

# BUNDESARBEITSGERICHT



9 AZR 414/09  
9 Sa 1375/08  
Landesarbeitsgericht  
Düsseldorf

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
17. August 2010

## URTEIL

Brüne, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Kläger, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 17. August 2010 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Düwell, den Richter am Bundesarbeitsgericht

Krasshöfer, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Gallner sowie die ehrenamtlichen Richter Bruse und Dr. Starke für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 24. April 2009 - 9 Sa 1375/08 - wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten über den Abschluss eines Altersteilzeitarbeitsvertrags. 1

Der im Juni 1949 geborene Kläger ist seit Oktober 2001 mit einer Unterbrechung von mehreren Monaten als Arbeitsvermittler für die beklagte Bundesagentur für Arbeit (BA) tätig. Vom 31. Juli 2004 bis 3. Januar 2005 bestand zwischen den Parteien kein Arbeitsverhältnis. 2

Die Beklagte ist eine rechtsfähige bundesunmittelbare Körperschaft des öffentlichen Rechts mit Selbstverwaltung (*Art. 87 Abs. 2 Satz 1 GG, § 367 Abs. 1 SGB III*). Sie ist nach Art. 86 Satz 1 GG an allgemeine Verwaltungsvorschriften der Bundesregierung gebunden. Die Bundesregierung muss den Haushaltsplan der BA genehmigen (*§ 71a Abs. 2 SGB IV*). Für die Beklagte gelten sinngemäß die Vorschriften der Bundeshaushaltsordnung (*§ 77a Satz 1 SGB IV*) und die Aufsichtsregelungen der §§ 87 ff. SGB IV. Die BA hat aus den Überschüssen der Einnahmen über die Ausgaben eine Rücklage zu bilden (*§ 366 SGB III*). 3

Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien ist kraft vertraglicher Bezugnahme der Tarifvertrag zur Regelung der Altersteilzeitarbeit vom 5. Mai 1998 idF des Änderungstarifvertrags Nr. 2 vom 30. Juni 2000 (*TV ATZ*) anzuwenden. 4

Der TV ATZ lautet auszugsweise:

## **„§ 2**

### **Voraussetzungen der Altersteilzeitarbeit**

- (1) Der Arbeitgeber kann mit Arbeitnehmern, die
  - a) das 55. Lebensjahr vollendet haben,
  - b) eine Beschäftigungszeit (z. B. § 19 BAT/BAT-O) von fünf Jahren vollendet haben und
  - c) innerhalb der letzten fünf Jahre vor Beginn der Altersteilzeitarbeit mindestens 1.080 Kalendertage in einer versicherungspflichtigen Beschäftigung nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch gestanden haben,die Änderung des Arbeitsverhältnisses in ein Altersteilzeitarbeitsverhältnis auf der Grundlage des Altersteilzeitgesetzes vereinbaren; das Altersteilzeitarbeitsverhältnis muss ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis im Sinne des Dritten Buches Sozialgesetzbuch sein.
- (2) Arbeitnehmer, die das 60. Lebensjahr vollendet haben und die übrigen Voraussetzungen des Absatzes 1 erfüllen, haben Anspruch auf Vereinbarung eines Altersteilzeitarbeitsverhältnisses. Der Arbeitnehmer hat den Arbeitgeber drei Monate vor dem geplanten Beginn des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses über die Geltendmachung des Anspruchs zu informieren; von dem Fristenfordernis kann einvernehmlich abgewichen werden.
- (3) Der Arbeitgeber kann die Vereinbarung eines Altersteilzeitarbeitsverhältnisses ablehnen, soweit dringende dienstliche bzw. betriebliche Gründe entgegenstehen.
- (4) Das Altersteilzeitarbeitsverhältnis soll mindestens für die Dauer von zwei Jahren vereinbart werden. Es muss vor dem 1. Januar 2010 beginnen.

