausbildung umfasst 2.900 Stunden und findet in der Schule statt. Der praktische Teil der Ausbildung umfasst 1.600 Stunden und findet in der Klinik der Arbeitgeberin, aber auch in anderen Kliniken des H. Konzerns sowie in externen Physiotherapiepraxen, in den K. Werkstätten sowie bei Einsätzen in der Grundschule W. statt.

Aktuell werden die Schüler bei der praktischen Ausbildung wie folgt eingesetzt: Im ersten Jahrgang dauert die praktische Ausbildung vom 18.04.2016 - 22.07.2016. Im Jahrgang sind 29 Schüler. Von diesen werden 12 Schüler einen Monat in der Klinik der Arbeitgeberin ausgebildet, im Übrigen, wie die weiteren 17 Schüler, in externen Einrichtungen. Im zweiten Jahrgang findet die praktische Ausbildung durchgehend nachmittags vom 10.08.2015 - 22.07.2016 statt. Die insgesamt 17 Schüler werden für 2 ½ bis 3 ½ Monate in der Klinik der Arbeitgeberin, in der übrigen Zeit extern praktisch ausgebildet. Im dritten Jahrgang mit insgesamt 22 Schülern werden die

Schüler für jeweils gut drei Monate in der Klinik der Arbeitgeberin, im Übrigen extern praktisch ausgebildet.

Eine Kostenverrechnung für eventuell erbrachte faktische Leistungen zwischen der Schule und der Klinik der Beteiligten zu 2. oder den externen Einrichtungen findet nicht statt.

Der Betriebsrat ist der Auffassung, bei den Schülern handele es sich um Arbeitnehmer im Sinne des § 5 Abs. 1 S. 1 BetrVG der Arbeitgeberin.

Er hat beantragt,

festzustellen, dass die Schülerinnen und Schüler der Schule für Physiotherapie an der H. O. D., mit denen die Antragsgegnerin einen Berufsausbildungsvertrag abgeschlossen hat, zu den zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten im Sinne des § 5 Abs. 1 S. 1 BetrVG gehören und von dem Antragsteller vertreten werden.

Die Arbeitgeberin hat beantragt,

den Antrag zurückzuweisen.

Sie ist den Ausführungen des Betriebsrats entgegengetreten.

Wegen des streitigen Vorbringens der Beteiligten in erster Instanz und der dort vertretenen Rechtsansichten wird auf die Gründe des angefochtenen Beschlusses verwiesen.

Das Arbeitsgericht hat dem Antrag des Betriebsrats durch Beschluss entsprochen. Wegen der Begründung des Arbeitsgerichts wird auf diesen Beschluss verwiesen.

Gegen den am 18.06.2016 zugestellten Beschluss hat die Arbeitgeberin am 23.06.2016 Beschwerde eingelegt und diese am 17.08.2016 begründet.

Sie trägt unter Zusammenfassung und Wiederholung ihres Sachvortrags vor:  
Die Schüler der Schule für Physiotherapie seien keine Arbeitnehmer im Sinne des § 5 Abs. 1 S. 1 BetrVG. Sie seien nicht in dem Betrieb des Krankenhauses eingegliedert. Die Schüler würden - unstreitig - weder in den Dienstplänen, noch in den Urlaubsplänen ausgewiesen, sondern erhielten Schulferien. Auch seien sie nicht in die Therapiepläne eingetragen. Die Einsatzpläne läge die Schulleitung nach Absprache mit der Therapieleitung fest. Die praktische Ausbildung betrage auch nur 35 % der gesamten Ausbildungszeit. Der weit überwiegende Teil dieser Ausbildung werde bei externen Trägern durchgeführt. Damit fehle es an der für die Arbeitnehmereigenenschaft erforderlichen berufspraktischen Unterweisung.

Die Anleitung und Aufsicht der Schüler in der praktischen Ausbildung sowie deren Bewertung und Prüfung erfolge nicht durch ihre Klinikmitarbeiter, sondern ausschließlich durch Lehrkräfte der Schule. Diese nähmen an den praktischen Ausbildungseinheiten auch tatsächlich teil. Angeordnete Therapien würden ausschließlich von festangestellten Mitarbeitern erbracht. Das gelte auch für Therapien bei der Rehaklinik D..

Die Arbeitgeberin beantragt,

den Beschluss des Arbeitsgerichts Kiel vom 26.05.2016  
- Az.: 7 BV 11 b/16 - abzuändern und den Antrag zurückzuweisen.

