

Aktenzeichen: 4 AZR 1037/78

LAG Frankfurt am Main Urteil des BAG vom 25. März 1981

Für das Nachschlagewerk: Ja
Für die Fachpresse: Ja
Für die Amtliche Sammlung: Nein

Gesetz: BAT § 24; TV Ang Bundespost §§ 20 a, 21

Leitsatz:

Bei der Übertragung einer nur vorübergehenden Tätigkeit steht es im Ermessen des Arbeitgebers, die vorübergehende Übertragung zu beenden.

Der Arbeitgeber darf hiervon jedoch nicht willkürlich Gebrauch machen; es ist aber als sachlicher Grund anzuerkennen, wenn eine als Beamten dienstposten ausgewiesene Stelle mit einem Beamten besetzt werden soll.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

4 AZR 1037/78

9 Sa 1016/77 Frankfurt am Main

Verkündet am
25. März 1981

gez. Haust,
Regierungsobersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 25. März 1981 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Neumann, die Richter Dr. Feller und Dr. Etzel sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Richter und Rudolf für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 15. August 1978 - 9 Sa 1016/77 - wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

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

- 2 -



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



- 2 -

Tatbestand:

Die bei der Deutschen Postgewerkschaft organisierte 45-jährige Klägerin trat im November 1969 als Arbeiterin in die Dienste der Beklagten. Mit Wirkung vom 1. Oktober 1973 wurde sie in das Angestellten-Verhältnis übernommen und als Schreibkraft im Bürodienst auf einem Beamtendienstposten der Besoldungsgruppe A 5/6 beschäftigt. Seit dieser Zeit erhält sie Vergütung nach der VergGr. VII des Tarifvertrages für die Angestellten der Deutschen Bundespost (TV Ang Bundespost).

Vom 17. Oktober 1975 bis 12. April 1976 war die Klägerin vertretungsweise auf Beamtendienstposten der Besoldungsgruppe A 7 des Postfachdienstes beschäftigt und erhielt für ihre Vertretungstätigkeit eine Tätigkeitszulage nach § 20 a TV Ang Bundespost. Die Klägerin wurde hierbei zunächst als Vertretung im Paketumschlag und ab 12. Januar 1976 im Bezirkslager für Dienstausrüstung eingesetzt. Der Dienstposten im Bezirkslager wurde zum 29. Februar 1976 frei, da der damalige Stelleninhaber wegen Berufsunfähigkeit aus den Diensten der Beklagten ausschied. Auf die amtsinterne Ausschreibung dieses Postens meldete sich die Klägerin als einzige Bewerberin. Die Beklagte lehnte jedoch ihre Bewerbung ab, weil eine Übernahme von Angestellten in den Postfachdienst nicht zulässig sei.

Seit 13. April 1976 ist die Klägerin wieder im Bürodienst tätig. Der Dienstposten im Bezirkslager, auf dem sie bis 12. April 1976 vertretungsweise eingesetzt war, wurde mit Wirkung vom 1. Dezember 1977 einem Postsekretär übertragen.

Die Klägerin meint, die Beklagte habe ihr als der einzigen Bewerberin den Posten im Bezirkslager übertragen müssen.

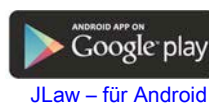
Die Klägerin hat demgemäß beantragt,

sie rückwirkend zum 1. Januar 1972 in das Angestelltenverhältnis zu übernehmen und in die VergGr. V c TV Ang einzugruppieren,

- 3 -



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



- 3 -

hilfsweise,

ihr mit Wirkung vom 1. März 1976 den Dienstposten A 7 P/Pf Bezirkslager zu übertragen und sie mit Wirkung vom 1. April 1976 in die VergGr. VI b TV Ang einzugruppieren.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie trägt vor, nach einer Anordnung des Bundespostministers sei der Nachwuchsbedarf für den Postfachdienst durch Laufbahnbewerber und Aufstiegskräfte aus den Beamten des einfachen Dienstes zu decken; die ständige Beschäftigung eines Angestellten auf einem Beamten dienstposten des Postfachdienstes sei deshalb aus lauffachrechtlichen Gründen nicht zulässig.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen und den Streitwert auf 13.306,68 DM festgesetzt. In der Berufungsinstanz hat die Klägerin beantragt,

ihr mit Wirkung vom 1. März 1976 den Dienstposten A 7 P/Pf im Bezirkslager zu übertragen und sie zum 1. April 1976 in die VergGr. VI b TV Ang höherzugruppieren,

hilfsweise,

sie auf einem anderen freien Dienstposten A 7 bei dem Postamt 4 zu beschäftigen und sie zum 1. April 1976 in die VergGr. VI b TV Ang höherzugruppieren.

Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und den Streitwert neu auf 6.150,-- DM festgesetzt. Mit der Revision begehrt die Klägerin die Feststellung, daß die Beklagte verpflichtet ist, an die Klägerin vom 1. April 1976 an Vergütung nach der VergGr. VI b TV Ang Bundespost zu zahlen, sowie die Verurteilung der Beklagten, die Klägerin entsprechend der VergGr. VI b TV Ang Bundespost zu beschäftigen. Die Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

- 4 -



- 4 -

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage mit Recht abgewiesen.

Die von der Klägerin in der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz gestellten Klageanträge sind aufgrund ihres gesamten Klagevorbringens als eine der im öffentlichen Dienst allgemein üblichen Eingruppierungsfeststellungsklagen, verbunden mit einer Leistungsklage auf Beschäftigung, anzusehen. Diesem Klageziel hat die Klägerin durch eine präzisere Formulierung der Klageanträge in der Revisionsinstanz Rechnung getragen.

Die Beklagte ist nicht verpflichtet, der Klägerin ab 1. April 1976 Vergütung nach VergGr. VI b TV Ang Bundespost zu zahlen. Entgegen ihrer Auffassung kann die Klägerin ihre Klageforderung nicht auf § 21 Abs. 1 Unterabs. 3 TV Ang Bundespost stützen. Diese Vorschrift lautet:

"Für die Höhergruppierung der nicht nur vorübergehend mit Beamtentätigkeiten beschäftigten Angestellten gilt folgendes:

nach VergGr. VI a oder VI b Angestellte nach einer Postdienstzeit (§ 16) von zwei Jahren und drei Monaten, wenn sie insgesamt sechs Monate mit Beamtentätigkeiten der Besoldungsgruppe A 7 oder höher beschäftigt worden sind."

Eine Eingruppierung der Klägerin nach dieser Vorschrift in die VergGr. VI b TV Ang Bundespost scheitert schon deshalb, weil die Klägerin nur vorübergehend mit Beamtentätigkeiten der Besoldungsgruppe A 7 beschäftigt war, während § 21 Abs. 1 TV Ang Bundespost eine "nicht nur vorübergehende" Beamtentätigkeit voraussetzt. Nach den mit zulässigen Revisionsrügen nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts war die Klägerin vom 17. Oktober 1975 bis 12. April 1976 nur "vertretungsweise auf Beamten dienstposten der Besoldungsgruppe A 7 des Postfachdienstes" beschäftigt. Die vertretungsweise Beschäftigung

- 5 -



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



- 5 -

ist ihrer Natur nach nur vorübergehend. Wenn die Revision demgegenüber vorträgt, die Klägerin sei ab 1. März 1976 unbestristet auf einem Beamten dienstposten A 7 beschäftigt worden, muß dies als neuer Sachvortrag gemäß § 561 ZPO unberücksichtigt bleiben.

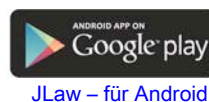
Für die nur vorübergehende Übertragung von Beamten-tätigkeiten der Besoldungsgruppe A 7 auf die Klägerin bestand ein sachlicher Grund. Dieser war erforderlich, weil bei einer rechts-mißbräuchlich nur vorübergehend übertragenen höherwertigen Tätigkeit der Angestellte so zu behandeln ist, als sei ihm die Tätigkeit auf Dauer übertragen worden (vgl. BAG AP Nr. 4 zu § 24 BAT mit weiteren Nachweisen). Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts war die Tätigkeit der Klägerin "vertretungsweise" übertragen worden. Die Vertretung eines anderen Mitarbeiters ist aber stets als sachlicher Grund für eine vorübergehende Übertragung der Tätigkeit anzusehen. Im vorliegenden Fall war allerdings der Mitarbeiter, den die Klägerin ab 12. Januar 1976 im Bezirkslager zu vertreten hatte, am 29. Februar 1976 in den Ruhestand getreten. Gleichwohl handelte es sich auch bei der Tätigkeit der Klägerin über den 29. Februar 1976 hinaus um eine Vertretungstätigkeit. Unstreitig war die freigewordene Stelle ausgeschrieben worden. Das bedeutete, daß bis zur endgültigen Besetzung der Stelle die vorübergehende Beschäftigung eines Mitarbeiters auf diesem Dienstposten erforderlich war. Insoweit handelte es sich um eine vorübergehende Beschäftigung für einen im voraus bestimmbareren Zeitraum, nämlich bis zur Entscheidung über die endgültige Besetzung der Stelle. Auch dies ist als sachlicher Grund anzuerkennen und wird sogar von den Tarifvertragsparteien in § 20 a TV Ang Bundespost als ein Grund für die vorübergehende Ausübung einer höherwertigen Tätigkeit ausdrücklich angeführt (vgl. § 20 a Abs. 1 Buchst. a TV Ang Bundespost).