## **§ 3**

### **Reduzierung und Verteilung der Arbeitszeit**

- (1) Die durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit während des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses beträgt die Hälfte der bisherigen wöchentlichen Arbeitszeit.  
Als bisherige wöchentliche Arbeitszeit ist die wö-

chentliche Arbeitszeit zugrunde zu legen, die mit dem Arbeitnehmer vor dem Übergang in die Altersteilzeitarbeit vereinbart war. Zugrunde zu legen ist höchstens die Arbeitszeit, die im Durchschnitt der letzten 24 Monate vor dem Übergang in die Altersteilzeitarbeit vereinbart war. Bei der Ermittlung der durchschnittlichen Arbeitszeit nach Satz 2 dieses Unterabsatzes bleiben Arbeitszeiten, die die tarifliche regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit überschritten haben, außer Betracht. Die ermittelte durchschnittliche Arbeitszeit kann auf die nächste volle Stunde gerundet werden.

- (2) Die während der Gesamtdauer des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses zu leistende Arbeit kann so verteilt werden, dass sie
  - a) in der ersten Hälfte des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses geleistet und der Arbeitnehmer anschließend von der Arbeit unter Fortzahlung der Bezüge nach Maßgabe der §§ 4 und 5 freigestellt wird (Blockmodell) oder
  - b) durchgehend geleistet wird (Teilzeitmodell).
- (3) Der Arbeitnehmer kann vom Arbeitgeber verlangen, dass sein Wunsch nach einer bestimmten Verteilung der Arbeitszeit mit dem Ziel einer einvernehmlichen Regelung erörtert wird.“

Das Bundesministerium des Innern (*BMI*) teilte mit Rundschreiben vom 28. Februar 2006 mit, der Rechnungsprüfungsausschuss habe in seiner Sitzung vom 17. Februar 2006 beschlossen, dass die Bewilligung von Altersteilzeit für Beamte ab sofort (*Stichtag 17. Februar 2006*) nur noch im Teilzeitmodell möglich sei. Ausgenommen seien bestimmte Personalabbaubereiche. Mit Rundschreiben vom 8. März 2006 übertrug das BMI diese Regelung auf Altersteilzeitarbeitsverträge mit Arbeitnehmern. Das BMI führte zur Begründung aus, die tariflichen Regelungen begründeten keinen Rechtsanspruch auf ein bestimmtes Arbeitszeitmodell während der Altersteilzeit. Altersteilzeitarbeitsverhältnisse dürften zu keinen zusätzlichen finanziellen Belastungen für den Bundeshaushalt führen. Die Rundschreiben wurden der BA im März 2006 über das Bundesministerium für Arbeit und Soziales (*BMAS*) mit der Bitte um Beachtung zugeleitet. Mit E-Mail-Info Personal vom 13. April 2006 teilte die BA ihren Be-

6

schäftigten mit, für Beamte und Arbeitnehmer sei die Vereinbarung von Altersteilzeit im Blockmodell mit Blick auf die Rundschreiben des BMI ab sofort in aller Regel ausgeschlossen. Ausgenommen seien lediglich Kraftfahrer.

Der Kläger bat mit Schreiben vom 2. Januar 2008 darum, einen Altersteilzeitarbeitsvertrag im Blockmodell zu schließen. Die Arbeitsphase sollte von Juli 2009 bis Dezember 2011 dauern, die Freistellungsphase von Januar 2012 bis Juni 2014. Die Beklagte lehnte den Antrag unter dem 17. Januar 2008 ab. Sie stützte sich bei der Ausübung ihres Ermessens darauf, dass die Zahl der im Blockmodell durchgeführten Altersteilzeitarbeitsverhältnisse in den vergangenen Jahren im Bereich der BA stark zugenommen habe. Daher sei von einer zunehmenden finanziellen Belastung des Haushalts der BA in den kommenden Jahren auszugehen. Es sei nicht mehr möglich, im bisherigen Umfang Ersatzstellen auszubringen. Durch Blockaltersteilzeit werde der Dienstbetrieb in nicht hinnehmbarer Weise eingeschränkt.

7

Der Kläger fragte unter dem 7. Mai 2008 an, ob die Beklagte den Altersteilzeitantrag weiter ablehne. Die BA erwiderte mit Schreiben vom 19. Mai 2008, dem Kläger stehe es frei, Altersteilzeitarbeit im Teilzeitmodell zu beantragen.

8

Der Kläger meint, finanzielle Belastungen, die mit einem tariflich vorgesehenen Altersteilzeitverteilungsmodell verbunden seien, stellten keinen Sachgrund dar, der dem individuellen Verteilungswunsch entgegengehalten werden könne. Sonst werde das Blockmodell faktisch abgeschafft. Störungen des Betriebsablaufs habe die Beklagte in den Tatsacheninstanzen nicht vorgebracht. Jedenfalls überwiegen die Interessen des Klägers die Belange der Beklagten, weil er an einer Augenerkrankung leide und seine Ehefrau sich bereits in der Freistellungsphase der Altersteilzeit befinde.

