

Aktenzeichen: 4 AZR 141/82

Bundesarbeitsgericht 4. Senat Urteil vom 9. November 1983
- 4 AZR 141/82 -

I. Arbeitsgericht Flensburg Urteil vom 10. Juni 1981
- 1 Ca 247/81 -

II. Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein Urteil vom 5. November 1981
- 3 Sa 318/81 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungsstichwort:

Fallgruppenbewährungsaufstieg - Vertretungszeit

Gesetz: BAT § 24, §§ 22, 23; Anlage 1 a (Fallgruppenbewährungsaufstieg nach VergGr. V b)

Leitsätze:

K e i n e

(vgl. 4 AZR 420/82)

Hinweise des Senats:

Fallgruppenbewährungsaufstieg; vertretungsweise Tätigkeit wird nicht angerechnet.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

4 AZR 141/82

3 Sa 318/81 Schleswig-Holstein

Verkündet am
9. November 1983

Im Namen des Volkes!

Haut,
Regierungshauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 9. November 1983 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Neumann, die Richter Dr. Feller und Dr. Etzel sowie die ehrenamtlichen Richter Gröbing und Fieberg für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten werden die Urteile des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein vom 5. November 1981 - 3 Sa



- 2 -

318/81 - und des Arbeitsgerichts Flensburg vom 10. Juni 1981 - 1 Ca 247/81 - aufgehoben.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

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

Tatbestand:

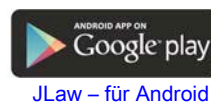
Die Klägerin, die der Deutschen Angestellten-Gewerkschaft (DAG) als Mitglied angehört, steht seit dem 1. Juli 1965 in den Diensten der Beklagten. Sie wurde zunächst als Schreibkraft eingesetzt. Ab 13. August 1973 wurde sie mit Büroarbeiten betraut und erhielt ab 1. Dezember 1975 Vergütung nach VergGr. VI b BAT. Ab 15. September 1976 wurden der Klägerin zunächst vertretungsweise höherwertige Tätigkeiten übertragen, für die sie gemäß § 24 Abs. 2 BAT eine persönliche Zulage in Höhe des Unterschiedsbetrags zwischen VergGr. VI b und V c BAT erhielt. Mit Wirkung vom 1. Januar 1979 sind ihr diese Tätigkeiten auf Dauer übertragen worden. Seit dieser Zeit erhält sie Vergütung nach VergGr. V c BAT.

Mit der Klage begehrt die Klägerin den Differenzbetrag zwischen erhaltener Vergütung nach VergGr. V c und Vergütung nach VergGr. V b BAT für die Zeit vom 1. Dezember 1979 bis 28. Februar 1980 in der rechnerisch unstreitigen Höhe von DM 835,68. Die Klägerin hat vorgetragen, seit 1. Dezember 1979 erfülle sie die Merkmale der VergGr. V b Fallgruppe 1 c des Teils I der Anlage 1 a zum BAT. Sie verrichte nämlich seit 15. September 1976 eine Tätigkeit, die die Merkmale der VergGr. V c BAT Fallgruppe 1 a erfülle und habe sich in dieser Tätigkeit auch bewährt. Hierbei sei es un-

- 3 -



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



- 3 -

erheblich, daß die Beklagte sie erst ab 1. Januar 1979 förmlich in VergGr. V c BAT eingruppiert habe.

Die Klägerin hat demgemäß beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie DM 835,68 brutto nebst 4 % Zinsen als Teilbetrag auf die Differenz zwischen der VergGr. V c und V b BAT seit dem 1. Dezember 1979 bis zum 28. Februar 1981 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat vorgetragen, die Zeit, in der der Klägerin die höherwertigen Tätigkeiten vertretungsweise übertragen worden seien, könne nicht auf die tariflich geforderte Zeit der Bewährung angerechnet werden. Denn der Klägerin habe in diesem Zeitraum nur eine Vergütung nach VergGr. VI b BAT sowie eine Zulage zugestanden, nicht jedoch Vergütung nach VergGr. V c BAT. § 23 a Nr. 5 Buchst. c) BAT gelte nur für mit dem Hinweiszeichen * versehene Fallgruppen. An einer entsprechenden Regelung in VergGr. V c BAT fehle es.