Der Betriebsrat beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Er erwidert:

Bei der Arbeitgeberin handele es sich nicht um einen reinen Ausbildungsbetrieb. Sie erbringe die Ausbildung durch den theoretischen und praktischen Unterricht in der Schule sowie die Organisation der praktischen Ausbildung in ihrem eigenen Betrieb, in Betrieben anderer Unternehmen des Konzerns sowie in externen Physiotherapiepraxen. Die Schüler befänden sich insoweit in einer vergleichbaren Lage wie

Leiharbeitnehmer. Die praktische Ausbildung, die nach der Rechtsprechung der theoretischen Ausbildung gleichwertig sei, vollziehe sich im betrieblichen Zweck des jeweiligen Einsatzbetriebs.

Die Schüler erbrächten auch angeordnete Therapien, die dann die festangestellten Physiotherapeuten nicht mehr durchführen müssten. Die Patienten würden nicht außerhalb der angeordneten Therapien zu Schulungszwecken benötigt. So sei es etwa auch bei der Rehaklinik D.. Mit der geringen Anzahl der Lehrkräfte könne im Übrigen die Anleitung der bis zu 90 Schüler nicht erfolgen.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstands wird auf den Inhalt der Akte Bezug genommen.

## **B.**

Die gemäß § 87 Abs. 1 ArbGG statthafte, form- und fristgemäß eingelegte und begründete und damit zulässige Beschwerde der Arbeitgeberin ist nicht begründet. Das Arbeitsgericht hat dem Antrag des Betriebsrats zu Recht stattgegeben. Dieser ist zulässig und begründet.

## **I.**

Der Antrag bedarf der Auslegung. Bei einem wörtlichen Verständnis des Antrags ginge es um die Feststellung des Rechtsstatus der von ihm erfassten Schülerinnen und Schüler. Ein derartiger Statusantrag beträfe für sich genommen kein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis im Sinne des § 256 Abs. 1 ZPO (vgl. hierzu und zu den weiteren Ausführungen: BAG, Beschl. v. 06.11.2013 - 7 ABR 76/11 - Juris, Rn 16).

Dem Betriebsrat geht es jedoch, wie er nach Befragen im Beschwerdetermin auch noch einmal ausdrücklich klargestellt hat, nicht lediglich um eine Klärung des Rechtsstatus dieser Schülerinnen und Schüler. Vielmehr möchte er die zwischen den Betriebsparteien bestehenden rechtlichen Verpflichtungen in Bezug auf diesen Personenkreis klären, begehrt also die Feststellung, dass die bezogen auf Arbeitnehmer

bestehenden Rechte und Pflichten der Arbeitgeberin sowie der Organe der Betriebsverfassung sich auf diesen Personenkreis beziehen. Der Betriebsrat hat insoweit im Beschwerdetermin angegeben, es gehe ihm um die Feststellung, dass er die Schülerinnen und Schüler vertreten dürfe.

## II.

Mit diesem Verständnis ist der Antrag als Feststellungsantrag gemäß § 256 Abs. 1 ZPO zulässig. Es geht dem Betriebsrat um die Feststellung eines Rechtsverhältnisses, hinsichtlich dessen alsbaldiger Feststellung durch richterliche Entscheidung der Betriebsrat ein rechtliches Interesse hat.

**a)** Die vom Betriebsrat begehrte Feststellung betrifft ein einheitliches Rechtsverhältnis. Zwar liegt hier, anders als im vom Bundesarbeitsgericht (a. a. O.) entschiedenen Fall ein Sachverhalt vor, bei dem es auch um einen drittbezogenen Personaleinsatz der Schüler geht. Vorliegend ist Gegenstand des Verfahrens jedoch nicht die Frage welche betriebsverfassungsrechtlichen Rechte den Schülerinnen und Schülern bei den Drittunternehmen zustehen. Vielmehr geht es allein um die Frage, ob der Betriebsrat desjenigen Betriebs, mit denen die Schüler einen Ausbildungsvertrag geschlossen haben, für diese Arbeitnehmer zuständig ist und damit um deren Arbeitnehmereigenschaft im Sinne des § 5 Abs. 1 S. 1 BetrVG bezogen auf die Arbeitgeberin dieses Verfahrens. Diese Frage lässt sich einheitlich beantworten. Sie ist nur von der Auslegung des § 5 Abs. 1 S. 1 BetrVG abhängig, nicht aber vom Normzweck der jeweils in Betracht kommenden an die Arbeitnehmereigenschaft anknüpfenden Vorschriften des materiellen Betriebsverfassungsrechts. Dementsprechend ist mit dem vorliegenden Beschluss auch nichts darüber gesagt, welche betriebsverfassungsrechtlichen Rechte den Schülerinnen und Schülern in den Drittunternehmen zustehen. Ebenso wenig ist etwas darüber ausgesagt, ob dem antragstellenden Betriebsrat sämtliche Mitwirkungs- und Mitbestimmungstatbestände des Betriebsverfassungsrechts in Bezug auf die Schüler zustehen.