9

Der Kläger hat beantragt,

10

die Beklagte zu verurteilen, ihm Altersteilzeit im Blockmodell für den Zeitraum vom 1. Juli 2009 bis 31. Dezember 2011 als Arbeitsphase und für den Zeitraum vom 1. Januar 2012 bis 30. Juni 2014 als Freistellungsphase zu gewähren.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie ist der Ansicht, sie habe sich die Weisungen der Rundschreiben des BMI zu eigen machen müssen, um Restriktionen im Haushaltsverfahren zu vermeiden. Nach der Bundeshaushaltsordnung dürften Rücklagen für das kommende Haushaltsjahr grundsätzlich nicht gebildet werden. Haushaltsmittel, die im Haushaltsjahr nicht in Anspruch genommen würden, verfielen. § 366 SGB III sehe zwar vor, dass die Beklagte aus den Überschüssen der Einnahmen über die Ausgaben eine Rücklage zu bilden habe. Derartige Überschüsse seien jedoch nicht vorhanden. Der nach § 366a SGB III einzurichtende Versorgungsfonds erfasse Rücklagen für Altersteilzeitarbeitsverhältnisse nicht. Außerdem sei nicht sichergestellt, dass die Stelle des Klägers bei Eintritt in die Freistellungsphase nachbesetzt werden könne.

11

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben und die Beklagte zur Zustimmung zu dem Antrag des Klägers auf Abschluss eines Altersteilzeitarbeitsvertrags im Blockmodell verurteilt. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit ihrer vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

12

### **Entscheidungsgründe**

Die Revision ist unbegründet. Die Klage hat Erfolg.

13

A. Die Klage ist zulässig, insbesondere hinreichend bestimmt iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO.

14

I. Der Antrag ist so zu verstehen, dass die Beklagte verurteilt werden soll, das Angebot des Klägers auf Abschluss eines Altersteilzeitarbeitsvertrags anzunehmen. Mit Rechtskraft eines obsiegenden Urteils gilt die Annahmeerklärung nach § 894 Satz 1 ZPO als abgegeben (*vgl. nur Senat 15. September 2009 - 9 AZR 608/08 - Rn. 23, AP BGB § 311a Nr. 3 = EzA ZPO 2002 § 894 Nr. 1*). Zu welchem Zeitpunkt die fingierte Abgabe der Annahmeerklärung wirkt, beurteilt sich nach materiellem Recht.

15

- II. Das Altersteilzeitarbeitsverhältnis soll hier im Blockmodell in der Zeit vom 1. Juli 2009 bis 30. Juni 2014 durchgeführt werden. Die bisher geschuldete Arbeitszeit soll halbiert und insgesamt in der ersten Hälfte des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses erbracht werden. Daran soll sich die Freistellungsphase anschließen. Die Arbeitsphase soll von Juli 2009 bis Dezember 2011 dauern, die Freistellungsphase von Januar 2012 bis Juni 2014. Das ergibt sich aus dem ersten Altersteilzeitantrag vom 2. Januar 2008 und dem Klageantrag. Das Altersteilzeitarbeitsverhältnis soll sich inhaltlich nach den Regelungen des TV ATZ richten. 16
- B. Die Klage ist begründet. Der Kläger hat Anspruch auf Abschluss des verlangten Altersteilzeitarbeitsvertrags im Blockmodell aus § 2 Abs. 2 Satz 1, § 3 Abs. 2 Buchst. a TV ATZ iVm. § 106 Satz 1 GewO und § 315 Abs. 1 BGB. 17
- I. Der auf Annahme des Vertragsangebots gerichtete Antrag ist nicht schon deshalb unbegründet, weil der Kläger die rückwirkende Änderung des Arbeitsverhältnisses ab 1. Juli 2009 verlangt. Seit Inkrafttreten des § 311a Abs. 1 BGB idF des Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts vom 26. November 2001 (*BGBI. I S. 3138*) kommt die Verurteilung zur Abgabe einer Willenserklärung mit Rückwirkung in Betracht. Ein Vertragsangebot kann auch dann angenommen werden, wenn es auf eine Vertragsänderung zu einem in der Vergangenheit liegenden Zeitpunkt gerichtet ist. Eine Rückdatierung des Änderungsvertrags vor Eintritt der Fiktion der Abgabe der Annahmeerklärung mit Rechtskraft des Urteils nach § 894 Satz 1 ZPO ist dagegen ausgeschlossen (*vgl. für die st. Rspr. Senat 4. Mai 2010 - 9 AZR 155/09 - Rn. 35; 15. September 2009 - 9 AZR 608/08 - Rn. 15 f., AP BGB § 311a Nr. 3 = EzA ZPO 2002 § 894 Nr. 1; 15. September 2009 - 9 AZR 643/08 - Rn. 15, AP TVG § 1 Altersteilzeit Nr. 44 = EzA TVG § 4 Altersteilzeit Nr. 31*). Im Unterschied zum alten Recht ist in § 311a Abs. 1 BGB klargestellt, dass ein Vertrag selbst dann nicht nichtig ist, wenn er hinsichtlich der Vergangenheit tatsächlich nicht durchgeführt werden kann (*vgl. nur Senat 15. April 2008 - 9 AZR 111/07 - Rn. 26 mwN, BAGE 126, 264*). 18

