

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die amtliche Sammlung! Ja

Gesetz: BAT §§ 22, 23, 24, § 12 Abs. 1, § 4 Abs. 1;
BGB §§ 611, 133, 151

Leitsätze:

1. Die Abordnung eines Angestellten ist diesem gegenüber eine im Direktionsrecht des Arbeitgebers wurzelnde einseitige Maßnahme. Sie ist nicht wie die Abordnung eines Beamten nach öffentlichem Recht zu beurteilen, sondern als Handlung mit rechtsgeschäftlichem Charakter nach zivilrechtlichen bzw. tarifrechtlichen Grundsätzen.
2. Die Übertragung einer neuen Tätigkeit betrifft ein Wesensmerkmal des Arbeitsvertrages selbst und damit eine Regelung im Sinne von § 4 Abs. 1 BAT, für die keine konstitutive Schriftform vorgeschrieben ist.
3. Es ist der Gesamtheit der erkennbaren Umstände zu entnehmen, ob eine Tätigkeit nach dem bei ihrer Übertragung zum Ausdruck gekommenen Willen des Arbeitgebers für die Dauer oder nur vorübergehend übertragen werden soll.

Aktenzeichen: 4 AZR 104/72

Urteil des BAG vom 24. Januar 1973 LAG Bayern



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Im Namen des Volkes!

Urteil

4 AZR 104/72

1 Sa 703/71 Bayern

Verkündet am
24. Januar 1973

gez. Mißler,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 24. Januar 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Poelmann, die Richter Dr. Feller und Dr. Dieterich sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Sohler und Strempel für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Bayern vom 9. Dezember 1971 - 1 Sa 703/71 - aufgehoben.

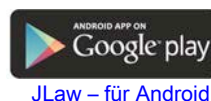
Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger steht im Bereiche des Bundesministers der Verteidigung als technischer Angestellter in den Diensten der Beklagten. Seit dem 1. Juli 1960 bezieht er Vergütung nach der VergGr. IV b BAT. Aufgrund vertraglicher Vereinbarung gelten zwischen den Parteien der BAT und die ihn ergänzenden und verändernden Bestimmungen. Unstreitig hat der Kläger, der mehrfach nach Frankreich abgeordnet worden war, bei der Beklagten niemals eine Tätigkeit ausgeübt, die den Tätigkeitsmerkmalen der VergGr. IV a BAT entspricht.

Mit einem Erlaß des Bundesverteidigungsministeriums vom 18. April 1963, der aufgrund des behördlichen Verteilers mehreren Verwaltungsdienststellen im Inland und Ausland, aber auch dem Kläger bekanntgegeben worden ist, wurde angeordnet:

"Die Abordnung des technischen Angestellten H M zur Wehrbereichsverwaltung III - Abt. VI -, Düsseldorf, wird aus dienstlichen Gründen mit Ablauf des 30. April 1963 aufgehoben.

Mit Wirkung vom 1. Mai 1963 wird der Bedienstete zur Bundeswehrverwaltungsstelle in Frankreich, 36 Avenue de General de Gaulle, Avon, abgeordnet und der Güteprüfstelle des Bundesministers der Verteidigung in Paris/Frankreich (Fa. Nord Aviation, Werk Gatines) zur Dienstleistung zugeteilt.

Der technische Angestellte M hat bei der o.g. Dienststelle die Aufgaben eines selbständigen Güteprüfers für Munitionierung, Triebwerke, Leuchtspursätze und Raketenköpfe im Rahmen der bei dieser Firma laufenden Raketenfertigung wahrzunehmen. Ferner soll er - bis ein geeigneter Bediensteter für dieses Aufgabengebiet zur Verfügung steht - die Güteprüfinteressen bei den Firmen Tourbomeca, Snecma und Breguet auf dem Triebwerksektor übernehmen.

Die Dienstreise nach Frankreich ist nach den Vorschriften der Nr. 18 Abs. 4 SVA durchzuführen. Die Umzugsanordnung wird vorbehalten. ..."