Das Arbeitsgericht hat die Beklagte zur Zahlung von DM 835,68 brutto nebst Prozeßzinsen verurteilt und im übrigen die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der vom Bundesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung der vorinstanzlichen Urteile und zur Klageabweisung. Die

- 4 -



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



- 4 -

Klägerin kann von der Beklagten nicht die Zahlung von DM 835,68 brutto nebst Zinsen verlangen. Denn ihr stand in der Zeit vom 1. Dezember 1979 bis 28. Februar 1980 keine Vergütung nach VergGr. V b BAT zu. Entgegen der Auffassung der Klägerin und der Vorinstanzen kann die vertretungsweise ausgeübte Tätigkeit der Klägerin in der Zeit vom 15. September 1976 bis 31. Dezember 1978 nicht als Bewährungszeit für den Bewährungsaufstieg nach VergGr. V b Fallgruppe 1 c des Teils I der Anlage 1 a zum BAT berücksichtigt werden.

Auf das Arbeitsverhältnis der Parteien finden die Vorschriften des BAT kraft beiderseitiger Tarifbindung mit unmittelbarer und zwingender Wirkung Anwendung (§ 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1 Satz 1 TVG). Danach sind für die Eingruppierung der Klägerin folgende Tätigkeitsmerkmale des Teils I der Anlage 1 a zum BAT heranzuziehen:

VergGr. V c Fallgruppe 1 a

Angestellte im Büro-, Buchhalterei-, sonstigen Innendienst und im Außendienst, deren Tätigkeit gründliche und vielseitige Fachkenntnisse und selbständige Leistungen erfordert.

VergGr. V b Fallgruppe 1 c

Angestellte im Büro-, Buchhalterei-, sonstigen Innendienst und im Außendienst, deren Tätigkeit gründliche und vielseitige Fachkenntnisse und selbständige Leistungen erfordert,

nach dreijähriger Bewährung in VergGr. V c Fallgruppe 1 a.

Nach dem übereinstimmenden Vortrag der Parteien erfüllt die Klägerin mit ihrer Tätigkeit die Tätigkeitsmerkmale der VergGr. V c Fallgruppe 1 a BAT. Ob diese Rechtsauffassung der Parteien, an die der Senat nicht gebunden ist, zutrifft, kann er nicht beurteilen, da die Parteien zu der konkreten Tätigkeit der Klägerin nichts vorgetragen haben. Aber auch

- 5 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

wenn der Senat unterstellt, daß die Rechtsauffassung der Parteien zutrifft, rechtfertigt dies nicht die Eingruppierung der Klägerin in die VergGr. V b BAT Fallgruppe 1 c für die Zeit vom 1. Dezember 1979 bis 28. Februar 1980.

Die Tätigkeitsmerkmale der VergGr. V b BAT Fallgruppe 1 c, die im übrigen mit den Tätigkeitsmerkmalen der VergGr. V c BAT Fallgruppe 1 a übereinstimmen, erfordern darüber hinaus, daß sich der Angestellte "in VergGr. V c Fallgruppe 1 a" drei Jahre bewährt hat. Diese Voraussetzung hatte die Klägerin entgegen ihrer Auffassung und entgegen der Auffassung der Vorinstanzen in der Zeit vom 1. Dezember 1979 bis 28. Februar 1980 noch nicht erfüllt. Die Klägerin ist erst seit 1. Januar 1979 mit ihrer Tätigkeit in VergGr. V BAT Fallgruppe 1 a eingruppiert. Zeiten vor dem 1. Januar 1979, in denen die Klägerin die höherwertige Tätigkeit nur vertretungsweise wahrnahm, können nicht auf die Bewährungszeit angerechnet werden. Insoweit war die Klägerin mit ihrer Tätigkeit nicht in VergGr. V c BAT Fallgruppe 1 a eingruppiert.

Wenn es in VergGr. V b BAT Fallgruppe 1 c heißt "nach dreijähriger Bewährung in VergGr. V c Fallgruppe 1 a", wird damit auf die Bewährung in einer bestimmten Fallgruppe des Tarifvertrags Bezug genommen. Dies setzt voraus, daß der betreffende Angestellte in diese konkrete Fallgruppe auch eingruppiert ist (vgl. auch BAG Urteil vom 14. Juli 1982 - 4 AZR 1083/79 -, AP Nr. 63 zu §§ 22, 23 BAT 1975, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen). Für die Eingruppierung in eine bestimmte Vergütungsgruppe oder Fallgruppe des BAT ist wiederum maßgeblich die von dem Angestellten "nicht nur vorübergehend auszuübende Tätigkeit" (§ 22 Abs. 2 Unterabs. 1 BAT). Die vorübergehende oder vertretungsweise Übertragung von Tätigkeiten einer höheren Vergütungsgruppe führt nicht zur Eingruppierung in diese Vergütungsgruppe und damit auch nicht zur Erfüllung der Tätigkeitsmerkmale dieser Vergütungsgruppe. Die Tarifvertragsparteien haben diese Rechtsfolge ersichtlich gewollt und auch ihre Konsequenzen bedacht. Dem Umstand, daß ein Ange-