- II. Der Kläger erfüllt die allgemeinen Voraussetzungen des § 2 Abs. 2 iVm. Abs. 1 TV ATZ. 19
1. Er vollendete mit dem 21. Juni 2009 das 60. Lebensjahr. 20
- a) Dem Anspruch steht nicht entgegen, dass der Kläger bei der Ablehnung seiner Anträge durch die Beklagte mit Schreiben vom 17. Januar 2008 und 19. Mai 2008 noch nicht das 60. Lebensjahr vollendet hatte, sondern diese Voraussetzung des § 2 Abs. 2 Satz 1 TV ATZ erst im Juni 2009 erfüllte. 21
- b) Der Senat kann offenlassen, ob ein Arbeitgeber auf der Grundlage von § 2 Abs. 2 Satz 1 TV ATZ stets verpflichtet ist, über den Antrag auf Abschluss eines Altersteilzeitarbeitsvertrags zu entscheiden, wenn das Angebot abgegeben wird, bevor der Anspruchsteller das 60. Lebensjahr vollendet hat. Ferner kann auf sich beruhen, ob diese Pflicht schon über ein Jahr vor Vollendung des 60. Lebensjahres besteht. Die Beklagte ließ sich hier vorbehaltlos auf die Altersteilzeitanträge des Klägers ein. Sie berief sich nicht auf die fehlende Vollendung des 60. Lebensjahres oder eine noch nicht mögliche Prognose der künftigen Verhältnisse. Die BA lehnte die Anträge vielmehr aus Sachgründen ab (*vgl. Senat 15. September 2009 - 9 AZR 643/08 - Rn. 19 f., AP TVG § 1 Altersteilzeit Nr. 44 = EzA TVG § 4 Altersteilzeit Nr. 31*). 22
2. Der Kläger wird von der Beklagten seit Oktober 2001 mit einer Unterbrechung von etwas mehr als fünf Monaten in der Zeit vom 31. Juli 2004 bis 3. Januar 2005, dh. in der Summe seit weit über fünf Jahren vor dem gewünschten Beginn der Altersteilzeitarbeit am 1. Juli 2009 beschäftigt. Die Unterbrechung ist für die Vollendung der fünfjährigen Beschäftigungszeit des § 2 Abs. 1 Buchst. b TV ATZ unschädlich (*vgl. Nimscholz/Oppermann/Ostrowicz Altersteilzeit 5. Aufl. S. 49 f.*). 23
3. Der Kläger stand in dem Fünfjahreszeitraum vor Beginn der Altersteilzeitarbeit (§ 2 Abs. 1 Buchst. c TV ATZ) mindestens 1.080 Kalendertage in einem versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnis nach dem SGB III. 24



