

Bundesarbeitsgericht
Sechster Senat

Urteil vom 24. Mai 2018
- 6 AZR 116/17 -
ECLI:DE:BAG:2018:240518.U.6AZR116.17.0

I. Arbeitsgericht Dortmund

Urteil vom 16. Februar 2016
- 2 Ca 4602/14 -

II. Landesarbeitsgericht Hamm

Urteil vom 5. Januar 2017
- 17 Sa 769/16 -

Entscheidungsstichwort:

Einsatz Schulhausmeister an einer zweiten Schule

BUNDESARBEITSGERICHT



6 AZR 116/17
17 Sa 769/16
Landesarbeitsgericht
Hamm

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
24. Mai 2018

URTEIL

Gaßmann, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 24. Mai 2018 durch die Richterin am Bundesarbeitsgericht Spelge als Vorsitzende, die Richter am Bundesarbeitsgericht Krumbiegel und Dr. Heinkel sowie die ehrenamtlichen Richter Geyer und Kohout für Recht erkannt:

I. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 5. Januar 2017 - 17 Sa 769/16 - wird auf seine Kosten zurückgewiesen.

II. Der Tenor des Urteils des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 5. Januar 2017 - 17 Sa 769/16 - wird wegen einer offenbaren Unrichtigkeit teilweise wie folgt berichtigt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Arbeitsgerichts Dortmund vom 16. Februar 2016 - 2 Ca 4602/14 - unter Zurückweisung der Berufung im Übrigen teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

1. Es wird festgestellt, dass die an den Kläger gerichtete Anordnung (Dienstplan) vom 17. Februar 2014, gültig ab 1. Mai 2014, unwirksam ist, soweit der Kläger verpflichtet wird, über die dienstplanmäßige Arbeitszeit hinausgehend geleistete Stunden in Freizeit grundsätzlich in den Ferien auszugleichen.

2. Es wird festgestellt, dass der Kläger nicht verpflichtet ist, Unkraut auf Hof- und Wegeflächen, an Gebäuden, auf den Treppenstufen und zwischen Bodenplatten zu entfernen.

3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

4. Die Kosten des Rechtsstreits erster Instanz trägt der Kläger zu 74 %, die Beklagte zu 26 %.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt der Kläger zu 80 %, die Beklagte zu 20 %.

Die Revision wird für den Kläger zugelassen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Berechtigung der beklagten Stadt, den bei ihr als Schulhausmeister tätigen Kläger an mehr als einer Schule einzusetzen. 1

Der Kläger ist seit dem 23. Januar 1978 bei der Beklagten in Vollzeit
beschäftigt. § 1 des Arbeitsvertrags vom 2. Juni 1981, der von späteren Ver- 2
tragsänderungen unberührt blieb, lautet wie folgt:

„Herr G wird ab 01.05.1981 als Hausmeister (Hallenwart)
für die S Sporthalle eingestellt. Die Übertragung der
Hausmeistertätigkeit für ein weiteres Gebäude bleibt vor-
behalten.“

Kraft individualvertraglicher Bezugnahme sind die durchgeschriebene 3
Fassung des TVöD für den Bereich Verwaltung im Bereich der Vereinigung der
kommunalen Arbeitgeberverbände (TVöD-V) vom 7. Februar 2006 sowie der
Landesbezirkliche Tarifvertrag vom 19. Dezember 2006 zum TVöD im Bereich
des KAV Nordrhein-Westfalen (TVöD-NRW) idF des 10. Änderungs-TV vom
20. Dezember 2016 anzuwenden. § 6 Abs. 1 Satz 1 TVöD-V legt die regelmä-
ßige Arbeitszeit ausschließlich der Pausen auf durchschnittlich 39 Stunden wö-
chentlich fest. Sonderregelungen hierzu enthält für Hausmeisterinnen/Haus-
meister, in deren Tätigkeit wie im Fall des Klägers regelmäßig und in nicht un-
erheblichem Umfang Bereitschaftszeiten fallen, Teil V Nr. 2 § 1 Abs. 5 TVöD-
NRW. Danach darf die Summe aus Vollarbeits- und Bereitschaftszeiten
46,75 Stunden wöchentlich nicht überschreiten. Die Sonderregelungen in Anla-
ge D.9 TVöD-V, die ausweislich der Protokollerklärung zu § 1 Abs. 1 TVöD-V
für Beschäftigte als Schulhausmeister gelten, eröffnen in ihrer Nr. 2 landesbe-
zirklichen Tarifverträgen die Möglichkeit, nähere Regelungen über die den
Schulhausmeistern obliegenden Aufgaben unter Anwendung des Abschnitts A
des Anhangs zu § 9 TVöD-V zu treffen. Teil V Nr. 2 § 1 Abs. 1 TVöD-NRW be-
stimmt insoweit:

„Der Schulhausmeister ist verpflichtet, die mit dem Schul-
betrieb sowie mit der Benutzung der Räumlichkeiten für
nichtschulische Zwecke üblicherweise zusammenhängen-
den Arbeiten, das sind insbesondere Reinigungsarbeiten,
Beaufsichtigung von Hilfskräften, Ordnungsdienst,
Schreib- und ähnliche Arbeiten, dienstliche Gänge, etwai-
ge Reparaturen, Bedienung der Heizung und Versorgung
von Öfen einschließlich der Nebenarbeiten und andere
sich aus dem Schulbetrieb ergebende Arbeiten, zu ver-
richten.“

Eine Arbeitsanweisung ist nach den von den Tarifvertragsparteien als Anhang vereinbarten Richtlinien aufzustellen.“

Die Richtlinien für eine Dienstanweisung für Schulhausmeister im Anhang zu Teil V Nr. 2 § 1 Abs. 1 Satz 2 TVöD-NRW beinhalten Regelungen zu Dienstaufsicht und Weisungsrecht sowie zu den Dienstobliegenheiten des Hausmeisters. Die Aufgabenbeschreibung endet mit folgender Protokollerklärung:

