

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die amtliche Sammlung! Nein

72
15. Juli 1967

Gesetz: TVG § 1 Tarifverträge: BAVAV; Manteltarifvertrag für die Angestellten der Bundesanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung (MTA) vom 21. April 1963: §§ 12, 23; 4. Tarifvertrag zur Änderung des MTA vom 27. Mai 1964: § 2

Leitsätze:

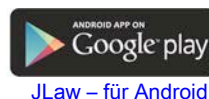
1. Ob der Angestellte die ihm vom Arbeitgeber übertragene Tätigkeit nur vorübergehend auszuüben hat, bestimmt sich nach dem bei der Übertragung der Tätigkeit zum Ausdruck gekommenen Willen des Arbeitgebers.
2. Dieser kann sich auch ohne ausdrückliche Erklärung des Arbeitgebers aus den dem Angestellten bei der Übertragung der Arbeit erkennbaren Umständen ergeben.
3. Aus dem Begriff der Abordnung, d.h. der vorübergehenden Beschäftigung des Angestellten bei einer anderen Dienststelle oder bei einem anderen Arbeitgeber, folgt nicht notwendig, daß der Inhalt der Tätigkeit des Angestellten auch nur vorübergehend ist.
4. Wird dem Angestellten nicht nur vorübergehend eine Tätigkeit zugewiesen, die tariflich höher zu vergüten ist als die bisher von ihm auszuübende Tätigkeit, so unterliegt die Zuweisung der höherwertigen Tätigkeit der Mitbestimmung des Personalrats. Mitbestimmung und Mitbestimmungsverfahren sind Wirksamkeitsvoraussetzung für die Zuweisung der höherwertigen Tätigkeit und damit auch für die Höhergruppierung.

Aktenzeichen: 4 AZR 162/66

Urteil des BAG vom 5. Juli 1967 LAG Niedersachsen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

4 AZR 162/66

1 Sa 624/65 Niedersachsen

Im Namen des Volkes!

Verkündet
am 5. Juli 1967

gez. Mißler,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

Urteilstenor berichtet
durch Beschluß vom
27. Juli 1967.
Kassel, den 15. August 1967
gez. Breitenwischer,
Regierungsamtmann
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle des Bundesarbeitsgerichts

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 5. Juli 1967 durch den Senatspräsidenten Dr. Poelmann, die Bundesrichter Dr. Pecher und Dr. Neumann sowie die Bundesarbeitsrichter Mügel und Rudolf für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 25. Januar 1966 - 1 Sa 624/65 - aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

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)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger steht als Angestellter im Dienst der Beklagten. Seit dem 1. September 1961 ist er in die VergGr. VI MTA eingereiht. Bis zum 17. April 1963 war er bei der Nebenstelle P des Arbeitsamts H als Vermittler beschäftigt.

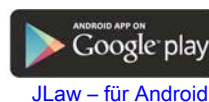
Durch Erlaß des Präsidenten der Beklagten vom 4. April 1963 wurde der Kläger "zur vorübergehenden Dienstleistung und Erprobung" zur Zentralstelle für Arbeitsvermittlung (ZAV) in F abgeordnet, bei der er am 18. April 1963 seinen Dienst aufnahm. Am 20. Mai 1963 wurde ihm dort die Tätigkeit eines Sachbearbeiters im Abteilungsbüro C, die der VergGr. V b MTA entspricht, übertragen, und zwar ausdrücklich vorübergehend; der Auftrag wurde widerrufen, als sich der Kläger am 15. Oktober 1963 einer Heilkur unterzog; für die Monate Mai bis September 1963 erhielt der Kläger eine persönliche Zulage nach der VergGr. V b MTA. Mit Wirkung vom 5. Dezember 1963 wurde dem Kläger durch Schreiben des Direktors der ZAV vom 6. Dezember 1963 die Tätigkeit eines Vermittlers - A 2 - übertragen; in dem dazu benutzten Formblatt ist das vorgedruckte Wort "vorübergehend" gestrichen (überdruckt). Diese Tätigkeit entsprach den Merkmalen der VergGr. IV b MTA, nach der dem Kläger auch eine persönliche Zulage für die Monate Dezember 1963 bis April 1964 gezahlt wurde. Am 4. Mai 1964 kehrte der Kläger auf eigenen Wunsch an das Arbeitsamt H zurück, wo er mit Tätigkeiten der VergGr. VI MTA weiterbeschäftigt wurde.