stellter bei nur vorübergehend auszuübenden Tätigkeiten trotz höherwertiger Tätigkeit keine Eingruppierung in die entsprechende Vergütungsgruppe erreichen kann, haben die Tarifvertragsparteien durch die Vorschrift des § 24 BAT Rechnung getragen. Danach steht dem betreffenden Angestellten unter bestimmten Voraussetzungen eine persönliche Zulage in Höhe des Differenzbetrags zwischen der Vergütung der höheren Vergütungsgruppe und der Vergütungsgruppe, in der er eingruppiert ist, zu. Die von der Klägerin vorübergehend auszuübenden Tätigkeiten sind daher keine Tätigkeiten der VergGr. V c BAT Fallgruppe 1 a im Sinne der VergGr. V b BAT Fallgruppe 1 c.

Zeiten vor dem 1. Januar 1979, in denen die Klägerin die höherwertige Tätigkeit vorübergehend auszuüben hatte, können auch nicht gemäß § 23 a Nr. 5 Buchst. c) BAT berücksichtigt werden. Nach dieser Vorschrift werden zwar auf die vorgeschriebene Bewährungszeit Zeiten angerechnet, während derer der Angestellte "noch nicht in der Vergütungsgruppe eingruppiert war, aus der er im Wege des Bewährungsaufstiegs aufrückt, während derer er aber die Tätigkeitsmerkmale dieser oder einer höheren Vergütungsgruppe erfüllt und hierfür eine Zulage nach § 24 erhalten hat". § 23 a BAT betrifft jedoch nur den Bewährungsaufstieg nach den mit dem Hinweiszeichen * gekennzeichneten Fallgruppen des BAT. Eine unmittelbare Anwendung des § 23 a BAT auf den sogenannten Fallgruppenbewährungsaufstieg, um den es vorliegend geht, scheidet damit aus.

Auch eine entsprechende Anwendung des § 23 a Nr. 5 BAT kommt beim Fallgruppenbewährungsaufstieg nicht in Betracht. Im Gegensatz zum Bewährungsaufstieg nach den mit dem Hinweiszeichen * gekennzeichneten Fallgruppen haben die Tarifvertragsparteien zum Fallgruppenbewährungsaufstieg zwar keine näheren Vorschriften über die Voraussetzungen eines Bewährungsaufstiegs, insbesondere zu Bewährungszeiten von Teilzeitkräften und zur Anrechnung von Vordienst- und Unterbrechungszeiten sowie Zeiten mit vorübergehend ausgeübten Tä-



tigkeiten, getroffen. Insoweit besteht eine Lücke. Dies rechtfertigt es aber nicht, die Regelung des § 23 a BAT schematisch auf den Fallgruppenbewährungsaufstieg anzuwenden. Das widerspräche dem erkennbaren Willen der Tarifvertragsparteien und ist deshalb unzulässig. Die Tarifvertragsparteien haben die Vorschrift des § 23 a BAT ausdrücklich auf die mit dem Hinweiszeichen * gekennzeichneten Fallgruppen beschränkt. Wenn sie für andere Bewährungszeiten die Vorschrift des § 23 a BAT entsprechend anwenden wollten, haben sie dies ebenso ausdrücklich bestimmt, so z. B. in den Fußnoten 1 zur VergGr. VII der Unterabschnitte I, II und III des Teils II Abschnitt N der Anlage 1 a zum BAT (vgl. hierzu BAG Urteil vom 1. Juni 1983 - 4 AZR 578/80 -, zur Veröffentlichung in der Fachpresse vorgesehen). Für die Fälle des Fallgruppenbewährungsaufstiegs fehlt eine solche Regelung.