4

„Die aufgelisteten Tätigkeiten umschreiben die arbeitsvertraglichen Pflichten. Ob und in welchem Umfang der Schulhausmeister die Tätigkeiten zu verrichten hat, ergibt sich im Zweifel aus den jeweiligen Anordnungen des Arbeitgebers. Die Vorschriften des Landespersonalvertretungsgesetzes bleiben unberührt.“

In den Jahren 2011 und 2012 führte die Beklagte eine Organisationsuntersuchung der Hausmeisterdienste an ihren Schulen durch. Den Stellenbedarf an den einzelnen Schulen errechnete sie anhand einer Rechenformel zur pauschalen Stellenbemessung eines von der Kommunalen Gemeinschaftsstelle für Verwaltungsmanagement (KGSt) im Jahr 2010 erstellten Berichts sowie des diesem zugrunde liegenden sog. Normalaufgabenkatalogs. Die Rechenformel orientierte sich an der Fläche der zu betreuenden Gebäude und Grundstücke. Die mit der Organisationsuntersuchung betraute Arbeitsgruppe der Beklagten, der auch der Kläger angehörte, stellte fest, dass der Normalaufgabenkatalog grundsätzlich anwendbar sei und die von den Schulhausmeistern der Beklagten zu übernehmenden Aufgaben zutreffend widerspiegele. Die Organisationsuntersuchung kam zu dem Ergebnis, dass am R-Gymnasium (RTG), an dem der Kläger ausschließlich tätig war, Bedarf für eine 0,7-Stelle bestehe. Für die ca. zwei Kilometer entfernte Gesamtschule G (GS), die ebenfalls von einem in Vollzeit tätigen Hausmeister betreut wurde, ergab die Organisationsuntersuchung einen Bedarf von 1,24 Stellen. Entsprechend dieses Untersuchungsergebnisses wies die Beklagte den Kläger in mit Beteiligung des Personalrats erstellten Dienstplänen an, jeweils montags und mittwochs zwischen 13:30 Uhr und 16:30 Uhr als Hausmeister an der GS tätig zu werden.

5

Der Kläger hat geltend gemacht, die Beklagte könne ihn nicht wirksam anweisen, an einer weiteren Schule tätig zu werden. Dem widersprächen sowohl sein Arbeitsvertrag als auch die tarifvertraglichen Regelungen für Schulhausmeister. Ersterer konkretisiere seinen Tätigkeitsort auf das RTG. Letzteren sei der Grundsatz „Ein Hausmeister, eine Schule“ zu entnehmen. Schließlich entspreche die Weisung der Beklagten nicht billigem Ermessen. Im Rahmen einer 0,7-Stelle seien die Aufgaben am RTG nicht zu schaffen. 6

Der Kläger hat, soweit für die Revision von Bedeutung, zuletzt beantragt 7

festzustellen, dass der Kläger berechtigt ist, seine Arbeitsleistung mit Ausnahme des Falles angeordneter Überstunden ausschließlich am R-Gymnasium (RTG) zu erbringen.

Das Arbeitsgericht hat diesen sowie weitere Anträge, die sich mit dem Umfang der Arbeitspflicht sowie mit konkret dem Kläger obliegenden Tätigkeiten befassen, abgewiesen. Es hat aber zugunsten des Klägers festgestellt, dass er nicht verpflichtet sei, Mehrarbeit in Freizeit grundsätzlich in den Ferien auszugleichen. Mit seiner beschränkt eingelegten Berufung hat der Kläger, nach teilweiser übereinstimmender Erledigungserklärung der Parteien, ausschließlich den nun noch streitgegenständlichen sowie den weiteren Antrag, festzustellen, dass er nicht verpflichtet sei, an konkret benannten Stellen des Schulgeländes Unkraut zu entfernen, weiterverfolgt. Das Landesarbeitsgericht hat unter Zurückweisung der Berufung des Klägers im Übrigen das arbeitsgerichtliche Urteil teilweise abgeändert und in der Hauptsache wie folgt neu gefasst: 8

„Es wird festgestellt, dass der Kläger nicht verpflichtet ist, Unkraut auf Hof- und Wegeflächen, an Gebäuden, auf den Treppenstufen und zwischen Bodenplatten zu entfernen.“

Mit seiner vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger den allein noch streitgegenständlichen Feststellungsantrag weiter. Außerdem begehrt er die Berichtigung des Urteilstenors des Landesarbeitsgerichts. Dieses habe vergessen, den vom Arbeitsgericht zugesprochenen und 9

insoweit in Rechtskraft erwachsenen Feststellungsausspruch in die von ihm neugefasste Urteilsformel aufzunehmen.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist unbegründet. Der allein zur Beurteilung des Senats anstehende Feststellungsantrag ist zulässig, aber unbegründet. Die Weisung der Beklagten, der Kläger solle neben der Betreuung des RTG im Umfang von sechs Stunden wöchentlich Hausmeistertätigkeiten an der GS verrichten, ist wirksam. Wegen einer offenbaren Unrichtigkeit ist der Tenor des Urteils des Landesarbeitsgerichts zu berichtigen (§ 319 Abs. 1 ZPO). 10

I. Der Feststellungsantrag ist zulässig. Insbesondere besteht das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse. Mit seinem Antrag begehrt der Kläger nicht die konkret auf den am 1. Mai 2014 in Kraft getretenen Dienstplan vom 17. Februar 2014 bezogene Feststellung der Unwirksamkeit der Weisung der Beklagten. Vielmehr sieht er die Beklagte dem Grunde nach nicht als berechtigt an, ihm Hausmeistertätigkeiten an einer zweiten Schule zuzuweisen, und meint, er müsse ausschließlich am RTG tätig werden. Dies hat der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat ausdrücklich klargestellt. Die vom Kläger begehrte Feststellung betrifft damit den Umfang seiner Leistungspflicht. Sie ist geeignet, die Reichweite des Direktionsrechts der Beklagten klarzustellen. Dass die Beklagte von einem Einsatz des Klägers außerhalb des RTG Abstand genommen hat oder den Kläger an einer anderen Schule als der GS einzusetzen beabsichtigt, hat keine der Parteien vorgetragen. 11