Mit der Klage hat der Kläger die Zahlung der Zulage nach der VergGr. V b MTA auch für die Monate April, Oktober und November 1963 begehrt. Er ist weiter der Auffassung, daß ihm ab 1. Mai 1964 die Vergütung nach der VergGr. IV b zustehe, da ihm die dieser Vergütungsgruppe entsprechende Tätigkeit eines Vermittlers am 5. Dezember 1963 nicht nur vorübergehend, sondern auf Dauer übertragen worden sei; mindestens habe er mit Rücksicht auf die ab 20. Mai 1963 ausgeübte Sachbearbeitertätigkeit gemäß § 23 MTA Anspruch auf die VergGr. V b. Der Kläger hat die Feststellung beantragt, daß die

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

72

- 3 -

Beklagte verpflichtet ist, ihn für die Zeit vom 1. bis 30. April und vom 1. Oktober bis 30. November 1963 nach der VergGr. V b statt VI und ab 1. Mai 1964 nach der VergGr. IV b statt VI, mindestens aber nach V b MTA zu vergüten.

Die Beklagte hat Klagabweisung beantragt. Gegenüber dem Anspruch des Klägers auf Höhergruppierung in die VergGr. IV b, hilfsweise V b MTA hat sie bestritten, daß dem Kläger die während seiner Abordnung an die ZAV zugewiesenen höherwertigen Tätigkeiten auf Dauer übertragen worden seien.

Das Arbeitsgericht hat nach dem Klageantrag erkannt. Auf die Berufung der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger nur noch seine Ansprüche auf die VergGr. IV b, mindestens V b MTA für die Zeit ab 1. Mai 1964 weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Dem Landesarbeitsgericht ist darin beizupflichten, daß der Kläger einen Anspruch auf Höhergruppierung nicht aus § 2 des 4. Tarifvertrages zur Änderung des MTA vom 27. Mai 1964 herleiten kann. Danach werden die am 30. September 1963 im Arbeitsverhältnis stehenden Angestellten, die "nach diesem Tarifvertrag die Tätigkeitsmerkmale einer höheren als ihrer bisherigen Vergütungsgruppe erfüllen", nach Maßgabe des § 27 MTA höhergruppiert. Das ist eine die Neufestsetzung der Grundvergütung betreffende Überleitungsbestimmung für diejenigen Angestellten, die beim Inkrafttreten der Änderung der Allgemeinen Vergütungsordnung durch den 4. Änderungstarifvertrag, das ist am 1. Oktober 1963, eine Tätigkeit ausübten, die nach dieser Neufassung der AVO höherbewertet wird als nach den vorher geltenden Tarifvorschriften. Ob der Kläger aufgrund des 4. Änderungstarifvertrages in eine höhere Vergütungsgruppe aufgerückt ist, hängt von der Tätigkeit ab, die für seinen tariflichen Ver-

- 4 -



- 4 -

gütungsanspruch im Zeitpunkt des Inkrafttretens der geänderten Vergütungsordnung maßgeblich war. Das war die damals von ihm überwiegend und nicht nur vorübergehend auszuübende Tätigkeit (§ 23 MTA). Tatsächlich hat der Kläger vom 20. Mai bis über den 1. Oktober 1963 hinaus die Tätigkeit eines Sachbearbeiters in der ZAV ausgeübt, die schon in der AVO des MTA nach der VergGr. V b bewertet ist, deren Bewertung sich aber durch den 4. Änderungstarifvertrag auch nicht geändert hat. Diese Tätigkeit war dem Kläger nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nur vorübergehend übertragen worden, so daß sie zwar den Anspruch auf eine Zulage nach § 24 MTA, nicht aber einen Anspruch auf Höhergruppierung begründen konnte. Sie ist auch nicht etwa, wie die Revision meint, nachträglich zu einer nicht nur vorübergehend auszuübenden geworden. Abgesehen davon, daß der Direktor der ZAV den Auftrag widerrufen hat, als der Kläger die ihm zur Erprobung übertragene Tätigkeit wegen des Heilverfahrens ab 15. Oktober 1963 nicht mehr ausüben konnte, und keine Gründe für eine Unwirksamkeit des Widerrufs ersichtlich sind, kennt der Tarif keine zeitliche Begrenzung der vorübergehenden Übertragung einer Tätigkeit mit der Wirkung, daß die Tätigkeit nach einer bestimmten Dauer aufhört, eine nur vorübergehend auszuübende zu sein. Soweit § 23 MTA es für den Anspruch auf Höhergruppierung auf eine sechs Monate dauernde ununterbrochene Ausübung der höherwertigen Tätigkeit abstellt, wird ausdrücklich die nicht nur vorübergehende Übertragung vorausgesetzt. Es besteht auch kein Anspruch auf dauernde Übertragung einer nur vorübergehend zur Erprobung übertragenen Tätigkeit für den Fall, daß die Erprobung die Eignung des Angestellten erweist. Maßgeblich für die dem Kläger zustehende Vergütungsgruppe ist daher während der nur vorübergehend auszuübenden Sachbearbeitertätigkeit diejenige Tätigkeit geblieben, die dem Kläger zuvor zur nicht nur vorübergehenden Ausübung übertragen war. Das ist die Tätigkeit eines Vermittlers, die in der AVO unverändert der VergGr. VI zugewiesen ist.