Die Klägerin kann ihren Anspruch auf Vergütung nach VergGr. VI b TV Ang Bundespost auch nicht auf § 20 a Abs. 1 i.V.m. Abs. 4 TV Ang Bundespost stützen. Diese Vorschrift lautet:

- 6 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

"(1) Wird dem Angestellten vorübergehend

- a) für einen im voraus bestimmbaren Zeitraum
oder
- b) als Vertreter für einen Beurlaubten oder
Erkrankten

eine andere Tätigkeit übertragen, die dem Tätigkeitsmerkmal einer höheren als seiner bisherigen Vergütungsgruppe entspricht (§ 19 Abs. 2), und hat der Angestellte diese höherwertige Tätigkeit einen Monat lang ausgeübt, so erhält er vom Beginn des darauffolgenden Kalendermonats an eine Tätigkeitszulage in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen der Vergütung seiner Vergütungsgruppe und der in Betracht kommenden höheren Vergütungsgruppe....

.....

- (4) Wurde die Tätigkeitszulage nach Abs. 1 ununterbrochen ein Jahr lang gewährt und ist eine Beendigung der höherwertigen Tätigkeit innerhalb der folgenden drei Kalendermonate nicht abzu-
sehen, so ist der Angestellte mit Beginn des Monats, der auf die zwölfmonatige ununterbrochene Gewährung der Tätigkeitszulage folgt, in der höheren Vergütungsgruppe eingruppiert, sofern er die sonstigen Voraussetzungen hierfür erfüllt."

Die danach erforderliche 12-monatige ununterbrochene Vertretungstätigkeit hat die Klägerin nicht ausgeübt. Dies wäre zwar unschädlich, wenn ihr die Tätigkeit auf dem Beamtendienstposten der Besoldungsgruppe A 7 ab 13. April 1976 zu Unrecht entzogen worden wäre, so daß sie so zu behandeln wäre, als sei sie auf diesem Dienstposten weiter beschäftigt worden (arg. § 162 BGB). Diese Voraussetzung ist jedoch vorliegend nicht erfüllt. Die Zuweisung einer anderen Tätigkeit ab 13. April 1976 lag im

- 7 -



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



- 7 -

Weisungsrecht der Beklagten. Gerade bei der Übertragung einer nur vorübergehenden Tätigkeit steht es jedoch im Ermessen des Arbeitgebers, die vorübergehende Übertragung zu beenden. Zwar ist auch hier wie bei jeder Ausübung vertraglicher Rechte der Grundsatz von Treu und Glauben zu beachten. Das bedeutet, daß der Arbeitgeber von seinem Weisungsrecht nicht willkürlich Gebrauch machen darf. Dafür besteht aber vorliegend kein Anhaltspunkt. Vielmehr ist es als sachlicher Grund anzuerkennen, wenn die Beklagte geltend macht, sie wolle eine als Beamten dienstposten ausgewiesene Stelle auch mit einem Beamten besetzen. Ob auf anderen Beamtenposten Angestellte beschäftigt sind oder nicht, ist dann ohne Bedeutung. Die Klägerin hat jedenfalls nicht geltend gemacht, daß die Beklagte das Argument der Besetzung der Stelle mit einem Beamten nur vorgeschoben hat, um der Klägerin zu schaden. Auf die Frage, ob bei den Beamten ein Personalüberhang bestand oder nicht, kommt es nicht an, so daß die hierauf gerichtete Verfahrensrüge der Revision nicht durchgreift.

Weitere Anspruchsgrundlagen für einen Anspruch der Klägerin auf Vergütung nach VergGr. VI b TV Ang Bundespost sowie eine entsprechende Beschäftigung sind nicht ersichtlich. Die Klägerin hat keinen gesetzlichen, tariflichen oder vertraglichen Anspruch auf Beförderung.

Die Klägerin hat gemäß § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten ihrer erfolglosen Revision zu tragen.

gez.: Dr. Neumann

Rudolf

Dr. Feller

Dr. Richter

Dr. Etzel



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)