II. Der Feststellungsantrag ist unbegründet. Der Kläger ist nicht berechtigt, seine Arbeitsleistung mit Ausnahme angeordneter Überstunden ausschließlich am RTG zu erbringen. Die auf § 106 GewO, § 4 Abs. 1 TVöD-V beruhende Weisung der Beklagten an den Kläger, montags und mittwochs zwischen 13:30 Uhr und 16:30 Uhr an der GS Tätigkeiten eines Schulhausmeisters zu verrichten, ist wirksam. 12

1. Entgegen der Ansicht der Revision ist das Weisungsrecht der Beklagten, dem Kläger für einen Teil seiner Arbeitszeit Hausmeister Tätigkeiten an einer anderen Schule als dem RTG zuzuweisen, nicht arbeitsvertraglich beschränkt. Hiervon ist das Landesarbeitsgericht zu Recht ausgegangen. 13
- a) Nach den von keiner Seite angegriffenen und von der Revision ausdrücklich bestätigten Feststellungen des Landesarbeitsgerichts handelt es sich bei dem Arbeitsvertrag der Parteien vom 2. Juni 1981 um einen im öffentlichen Dienst üblichen Musterarbeitsvertrag, der Allgemeine Geschäftsbedingungen enthält. Jedenfalls aber stellt § 1 dieses Arbeitsvertrags eine sog. Einmalbedingung gemäß § 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB dar. 14
- b) Der Inhalt Allgemeiner Geschäftsbedingungen und sog. Einmalbedingungen ist nach einem objektiv-generalisierenden Maßstab zu ermitteln. Sie sind nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden. Dabei sind die Verständnismöglichkeiten des durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders zugrunde zu legen (*st. Rspr., zuletzt BAG 20. September 2017 - 6 AZR 474/16 - Rn. 33; für Einmalbedingungen BAG 9. Dezember 2015 - 7 AZR 68/14 - Rn. 13*). Die Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen und sog. Einmalbedingungen durch das Berufungsgericht unterliegt der vollen revisionsrechtlichen Überprüfung (*für Allgemeine Geschäftsbedingungen BAG 18. Oktober 2017 - 10 AZR 330/16 - Rn. 26; für Einmalbedingungen BAG 25. Juni 2015 - 6 AZR 383/14 - Rn. 23, BAGE 152, 82; dem folgend BAG 9. Dezember 2015 - 7 AZR 68/14 - Rn. 14; 21. April 2016 - 8 AZR 474/14 - Rn. 22*). 15
- c) Nach diesen Grundsätzen ist das Landesarbeitsgericht zutreffend davon ausgegangen, dass die Bestimmung in § 1 des Arbeitsvertrags vom 2. Juni 1981 nicht konstitutiv ist und das Weisungsrecht nicht einschränkt. Entgegen der Annahme des Klägers ist diese Bestimmung nicht so zu verstehen, dass sich seine Hausmeister Tätigkeit auf eine Schule beschränkt und es sich dabei um das RTG handelt. 16

- aa) Nach dem objektiven Inhalt und typischen Sinn der Regelung in § 1 des Arbeitsvertrags vom 2. Juni 1981 muss sich das „weitere Gebäude“, von dem im Arbeitsvertrag die Rede ist, nicht auf dem gleichen Schulgelände befinden. Schon nach dem Wortlaut kann dies vielmehr auch ein Gebäude eines anderen Schulstandortes sein. Soweit der Kläger meint, er sei davon ausgegangen, dass ihm lediglich ein weiteres Gebäude, nicht aber eine weitere Schule zur Betreuung übertragen werden könne, ist diese subjektive Vorstellung im Rahmen der Auslegung von § 1 des Arbeitsvertrags vom 2. Juni 1981 als Allgemeine Geschäftsbedingung bzw. sog. Einmalbedingung nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn irrelevant. 17
- bb) Weiter wird durch die Bezugnahme auf die Regelungen des BAT für einen verständigen und redlichen Vertragspartner unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise hinreichend deutlich, dass sich die Beklagte ihres Weisungsrechts aus § 12 Abs. 1 BAT, das dem des § 4 Abs. 1 TVöD-V entsprach, nicht begeben wollte (*vgl. BAG 26. Juni 2002 - 6 AZR 50/00 - zu II 3 b der Gründe*). 18
- d) Der Arbeitsort hat sich entgegen der vom Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vertretenen Ansicht nicht auf das RTG konkretisiert. Den Arbeitsvertrag vom 2. Juni 1981 hinsichtlich der Versetzungsklausel abändernde Vereinbarungen haben die Parteien nicht - auch nicht stillschweigend - getroffen. Allein die Nichtausübung des Direktionsrechts über einen längeren Zeitraum genügt für die Annahme einer Konkretisierung nicht (*BAG 18. Oktober 2017 - 10 AZR 330/16 - Rn. 31*). 19
2. Der Weisung der Beklagten stehen der TVöD-V sowie der TVöD-NRW und die als Anhang zu Teil V Nr. 2 § 1 Abs. 1 Satz 2 TVöD-NRW vereinbarten Richtlinien nicht entgegen. Der Kläger verkennt, dass sich diesen Regelungen der von ihm reklamierte Grundsatz, wonach ein Schulhausmeister jeweils nur für eine Schule zuständig sein kann, nicht entnehmen lässt. Davon geht das Landesarbeitsgericht zu Recht bereits aufgrund des Tarifwortlauts aus (*zur Auslegung des normativen Teils eines Tarifvertrags vgl. BAG 20. September 2017 - 6 AZR 143/16 - Rn. 33 mwN*). 20

