

Aktenzeichen: 4 AZR 200/78

LAG München Urteil des BAG vom 16. Januar 1980

Für das Nachschlagewerk: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: BAT § 4, § 12

Leitsätze:

K e i n e



4 AZR 200/78
1 Sa 1013/76 München

Verkündet am
16. Januar 1980

Im Namen des Volkes!

gez. Haust,
Regierungsobersekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 16. Januar 1980 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Neumann, die Richter Dr. Röhsler und Dr. Etzel sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. Börner und die ehrenamtliche Richterin Bahr für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts München vom 23. August 1977
- 1 Sa 1013/76 - 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
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger ist seit dem 1. September 1958 als Angestellter beim B (B) beschäftigt. In dem am 1. September 1958 abgeschlossenen schriftlichen Arbeitsvertrag vereinbarten die Parteien die Geltung der ATO und der TOA und in dem diesen Vertrag ablösenden schriftlichen Arbeitsvertrag vom 1. Januar 1961 die Geltung des BAT und die diesen jeweils abändernden und ergänzenden tarifvertraglichen Bestimmungen.

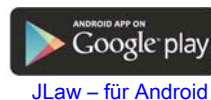
In einer behördeninternen Einstellungsverfügung wurde Br als "dienstlicher Wohnort" bezeichnet. Bei Dienstantritt wurde dem Kläger jedoch eröffnet, daß er 40 km von Br entfernt bei einer Außenstelle in "X" arbeiten und mit Rücksicht auf die besonderen Belange des B seinen Wohnsitz in oder bei Br nehmen solle. Gleichzeitig wurde ihm zugesagt, daß er und die anderen Mitarbeiter der Dienststelle an jedem Arbeitstag während der Arbeitszeit kostenlos mit Dienstfahrzeugen von Br nach "X" und zurück befördert würden. Entsprechend dieser Zusage wurde bis zum 30. Juni 1974 verfahren, mit Ausnahme der Zeit vom 1. November 1962 bis zum 30. September 1964, während der der Kläger für den B in M tätig war.

In einer Belegschaftsversammlung vom 28. Mai 1974 teilte die Beklagte mit, daß die bisher eingeräumte Fahrtregelung nicht mehr weitergeführt werden könne. Noch im Juni 1974 erhielten der Kläger und die übrigen Bediensteten einen schriftlichen Bescheid der Beklagten vom 24. Juni 1974, durch den ein Dienstortwechsel mit Wirkung vom 1. Juli 1974 angeordnet und gleichzeitig Umzugskostenvergütung zugesagt wurde. In dem Bescheid wird als bisheriger Dienstort "Br " und als neuer Dienstort und dienstlicher Wohnsitz "X" bezeichnet.

- 3 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 3 -

Im Hinblick auf diesen Bescheid führt die Beklagte einen Werksverkehr zwischen Br und "X" außerhalb der Arbeitszeit gegen eine entsprechende, bisher noch gestundete Kostenerstattung durch.

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, daß die Beförderungsregelung den notwendigen Ausgleich für die aus Sicherheitsgründen im schriftlichen Arbeitsvertrag nicht enthaltene Anordnung darstelle, den Wohnsitz in Br zu nehmen. Die Beklagte sei daher nicht befugt, durch einseitige Anordnung den Transport nunmehr nicht mehr innerhalb der Arbeitszeit vorzunehmen und hierfür auch noch einen Fahrtkostenbeitrag zu erheben. Auf die Unwirksamkeit der Nebenabrede wegen Formmangels könne sich die Beklagte nicht berufen. Für die von der Beklagten durchgeführte Maßnahme seien i.S. des § 12 BAT weder dienstliche noch betriebliche Gründe gegeben.

Der Kläger hat beantragt

festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger auch über den 1. Juli 1974 hinaus während der Arbeitszeit kostenlos von Br zu seiner Arbeitsstelle und zurück zu transportieren.

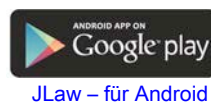
Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, und erwidert, daß eine verbindliche Nebenabrede hinsichtlich der Beförderung zum Arbeitsplatz mangels schriftlicher Vereinbarung nicht zustande gekommen sei. Die Verfügung vom 24. Juni 1974 käme einem Dienstortwechsel von Br nach "X" gleich, da der Kläger während der gesamten Dauer des Arbeitsverhältnisses so gestellt worden sei, als wäre Br der Dienstort. § 12 BAT ermögliche eine Umsetzung kraft Direktionsrechts. Die Sicherheitsgründe für die ursprüngliche Regelung seien weggefallen, dienstliche Gründe für die Umsetzung also gegeben.