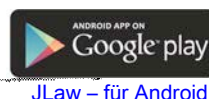
- 5 -



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



II. Eine nur vorübergehend auszuübende Tätigkeit nimmt das Landesarbeitsgericht auch bei der dem Kläger mit dem Schreiben vom 6. Dezember 1963 zugewiesenen, in der AVO nach der VergGr. IV b bewerteten Tätigkeit eines Vermittlers in der ZAV an. Hierzu führt es aus: Auch wenn man die von der Beklagten bestrittene Richtigkeit der Streichung des Wortes "vorübergehend" in dem Schreiben vom 6. Dezember 1963 unterstelle, habe der Kläger aus dem Gesamtcharakter seiner Tätigkeit an der ZAV und aus der Art seiner Vergütung in der Form von persönlichen Zulagen zu seiner alten Grundvergütung nach der VergGr. VI b MTA entnehmen müssen, daß seine Beschäftigung immer nur vorübergehender Natur gewesen sei. Nach den Erlassen des Präsidenten der Beklagten vom 18. Februar und 4. April 1963 und der Ausführungsverfügung des Präsidenten des Landesarbeitsamts Niedersachsen vom 11. April 1963 sei der Kläger vom Arbeitsamt H. . . . zur vorübergehenden Dienstleistung und Erprobung zur ZAV abgeordnet worden. Der auch dem Kläger bei seiner langen Tätigkeit bei der Beklagten und deren Rechtsvorgängerin bekannte Begriff der Abordnung (§ 12 MTA) beinhalte im Gegensatz zur Versetzung die vorübergehende Zuweisung des Angestellten an eine andere Dienststelle. Diesen Gesamtcharakter der Beschäftigung des Klägers bei der ZAV hätten begrifflich auch die einzelnen Tätigkeiten des Klägers in dieser Dienststelle getragen. Davon müsse auch der Kläger ausgegangen sein, da er gegen die Mitteilung in der Ergänzungsanordnung vom 13. Februar 1964, daß ihm ab 1. Dezember 1963 die Zulage der VergGr. IV b MTA gewährt werde, nichts unternommen habe. Im übrigen habe der Direktor der ZAV in . . . auch gar nicht die endgültige Übertragung der Tätigkeit an den Kläger vornehmen können, da der Kläger nicht von ihm, sondern von dem Präsidenten der Beklagten an die ZAV abgeordnet worden sei; das sei dem Kläger auch bekannt gewesen. Die Abordnung des Klägers an die ZAV sei weder ausdrücklich in eine Versetzung umgewandelt worden,



- 6 -

noch sei der Kläger nach dem festgestellten Sachverhalt als an die ZAV in F versetzt zu behandeln.

Damit geht das Landesarbeitsgericht zutreffend davon aus, daß es sich nach dem bei der Übertragung einer Tätigkeit zum Ausdruck gekommenen Willen des Arbeitgebers bestimmt, ob der Angestellte sie nur vorübergehend auszuüben hat, und daß sich dies auch ohne ausdrückliche Erklärung des Arbeitgebers aus den dem Angestellten erkennbaren Umständen ergeben kann (ebenso die zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmte Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 22. März 1967, 4 AZR 107/66). Dem angefochtenen Urteil kann jedoch insofern nicht gefolgt werden, als es entscheidend darauf abstellt, es ergebe sich aus dem Begriff der Abordnung als einer vorübergehenden Zuweisung des Angestellten an eine andere Dienststelle, daß diesen Gesamtcharakter seiner Beschäftigung bei der ZAV begrifflich auch die einzelnen Tätigkeiten des Klägers in dieser Dienststelle getragen hätten. Das Landesarbeitsgericht nimmt also an, die Abordnung schließe es schon begrifflich aus, daß dem Angestellten bei der Dienststelle, an die er abgeordnet ist, Tätigkeiten anders als nur vorübergehend zugewiesen werden. Indessen besagt der aus dem Beamtenrecht entnommene, dort ebenso wenig wie im BAT näher definierte Begriff der Abordnung zunächst nur, daß dem Bediensteten eine Beschäftigung an einer anderen Dienststelle (in einem anderen Betrieb) seines Arbeitgebers oder auch an einer Dienststelle (in einem Betrieb) eines anderen Arbeitgebers zugewiesen wird. Ob der Abordnung begrifflich die Eigenschaft des Vorübergehenden anhaftet (ablehnend Plog-Widow Anm. 9 zu § 27 BBG), oder ob es sich insoweit nur um eine das Erfordernis der Zustimmung des Betroffenen berührende Zulässigkeitsvoraussetzung handelt, kann dahingestellt bleiben. Denn jedenfalls betrifft das allein die Beschäftigung an einer anderen Dienststelle. Im übrigen wird durch die Abordnung weder die Rechtsstellung des Beamten noch der Inhalt des Arbeitsverhältnisses des Angestellten verändert. Die Abordnung an sich ("begrifflich") steht andererseits einer inhaltlichen Änderung des Arbeits-