4. Der Kläger wahrte die Dreimonatsfrist des § 2 Abs. 2 Satz 2 TV ATZ sowohl mit seinem ersten Altersteilzeitantrag vom 2. Januar 2008 als auch mit seinem zweiten Antrag vom 7. Mai 2008. Das Altersteilzeitarbeitsverhältnis sollte erst am 1. Juli 2009 beginnen. 25
- III. Der Kläger hat nach § 2 Abs. 2 Satz 1 TV ATZ Anspruch auf Vereinbarung eines Altersteilzeitarbeitsverhältnisses. Nur die von ihm gewünschte Verteilung der Arbeitszeit im Blockmodell (§ 3 Abs. 2 Buchst. a TV ATZ) entspricht billigem Ermessen (§ 106 Satz 1 GewO, § 315 Abs. 1 BGB). Die von der Beklagten ermessensfehlerhaft nicht abgegebene Annahmeerklärung ist vom Senat zu ersetzen. 26
1. Die Beklagte wendet sich nicht gegen das „Ob“ des Anspruchs auf Begründung eines Altersteilzeitarbeitsverhältnisses. Sie beruft sich insbesondere nicht auf dringende dienstliche oder betriebliche Gründe iSv. § 2 Abs. 3 TV ATZ oder die Überschreitung der in § 2 Abs. 1 TV ATZ iVm. § 3 Abs. 1 Nr. 3 AltTZG enthaltenen Überforderungsgrenze. 27
- a) Beide Einschränkungen beziehen sich auf den Anspruch auf Abschluss eines Altersteilzeitarbeitsvertrags „an sich“, nicht auf die Verteilung der Arbeitszeit. Die BA lehnt lediglich eine Verteilung der Arbeitszeit im Blockmodell ab. 28
- b) Der Streitfall unterscheidet sich darin von dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 29. April 2004, das die Beklagte heranzieht (- 2 C 21.03 - *juris Rn. 10 ff.*, *BVerwGE 120, 382*). Diese Entscheidung behandelt die Frage der dem „Ob“ des Anspruchs auf Altersteilzeit entgegenstehenden dringenden dienstlichen Belange iSv. § 88a Abs. 3 Satz 1 Nr. 4 LBG Schleswig-Holstein aF im Beamtenbereich. Verfahrensgegenstand war kein Vollanspruch (*vgl. zu der Abgrenzung im Arbeitnehmerbereich Senat 15. September 2009 - 9 AZR 643/08 - Rn. 23 ff.*, *AP TVG § 1 Altersteilzeit Nr. 44 = EzA TVG § 4 Altersteilzeit Nr. 31*). Es ging um einen Anspruch auf Ausübung billigen Ermessens hinsichtlich der Begründung eines Altersteilzeitbeamtenverhältnisses in der Zeit zwischen der Vollendung des 55. und des 60. Lebensjahres. 29

2. Ermessensgerecht ist hier nur die Verteilung der Arbeitszeit im Blockmodell. 30
- a) Der Arbeitnehmer hat nach §§ 2, 3 TV ATZ keinen Vollanspruch auf eine bestimmte Verteilung der Arbeitszeit während des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses. Der Arbeitgeber hat vielmehr nach billigem Ermessen über die Verteilung der Arbeitszeit zu entscheiden (§ 106 Satz 1 GewO, § 315 Abs. 1 BGB). 31
- aa) Das allgemeine Weisungsrecht des Arbeitgebers aus § 106 Satz 1 GewO für die Verteilung der Arbeitszeit im Altersteilzeitarbeitsverhältnis zeigt sich vor allem an § 3 Abs. 3 TV ATZ. Danach kann der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber verlangen, dass sein Wunsch nach einer bestimmten Verteilung der Arbeitszeit mit dem Ziel einer einvernehmlichen Regelung erörtert wird. Die Regelung wäre überflüssig, wenn der Arbeitnehmer die Verteilung der Arbeitszeit selbst bestimmen könnte (vgl. Senat 23. Januar 2007 - 9 AZR 393/06 - Rn. 37, BAGE 121, 55). 32
- bb) Für die Verteilung der Arbeitszeit durch Weisung des Arbeitgebers sprechen auch Wortlaut, Zusammenhang und Zweck von §§ 2, 3 TV ATZ. § 2 Abs. 2 Satz 1 TV ATZ begründet ausdrücklich nur einen Anspruch auf Vereinbarung eines Altersteilzeitarbeitsverhältnisses. § 3 Abs. 2 TV ATZ sieht vor, dass die während der Gesamtdauer des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses zu leistende Arbeit im Block- oder im Teilzeitmodell verteilt werden „kann“. Der in der Präambel festgehaltene Zweck des TV ATZ kann sowohl im Block- als auch im Teilzeitmodell erreicht werden. Älteren Beschäftigten soll ein gleitender Übergang vom Erwerbsleben in den Ruhestand ermöglicht werden. Dadurch sollen vorrangig Auszubildenden und Arbeitslosen Beschäftigungsmöglichkeiten eröffnet werden. 33
- b) Der Arbeitnehmer kann sein Angebot auf Abschluss eines Altersteilzeitarbeitsvertrags jedoch - wie hier der Kläger - auf ein bestimmtes Modell der Verteilung der Arbeitszeit beschränken. Einen solchen Antrag kann der Arbeitgeber nur einheitlich annehmen oder ablehnen. Zu einer Annahme des An- 34