Das Arbeitsgericht hat dem Klageantrag stattgegeben und den Streitwert auf 1500,-- DM festgesetzt. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und die Revision zugelassen.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihr Klagabweisungsbegehren weiter. Der Kläger beantragt Zurückweisung der Revision.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 4 -

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht.

Das Landesarbeitsgericht geht zu Recht von der Zulässigkeit der Feststellungsklage nach § 256 ZPO aus. Es sieht in den von den Parteien bei Beschäftigungsbeginn getroffenen Vereinbarungen eine Nebenabrede, die, da sie noch unter der Geltung der allgemeinen Tarifordnung und der Tarifordnung A getroffen worden ist, zu ihrer Wirksamkeit nicht der Schriftform bedurft hat. Auch die Überleitung des Arbeitsvertrages auf den BAT mit Vertrag vom 1. Juni 1961 habe nicht dazu geführt, daß die bisher gültige mündliche Vereinbarung wegen des nunmehr geltenden Formerfordernisses nach § 4 Abs. 2 BAT unwirksam geworden sei. Die Beklagte sei weder aufgrund des ihr zustehenden allgemeinen noch des durch § 12 Abs. 1 BAT eingeräumten besonderen Direktionsrechts befugt, diese Nebenabrede einseitig aufzuheben. Begrifflich liege eine Versetzung i.S. des § 12 BAT nicht vor. Es fehle sowohl an einem Arbeitsplatzwechsel als auch an einem Dienstortwechsel. Ziel der Verfügung vom 24. Juni 1974 sei nicht ein Dienstortwechsel, sondern die Aufhebung der Beförderungsregelung und der Wohnsitzvereinbarung gewesen.

Dieser Auffassung des Landesarbeitsgerichts kann nicht beigetreten werden. Das Landesarbeitsgericht geht zwar zutreffend davon aus, daß eine eigentliche Versetzung i.S. des § 12 BAT nicht vorliegt. Es läßt aber unerörtert, ob die Beklagte nicht gleichwohl aufgrund des behaupteten Wegfalls des besonderen Sicherheits- und Geheimhaltungsinteresses zu dem mit Personalverfügung vom 24. Juni 1974 angeordneten "Dienstortwechsel" berechtigt war und deshalb wegen der mit einer Versetzung vergleichbaren Situation § 12 BAT zumindest analog anzuwenden ist. Dabei hat das Landesarbeitsgericht hier nicht geprüft, ob die von den Parteien bei Beschäftigungsbeginn getroffene Vereinbarung eine Nebenabrede darstellt und ob die Parteien nach der vorübergehenden Tätigkeit des Klägers in M vom 1. November 1962 bis zum 30. September 1964 eine dem Formerfordernis des § 4 Abs. 2 BAT entsprechende neue Vereinbarung hätten abschließen müssen oder die Berufung hierauf gegen Treu und Glauben verstößt.



- 5 -

Letzteres liegt auch für eine erneute Abrede im Jahre 1964 wie in den Parallelsachen nahe, wird aber vom Landesarbeitsgericht noch zu prüfen sein.

Nach § 12 BAT kann ein Angestellter aus dienstlichen oder betrieblichen Gründen innerhalb des Geschäftsbereiches der obersten Dienstbehörde versetzt werden. Unter dem im BAT nicht definierten Begriff der Versetzung wird im allgemeinen die einseitige rechtsgeschäftliche, im Direktionsrecht des Arbeitgebers wurzelnde Maßnahme des Arbeitgebers verstanden, dem Angestellten aus dienstlichen oder betrieblichen Gründen eine andere Angestellten-Stelle bei einer anderen Dienststelle innerhalb oder außerhalb des bisherigen Dienstortes auf Dauer zu übertragen (BAG 8, 338 = AP Nr. 8 zu § 611 BGB Direktionsrecht; BAG 25, 12 = AP Nr. 63 zu §§ 22, 23 BAT; Böhm-Spiertz, Die Dienstverhältnisse der Angestellten bei öffentlichen Verwaltungen und Betrieben, § 12 BAT Anm. 2; Clemens-Scheuring-Steingen-Wiese, Kommentar zum BAT, 1. Band, § 12 Erl. 1; Uttlinger-Breier, 8. Aufl., § 12 BAT Erl. 1; die Zuweisung eines anderen Aufgabenbereiches ohne Wechsel der Behörde ist dagegen eine bloße Umsetzung, vgl. dazu Dietz-Richardi, BPersVG, 2. Aufl., 2. Band, § 76 Anm. 35). Die grundsätzlich auch gegen den Willen des Betroffenen mögliche Versetzung bedarf, weil sie das Arbeitsverhältnis mit seinen übrigen Arbeitsbedingungen unberührt läßt, keiner Änderungskündigung und wäre selbst gegenüber sog. unkündbaren Angestellten (§ 53 Abs. 3 BAT) zulässig. Vorliegend kommt noch hinzu, daß eine Beteiligung des Personalrates nicht erforderlich ist (§ 86 Ziff. 9 BPersVG) und auch die Personalratseigenschaft einer Versetzung nicht entgegensteht (§ 86 Ziff. 1, § 47 Abs. 2 BPersVG).