**b)** Der Betriebsrat hat auch ein rechtliches Interesse an der Entscheidung, da der Status der Schülerinnen und Schüler zwischen den Beteiligten streitig ist.

### III.

Der Antrag ist begründet. Die vom Antrag erfassten Personen sind zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigte im Sinne des § 5 Abs. 1 S. 1 BetrVG und damit Arbeitnehmer im Sinne dieser Vorschrift.

1. Nach § 5 Abs. 1 S. 1 BetrVG sind Arbeitnehmer im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes Arbeiter und Angestellte einschließlich der zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten, unabhängig davon, ob sie im Betrieb, im Außendienst oder mit Telearbeit beschäftigt werden.

Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts setzt die Arbeitnehmereigenschaft eines zu seiner Berufsausbildung Beschäftigten im Sinne von § 5 Abs. 1 S. 1 BetrVG neben dem Abschluss eines auf die Ausbildung gerichteten privatrechtlichen Vertrags voraus, dass der Auszubildende in einen Betrieb des Ausbildenden eingegliedert ist. Es kommt nicht darauf an, ob er für die Ausbildung eine Geldleistung erhält. Der Auszubildende ist in vergleichbarer Weise wie ein Arbeiter oder Angestellter in den Betrieb eingegliedert, wenn sich seine berufspraktische Ausbildung im Rahmen des arbeitstechnischen Betriebszwecks vollzieht, zu dessen Erreichung die Arbeiter und Angestellten des Betriebs zusammenwirken. Auszubildende unterscheiden sich von den im Betrieb beschäftigten Arbeitern und Angestellten unter betriebsverfassungsrechtlichen Gesichtspunkten im Wesentlichen nur dadurch, dass sie durch ihre Einbindung in das Betriebsgeschehen weitgehend erst die Kenntnisse und Fertigkeiten erwerben sollen, die bei den entsprechenden Arbeitern oder Angestellten des Betriebs bereits vorhanden sind und von ihnen zur Förderung des Betriebszwecks eingesetzt werden.

Anders als bei einer betrieblichen Ausbildung kann von einer Eingliederung in den Betrieb bei einer schulischen Ausbildung nicht ausgegangen werden. Bei einer rein schulischen Unterweisung ist der zu seiner Berufsausbildung Tätige kein „Beschäftigter“. Erforderlich ist vielmehr eine berufspraktische Unterweisung im Rahmen einer arbeitstechnischen Zwecksetzung des Betriebs. Eine betrieblich praktische Unterwei-



sung erfolgt, wenn der Arbeitgeber dem Auszubildenden gegenständliche praktische Aufgaben beruflicher Art zum Zwecke der Ausbildung zuweist. Weiter setzt nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts eine Beschäftigung zur Berufsausbildung im Sinne von § 5 Abs. 1 S. 1 BetrVG voraus, dass die betrieblich praktische Ausbildung überwiegt oder der schulischen Ausbildung zumindest gleichwertig ist. Soweit die Ausbildung in rein schulischer Unterrichtung stattfindet, kann von einer betrieblichen Beschäftigung zum Zwecke der Berufsausbildung nicht gesprochen werden. Die Gewichtung kann dabei nicht allein quantitativ nach Stundenanteilen bemessen werden. Maßgeblich ist vielmehr, ob beide Abschnitte qualitativ die gleiche Bedeutung haben. Entscheidend ist, dass gerade eine Eingliederung des Auszubildenden in den Betrieb des Ausbilders erfolgt und keine lediglich schulische, sondern mindestens auch eine auch betrieblich praktische Unterweisung vorliegt, in der der Auszubildende auch beruflich aktiv tätig ist. Für die Unterwerfung einer Berufsausbildung unter das Betriebsverfassungsrecht reicht es aus, wenn eine Eingliederung des Auszubildenden in den Ausbildungsbetrieb im Rahmen des arbeitstechnischen Betriebszwecks nur Teil eines einheitlichen Ausbildungsganges ist. Die Auszubildenden werden den sonstigen Arbeitnehmern betriebsverfassungsrechtlich gleichgestellt, weil sich die Beschäftigung betrieblich Auszubildender typischerweise und regelmäßig - wie von anderen Arbeitnehmern - im Rahmen einer Eingliederung in den Betrieb zur Verwirklichung eines bestimmten arbeitstechnischen Betriebszwecks vollzieht (BAG, a. a. O., Rn 25 - 30).