- 7 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

verhältnisses, wie sie durch die Zuweisung einer höherwertigen Tätigkeit eintreten kann, auch nicht entgegen. Daß eine solche Inhaltsänderung eingetreten sei, kann deshalb nicht schon damit verneint werden, daß jede während der Beschäftigung in der anderen Dienststelle zugewiesene Tätigkeit begrifflich den Charakter des Vorübergehenden trage. Es kommt vielmehr auch hier auf den bei der Übertragung der Tätigkeit erkennbar zum Ausdruck gebrachten Willen des Arbeitgebers an.

Nun hat allerdings das Landesarbeitsgericht zuvor darauf hingewiesen, daß der Kläger im April 1963 zur vorübergehenden Dienstleistung und Erprobung zur ZAV abgeordnet worden ist. Das ist sicherlich ein beachtlicher Umstand für die Feststellung, ob die Beklagte dem Kläger die Vermittlertätigkeit bei der ZAV ab 5. Dezember 1963 nur vorübergehend, nämlich zum Zwecke der Erprobung, zugewiesen hat und der Kläger die Zuweisung auch so auffassen mußte. Jedoch ist das nur einer aus der zu berücksichtigenden Gesamtheit der vorgetragenen Umstände, von deren Prüfung und Wertung das Landesarbeitsgericht offenbar abgesehen hat, weil es entscheidende Bedeutung seiner Erwägung beimißt, daß aufgrund der Abordnung jede Zuweisung einer Tätigkeit bei der ZAV schon begrifflich eine vorübergehende und als solche erkennbar gewesen sei. Kann ihm darin nicht gefolgt werden, so bedarf es einer erneuten Würdigung des Sachverhalts durch das Berufungsgericht als Tatsacheninstanz. Der Kläger hat, wie die Revision geltend macht, auch weitere Umstände vorgetragen, die bei der zu treffenden Feststellung Beachtung verdienen. Während dem Kläger zunächst die Tätigkeit eines Sachbearbeiters ausdrücklich vorübergehend übertragen worden ist, fehlt es in der Verfügung vom 6. Dezember 1963, mit der ihm die Vermittlertätigkeit (IV b) übertragen wurde, nicht nur an einer solchen Einschränkung, sondern das vorgedruckte Wort "vorübergehend" ist durchstrichen. Der Kläger hat vorgetragen, die IV b-Stelle sei ausgeschrieben gewesen, er habe sich um sie beworben. Er hat einen Befähigungsbericht



- 8 -

des Direktors der ZAV vom 7. August 1963 vorgelegt, in dem das Ergebnis seiner Erprobung positiv beurteilt ist und für die weitere dienstliche Verwendung des Klägers "Sachbearbeiter im Abteilungsbüro, Vermittler bei der ZAV" vorgeschlagen wird. Unter diesen Umständen bedarf es erneuter Prüfung, wie der Kläger die Mitteilung vom 6. Dezember 1963 mit der Streichung des Wortes "vorübergehend", die das Landesarbeitsgericht als echt unterstellt hat, auffassen durfte. Gegenüber der Feststellung des Landesarbeitsgerichts, dem Kläger sei bekannt gewesen, daß der Direktor der ZAV die endgültige Übertragung einer Tätigkeit bei der ZAV nicht habe vornehmen können, fehlt es, wie die Revision rügt, an einem Einlehen auf die unter Beweis gestellte Behauptung des Klägers, daß der Präsident der Beklagten der endgültigen Übertragung der Stelle an den Kläger zugestimmt habe.