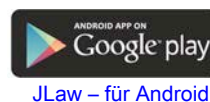
Von diesem so umschriebenen Versetzungsbegriff geht offensichtlich auch das Landesarbeitsgericht aus. Im Hinblick darauf, daß der Kläger seine Tätigkeit nach wie vor am gleichen Arbeitsplatz in "X" verrichtet, und den Arbeitsplatz mit dem Dienstort gleichsetzt, verneint es das Vorliegen einer Versetzung. Dabei übersieht das Landesarbeitsgericht, daß "X"

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

- 6 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 6 -

keineswegs schon vom Beschäftigungsbeginn an der Dienstort gewesen oder als vereinbart anzusehen ist. Nach dem Vortrag der Beklagten ist aus Sicherheits- und Geheimhaltungsgründen vielmehr Br als dienstlicher Wohnsitz angeordnet worden. In der Folgezeit haben die Parteien auch Br stets als den dienstlichen Wohnsitz und auch als Dienstort angesehen. Aus dem Sachvortrag der Parteien oder den sonstigen Umständen sind Anhaltspunkte dafür, daß die Parteien in Wirklichkeit "X" als Dienstort angesehen haben, jedenfalls nicht ersichtlich. Für Br als Dienstort spricht zudem eindeutig die von den Parteien getroffene Fahrtenregelung und der Umstand, daß nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts der arbeitstägl. Dienst jeweils in Br begann und beendet wurde; die arbeitstäglich anfallende Fahrtzeit zu dem etwa 40 km entfernten Ort "X" und zurück rechnete zur Arbeitszeit. Die rechtliche Situation ist somit mit solchen Betrieben vergleichbar, die - wie etwa bei Bau- oder Montagebetrieben - ihre Arbeitnehmer vom Betrieb aus zu ihrem jeweiligen Arbeitsplatz entsenden (vgl. BAG AP Nr.1 und 4 zu § 2 TOA; BAG AP Nr. 1 und 3 zu § 611 BGB Wegezeit).

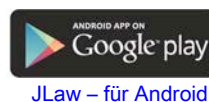
Bei Beschäftigungsbeginn haben die Parteien unstreitig vereinbart und auch nach der vorübergehenden Tätigkeit des Klägers in M weiterhin so praktiziert, daß der Kläger zwar in "X" zu arbeiten, aus Sicherheits- und Geheimhaltungsgründen seinen dienstlichen Wohnsitz aber in Br zu nehmen habe und arbeitstäglich während der Arbeitszeit kostenlos mit Dienstfahrzeugen von Br nach "X" und zurück befördert werde. Die Parteien haben keine Regelung für den Fall getroffen, daß die Voraussetzungen, die zu der nur aus den besonderen Gegebenheiten des B erklärbaren Anordnung über das Auseinanderklaffen von dienstlichem Wohnsitz und Ort des Arbeitsplatzes geführt haben, später einmal in Wegfall kommen. An die Möglichkeit, daß die Gründe für diese Regelung zu einem späteren Zeitpunkt überhaupt wegfallen könnten, haben die Parteien offensichtlich weder gedacht noch diese in Erwägung gezogen. Es liegt damit

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

- 7 -



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

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

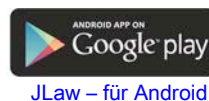
eine echte unbewußte Lücke vor, die im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung zu schließen ist (BGHZ 8, 273 ff.; BGH NJW 1975, S. 1116; BGH NJW 1978, S. 695 jeweils mit weiteren Nachweisen). Da diese Aufgabe der Tatsacheninstanz obliegt, muß die Sache daher an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen werden.