Die für ihn nach diesem Erlaß vorgesehene Tätigkeit bei der Firma Nord Aviation in Gatines hat der Kläger aus zwischen den Parteien streitigen Gründen niemals ausgeübt.

- 3 -



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 3 -

Unter dem 16. Juli 1964, dem 11. Juli 1965 und dem 15. November 1966 erhob der Kläger gegenüber der Beklagten Einwendungen gegen seine Vergütung. Zwischen den Parteien besteht Streit darüber, ob der Kläger durch seine Eingaben vom 16. Juli 1964 und 11. Juli 1965 die tarifliche Ausschußfrist des § 70 Abs. 1 BAT eingehalten hat.

Mit der Klage hat der Kläger die Feststellung der Verpflichtung der Beklagten begehrt, an ihn ab 1. Mai 1963 Vergütung nach der VergGr. IV a BAT zu zahlen. Er hat vorgetragen, obwohl er niemals eine den Merkmalen dieser Vergütungsgruppe entsprechende Tätigkeit ausgeübt habe, sei die Klage deswegen begründet, weil ihm nach seiner Zustimmung die Prüftätigkeit bei der Firma Nord Aviation durch den Erlaß vom 18. April 1963 rechtswirksam übertragen worden sei und diese Tätigkeit den von ihm beanspruchten tariflichen Tätigkeitsmerkmalen entspreche. Die "Abordnungsent-schließung" enthalte zugleich seine Höhergruppierung nach der VergGr. IV a BAT. Die ihm auf diesem Wege übertragenen Tätigkeiten habe er auch nicht nur vorübergehend, sondern auf Dauer verrichten sollen. Außerdem sei ihm durch den Leitenden Regierungsdirektor S -K ausdrück-lich zugesichert worden, daß ihm die vorbezeichnete Tätigkeit übertragen und er nach seiner Dienstaufnahme in Frankreich Vergütung nach der VergGr. IV a BAT erhalten werde. Er habe die Klageforderung auch rechtzeitig geltend gemacht.

Die Beklagte hat erwidert, der Erlaß vom 18. April 1963 habe nur innerdienstliche Bedeutung und keinerlei rechtsgeschäftlichen Charakter. Deswegen könne auch der Kläger daraus keine Rechte herleiten. Irgendwelche Zusagen im Sinne seines Vorbringens seien dem Kläger niemals gemacht worden. Zumindest teilweise sei die Klageforderung durch Ablauf der tariflichen Ausschußfrist untergegangen.

Das Arbeitsgericht hat nach Durchführung einer Beweis-aufnahme die Klage abgewiesen und den Streitwert auf

- 4 -



- 4 -

DM 9.600,- festgesetzt. Das Landesarbeitsgericht hat nach nochmaliger Beweisaufnahme die Berufung des Klägers zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter. Die Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, in dem Erlaß vom 18. April 1963 sei eine Höhergruppierung des Klägers nicht enthalten. Der Erlaß habe lediglich innerdienstliche Bedeutung und für die beteiligten Verwaltungsdienststellen bindend festlegen sollen, wo und wie der Kläger in Frankreich einzusetzen sei. Der Erlaß habe deswegen auch keineswegs ausgeschlossen, daß der Kläger in Frankreich auch mit anderen Aufgaben hätte befaßt werden können.