Das Landesarbeitsgericht hat noch ausgeführt, der Kläger müsse selbst von einer nur vorübergehenden Übertragung der Vermittlertätigkeit ausgegangen sein, weil er gegen die Mitteilung in der Ergänzungsanordnung vom 13. Februar 1964, daß ihm ab 1. Dezember 1963 die Zulage der VergGr. IV b MTA gewährt werde, nichts unternommen habe. Zu Unrecht rügt die Revision, diese Erwägung sei fehlerhaft, weil es für die Frage, wie der Kläger die Verfügung vom 6. Dezember 1963 habe auffassen müssen, nicht auf einen zwei Monate später eingetretenen Vorgang ankommen könne. Das Landesarbeitsgericht ist nämlich nicht der Meinung, daß die Mitteilung vom 13. Februar 1964 einen Einfluß darauf gehabt habe, wie der Kläger die Verfügung vom 6. Dezember 1963 über die Zuweisung der Vermittlertätigkeit bei deren Zugang habe auffassen müssen. Sondern es zieht aus dem späteren Untätigbleiben des Klägers auf die Mitteilung der Gewährung einer Zulage Rückschlüsse darauf, wie der Kläger die Zuweisung der Tätigkeit von Anfang an aufgefaßt hat ("Davon muß auch der Kläger ausgegangen sein"). Das ist denkgesetzlich nicht fehlerhaft. Doch wird es bei der Würdigung aller Umstände einer erneuten Abwägung bedürfen, welches Gewicht diesem Verhalten des Klägers beizumessen ist.

- 9 -



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

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

Hiernach mußte das angefochtene Urteil, soweit es dem Kläger die Vergütungsansprüche für die Zeit ab 1. Mai 1964 aberkannt hat, aufgehoben und die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Das gilt auch für den Anspruch auf die VergGr. V b, da die Abweisung dieses nur hilfsweise erhobenen minderen Anspruchs nicht bestehen bleiben kann, solange nicht über den weitergehenden Anspruch auf die VergGr. IV b entschieden ist.

Sofern das Landesarbeitsgericht zu der Feststellung kommt, daß der Kläger die Vermittlertätigkeit nicht nur vorübergehend übertragen bekommen hat, ist darauf hinzuweisen, daß schon die Maßnahme der Zuweisung einer Tätigkeit, die tariflich nach einer höheren als der dem Angestellten bisher zustehenden Vergütungsgruppe bewertet ist, gemäß § 71 Abs. 1 Buchst. a PersVG der Mitbestimmung des zuständigen Personalrats unterliegt; die Mitbestimmung des Personalrats und die Einhaltung der Vorschriften über das Mitbestimmungsverfahren sind Wirksamkeitsvoraussetzung aller der Mitbestimmung unterliegenden Rechtsgeschäfte (§ 62 PersVG); vgl. hierzu BAG 14, 248 [257] = AP Nr. 5 zu § 1 TVG Tarifverträge: BAVAV, BAG AP Nr. 6 aaO sowie das zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmte Urteil des erkennenden Senats vom 22. März 1967, 4 AZR 107/66. Das Landesarbeitsgericht hatte von seinem Rechtsstandpunkt aus bisher keine Veranlassung, hierauf einzugehen.

Über die Kosten der Revision wird das Landesarbeitsgericht zu befinden haben.

gez. Dr. Poelmann

Dr. Neumann

Dr. Pecher

Mügel

Rudolf



B e s c h l u ßIn Sachen

72

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts am
27. Juli 1967 beschlossen:

Das am 5. Juli 1967 verkündete Urteil wird
gemäß § 319 ZPO dahin berichtigt, daß die Urteils-
formel folgendermaßen lautet:

"Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom
26. Januar 1966 - 1 Sa 624/65 - aufgehoben,
soweit das Berufungsgericht über die Vergü-
tungsansprüche des Klägers für die Zeit ab 1. Mai
1964 und über die Kosten des Rechtsstreits erkannt hat.

Die Sache wird insoweit zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung an das Berufungsgericht zurück-
verwiesen."

Dem Revisionsgericht waren durch die vom Kläger eingelegte
Revision nur die in der neuen Urteilsformel bezeichneten An-
sprüche angefallen, nur über diese ist auch durch das Urteil
vom 5. Juli 1967 entschieden worden. Es beruht daher auf einem
offenbaren Versehen, daß in der verkündeten Urteilsformel das
Berufungsurteil auch insoweit aufgehoben worden ist, als das
Landesarbeitsgericht bereits rechtskräftig über die vom Kläger
verlangte Zulage entschieden hat.

gez. Dr. Poelmann

Dr. Neumann

Dr. Pecher

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