Unter Beachtung und im Rahmen des mit der getroffenen Regelung verfolgten Sinnes und Zweckes wird das Landesarbeitsgericht somit zu ermitteln haben, was die Parteien bei vernünftiger Interessenabwägung nach Treu und Glauben für den nunmehr eingetretenen Fall vereinbart hätten, wenn er von ihnen bedacht worden wäre (BGHZ 9, 273 [277 f.]; BGH NJW 1975, S. 1117; BGH NJW 1978, S. 695). Bei der erneuten Überprüfung wird das Landesarbeitsgericht davon auszugehen haben, daß die Parteien die bei Beschäftigungsbeginn getroffene Regelung keineswegs auf Dauer festschreiben wollten. Aus den gegebenen Umständen ist zu schließen, daß sich die Parteien an dieser Regelung grundsätzlich nur solange festhalten lassen wollten, als die besonderen Verhältnisse, nämlich die bestehenden Sicherheits- und Geheimhaltungsgründe, die Aufrechterhaltung der getroffenen Vereinbarung erforderlich machten. Wenn daher infolge Wegfalls der maßgebenden Gründe ein Festhalten am dienstlichen Wohnsitz "Br" nicht mehr notwendig erscheint und die Beklagte aus dienstlichen oder auch aus haushaltsrechtlichen Gründen nunmehr die Verlegung des Dienstortes an den Ort des tatsächlichen Arbeitsortes unter Zusage einer Umzugskostenvergütung anordnet, dann liegt es wegen der Gleichartigkeit der Interessenlage mit einer Versetzung zumindest nahe, hierauf die Vorschrift des § 12 BAT analog anzuwenden. Es ist jedenfalls nicht auszuschließen, daß die Parteien ebenfalls an eine entsprechende Anwendung der Regelung des § 12 BAT gedacht haben würden, wenn sie diesen Fall seinerzeit vorausgesehen und bedacht hätten. Darauf, ob die Parteien eine solche Regelung tatsächlich getroffen hätten, kommt es bei der Lückenausfüllung nicht an (Jauernig-Schlechtriem, § 157 BGB Anm. 2).

Für eine entsprechende Anwendung des § 12 BAT spricht auch, daß aufgrund der besonderen Aufgaben und der Organisationsform des B ein in diesem



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Bereich beschäftigter Arbeitnehmer jederzeit mit einer Versetzung rechnen muß und eine Versetzung auch jederzeit ohne Beteiligung des Personalrates zulässig ist (Dietz-Richardi, BPersVG, 2. Aufl., 2. Band, § 86 Anm. 27). Wenn es aber schon zulässig ist, den Arbeitnehmer auch gegen seinen Willen und ohne Beteiligung des Personalrates an jeden anderen Ort innerhalb der Bundesrepublik zu versetzen, dann muß es erst recht möglich und zulässig sein, im vorliegenden Falle den Arbeitnehmer in analoger Anwendung von § 12 BAT von Br nach "X" zu "versetzen" (argumentum a maiore ad minus), zumal auch unstreitig Umzugskostenvergütung zugesagt worden ist.

Im einzelnen wird das Landesarbeitsgericht allerdings nicht nur zu prüfen und festzustellen haben, ob die für die bei Beschäftigungsbeginn getroffene und praktizierte Regelung maßgebenden Sicherheits- und Geheimhaltungsgründe entsprechend der Behauptung der Beklagten tatsächlich zwischenzeitlich weggefallen sind, sondern auch, welche konkreten Auswirkungen sich aus einer entsprechenden Anwendung des § 12 BAT ergeben. So kann die Berücksichtigung der besonderen Umstände, die zu der bei Beschäftigungsbeginn getroffenen Regelung geführt haben, auch und gerade bei einer analogen Anwendung des § 12 BAT gegen einen sofortigen Wegfall der eingeräumten Vergünstigung sprechen. Es ist denkbar, daß gem. § 44 BAT und in Anlehnung an die in § 15 BUKG und § 2 TVG genannten Fristen dem Kläger die ihm mit der kostenlosen Beförderung während der Arbeitszeit von Br nach "X" eingeräumte Vergünstigung auf die Dauer von zwei Jahren - Umzugswilligkeit vorausgesetzt - ganz oder teilweise erhalten bleibt. Soweit sich insoweit Ansprüche für den Kläger ergeben können, wird das Landesarbeitsgericht allerdings auch der Frage nachgehen müssen, ob der Kläger die Ausschlußfrist des § 70 Abs. 2 BAT gewahrt hat.

Das Landesarbeitsgericht wird auch über die Kosten der Revision mitzuentcheiden haben.

gez.: Dr. Neumann

Dr. Etzel

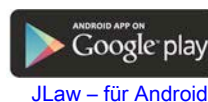
Dr. Röhler

Dr. Börner

Bahr



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS