Beglaubigte Abschrift

Arbeitsgericht Neuruppin
Geschäftszeichen (bitte immer angeben)
1 Ca 1187/16

Verkündet

am 13.04.2017

Rodewald
als Urkundsbeamter/in
der Geschäftsstelle

proT-in
Bundesvorstand
Kellerbergstr. 16
57319 Bad Berleburg
eMail bundesvorstand@proT-in.de
Tel. (0 27 51) 95 91 96

Im Namen des Volkes

Urteil

In Sachen

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte/r:
Rechtsanwälte Wenning & Schütz, Paulsborner Str. 10,
10709 Berlin

Gegen

Deutsche Telekom AG,
vertreten d. d. Vorstandsvorsitzenden Timotheus Höttges,
Emil-Nolde-Str. 7, 53113 Bonn

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte/r:
Arbeitgeberverband für Telekommunikation und IT e. V. Büro
München, Dingolfinger Str. 1 - 15, 81673 München

hat das Arbeitsgericht Neuruppin, 1. Kammer, auf die mündliche Verhandlung vom 13.04.2017 durch die Direktorin des Arbeitsgerichts Garske als Vorsitzende sowie die ehrenamtlichen Richter Herr Rau und Frau Liefke für Recht erkannt:

1. Es wird festgestellt, dass die mit Schreiben der Beklagten vom 13.09.2016 ausgesprochene Versetzung des Klägers zur Vivento Customer Services GmbH/Braunschweig unwirksam ist.

2. Die darüber hinaus gerichtete Klage wird abgewiesen.

3. Die Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger und die Beklagte je zur Hälfte.

4. Der Streitwert wird auf 10.670,- € festgesetzt.

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer Versetzung.

seit dem 01.03.1976 bei der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängerinnen als vollbeschäftigter Angestellter zuletzt gegen eine monatliche Bruttovergütung in Höhe von bei einer wöchentlichen Arbeitszeit von 38 Stunden, beschäftigt.

Auf das Arbeitsverhältnis finden kraft arbeitsvertraglicher Inbezugnahme die für die Beklagte jeweils geltenden Tarifverträge Anwendung.

Wegen der Einzelheiten wird auf den Arbeitsvertrag vom 01.01.1991, vgl. Bl. 142 d. A., Bezug genommen.

Bei der Beklagten gilt der Tarifvertrag Rationalisierungsschutz und Beschäftigungssicherung (TV-Ratio), geschlossen zwischen der Beklagten und der Gewerkschaft ver.di vom 29.06.2002 in der Fassung vom 01.03.2004, der u. a. regelt:

"§ 5 Vermittlungs- und Qualifizierungseinheit (Vivento)

(1) Der nach den §§ 3 und 4 ausgewählte Arbeitnehmer erhält ein Angebot auf Abschluss eines Änderungsvertrags. Inhalt dieses Vertrags ist die Bereitschaft, eine Tätigkeit im Vermittlungs- und Qualifizierungsbetrieb Vivento der Deutschen Telekom AG zu den in Abschnitt 1 Unterabschnitt 1 (nebst Anlagen) genannten Bedingungen aufzunehmen. Im Übrigen bleibt das Arbeitsverhältnis unverändert. ...

Protokollnotiz zu § 5 Absatz 1:

1. Die Arbeitnehmer werden dezentral der nächstgelegenen OrgE der Vivento zugeordnet. Bezüglich der räumlichen Auswirkung werden die Arbeitnehmer so gestellt, als würde ihr bisheriger Arbeitsort erhalten.
...

(5) Die Vivento erstellt rechtzeitig die für die Vermittlung auf einen dauerhaften Arbeitsplatz erforderlichen Qualifizierungsprogramme und führt die entsprechenden Maßnahmen durch.

(6) Bis zur Weitervermittlung auf einen dauerhaften Arbeitsplatz erfolgen vorübergehende Beschäftigungen (temporäre Einsätze), auch in Form der Zeit- bzw. Leiharbeit im Sinne des AÜG, innerhalb und außerhalb des Konzerns Deutsche Telekom. Dabei können einsatzfreie Zeiten auftreten. Die beiderseitigen Pflichten (Vermittlung, Qualifizierung, Arbeitspflicht etc.) bleiben unberührt. Bei Ablehnung zumutbarer temporärer Einsätze gilt allgemeines Arbeitsrecht.
...

(9) Die temporären Einsätze erfolgen im Regelfall wohnortnah und/oder berufsbildbezogen. Die hierbei jeweils auszuübende Tätigkeit ist für den Arbeitnehmer zumutbar und gleichwertig; Einschränkungen können sich lediglich aus den Absätzen 10 bis 13 ergeben.

(10) Bei Arbeitnehmern, in deren Haushalt ein Kind unter zwölf Jahren überwiegend lebt, ist eine dienstplanmäßig zu leistende Arbeitszeit in der Zeit zwischen 16:00 Uhr und 08:00 Uhr nicht vorzusehen. Voraussetzung für diese Beschäftigungseinschränkung ist, dass das Kind nicht von einer im Haushalt lebenden Person betreut werden kann und dass die Lage der bisherigen Schicht nicht der neuen Schicht entspricht. Im Übrigen sind bei Arbeitnehmern ortsnahe Beschäftigungen vorzusehen, damit die vorstehend dargestellte Betreuung des Kindes gewährleistet bleibt. Der Arbeitnehmer kann auf freiwilliger Basis von der Beschäftigungseinschränkung abweichen.

(11) Die Arbeitnehmer sind nur auf solchen Arbeitsplätzen zu beschäftigen, für die eine arbeitsmedizinische Untersuchung nach den einschlägigen Regelungen nicht durchzuführen ist bzw. wenn der Betriebsarzt in den Fällen, in denen eine solche Untersuchung durchzuführen ist, keine Einwände gegen den Einsatz hat.

(12) Eine Beschäftigung im Rahmen des Absatzes 6 soll nicht in einer anderen politischen Gemeinde erfolgen, wenn dadurch eine bereits bislang tatsächlich durchgeführte und nach ärztlichem Gutachten auch künftig durch den Arbeitnehmer erforderliche Pflege des Ehegatten oder eines Verwandten in gerader Linie nicht mehr möglich wäre. Der Arbeitnehmer kann auf freiwilliger Basis von dieser Beschäftigungseinschränkung abweichen.
...

§ 5a Einsatzmöglichkeiten, Dreimonatsfrist

(1) Transferarbeitnehmer in Vivento erhalten grundsätzlich die Möglichkeit zu temporären Einsätzen. Hierzu wird Vivento jeweils binnen drei Monaten (Dreimonatsfrist), erstmals gerechnet ab dem 1. Juli 2004, jedem Transferarbeitnehmer mindestens eine, gegebenenfalls mehrere, interne oder externe temporäre Einsätze (Einsatzmöglichkeit) anbieten. ....".

Der Kläger wurde im Jahr 2003 wegen des Wegfalls seines ursprünglichen Dauerarbeitsplatzes bei der Beklagten in den konzerneigenen Vermittlungs- und Qualifizierungsbetrieb - der Vivento - (nunmehrige Bezeichnung: Telekom Placement Services - TPS) mit Sitz in Berlin-Charlottenburg, Dernburgstraße eingegliedert. Seit dem war der Kläger in unterschiedlichen Projekteinsätzen innerbetrieblich und außerbetrieblich eingesetzt. Seit dem Jahr 2009 wurde er durchgehend bei der 100 %igen Konzerntochter der Beklagten, der Vivento Customer Services GmbH (VCS) am Standort Hennigsdorf beschäftigt. Dieser Standort wurde Ende 2016 geschlossen. Der räumlich nächste von Vivento betriebene Standort liegt in Braunschweig.

Mit Schreiben vom 13.09.2016 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass er mit Wirkung vom 04.10.2016 bis zunächst 30.09.2018 in die Vivento Customer Services GmbH nach Braunschweig als Sachbearbeiter Backoffice versetzt wird.

Gegen diese arbeitgeberseitige Maßnahme wehrt sich der Kläger mit seiner Klage.

Der Kläger ist der Auffassung, eine Versetzung nach Braunschweig sei unwirksam und rechtswidrig.
Der vorliegende Einsatz erfolge entgegen der Regelungen des § 5 Abs. 9 TV-Ratio nicht wohnortnah. Es sei nicht ersichtlich, weshalb ein Einsatz des Klägers in einem wohnortnahen Betrieb des Telekomkonzerns, wie der Telekom Deutschland GmbH, Buchberger Str. 4 - 12, 10365 Berlin, Telekom Deutschland GmbH, Dernburgstr. 50, 14057 Berlin, DTKS GmbH, Buchberger Str. 4 - 12, 10365 Berlin, DTTS GmbH, Güterfelder Damm 87 - 91, 14532 Stahnsdorf, DTTS GmbH, Winterfeldtstr. 21, 10781 Berlin, Deutsche Telekom Technik GmbH, Winterfeldtstr. 21, 10781 Berlin, nicht möglich sein soll. Der Kläger ist der Ansicht, es gebe bei den in Berlin befindlichen Telekom Gesellschaften Einsatzmöglichkeiten für ihn.
Der Kläger trägt vor, ein Einsatz in Braunschweig sei für ihn wegen der räumlichen Entfernung als auch aus gesundheitlichen Gründen unzumutbar. Die Dauer des Anfahrtsweges belaufe sich auf weit mehr als zwei Stunden Wegezeit, wobei sich für den Hin- und Rückweg weit mehr als vier Stunden Gesamtwegezeit ergeben. Der temporäre Einsatz sei auch nicht berufsbildbezogen, da ihm als Dipl.-Ing. Informationstechnik nur Arbeiten einfachster Art im Callcenter übertragen werden, deren Kenntnisse üblicherweise innerhalb von 14 Tagen erlernbar seien.
Der Kläger führt aus, er leide seit Jahren an einer chronischen Atemwegserkrankung, weshalb regelmäßige Arztbesuche in Berlin erforderlich seien. Fahrten in klimatisierten Zügen und Büros seien problematisch. Seit 1986 sei er an einer Depression erkrankt, welche mit Antidepressiva behandelt werde. Aufgrund der aktuellen Belastung sei die Depression wieder aufgebrochen und die gesundheitliche Situation habe sich dramatisch verschlechtert.
Der Kläger bestreitet eine ordnungsgemäße Beteiligung des Betriebsrats.

Der Kläger beantragt,

1. festzustellen, dass die mit Schreiben der Beklagten vom 13.09.2016 ausgesprochene Versetzung zur Vivento Customer Services GmbH/Braunschweig unwirksam ist.

2. festzustellen, dass er nicht verpflichtet ist, ab dem 04.10.2016 - bis derzeit 30.09.2018 - die Arbeit bei der Vivento Customer Services GmbH am Standort Braunschweig aufzunehmen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte führt aus, wegen der Standortschließung des VCS-Standortes Hennigsdorf zum 30.09.2016 habe sie keinen Spielraum und müsse den Kläger am Standort Braunschweig einsetzen. Eine andere Beschäftigungsmöglichkeit im Unternehmen der Beklagten am Standort Berlin gebe es nicht. Der pauschale Verweis des Klägers auf Einsatzmöglichkeiten bei verschiedenen Konzerntöchtern, die in Berlin derzeit Organisationseinheiten haben, reiche nicht aus. Die Tätigkeit sei für den Kläger auch nicht unzumutbar, insbesondere er bereits seit mehreren Jahren als Sachbearbeiter Backoffice bei der VCS arbeite und sich hierüber nie beklagt habe. Auf unterbreitete Vermittlungsangebote sei der Kläger nicht eingegangen und habe sich auch nicht beworben. Es seien auch keine gesundheitlichen Einschränkungen bekannt, die dem Einsatz entgegenstehen. Der Betriebsrat sei ordnungsgemäß beteiligt worden.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf den Akteninhalt sowie auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist teilweise begründet.
Die Versetzung des Klägers durch die Beklagte vom 13.09.2016 ist rechtsunwirksam.
Die darüber hinaus gerichtete Klage ist unbegründet.

I.

Es ist festzustellen, dass die Versetzung des Klägers vom 13.09.2016 zur Vivento Customer Services GmbH/Braunschweig unwirksam ist.

Nach § 106 Satz 1 GewO kann der Arbeitgeber Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung nach billigem Ermessen näher bestimmen, soweit diese Arbeitsbedingungen nicht durch den Arbeitsvertrag, Bestimmungen einer Betriebsvereinbarung, eines anwendbaren Tarifvertrages oder gesetzliche Vorschriften festgelegt sind.

Je enger die Tätigkeit des Arbeitnehmers sowie die Einzelheiten seiner Beschäftigung, der Einsatzort, Umfang und Lage der Arbeitszeit, im Arbeitsvertrag festgeschrieben sind, umso geringer ist der Spielraum des Arbeitgebers zur Ausübung des Weisungsrechts.
Die Ausübung des Weisungsrechts muss nach billigem Ermessen erfolgen. Die Wahrung billigen Ermessens setzt voraus, dass die wesentlichen Umstände des Falles abgewogen und die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigt werden (vgl. BAG Urteil v. 24.04.1996 NzA 1996, 1088). Die Leistungsbestimmung nach billigem Ermessen (§ 106 Satz 1 GewO, § 315 BGB) verlangt vom Arbeitgeber eine Abwägung der wechselseitigen Interessen nach verfassungsrechtlichen und gesetzlichen Wertentscheidungen, den allgemeinen Wertungsgrundsätzen der Verhältnismäßigkeit und Angemessenheit sowie der Verkehrssitte und Zumutbarkeit. In die Abwägung sind alle Umstände des Einzelfalls einzubeziehen (st. Rspr., z. B., BAG 28. August 2013 - 10 AZR 569/12). Ob dies geschehen ist, unterliegt der gerichtlichen Kontrolle (§ 315 Abs. 3 Satz 2 BGB). Das Gericht hat nach § 315 Abs. 3 BGB zu prüfen, ob der Arbeitgeber die Grenzen seines Bestimmungsrechts beachtet hat. Dabei hat der Arbeitgeber darzulegen und gegebenenfalls zu beweisen, dass eine Entscheidung billigem Ermessen entspricht. Maßgeblich ist der Zeitpunkt, zu dem der Arbeitgeber die Ermessensentscheidung zu treffen hat (vgl. BAG 14. Juli 2010 - 10 AZR 189/09, BAGE 135, 128).

Unter Beachtung vorstehender Grundsätze ist zunächst davon auszugehen, dass der Beklagten ein umfängliches Weisungsrecht nach § 106 Satz 1 GewO hinsichtlich des Arbeitsortes zustand. Die Parteien haben im Arbeitsvertrag vom 01.01.1991 einen Arbeitsort vertraglich nicht eingeschränkt. Die Beklagte hatte bei der Ausübung ihres Weisungsrechts neben den allgemeinen Grundsätzen aber auch die Bestimmungen des TV-Ratio zu beachten. Der mit der Versetzung vom 13.09.2016 beabsichtigte Einsatz des Klägers bei der Vivento Customer Services GmbH in Braunschweig fällt unstreitig unter den sachlichen Geltungsbereich des § 1 Abs. 2 TV-Ratio, wobei der Kläger auch die Voraussetzungen hinsichtlich dem persönlichen Geltungsbereich des § 2 TV-Ratio erfüllt.
Da es sich bei der Versetzung des Klägers vom 13.09.2016 um einen temporären Einsatz im Sinne von § 5 Abs. 6 TV-Ration handelt, war die Beklagte bei der Ausübung ihres Weisungsrechts ebenfalls an die Regelungen des TV-Ratio gebunden.

§ 5 Abs. 9 TV-Ratio bestimmt, dass temporäre Einsätze im Regelfall wohnortnah und/oder berufsbildbezogen erfolgen. Von einem wohnortnahen Einsatz kann bei einer Beschäftigung in Braunschweig nicht die Rede sein, da bereits die einfache Fahrtstrecke von Berlin nach Braunschweig weit über zwei Stunden beträgt. Die Beklagte war nach dem TV-Ratio, als auch nach den weiteren, oben dargestellten Grundsätzen verpflichtet, zu prüfen, inwieweit ein

wohnortsnäherer temporärer Einsatz des Klägers möglich gewesen wäre. Hierfür hat die Beklagte jedoch nichts vorgetragen. Soweit sie pauschal darauf verweist, dass es keine wohnortnähere Beschäftigung für den Kläger geben würde, reicht das für die ihr obliegende Darlegungs- und Beweislast nicht aus. Es wäre Sache der Beklagten gewesen, näher darzulegen, welche konkreten Bemühungen sie unternommen hat und aus welchen Gründen diese gegebenenfalls nicht erfolgreich waren. Unstreitig gibt es im Konzern wohnortnähere Standorte. Gerade im Hinblick auf § 5 Abs. 6 TV-Ratio, wonach vorübergehende Beschäftigungen (temporäre Einsätze) auch in Form der Zeit- bzw. Leiharbeit im Sinne des AÜG innerhalb und außerhalb des Konzerns Deutsche Telekom erfolgen, genügt der Vortrag der Beklagten nicht. Soweit alternative, wohnortnähere Beschäftigungsmöglichkeiten vorhanden gewesen wären, hätte die Beklagte diese im Rahmen der Ausübung des billigem Ermessens, gegebenenfalls in die Abwägung der wechselseitigen Interessen, mit einbeziehen müssen. Dass dies geschehen ist, ergibt sich aus ihren Darlegungen nicht. Die mit Schreiben der Beklagten vom 13.09.2016 ausgesprochene Versetzung des Klägers erweist sich bereits daher als unwirksam.

Es kann dahinstehen, ob weitere Gründe vorliegen, aus denen sich die Unwirksamkeit der Versetzung ergibt. Denn die Versetzung vom 13.09.2016 ist bereits aus den dargelegten Gründen unwirksam.

II.

Im Übrigen war die Klage als unbegründet abzuweisen.