- a) Der TVöD-V befasst sich nicht mit den Aufgaben eines Schulhausmeisters. Er verweist in Anlage D.9 hinsichtlich der den Schulhausmeistern obliegenden Aufgaben auf landesbezirkliche Tarifverträge, die unter Anwendung des Abschnitts A des Anhangs zu § 9 TVöD-V getroffen werden können. 21
- b) Der TVöD-NRW gibt ebenso wenig vor, dass ein Schulhausmeister nur an einer Schule eingesetzt werden darf. Teil V Nr. 2 § 1 Abs. 1 Satz 1 TVöD-NRW umschreibt allgemein die Arbeitspflichten eines Schulhausmeisters. Dieser hat die mit dem Schulbetrieb sowie mit der Benutzung der Räumlichkeiten für nichtschulische Zwecke üblicherweise zusammenhängenden Arbeiten zu verrichten. Eine Regelung zum Arbeitsort stellt dies nicht dar (*vgl. zu § 6 Abschnitt B BZT-A/NRW BAG 11. Juni 1992 - 6 AZR 218/91 - zu II 4 der Gründe*). 22
- c) Entgegen der Ansicht des Klägers ergibt sich der von ihm angenommene Grundsatz „Ein Hausmeister, eine Schule“ auch weder aus den Regelungen in Teil V Nr. 2 § 1 Abs. 2 bis Abs. 4 TVöD-NRW, in denen die in Abhängigkeit von der Reinigungsfläche stehende Verpflichtung des Schulhausmeisters zu täglichen Reinigungsarbeiten festgelegt ist, noch aus den Richtlinien für eine Dienstanweisung für Schulhausmeister im Anhang zu Teil V Nr. 2 § 1 Abs. 1 Satz 2 TVöD-NRW. Diese Bestimmungen schließen es nicht aus, dass der Schulhausmeister Verantwortung für mehr als eine Schule trägt. Die Tarifvertragsparteien haben in der Protokollerklärung zu den in Abschnitt II der Richtlinien aufgelisteten Tätigkeiten vereinbart, dass diese die arbeitsvertraglichen Pflichten des Hausmeisters nur umschreiben und sich im Zweifel aus den Anordnungen des Arbeitgebers ergibt, ob und in welchem Umfang der Schulhausmeister die Tätigkeiten tatsächlich zu verrichten hat. Die Richtlinien legen danach nur allgemein den Pflichtenkreis des Schulhausmeisters fest, von dem der Arbeitgeber in den Grenzen seines Direktionsrechts und billigen Ermessens abweichen kann. Eine Anordnung nach § 4 Abs. 1 TVöD-V, die den Schulhausmeister verpflichtet, seine Tätigkeit an einer anderen Schule auszuüben, untersagen sie deshalb nicht (*vgl. zur vorübergehenden Teilabordnung an eine andere Schule nach der Vorgängerregelung im Anhang zum BZT-A/NRW BAG 11. Juni 1992 - 6 AZR 218/91 - zu II 4 der Gründe*). Soweit bestimmte in den 23

Richtlinien genannte Aufgaben wie das Öffnen und Schließen der Türen und Eingänge (*// 2.21*) oder rechtzeitige Schnee- und Eisbeseitigung (*// 2.91*) ihrer Natur nach nicht gleichzeitig an mehreren Schulen erfüllt werden können, steht dies einem Tätigwerden eines Schulhausmeisters an mehr als einer Schule nicht entgegen. Mit der Weisung, zu bestimmten Zeiten an einer anderen Schule tätig zu werden, hebt der Arbeitgeber solche kollidierenden Dienstobliegenheiten auf. Gleiches gilt für die Verpflichtung, das Schulgelände während der Unterrichtszeiten nur mit Erlaubnis des Schulleiters zu verlassen (*// 1.5*). Diese Aufhebung ist von der Protokollerklärung gedeckt.

d) Das vom Kläger angenommene tarifvertragliche Prinzip, wonach ein Schulhausmeister ausschließlich an einer Schule eingesetzt werden dürfe, folgt schließlich nicht aus den von der Revision angeführten tariflichen Arbeitszeitregelungen in Teil V Nr. 2 § 1 Abs. 5 TVöD-NRW. Diese stehen einem Einsatz des Klägers an der GS nicht entgegen. 24

aa) Im Hinblick auf das geltende Arbeitsschutzrecht haben die Tarifvertragsparteien in Teil V Nr. 2 § 1 Abs. 5 TVöD-NRW das zulässige Volumen der durch Bereitschaftszeiten verlängerten Wochenarbeitszeit für Hausmeister in zweierlei Hinsicht begrenzt. Zum einen darf nach Satz 2 dieser Bestimmung die Summe aus den mit dem Faktor 0,5 in die Arbeitszeit eingerechneten Bereitschaftszeiten und der Vollarbeitszeit die regelmäßige Arbeitszeit gemäß § 6 Abs. 1 TVöD-V nicht überschreiten. Zum anderen ist durch Satz 3 der landesbezirklichen Bestimmung die wöchentliche Höchstarbeitszeit, bestehend aus der Vollarbeitszeit und der in diesem Zusammenhang mit dem Faktor 1,0 berücksichtigten Bereitschaftszeit, auf 46,75 Stunden wöchentlich begrenzt, weil Bereitschaftszeit Arbeitszeit im arbeitsschutzrechtlichen Sinne ist. Diese Grenzen können bei Bedarf über- bzw. unterschritten werden, solange im Ausgleichszeitraum, der nach § 6 Abs. 2 TVöD-V bis zu einem Jahr betragen kann, die Grenzen im Durchschnitt nicht überschritten werden und das Arbeitszeitgesetz eingehalten wird. 25

bb) Diese Grenzen werden bei einem Einsatz des Klägers jeweils montags und mittwochs von 13:30 Uhr bis 16:30 Uhr an der GS eingehalten. Dies folgt 26

bereits aus dem Umstand, dass die Beklagte dem Kläger diese Tätigkeit nicht zusätzlich zu seiner am RTG abzuleistenden Arbeitszeit überträgt, sondern im Umfang von sechs Stunden wöchentlich an deren Stelle. Die Wochenarbeitszeit des Klägers wird nicht erhöht. Dass die Übertragung der Tätigkeiten an der GS zu überobligatorischer Mehrarbeit des Klägers führt, hat dieser nicht substantiiert vorgetragen. Außerdem müssen Schulhausmeister, die weitgehend selbstbestimmt tätig sind, bei regelmäßigem Anfall von Bereitschaftszeiten nach den für sie geltenden tariflichen Regelungen selbst dafür Sorge tragen, dass sie innerhalb des Ausgleichszeitraums, der nach § 6 Abs. 2 TVöD-V auf bis zu ein Jahr festgesetzt werden kann, die tariflichen Höchstgrenzen der zulässigen Arbeitszeit einhalten (*BAG 17. Dezember 2009 - 6 AZR 729/08 - Rn. 35, BAGE 133, 14*). Ist der Ausgleichszeitraum entsprechend lang bemessen, sind die Ferien bei der Ermittlung der durchschnittlichen höchstzulässigen Wochenarbeitszeit zu berücksichtigen (*BAG 17. Dezember 2009 - 6 AZR 729/08 - aaO*). Anders ist bei der über das Schuljahr hinweg, insbesondere wegen des typischerweise geringeren Arbeitsanfalls in den Ferien, stark schwankenden Arbeitsbelastung der Hausmeister das Arbeitszeitrecht nicht praktikabel umsetzbar. Das gilt umso mehr, als sich die Arbeitsleistung der Hausmeister zumeist einer Kontrolle durch den Arbeitgeber weitgehend entzieht. Kann der Hausmeister zugewiesene Aufgaben auch unter Berücksichtigung des Ausgleichszeitraums des § 6 Abs. 2 TVöD-V unter Beachtung der tariflichen Höchstgrenze zulässiger Arbeitszeit nicht erfüllen, muss er dies seinem Vorgesetzten anzeigen und ggf. Arbeiten, die wie etwa Gartenarbeiten Zeitaufschub dulden, verschieben oder unerledigt lassen (*BAG 17. Dezember 2009 - 6 AZR 729/08 - aaO*).

3. Der Senat kann offenlassen, ob die streitgegenständliche Direktionsrechtsmaßnahme der Beklagten eine Teilabordnung an eine andere Dienststelle iSv. § 4 Abs. 1 TVöD-V darstellt. Selbst wenn das zugunsten des Klägers unterstellt würde, wären die Tatbestandsvoraussetzungen dieser Norm erfüllt. 27

a) Gemäß § 4 Abs. 1 Satz 1 TVöD-V können Beschäftigte aus dienstlichen oder betrieblichen Gründen versetzt oder abgeordnet werden. Gemeinsam ist 28

Abordnung und Versetzung, dass dem Beschäftigten eine neue Tätigkeit außerhalb der bisherigen Dienststelle bzw. des bisherigen Betriebs zugewiesen wird. Insoweit grenzen sich diese Institute von der tarifvertraglich nicht geregelten Umsetzung als Zuweisung eines neuen bei gleichzeitigem Entzug des bisherigen Arbeitsbereichs innerhalb derselben Dienststelle ab (*Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese TVöD Teil II/1 Stand September 2015 § 4 Rn. 5, Stand März 2013 § 4 Rn. 15*). Nach der ausdrücklichen Regelung in der Protokollerklärung Nr. 1 zu § 4 Abs. 1 TVöD-V erfordert im Unterschied zu § 14 BeamStG eine Abordnung dabei keinen Wechsel zu einer Dienststelle eines anderen Arbeitgebers.

§ 4 Abs. 1 TVöD-V erweitert das Direktionsrecht des Arbeitgebers, soweit es nicht durch den Einzelarbeitsvertrag ausdrücklich eingeschränkt ist. Zugleich werden zum Schutz des betroffenen Beschäftigten Direktionsrechtsmaßnahmen des Arbeitgebers nach § 106 GewO, soweit sie eine Abordnung oder Versetzung iSd. § 4 Abs. 1 TVöD-V darstellen, dessen speziellen Voraussetzungen unterworfen (*vgl. zu § 12 BAT BAG 11. Juni 1992 - 6 AZR 218/91 - zu II 1 der Gründe*). In dieser Schutzfunktion für die Beschäftigten liegt die Bedeutung der Vorschrift (*Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese TVöD Teil II/1 Stand September 2015 § 4 Rn. 2*).

29

b) Es kann dahinstehen, ob im Rahmen des § 4 Abs. 1 TVöD-V wegen des Schutzzwecks dieser Norm der Dienststellenbegriff so eng wie möglich zu fassen und deshalb auf die kleinste organisatorisch abgrenzbare Verwaltungseinheit zu beschränken ist (*in diesem Sinne für § 12 BAT BAG 21. Juni 1990 - 6 AZR 342/88 - zu II 1 a der Gründe; für § 48 Abs. 2 BDG BVerwG 11. Februar 2013 - 2 B 58.12 - Rn. 9*) oder ob insoweit auf den organisationsrechtlichen Dienststellenbegriff und damit den Behördenbegriff abzustellen ist (*in diesem Sinne Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese TVöD Teil II/1 Stand September 2015 § 4 Rn. 5; für Abordnungen nach dem Personalvertretungsrecht BVerwG 19. März 2012 - 6 P 6.11 - Rn. 10; differenzierend Fieberg in Fürst GKÖD Bd. IV Stand Juli 2006 E § 4 Rn. 17 ff.: grundsätzliche Geltung des organisationsrechtlichen Dienststellenbegriffs, uU Behandlung von Schulen als*

30

Behörden). Auch wenn zugunsten des Klägers unterstellt wird, dass die GS eine andere Dienststelle iSd. § 4 Abs. 1 TVöD-V darstellt, hätte die Beklagte eine wirksame Teilabordnung vorgenommen.