gebots auf Abschluss eines Altersteilzeitarbeitsvertrags im Blockmodell ist der Arbeitgeber nach §§ 2, 3 TV ATZ lediglich dann verpflichtet, wenn jede andere Entscheidung über die Verteilung der Arbeitszeit billigem Ermessen widerspricht.

c) Die Entscheidung der Beklagten, die Arbeitszeit nicht im Blockmodell zu verteilen, wird diesem Maßstab nicht gerecht. Sie widerspricht billigem Ermessen iSv. § 106 Satz 1 GewO, § 315 Abs. 1 BGB. Das Berufungsurteil hält den Angriffen der Revision stand. 35

aa) Die Grenzen billigen Ermessens sind gewahrt, wenn der Arbeitgeber bei seiner Entscheidung die wesentlichen Umstände des Einzelfalls abgewogen und die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigt hat. Maßgeblich ist der Zeitpunkt, in dem der Arbeitgeber die Ermessensentscheidung zu treffen hat (vgl. Senat 15. September 2009 - 9 AZR 643/08 - Rn. 26 und 29, AP TVG § 1 Altersteilzeit Nr. 44 = EzA TVG § 4 Altersteilzeit Nr. 31). 36

bb) Ob die Entscheidung der Billigkeit entspricht, unterliegt der vollen gerichtlichen Kontrolle, § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB (vgl. Senat 23. Januar 2007 - 9 AZR 624/06 - Rn. 29 mwN, AP AVR Diakonisches Werk § 1 Nr. 14). Diese Sachentscheidung ist wegen der zu berücksichtigenden Umstände des Einzelfalls vorrangig den Tatsachengerichten vorbehalten (Senat 10. Mai 2005 - 9 AZR 294/04 - zu B II 3 b und B IV 1 der Gründe, AP TVG § 1 Altersteilzeit Nr. 20 = EzA TVG § 4 Altersteilzeit Nr. 15; str., zu der Kontroverse GMP/Müller-Glöge 7. Aufl. § 73 Rn. 10). Eine Entscheidung des Revisionsgerichts ist dann geboten, wenn die Tatsachen, die die Ablehnung rechtfertigen sollen, feststehen und nur eine zustimmende Entscheidung dem Maßstab der Billigkeit entspricht (Senat 15. September 2009 - 9 AZR 643/08 - Rn. 29 mwN, AP TVG § 1 Altersteilzeit Nr. 44 = EzA TVG § 4 Altersteilzeit Nr. 31). 37

cc) Der Senat muss nach diesen Grundsätzen selbst entsprechend § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB entscheiden. Er hat die Beklagte zur Abgabe der Annahmeerklärung mit der gewünschten Arbeitszeitverteilung im Blockmodell zu verurteilen. Nur die Annahme des Angebots auf Abschluss eines Altersteilzeit- 38

arbeitsvertrags mit einer Verteilung der Arbeitszeit im Blockmodell entspricht der Billigkeit. Die erforderlichen Tatsachen sind festgestellt.