Diese rechtliche Beurteilung des Landesarbeitsgerichts ist nur teilweise zutreffend und im übrigen unvollständig. Soweit darin das Bundesverteidigungsministerium die ihm unterstellten Dienststellen anweist, wo und mit welchen Aufgaben der Kläger in Frankreich ab 1. Mai 1963 beschäftigt werden sollte, handelt es sich, wie das Landesarbeitsgericht zutreffend rechtlich würdigt, bei der Anordnung vom 18. April 1963 um einen Erlaß mit innerdienstlicher Wirkung und Bedeutung (vgl. BAG AP Nr. 2 zu §§ 22, 23 BAT Lehrer; Forsthoff, Verwaltungsrecht, Bd. I, Allgemeiner Teil, 9. Aufl., S. 132 - 133; Wolff, H.J., Verwaltungsrecht, Band I, 8. Aufl., S. 115 ff.). Bei dieser rechtlichen Bedeutung des Erlasses wäre es geblieben, wenn er nicht auch dem Kläger zugesandt worden wäre. Dadurch daß der Inhalt des Erlasses jedoch auch dem Kläger mitgeteilt worden ist, dieser ihn

- 5 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 5 -

empfangen und auch befolgt hat, hat der Erlaß auch für das Arbeitsverhältnis der Prozeßparteien unmittelbare Rechtswirkungen erzeugt. Das wird vom Landesarbeitsgericht verkannt.

Soweit in dem Erlaß im einzelnen bestimmt wird, daß der Kläger ab 1. Mai 1963 zur Bundeswehrverwaltungsstelle Frankreich "abgeordnet" wird, enthält er eine wirksame Abordnung im Sinne von § 12 Abs. 1 BAT. Das ergibt sich aus dem Erlaß mit hinreichender Deutlichkeit und ist auch offensichtlich vom Kläger so verstanden worden. Dieser Abordnung kommt für das Arbeitsverhältnis der Parteien selbständige und spezifische Bedeutung zu; sie stellte sich für den Kläger als eine im Direktionsrecht wurzelnde einseitige Maßnahme seines beklagten Arbeitgebers dar, die zwar nicht wie die Abordnung eines Beamten nach öffentlichem Recht zu beurteilen ist (vgl. dazu BAG Urteil vom 12. April 1972 - 4 AZR 224/71 - demnächst AP Nr. 1 zu § 22 BRKG -), wohl aber als eine einseitige, nach zivilrechtlichen bzw. tarifrechtlichen Grundsätzen zu bewertende Handlung mit rechtsgeschäftlichem Charakter (vgl. BAG 8, 338 343 ff. 7 = AP Nr. 8 zu § 611 BGB Direktionsrecht; auch Böhm-Spiertz, BAT, 2. Aufl., § 12, Anm. 3; Clemens-Scheuring-Steingen-Görner-Opalke, BAT, Hauptbd. I, § 12, Anm. 2). Wie der Kläger diese Rechtsfolge gegen sich hat gelten lassen, muß das auch die Beklagte tun. Sie kann sich mithin nicht darauf berufen, der dem Kläger mitgeteilte Erlaß enthalte überhaupt keine Abordnung und könne sie deswegen auch nicht verpflichten.

Über die bereits rechtlich gewürdigte Abordnung hinaus ist aber mit den Ausführungen in Absatz 3 Satz 1 des ihm übersandten Erlasses dem Kläger auch zugleich die dort im einzelnen bezeichnete Tätigkeit bei der Firma Nord Aviation in Gatines rechtswirksam übertragen worden. Auch das wird vom Landesarbeitsgericht verkannt. Nachdem der Kläger sich unstreitig zur Übernahme dieser Tätigkeit bereiterklärt hatte, ist mit der ausdrücklichen und vorbehaltlosen Übertragung dieser Tätigkeit in Absatz 3 Satz 1 des Erlasses zwischen