Nach der Rechtsprechung darf eine Feststellungsklage selbst dann durch Sachurteil als unbegründet abgewiesen werden, wenn das Feststellungsinteresse fehlt oder noch zweifelhaft ist.
Ein gesondertes Feststellungsinteresse hinsichtlich des Klageantrages zu 2 ist vorliegend nicht ersichtlich, da bereits festgestellt ist, dass die Versetzung des Klägers vom 13.09.2016 unwirksam ist. Erweist sich eine vom Arbeitgeber vorgenommene Versetzung als unwirksam, hat der Arbeitnehmer einen Anspruch auf Beschäftigung in seiner bisherigen Tätigkeit am bisherigen Ort (vgl. BAG Urteil vom 25.08.2010, 10 AZR 275/09 AP Nr. 11 zu § 106 GewO). Der Kläger hat auch keine weiteren Tatsachen vorgetragen, die seinen Antrag begründen. Auch im Hinblick darauf, dass die Beklagte mit der Versetzung vom 13.09.2016 eine Beschäftigung des Klägers bei der Vivento Customer Services GmbH in Braunschweig bis derzeit 30.09.2018 avisiert hat und nicht absehbar ist, inwieweit die Beklagte zukünftig von

ihrem Weisungsrecht rechtswirksam Gebrauch machen kann, steht dem Kläger der geltend gemachte Anspruch nicht zu.

III.

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus §§ 92 Abs. 1 ZPO, 46 Abs. 2 S. 1 ArbGG, wonach die Kosten des Rechtsstreits entsprechend dem Obsiegen und Unterliegen zu quotieren waren.

Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf § 61 Abs. 1 ArbGG.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann von den Parteien Berufung eingelegt werden.
Die Berufungsschrift muss von einem zugelassenen Rechtsanwalt oder einem Vertreter einer Gewerkschaft bzw. einer Arbeitgebervereinigung oder eines Zusammenschlusses solcher Verbände eingereicht werden.

Die Berufungsschrift muss innerhalb

einer Notfrist von einem Monat

bei dem

Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg,
Magdeburger Platz 1, 10785 Berlin

eingegangen sein.

Die Berufungsschrift muss die Bezeichnung des Urteils, gegen das die Berufung gerichtet wird, sowie die Erklärung enthalten, dass Berufung gegen dieses Urteil eingelegt werde.

Die Berufung ist gleichzeitig oder innerhalb

einer Frist von zwei Monaten

in gleicher Form schriftlich zu begründen.

Beide Fristen beginnen mit der Zustellung des in vollständiger Form abgesetzten Urteils, spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung.

Der Schriftform wird auch durch Einreichung eines elektronischen Dokuments im Sinn des § 46 c ArbGG über das Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP) genügt. Voraussetzung hierfür ist das Vorliegen einer qualifizierten elektronischen Signatur nach dem Signaturgesetz für die verantwortende Person. Rechtliche Grundlage ist die Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr im Land Brandenburg vom 14.12.2006, zuletzt geändert durch Verordnung vom 08.09.2010. Die Bekanntgabe der Bearbeitungsvoraussetzungen erfolgt gemäß § 3 der aktuellen Verordnung auf der Internetseite http://www.erv.brandenburg.de.

Dabei ist zu beachten, dass das Urteil mit der Einlegung in den Briefkasten oder einer ähnlichen Vorrichtung für den Postempfang als zugestellt gilt.
Wird bei der Partei eine schriftliche Mitteilung abgegeben, dass das Urteil auf der Geschäftsstelle eines Amtsgerichts oder einer von der Post bestimmten Stelle niedergelegt ist, gilt das Schriftstück mit der Abgabe der schriftlichen Mitteilung als zugestellt, also nicht erst mit der Abholung der Sendung.
Das Zustellungsdatum ist auf dem Umschlag der Sendung vermerkt.

Von der Begründungsschrift werden zwei zusätzliche Abschriften zur Unterrichtung der ehrenamtlichen Richter erbeten.

Weitere Statthaftigkeitsvoraussetzungen ergeben sich aus § 64 Abs.2 ArbGG:
"Die Berufung kann nur eingelegt werden,
a) wenn sie in dem Urteil zugelassen worden ist,
b) wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 600 Euro übersteigt,
c) in Rechtsstreitigkeiten über das Bestehen, das Nichtbestehen oder die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses oder
d) wenn es sich um ein Versäumnisurteil handelt, gegen das der Einspruch an sich nicht statthaft ist, wenn die Berufung oder Anschlussberufung darauf gestützt wird, dass der Fall schuldhafter Versäumung nicht vorgelegen habe."

Garske

NEURUPPIN 9 ARBGH

Beglaubigt 18.5.17

Geschäftsstelle