aa) Die Abordnung hat nach der Protokollerklärung Nr. 1 zu § 4 Abs. 1 TVöD-V vorübergehenden Charakter (*Breier/Dassau/Kiefer/Lang/Langenbrinck TVöD Teil B 1 Stand September 2017 § 4 Rn. 7 f.*). Anders als bei der Versetzung endet bei ihr die Zugehörigkeit zu der bisherigen Beschäftigungsdienststelle nicht. Für die Dauer der Abordnung gibt es keinen Mindest- oder Höchstzeitraum. Entscheidend ist allein, ob der Beschäftigte organisatorisch weiterhin der Stammdienststelle angehört und dorthin nach Beendigung der Abordnung wieder zurückkehren soll (*BVerwG 12. September 2002 - 6 P 11.01 - zu II 1 bb der Gründe; Burkholz in v. Roetteken/Rothländer Beamtenstatusgesetz Stand Juni 2013 § 14 Rn. 42*). Auch eine Teilabordnung wie im vorliegenden Fall, wonach der Beschäftigte wöchentlich oder täglich nur einige Stunden in einer anderen Dienststelle seine Arbeit zu verrichten hat, ist möglich (*BAG 11. Juni 1992 - 6 AZR 218/91 - zu II 2 der Gründe mwN*). 31

bb) Für die Teilabordnung, gegen die sich der Kläger wendet, läge ein dienstlicher Grund vor. Das etwaige Unterlassen einer erforderlichen Anhörung des Klägers stünde ihrer Wirksamkeit nicht entgegen. Die ordnungsgemäße Beteiligung des Personalrats steht außer Streit. 32

(1) Eine Abordnung ist nur aus dienstlichen oder betrieblichen Gründen zulässig (§ 4 Abs. 1 Satz 1 TVöD-V). Dienstliche Gründe sind gegeben, wenn die ordnungsgemäße Aufgabenerledigung in der Verwaltung unter Beachtung des Grundsatzes der Wirtschaftlichkeit den Einsatz des Beschäftigten bei einer anderen Dienststelle erfordert (*BAG 10. Juli 2013 - 10 AZR 915/12 - Rn. 22, BAGE 145, 341; 11. Juni 1992 - 6 AZR 218/91 - zu II 3 der Gründe*). 33

(2) Diese Voraussetzung wäre hier gegeben. 34

(a) Ob dienstliche Gründe iSd. § 4 Abs. 1 TVöD-V vorliegen, unterliegt der gerichtlichen Kontrolle. Allerdings liegt es grundsätzlich in der Organisationsho-

heit des Arbeitgebers festzulegen, mit welchem Personalumfang die zu erfüllenden Aufgaben erledigt werden sollen. Davon ist auch die Befugnis gedeckt, sowohl das Arbeitsvolumen (Menge der zu erledigenden Arbeit) als auch das diesem zugeordnete Arbeitskraftvolumen (Arbeitnehmer-Stunden) und damit auch das Verhältnis dieser beiden Größen zueinander festzulegen (*BAG 23. November 2004 - 2 AZR 38/04 - zu B I 1 a der Gründe, BAGE 112, 361*). Eine gerichtliche Überprüfung erfolgt deshalb lediglich dahin, ob der Arbeitgeber eine auf die konkrete Situation bezogene Prognose über den erforderlichen Personalbedarf erstellt und den Einsatz des Beschäftigten in der anderen Dienststelle nur im erforderlichen zeitlichen Umfang angeordnet hat (*vgl. BAG 10. Juli 2013 - 10 AZR 915/12 - Rn. 22 f., BAGE 145, 341; 21. Januar 2004 - 6 AZR 583/02 - zu II 2 c bb der Gründe, BAGE 109, 207*).

(b) Diesem eingeschränkten Prüfungsmaßstab hielten die von der Beklagten geltend gemachten dienstlichen Gründe stand, falls eine Teilabordnung des Klägers vorläge. Die Beklagte hat eine Organisationsuntersuchung aller Hausmeisterdienste an ihren Schulen vorgenommen. Dafür hat sie den Bericht der KGSt über Hausmeisterdienste in Kommunen und die dort enthaltenen Empfehlungen, insbesondere die Formel zur Berechnung des Arbeitskräftebedarfs und den Normalaufgabenkatalog, herangezogen. Nach dieser Organisationsuntersuchung war es wirtschaftlich sinnvoll, den in Vollzeit beschäftigten Kläger, der unter Zugrundelegung der Annahmen des KGSt-Gutachtens am RTG nur zu 70 % ausgelastet ist, mit den restlichen 30 % seiner Arbeitszeit an der GS zusätzlich zu dem dort ebenfalls in Vollzeit beschäftigten Schulhausmeister einzusetzen. Dort ergab sich im Rahmen der Organisationsuntersuchung ein Arbeitskräftebedarf von 1,24. Anderenfalls müsste die Beklagte den Bedarf wie bisher mit geringfügig Beschäftigten abdecken, was höhere Kosten verursachen kann. Diese Entscheidung war entgegen der Annahme der Revision weder offenbar unsachlich, unvernünftig noch willkürlich. Das gilt auch, soweit sie anführt, die Ermittlung des Stellenbedarfs sei sachwidrig erfolgt, weil die Beklagte im Anschluss an den KGSt-Bericht von einem Arbeitsvolumen von 39 Stunden pro Woche ohne Bereitschaftszeitanteile ausgegangen sei und damit ihre Berechnung schon im Ausgangspunkt den tariflichen Bestimmungen widerspreche.