- 6 -



- 6 -

den Parteien eine verbindliche vertragliche Vereinbarung des Inhalts zustandegekommen, daß der Kläger die bezeichneten Aufgaben ab 1. Mai 1963 erfüllen sollte (§ 151 BGB). Von dieser eingegangenen vertraglichen Verbindlichkeit konnte sich die Beklagte jedenfalls nicht mehr einseitig lossagen. Die zuvor gewürdigte Vereinbarung der Parteien konnte von ihnen auch formfrei wirksam getroffen werden, weil sie nicht eine Nebenabrede im Sinne von § 4 Abs. 2 BAT, sondern mit der Bestimmung der vom Kläger zu verrichtenden Tätigkeit ein Wesensmerkmal des Arbeitsvertrages selbst (§ 611 BGB) und damit eine Regelung im Sinne von § 4 Abs. 1 BAT betrifft, für die tariflich gerade keine konstitutive Schriftform vorgeschrieben ist (vgl. BAG AP Nr. 8 zu § 23 a. BAT sowie Urteil vom 6. September 1972 - 4 AZR 422/71 -, demnächst AP Nr. 2 zu § 4 BAT). Unstreitig ist auch vor der Übertragung der möglicherweise höherwertigen Tätigkeit an den Kläger der Personalrat nach § 71 Abs. 1 lit. a) PersVG beteiligt worden, so daß es auch an dieser Wirksamkeitsvoraussetzung für eine Höhergruppierung des Klägers nicht fehlt.

Entgegen der Rechtsauffassung des Klägers folgt freilich allein aus alledem noch nicht, daß der Klageanspruch begründet ist. Die bei der Übertragung der neuen Tätigkeit des Klägers von der Beklagten abgegebene Willenserklärung bedarf nämlich zunächst noch der Auslegung nach § 133 BGB in der Richtung, ob die Beklagte dem Kläger die in Absatz 3 Satz 1 des Erlasses bezeichneten Aufgaben bei der Firma Nord Aviation für die Dauer oder nur vorübergehend hat übertragen wollen. Sollte nur eine vorübergehende Übertragung gewollt gewesen sein, so wäre die Klage unbegründet, weil der Kläger, wie eine Auslegung seiner Klaganträge auch unter Berücksichtigung seines sonstigen Vorbringens ergibt, jedenfalls keine Ansprüche aus § 24 BAT geltend gemacht hat (vgl. BAG Urteil vom 14. Juni 1972 - 4 AZR 315/71 - demnächst AP Nr. 54 zu §§ 22, 23 BAT, auch zur Veröffentlichung in der

- 7 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

Amtl. Sammlung bestimmt). Sollte die Tätigkeit dem Kläger hingegen für die Dauer übertragen worden sein, so hätte er, sofern diese Tätigkeit den Tätigkeitsmerkmalen der VergGr. IV a BAT entspricht, nach § 23 Abs. 2 lit. a BAT einen Anspruch auf Vergütung im Sinne des Klagebegehrens erworben.

Das Landesarbeitsgericht wird daher die entsprechende Willenserklärung der Beklagten nach den aufgezeigten Kriterien auszulegen haben, wobei zu berücksichtigen ist, daß es der Gesamtheit der erkennbaren Umstände zu entnehmen ist, ob eine Tätigkeit nach dem bei der Übertragung zum Ausdruck gekommenen Willen des Arbeitgebers für die Dauer oder nur vorübergehend übertragen werden soll (BAG 19, 295 [298] = AP Nr. 9 zu § 1 TVG Tarifverträge BAVAV und AP Nr. 10 zu § 1 TVG Tarifverträge BAVAV). Dabei hat das Landesarbeitsgericht insbesondere Bedacht darauf zu nehmen, daß allein aus der Tatsache der gleichzeitigen Abordnung des Klägers, die keineswegs mit der Übertragung der neuen Tätigkeit hätte zusammengefaßt werden müssen, nicht für sich allein schon der rechtliche Schluß gezogen werden darf, daß ihm die neue Tätigkeit in Frankreich nur vorübergehend hat übertragen werden sollen (vgl. BAG AP Nr. 10 zu § 1 TVG Tarifverträge BAVAV). Das Landesarbeitsgericht wird weiterhin zu berücksichtigen haben, daß dem Kläger zwar nach dem ausdrücklichen Wortlaut des Satzes 2 im Absatz 3 des Erlasses vom 18. April 1963 die dort genannten Tätigkeiten aus den dort genannten Gründen nur vorübergehend übertragen werden sollten, daß aus der Fassung des Erlasses jedoch ein solcher Schluß für die hier allein erhebliche Tätigkeit des Klägers bei der Firma Nord Aviation in Gatines (Absatz 3 Satz 1 des Erlasses) nicht gezogen werden kann.