(1) Nach der Rechtsprechung des Senats genügt im Rahmen billigen Ermessens jeder sachliche Grund, der sich auf den Übergang in die Altersteilzeit bezieht, um einen Altersteilzeitantrag - das „Ob“ des Abschlusses eines Altersteilzeitarbeitsvertrags - abzulehnen. Dazu können auch finanzielle Gründe gehören (vgl. Senat 15. September 2009 - 9 AZR 643/08 - Rn. 31 mwN, AP TVG § 1 Altersteilzeit Nr. 44 = EzA TVG § 4 Altersteilzeit Nr. 31). Der Senat hat für die Verteilung der Arbeitszeit nach § 3 Abs. 2 TV ATZ demgegenüber bisher offengelassen, welche Gesichtspunkte der Arbeitgeber bei seiner Ermessensentscheidung zu berücksichtigen hat (vgl. Senat 23. Januar 2007 - 9 AZR 393/06 - Rn. 38, BAGE 121, 55). 39

(2) In der Rechtsprechung der Instanzgerichte wird vertreten, bei der Ermessensentscheidung nach § 3 Abs. 2 TV ATZ könnten wie bei § 2 Abs. 1 TV ATZ alle sachlichen Gründe berücksichtigt werden, die sich auf den Übergang in die Altersteilzeit bezögen oder sich aus dem Wechsel in die Altersteilzeit im Blockmodell ergäben (vgl. LAG Köln 6. November 2009 - 10 Sa 687/09 - zu II 2 b der Gründe [Revision eingelegt unter - 9 AZR 182/10 -]; 24. September 2009 - 13 Sa 749/09 - zu I 2 b cc der Gründe, LAGE ATG § 3 Nr. 11 [Revision eingelegt unter - 9 AZR 848/09 -]; LAG München 12. Januar 2010 - 6 Sa 488/09 - zu II 2 b bb der Gründe [Revision eingelegt unter - 9 AZR 188/10 -]; 17. Dezember 2008 - 10 Sa 817/08 - zu II 2 b cc (1) der Gründe [Revision eingelegt unter - 9 AZR 320/09 -]). Dieser Ansatz wird damit begründet, dass finanzielle Gründe sogar die vollständige Ablehnung eines Altersteilzeitantrags rechtfertigen könnten. Sie müssten es deshalb erst recht erlauben, eine bestimmte Verteilung der Arbeitszeit abzulehnen, auf die kein Rechtsanspruch bestehe. 40

(3) Der Senat stimmt diesen Überlegungen nicht zu. 41

(a) Welche tatsächlichen Umstände in die Ermessensabwägung einzu- 42  
beziehen sind, richtet sich nach dem jeweiligen Regelungsgegenstand (vgl.

*Senat 23. Januar 2007 - 9 AZR 624/06 - Rn. 30, AP AVR Diakonisches Werk § 1 Nr. 14; LAG Schleswig-Holstein 31. Oktober 2007 - 6 Sa 136/07 - zu II 2 b bb (1) der Gründe, EzTöD 700 TV ATZ Nr. 12).* Geht es - wie hier - um die Verteilung der Arbeitszeit, können alle sachlichen Gründe berücksichtigt werden, die sich auf die Lage der Arbeitszeit als solche beziehen. Das kann wegen der Aufgabenstellung des Arbeitnehmers im Einzelfall auch zu einem Vorrang des Teilzeitmodells führen. Daran ist beispielsweise zu denken, wenn eine Nachbesetzung mit einer langen Einarbeitung verbunden ist und beide Arbeitnehmer deswegen zeitlich überlappend beschäftigt werden sollen (*vgl. Senat 23. Januar 2007 - 9 AZR 624/06 - aaO*).

(b) Derartige Gründe, die sich auf den Betriebsablauf beziehen, hat die Beklagte nach den unangegriffenen und damit bindenden Feststellungen des Landesarbeitsgerichts (§ 559 Abs. 2 ZPO) in den Tatsacheninstanzen nicht vorgetragen. Die Annahme der BA, sie könne die Stelle bei Eintritt des Klägers in die Freistellungsphase nicht nachbesetzen, ist nicht auf im Einzelnen nachvollziehbares Tatsachenvorbringen gestützt. Es handelt sich um eine vage Befürchtung, auf die der Kläger nicht sachgerecht erwidern kann. Die Beklagte beruft sich letztlich auf ihr Interesse an Vertragskontinuität. Dieses Interesse ist kein Sachgrund für die Ablehnung der Verteilung der Arbeitszeit im Blockmodell, wenn keine anderen sachlich berechtigten Belange hinzutreten. 43

(c) Die Beklagte beruft sich vor allem auf das Rundschreiben des BMI vom 8. März 2006, in dem ausgeführt wurde, Altersteilzeitarbeitsverhältnisse dürften zu keinen zusätzlichen Belastungen für den Bundeshaushalt führen. Dieses Rundschreiben wurde der BA über das BMAS zugeleitet. Die Beklagte machte es sich mit E-Mail-Info Personal vom 13. April 2006 zu eigen. Sie nimmt an, die erhöhte wirtschaftliche Belastung durch das Blockmodell schlage sich in den Kosten für die Insolvenzversicherung und darin nieder, dass sie wegen der kame- 44  
ralistischen Haushaltsführung keine Rückstellungen bilden könne.

(aa) Der Senat kann im Streitfall offenlassen, ob eine höhere wirtschaftliche 45  
Belastung durch das Blockmodell in bestimmten Fällen als Sachgrund gegen die gewünschte Verteilung der Arbeitszeit angeführt werden kann (*dagegen*

*Senat 23. Januar 2007 - 9 AZR 624/06 - Rn. 30, AP AVR Diakonisches Werk § 1 Nr. 14; ebenso LAG Baden-Württemberg 9. Februar 2010 - 14 Sa 26/09 - zu II 2 b bb der Gründe [Revision eingelegt unter - 9 AZR 225/10 -].*

(bb) Eine - unterstellte - höhere wirtschaftliche Belastung durch das Blockmodell kann hier nicht allein als Sachgrund für die Ablehnung des Verteilungswunschs herangezogen werden, weil die tariflichen Vorschriften weder dem Block- noch dem Teilzeitmodell den Vorrang geben. Die nötige Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls steht generellen Vorentscheidungen des Arbeitgebers, wie er eine Tarifnorm in der Praxis umsetzt, zwar nicht entgegen (vgl. *Senat 12. Dezember 2000 - 9 AZR 706/99 - zu B II 1 c bb aE der Gründe, BAGE 96, 363*). Das Rundschreiben des BMI vom 8. März 2006, das sich die Beklagte unter dem 13. April 2006 zu eigen machte, geht aber darüber hinaus. Es schließt eines der beiden tariflich vorgesehenen Arbeitszeitverteilungsmodelle gänzlich aus. Die Regelung in § 3 Abs. 3 TV ATZ „liefere“ teilweise „leer“, wenn der Arbeitgeber aus finanziellen oder haushaltswirtschaftlichen Gründen von vornherein bestimmen könnte, dass ein Altersteilzeitarbeitsverhältnis nur im Teilzeitmodell durchgeführt werden darf. Der übereinstimmende Wille der Tarifvertragsparteien würde unterlaufen. Das hat das Landesarbeitsgericht zu Recht erkannt. Der Einzelarbeitsvertrag der Parteien nimmt auf den TV ATZ Bezug. Die Beklagte hat sich damit verpflichtet, den nicht durch Gewerkschaftsmitgliedschaft originär tarifgebundenen Kläger tarifgerecht zu behandeln. 46

(cc) Die Interessen des Klägers an der Verteilung der Arbeitszeit im Blockmodell überwiegen nach den festgestellten Tatsachen gegenüber den Belangen der Beklagten. 47

(aaa) Mit dem Wunsch nach Verteilung der Arbeitszeit im Blockmodell bringt der Arbeitnehmer eine bestimmte Lebensplanung zum Ausdruck. Der Arbeitgeber ist im Gegenzug gehalten, Sachgründe gegen die gewünschte Verteilung der Arbeitszeit im Blockmodell vorzubringen. Sonst überwiegen die Belange des Arbeitnehmers. Dafür spricht insbesondere § 3 Abs. 3 TV ATZ. Der Arbeitgeber wird durch diese Regelung verpflichtet, den Wunsch des Arbeitnehmers 48

nach einer bestimmten Verteilung der Arbeitszeit mit dem Ziel einer Einigung zu erörtern.

(bbb) Die mit dem Wunsch nach Verteilung der Arbeitszeit im Blockmodell ausgedrückte Lebensplanung zeigt sich hier deutlich daran, dass sich die Ehefrau des Klägers bereits in der Freistellungsphase des Altersteilzeitarbeitsverhältnisses befindet. Die von der Beklagten vorgebrachten Umstände sind mit den genannten Argumenten keine sachlich berechtigten betriebsorganisatorischen oder wirtschaftlichen Gegengründe. 49

C. Die Beklagte hat nach § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten ihrer erfolglosen Revision zu tragen. 50

Düwell

Krasshöfer

Gallner

Bruse

Starke