36

Dabei übersieht die Revision, dass die Bereitschaftszeit nur zur Verlängerung der Anwesenheitszeit im Betrieb führt, jedoch weder eine geringere noch eine höhere Gesamt-Arbeitsverpflichtung zur Folge hat (vgl. BAG 17. Dezember 2009 - 6 AZR 729/08 - Rn. 21, BAGE 133, 14). Die von der Revision herangezogenen Grundsätze zur Darlegung des Wegfalls des Beschäftigungsbedarfs zur Rechtfertigung einer betriebsbedingten Kündigung sind auf eine hier möglicherweise vorliegende Maßnahme nach § 4 Abs. 1 TVöD-V nicht zu übertragen. Die Ausführungen der Revision zielen letztlich darauf ab, der Beklagten vorzuschreiben, mit wie vielen Schulhausmeistern sie welche Aufgaben zu erfüllen hat. Diese Entscheidung ist jedoch der Beklagten allein vorbehalten.

c) Es kann dahinstehen, ob die Beklagte den Kläger entsprechend § 4 Abs. 1 Satz 2 TVöD-V vor Erlass der Weisung gehört hat oder ob dem bereits durch die Beteiligung des Klägers in der Arbeitsgruppe der Beklagten, die mit der Organisationsuntersuchung betraut war, Genüge getan wäre. Für die Wirksamkeit einer Maßnahme nach § 4 Abs. 1 TVöD-V kommt es nur darauf an, ob sie im Ergebnis den tariflichen und gesetzlichen Anforderungen genügt. Hat der Arbeitgeber dem Beschäftigten keine Gelegenheit gegeben, seine Interessen geltend zu machen, trägt er das Risiko, dass sich die getroffene Maßnahme deshalb als unbillig und damit unwirksam erweist. Der Zweck des Anhörungsrechts nach § 4 Abs. 1 Satz 2 TVöD-V verlangt es nicht, die Maßnahme nur deshalb als unwirksam anzusehen, weil die danach erforderliche Anhörung unterblieben ist (Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese TVöD Teil II/1 Stand September 2009 § 4 Rn. 20; Breier/Dassau/Kiefer/Lang/Langenbrinck TVöD Teil B 1 Stand September 2017 § 4 Rn. 46; vgl. für § 4 Satz 3 MTV Immobilien 1998 BAG 18. Oktober 2017 - 10 AZR 330/16 - Rn. 35). 37

4. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, dass die streitgegenständliche Direktionsrechtsmaßnahme die Grenzen billigen Ermessens (§ 106 Satz 1 GewO, § 315 BGB) gewahrt hat. 38

a) Die Leistungsbestimmung nach billigem Ermessen (§ 106 Satz 1 GewO, § 315 BGB) verlangt eine Abwägung der wechselseitigen Interessen nach verfassungsrechtlichen und gesetzlichen Wertentscheidungen, den allge- 39

meinen Wertungsgrundsätzen der Verhältnismäßigkeit und Angemessenheit sowie der Verkehrssitte und Zumutbarkeit. In die Abwägung sind alle Umstände des Einzelfalls einzubeziehen. Dem Inhaber des Bestimmungsrechts nach § 106 Satz 1 GewO, § 315 Abs. 1 BGB verbleibt auch im Fall der Versetzung für die rechtsgestaltende Leistungsbestimmung ein nach billigem Ermessen auszufüllender Spielraum. Innerhalb dieses Spielraums können dem Bestimmungsberechtigten mehrere Entscheidungsmöglichkeiten zur Verfügung stehen. Dem Gericht obliegt nach § 106 Satz 1 GewO, § 315 Abs. 3 Satz 1 BGB die Prüfung, ob der Arbeitgeber als Gläubiger die Grenzen seines Bestimmungsrechts beachtet hat. Bei dieser Prüfung kommt es, wie ausgeführt, nicht auf die vom Bestimmungsberechtigten angestellten Erwägungen an, sondern darauf, ob das Ergebnis der getroffenen Entscheidung den gesetzlichen Anforderungen genügt. Die Darlegungs- und Beweislast für die Einhaltung dieser Grenzen hat der Bestimmungsberechtigte. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Ausübungskontrolle ist der Zeitpunkt, zu dem der Arbeitgeber die Ermessensentscheidung zu treffen hatte (*BAG 18. Oktober 2017 - 10 AZR 330/16 - Rn. 45*).

b) Diese Grundsätze kämen auch dann zur Anwendung, wenn die streitbefangene Weisung der Beklagten eine Teilabordnung iSd. § 4 Abs. 1 TVöD-V wäre. Sind die Tatbestandsvoraussetzungen dieser Norm erfüllt, hat der Arbeitgeber bei der dadurch ermöglichten Direktionsrechtsausübung die Grenzen billigen Ermessens (§ 106 Satz 1 GewO, § 315 BGB) zu wahren (*vgl. für § 12 MTA-O BAG 21. Januar 2004 - 6 AZR 583/02 - zu II 2 d der Gründe, BAGE 109, 207; für § 12 BAT BAG 11. Juni 1992 - 6 AZR 218/91 - zu II 5 der Gründe*).

c) Der Begriff des billigen Ermessens bei der Ausübung des Weisungsrechts iSv. § 106 Satz 1 GewO, § 315 BGB ist ein unbestimmter Rechtsbegriff. Bei dessen Anwendung steht dem Tatsachengericht ein Beurteilungsspielraum zu. Dies gilt auch im Fall der Kontrolle der Ausübung des Weisungsrechts nach § 106 Satz 1 GewO, § 315 BGB. Der Beurteilungsspielraum des Tatsachengerichts ist vom Revisionsgericht deswegen nur darauf zu überprüfen, ob das Berufungsgericht den Rechtsbegriff selbst verkannt hat, ob es bei der Unterord-

nung des Sachverhalts unter die Rechtsnorm Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verletzt hat, ob es alle wesentlichen Umstände berücksichtigt hat und ob das Urteil in sich widerspruchsfrei ist (*BAG 18. Oktober 2017 - 10 AZR 330/16 - Rn. 46*). Der Senat, der die Nachprüfbarkeit der Wahrung billigen Ermessens durch das Revisionsgericht zuletzt offengelassen hat (*BAG 7. Juli 2011 - 6 AZR 151/10 - Rn. 33*), schließt sich insoweit der Rechtsprechung des Zehnten Senats an. Seine zuletzt in der Entscheidung vom 23. September 2004 (*- 6 AZR 567/03 - zu IV 2 a der Gründe, BAGE 112, 80*) vertretene abweichende Ansicht gibt er auf.