Weiterhin wird das Landesarbeitsgericht darüber zu befinden haben, ob die für den Kläger vorgesehene und von ihm auszuübende Tätigkeit, die offensichtlich dem Tatsachengeschehen nach zwischen den Parteien unstreitig ist, den Tätigkeitsmerkmalen der VergGr. IV a BAT entspricht. Dazu kann es je nach den Umständen die Parteien nach § 139 ZPO noch zu erläuterndem oder ergänzendem Vorbringen auffordern



- 8 -

oder auch von Amts wegen einen Sachverständigen nach § 144 ZPO zuziehen. Das Landesarbeitsgericht wird auch den Umstand zu berücksichtigen haben, daß nach dem Vorbringen der Parteien die vom Kläger einzunehmende Stelle offenbar nach der VergGr. IV a bewertet werden sollte, ohne daß allein deswegen schon die Klage begründet ist.

Die hiergegen erhobenen Einwendungen der Beklagten greifen nicht durch. Wenn im Wege einer bindenden vertraglichen Vereinbarung dem Kläger die zuvor bezeichnete Tätigkeit wirksam und auf Dauer übertragen worden ist und diese den Tätigkeitsmerkmalen der VergGr. IV a BAT entspricht, kommt es nicht darauf an, ob der Kläger diese Tätigkeit tatsächlich jemals ausgeübt hat oder nicht. Es kommt dann auch nicht darauf an, aus welchen Gründen die Aufnahme dieser Tätigkeit durch den Kläger unterblieben ist, sofern er nur, wie hier unstreitig, bereit war, diese Tätigkeit auszuüben.

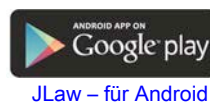
Sollte im Sinne der vorstehenden Rechtsausführungen die Klageforderung begründet sein, so wird das Landesarbeitsgericht weiterhin zu prüfen haben, ob und inwieweit die mit der Klage geltend gemachten Ansprüche des Klägers durch Ablauf der tariflichen Ausschußfrist des § 70 Abs. 1 BAT untergegangen sind. Unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt werden insbesondere die schon vom Arbeitsgericht gewürdigten Schreiben des Klägers vom 16. Juli 1964 und 11. Juli 1965 zu prüfen sein.

Unbegründet ist die Revision freilich insoweit, als der Kläger sich zur Begründung der Klage auf die behauptete Zusage des Leitenden Regierungsdirektors S -K und dessen Aussagen als Zeuge stützt. Insoweit erhebt der Kläger nämlich keinerlei für die Beurteilung durch das Revisionsgericht erhebliche prozessuale Rügen (§ 554 Abs. 3 Ziff. 2 lit. b ZPO), so daß das Revisionsgericht in diesem Punkte an die Feststellungen des Landesarbeitsgerichts gebunden ist (§ 561 Abs. 2 ZPO). Danach aber ist dem Kläger

- 9 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 9 -

niemals verbindlich zugesagt worden, daß er mit Tätigkeiten der VergGr. IV a BAT habe beschäftigt oder unabhängig von seiner auszuübenden Tätigkeit nach dieser Vergütungsgruppe habe vergütet werden sollen. Was hierzu der Kläger im einzelnen in der Revision vorträgt, ist daher unerheblich.

Schließlich wird das Landesarbeitsgericht auch über die in der Revisionsinstanz entstandenen Kosten mitzuentscheiden haben.

gez. Dr. Poelmann

Dr. Dieterich

Dr. Feller

Strempel

Dr. Sohler hat Urlaub und ist verhindert, seine Unterschrift beizufügen.

Dr. Poelmann

Hinweis: Auch Teilurteile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)