**2.** Nach diesen Maßgaben sind die Schülerinnen und Schüler an der Schule für Physiotherapie bei der Arbeitgeberin Auszubildende im Sinne des § 5 Abs. 1 S. 1 BetrVG und damit Arbeitnehmer.

**a)** Die notwendige vertragliche Bindung zwischen der Arbeitgeberin und ihren Schülerinnen und Schülern liegt vor. Diese schließen mit der Arbeitgeberin Musterausbildungsverträge auf privatrechtlicher Grundlage, die die Arbeitgeberin dazu verpflichtet, den jeweiligen Schüler für den Beruf eines Physiotherapeuten nach den Bestimmungen des Gesetzes über die Berufe in der Physiotherapie (Masseur- und Physiotherapeutengesetz -MPhG - vom 25.05.1994) auszubilden, wie sich aus § 1 des Musterausbildungsvertrags ergibt.

**b)** Die im Antrag genannten Schülerinnen und Schüler sind auch in den Betrieb der Arbeitgeberin eingegliedert.

**aa)** Wie bereits das Bundesarbeitsgericht festgestellt hat (a. a. O., Rn 35) gehen die einschlägigen gesetzlichen Regelungen davon aus, dass die praktische Ausbildung an einem Krankenhaus oder einer anderen geeigneten medizinischen Einrichtung erfolgt, mithin im Rahmen einer Einrichtung zur Gesundheitsvorsorgung und der dort gefundenen arbeitstechnischen Organisation.

**bb)** Die Schülerinnen und Schüler der Schule für Physiotherapie bei der Arbeitgeberin erhalten auch ihre berufspraktische Ausbildung im Rahmen des arbeitstechnischen Betriebszwecks der Arbeitgeberin. Die Schülerinnen und Schüler nehmen bei der praktischen Ausbildung an den Therapiesitzungen eines Physiotherapeuten der Arbeitgeberin teil und lernen in diesem Zusammenhang die praktische Seite des Ausbildungsstoffs kennen. Sowohl der die Behandlung durchführende Physiotherapeut, als auch der den Schüler anleitende Lehrer sind Arbeitnehmer der Arbeitgeberin und im Rahmen ihres arbeitstechnischen Betriebszwecks eingesetzt. Die Arbeitgeberin übersieht in ihrer Argumentation, dass mit Übernahme der Schule für Physiotherapie ihr Betriebszweck sich dahingehend erweitert hat, dass er nicht mehr nur im Betrieb einer Klinik, sondern in dem einer Klinik mit angegliederter Schule für Physiotherapie besteht. Dass es sich bei Letzterer um einen selbständigen Betrieb mit eigenem Betriebszweck handelt, ist von keiner Seite behauptet worden. Wenn die Schülerinnen und Schüler der Schule für Physiotherapie ihre praktische Ausbildung bei der Behandlung von Patienten durch Physiotherapeuten der Arbeitgeberin erfahren, werden sie gerade im Rahmen einer Einrichtung zur Gesundheitsversorgung und der dort gefundenen arbeitstechnischen Organisation, wie es das MPhG voraussetzt, tätig. Die Anleitung durch zwei Arbeitnehmer der Arbeitgeberin unterstreicht die Einbindung in den Betriebszweck.

**cc)** Dem steht nicht entgegen, dass die Schülerinnen und Schüler nicht in den Dienstplänen des Klinikums erfasst sind und auch keinen Urlaub erhalten, sondern Schulferien. Die fehlende Verschriftlichung der Einsätze der Schülerinnen und Schü-

ler in Dienstplänen steht der Annahme einer Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Klinikums nicht entgegen. Wie die Arbeitgeberin im Beschwerdetermin dargestellt hat, werden die Einsätze der Schülerinnen und Schüler zunächst zwischen Schulleitung und der Abteilungsleitung der Physiotherapie abgestimmt und im Folgenden die behandelnden Physiotherapeuten hierüber unterrichtet. Dann gehen die ebenfalls über die zu behandelnden Patienten unterrichteten Lehrkräfte der Schule mit den Auszubildenden zu den Physiotherapeuten und nehmen - letztlich gemeinsam mit diesen - die praktische Ausbildung vor. Organisatorisch ist damit der Einsatz der Schülerinnen und Schüler von Seiten der Arbeitgeberin geplant, nämlich durch das Zusammenwirken von Schulleitung und Abteilungsleitung der Physiotherapie. Diese Praxis stellt eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Klinikums dar, unabhängig davon, ob den Schülerinnen und Schülern „Laufzettel“ mitgegeben werden oder ob diese konkret in den Dienstplänen der behandelnden Physiotherapeuten eingetragen sind.