d) Die Annahme des Landesarbeitsgerichts, die Beklagte habe mit ihrer Weisung billiges Ermessen gewahrt, hält einer revisionsrechtlichen Überprüfung nach diesen Grundsätzen stand. 42

aa) Das Landesarbeitsgericht ist unter Heranziehung der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts von zutreffenden Rechtsgrundsätzen ausgegangen. Es hat alle von den Parteien vorgetragene Umstände in den Blick genommen und diese in sich widerspruchsfrei gewürdigt. Dabei hat es zutreffend angenommen, dass die Beklagte ihr Interesse an einem wirtschaftlichen Einsatz der Arbeitskraft des Klägers und Ausgleich der Unterversorgung der GS angemessen gegen dessen Interesse, nur an einer Schule tätig zu werden, abgewogen habe. Dieser habe nicht substantiiert vorgetragen, dass sein Einsatz an der GS zur Überschreitung der für ihn geltenden regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit von 46,75 Stunden führe. Er habe auch keine konkreten Tatsachen dafür vorgetragen, dass ihm durch die Weisung sonstige Nachteile entstünden, die die Beklagte bei der Ausübung ihres billigen Ermessens beachten müsse. Die zwischen den beiden Schulen zurückzulegende Wegstrecke von ca. zwei Kilometern mache die Weisung nicht unbillig, da der Kläger grundsätzlich sein Fahrrad benutzen könne. 43

bb) Die von der Revision hiergegen erhobenen Rügen rechtfertigen kein anderes Ergebnis. Sie hat geltend gemacht, das Landesarbeitsgericht habe den Sachverhalt unzureichend gewürdigt, weil es die Prüfung, ob der Kläger überobligatorische Leistungen erbringen müsse, unterlassen und dabei verkannt 44

habe, dass die Darlegungslast der Beklagten obliege. Dabei übersieht die Revision, dass das Landesarbeitsgericht angenommen hat, der Kläger habe die Einschätzung der Beklagten, es liege eine Unterbelastung des Klägers vor, nicht hinreichend substantiiert widerlegt. Er habe trotz Weisung der Beklagten keine Stundenaufstellungen vorgelegt. Die Rüge, es sei nicht ersichtlich, welche Umstände des Einzelfalls das Landesarbeitsgericht berücksichtigt habe, greift ebenfalls nicht durch. Das Landesarbeitsgericht hat mit dem Bezug auf das Interesse der Beklagten an einem „wirtschaftlichen Einsatz der Arbeitskraft des Klägers“ unmissverständlich auf seine Ausführungen zu § 4 Abs. 1 TVöD-V, wonach die Beklagte auf der Grundlage der Untersuchung der KGSt eine rationale unternehmerische Entscheidung getroffen habe, zurückgegriffen. Bei ihrer Rüge, das Landesarbeitsgerichts habe übersehen, dass die Beklagte nicht dargelegt habe, dass der Kläger nicht nur reine Hilfstätigkeiten erbringen müsse, berücksichtigt die Revision nicht, dass die Beklagte dem Kläger an der GS ausdrücklich Hausmeister- und keine Hilfstätigkeiten übertragen hat. Die Rüge, das Landesarbeitsgericht habe entscheiden müssen, ob die Beklagte den Kläger verpflichten könne, die Strecke zwischen dem RTG und der GS mit dem Fahrrad zurückzulegen, ist angesichts des eingeschränkten Prüfungsmaßstabs revisionsrechtlich unbeachtlich. Im Übrigen übersieht die Revision insoweit, dass die Tarifvertragsparteien von der Nutzungsmöglichkeit eines privaten Fahrrads ausgehen. Das belegt die Regelung zur Fahrradentschädigung in Teil A § 9 TVöD-NRW. Mit sämtlichen weiteren Rügen der Revision setzt diese lediglich ihre Würdigung an die Stelle derjenigen des Landesarbeitsgerichts und kommt zu einem anderen Ergebnis als dieses.

III. Auf Antrag des Klägers - gegen den die Beklagte keine Einwände erhoben hat - ist der Tenor des Urteils des Landesarbeitsgerichts insoweit zu berichtigen, als auch die zu seinen Gunsten in Ziff. 1 des Urteilstenors des Arbeitsgerichts Dortmund vom 16. Februar 2016 - 2 Ca 4602/14 - ausgesprochene Feststellung sowie von Amts wegen die Klageabweisung im Übrigen aufzunehmen sind. Das Landesarbeitsgericht hat bei der Neufassung des Urteilstenors in seinem das erstinstanzliche Urteil nur teilweise abänderndem Berufungsurteil vom 5. Januar 2017 - 17 Sa 769/16 - offenbar übersehen, dass die Feststellung des

45

Arbeitsgerichts, die an den Kläger gerichtete Anordnung (Dienstplan) vom 17. Februar 2014, gültig ab 1. Mai 2014, über die dienstplanmäßige Arbeitszeit hinausgehend geleistete Stunden in Freizeit grundsätzlich in den Ferien auszugleichen, sei unwirksam, von der Beklagten nicht angegriffen worden und somit in Rechtskraft erwachsen ist. Davon ist auch das Landesarbeitsgericht ausgegangen, wie seine Urteilsbegründung insbesondere zu den Kosten zeigt. Es hat dies aber, ebenso wie die Klageabweisung im Übrigen, im neugefassten Urteils tenor unberücksichtigt gelassen. Der Senat kann die Berichtigung im Rahmen der anhängigen Revision selbst vornehmen (*vgl. BAG 23. Februar 2016 - 3 AZR 44/14 - Rn. 76 mwN*).

Spelge

Krumbiegel

Heinkel

M. Geyer

Kohout