Andererseits sind die Vorschriften des § 23 a BAT für den Fallgruppenbewährungsaufstieg nicht völlig bedeutungslos. Soweit nämlich § 23 a BAT allgemeine Rechtsgedanken enthält, die dem tariflichen Sinn und Zweck des Bewährungsaufstiegs und dem Gesamtzusammenhang der tariflichen Regelung des BAT entsprechen, sind diese Rechtsgedanken auch auf den Fallgruppenbewährungsaufstieg anwendbar. Das gilt dann auch für den Fallgruppenbewährungsaufstieg im Bereich der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeerverbände (VKA), da die Tätigkeitsmerkmale des Fallgruppenbewährungsaufstiegs der für den Bereich der VKA und der für Bund und Länder geltenden Fassungen des BAT weitgehend übereinstimmen. Da es hier nicht um die Anwendung des § 23 a BAT, sondern um die Anwendung eines allgemeinen Rechtsgedankens geht, ist insoweit unerheblich, daß § 23 a BAT nicht für den Bereich der VKA gilt.

Die Regelung des § 23 a Nr. 5 BAT über die Anrechnung von Zeiten vorübergehend ausgeübter Tätigkeiten enthält jedoch keinen allgemeinen Rechtsgedanken, der auf den Fall-



- 8 -

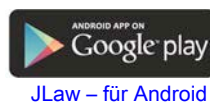
gruppenbewährungsaufstieg übertragbar wäre. Vielmehr ist nach der Grundregel des § 22 BAT, dem Gesamtzusammenhang der tariflichen Regelungen und der tariflichen Systematik für die Eingruppierung in eine Vergütungsgruppe stets maßgebend, welche Tätigkeiten der Angestellte nicht nur vorübergehend auszuüben hat; vorübergehend auszuübende Tätigkeiten bleiben insoweit außer Betracht. Demgemäß können unter "Tätigkeiten in VergGr. X", "Bewährung in einer Tätigkeit der VergGr. Y" oder "Bewährung in VergGr. Z" im tariflichen Sinne stets nur die nicht nur vorübergehend auszuübenden Tätigkeiten verstanden werden. Dies schließt es aus, daß ein Angestellter sich mit einer nur vorübergehend auszuübenden Tätigkeit in einer bestimmten Vergütungsgruppe bewähren kann. Damit ist es nach dem Gesamtzusammenhang der tariflichen Regelungen nicht möglich, Zeiten von nur vorübergehend auszuübenden Tätigkeiten als Bewährungszeiten anzuerkennen. Diesen Grundsatz durchbricht zwar die Vorschrift des § 23 a Nr. 5 BAT. Als Ausnahmenvorschrift muß sie aber auf den Bewährungsaufstieg nach den mit dem Hinweiszeichen * gekennzeichneten Fallgruppen beschränkt bleiben.

Ausnahmsweise kann freilich eine vorübergehende oder nur vertretungsweise übertragene Tätigkeit auch für den Fallgruppenbewährungsaufstieg berücksichtigt werden, wenn die vorübergehende oder vertretungsweise Übertragung willkürlich, d. h. ohne sachlichen Grund erfolgt. Das ist z. B. anzunehmen, wenn der Arbeitgeber dem Angestellten eine bestimmte Tätigkeit nur deshalb zur bloß vorübergehenden Ausübung überträgt, um die Teilnahme des Angestellten am Bewährungsaufstieg hinauszuzögern oder gar zu verhindern. In diesen Fällen ist der Angestellte so zu stellen, als ob ihm von Anfang an die Tätigkeit auf Dauer übertragen worden wäre. Denn die Gestaltungsmöglichkeit des § 24 BAT darf nicht rechtsmißbräuchlich zur bewußten oder auch nur unbewußten Umgehung der tarifgerechten Entlohnung benutzt werden (BAG Urteil vom 2. Mai 1979 - 4 AZR 515/77 -, AP Nr. 4 zu § 24

- 9 -



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



- 9 -

BAT). Insoweit ist es aber Sache der klagenden Partei, die aus einer rechtsmißbräuchlichen Ausnutzung der Vorschrift des § 24 BAT Ansprüche herleitet, entsprechende Tatsachen vorzutragen. Die Tatsache allein, daß sich die vorübergehende Übertragung der höherwertigen Tätigkeit über einen längeren und zunächst nicht fest bestimmten Zeitraum hin erstreckte, genügt nicht, um Rechtsmißbrauch anzunehmen (vgl. BAG Urteil vom 31. August 1983 - 4 AZR 66/81 -, nicht veröffentlicht). Sonstige Umstände, die auf Rechtsmißbrauch schließen lassen könnten, hat die Klägerin nicht vorgetragen.

Die Klägerin hat als unterlegene Partei gemäß § 91 ZPO die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Dr. Neumann

Dr. Feller

Dr. Etzel

Gröbing

Fieberg



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)

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