**dd)** Auf die Frage, ob - wie der Betriebsrat behauptet - die Schülerinnen und Schüler auch anstelle der Physiotherapeuten Patienten des Krankenhauses behandeln, kommt es nach den vorstehenden Erwägungen nicht an. Ebenso wenig ist erheblich, ob die Patienten im Rahmen angeordneter Verordnungen oder - wie die Arbeitgeberin behauptet - darüber hinaus und damit unentgeltlich zusätzlich zu Schulungszwecken behandelt werden. Jedenfalls stellt die Durchführung einer physiotherapeutischen Behandlung eine Maßnahme im Rahmen des arbeitstechnischen Betriebszwecks der Arbeitgeberin wahr.

**ee)** Schließlich steht der Eingliederung der Schülerinnen und Schülern in den Betrieb der Arbeitgeberin auch nicht entgegen, dass diese den überwiegenden Teil ihrer praktischen Ausbildung in externen Einrichtungen absolvieren. Auch dieser Teil der praktischen Ausbildung wird von der Arbeitgeberin organisiert. Nach den Ausführungen im Beschwerdetermin unterrichtet die Schulleitung die externen Ausbildungsstätten und stimmt mit diesen den Einsatz der Schülerinnen und Schüler ab. Das gilt sowohl für die externen Träger, die zum H. Konzern gehören, als auch für die freien Physiotherapiepraxen, in denen die Schüler tätig sind. Keinesfalls ist es so, dass die Schülerinnen und Schüler sich selbst ihre externen Ausbildungsplätze suchen müs-

sen, wie dies bei einer rein schulischen Ausbildung der Fall sein dürfte. Da nach § 9 Abs. 1 S. 3 MPhG die Schulen die praktische Ausbildung sicherstellen müssen, gehört die Vermittlung der Schülerinnen und Schüler an externe Träger der Ausbildung zur Durchführung der praktischen Ausbildung zu den gesetzlichen Aufgaben der Arbeitgeberin und ist daher Teil ihres arbeitstechnischen Betriebszwecks, soweit dieser auf den Betrieb der Schule für Physiotherapie gerichtet ist.

Der Umstand, dass Arbeitnehmer eines Betriebs ihre Leistungen auch in Drittunternehmen erbringen müssen, steht der Zurechnung zum Vertragsarbeitgeber nach allgemeiner Auffassung nicht entgegen. Für Auszubildende, die einen Teil ihrer Ausbildung bei externen Trägern absolvieren, gilt nichts anderes (vgl. für den Ausbildungsverbund bereits Oetker, Betriebsverfassungsrechtliche Aspekte des Ausbildungsverbundes, DB 1985, 1739, 1740; für die Verbundausbildung: Fitting, 28. Aufl., § 60, Rn 19).

**ff)** Wie das Bundesarbeitsgericht ebenfalls bereits entschieden hat, ist der Umstand, dass die praktische Ausbildung in zeitlich geringerem Umfang anfällt als die schulische Ausbildung, unerheblich. Beiden Ausbildungsteilen kommt qualitativ dieselbe Bedeutung zu (BAG, a. a. O.).

**gg)** Nur wenn eine Arbeitgeberin im Rahmen ihres Betriebszweckes allein Ausbildung durchführt, es sich also um einen reinen Ausbildungsbetrieb handelt, fehlt es an der erforderlichen Eingliederung in die betriebliche Organisation um die Schülerinnen und Schüler dem Betrieb ihres Vertragspartners zuzurechnen. So liegt es bei der Arbeitgeberin dieses Verfahrens nach dem Betriebsteilübergang und der Eingliederung der Schule für Physiotherapie aber gerade nicht.

#### IV.

Die Entscheidung ergeht gerichtskostenfrei.

Gründe für die Zulassung der Rechtsbeschwerde sind nicht ersichtlich.

gez. ...

gez. ...

gez. ...