

Aktenzeichen: 4 AZR 184/01
Bundesarbeitsgericht 4. Senat

Urteil vom 15. Mai 2002
- 4 AZR 184/01 -

I. Arbeitsgericht
Wuppertal

Urteil vom 25. Juli 2000
- 7 Ca 1322/00 -

II. Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Urteil vom 21. Dezember 2000
- 11 (8) Sa 1338/00 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungsstichwort:

Vorübergehende Übertragung höherwertiger Tätigkeit

Gesetze:

BAT §§ 24, 23, 22; Anlage 1 a zum BAT VergGr. VI b, V c; BGB § 315

Leitsätze:

keine

Hinweis des Senats:

Teilweise Parallelsache zu BAG 17. April 2002 - 4 AZR 174/01 - zur Veröffentlichung vorgesehen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BUNDESARBEITSGERICHT



4 AZR 184/01
11 (8) Sa 1338/00
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
15. Mai 2002

URTEIL

Freitag, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

beklagtes, berufungsbeklagtes und revisionsbeklagtes Land,

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 15. Mai 2002 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Schliemann, die Richter am Bundesarbeitsgericht Bott und Dr. Friedrich, den ehrenamtlichen Richter Dr. Dräger und die ehrenamtliche Richterin Scherweit-Müller für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 21. Dezember 2000 - 11 (8) Sa 1338/00 - aufgehoben.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2. Der Rechtsstreit wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob die Klägerin ab dem 1. Januar 2000 Anspruch auf Vergütung nach VergGr. V c BAT hat. Dabei geht es darum, ob das beklagte Land der Klägerin eine höherwertige Tätigkeit nur vorübergehend zuweisen durfte oder ob sie der Klägerin auf Dauer zusteht.

Die am 19. September 1950 geborene Klägerin trat auf der Grundlage des bis zum 31. Dezember 1990 befristeten schriftlichen Arbeitsvertrages vom 3. Januar 1990 mit Wirkung vom gleichen Tage als nicht vollbeschäftigte Angestellte in die Dienste des beklagten Landes. Dieser befristete Arbeitsvertrag wurde am 30. November 1990 bis zum 29. Dezember 1991 verlängert. Durch Änderungsvertrag vom 28. Februar 1991 wurde die Klägerin als nicht vollbeschäftigte Angestellte mit der Hälfte der regelmäßigen Arbeitszeit eines vollbeschäftigten Angestellten auf unbestimmte Zeit weiterbeschäftigt. Das Arbeitsverhältnis der Parteien bestimmt sich vertragsgemäß nach dem Bundes-Angestelltentarifvertrag (BAT) und den diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträgen in der für das beklagte Land geltenden Fassung. Bei ihrer Einstellung war die Klägerin in der VergGr. IX b der Anl. 1 a zum BAT eingruppiert.

Auf Grund eines Gutachtens traf die Landesregierung 1993 die Entscheidung, die Organisation im Bereich der Versorgungsverwaltung umzustrukturieren und die Aufbauorganisation in den Versorgungsämtern grundsätzlich dreistufig (Amtsleitung, Abteilungen, Gruppen) zu gliedern. Eine Vorgabe der Neuorganisation war, die Gruppen zu den einzelnen Gesetzesbereichen zu Abteilungen zusammenzufassen und ua. die Abteilung 2 (Soziales Entschädigungsrecht) und die Abteilung 3 (Schwerbehindertengesetz) einzurichten. Ein Gesetzesbereich sollte eine Abteilung bilden, so daß die Bearbeitung der Gesetzesbereiche Soziales Entschädigungsrecht und Schwerbehindertengesetz getrennt wurden. Die Organisation der Gruppen innerhalb der Abteilungen sollte für die einzelnen Gesetzesbereiche separat geregelt werden. Im Assistenzbereich (Stellen bis VergGr. VI b BAT) wurden ein Einsparpotential von 854 Stellen



festgestellt und die entsprechenden Stellen als künftig wegfallend im Nachtragshaushalt 1993 für die Jahre 1996 - 1999 deklariert. Mit Organisationserlassen erfolgte ab 1996 die Umsetzung der in Projektarbeit erarbeiteten konkreten Maßnahmen für den organisatorischen, personellen und fachlichen Bereich im Landesversorgungsamt und in den nachgegliederten elf Versorgungsämtern. Hieraus folgte, daß zwischen den Ämtern und dem Landesversorgungsamt eine Verschiebung von Stellen, Dienstposten und ggf. auch eine Versetzung von Beschäftigten erforderlich wurden.

Die Klägerin, die zunächst als Schreibkraft tätig war, nahm in der Zeit von Mai 1994 bis Mai 1996 an einer Fortbildungsmaßnahme für Angestellte „mit gutem Erfolg“ (12 Punkte) teil. Die Fortbildungsmaßnahme war inhaltlich abgestellt auf einen künftigen Einsatz in Tätigkeiten des mittleren Dienstes.

Mit Wirkung vom 10. Oktober 1996 übertrug das beklagte Land der Klägerin zunächst zur Erprobung gem. § 24 Abs. 1 BAT die den Voraussetzungen der VergGr. V c Fallgr. 1 a der Anl. 1 a zum BAT entsprechende Tätigkeit einer Sachbearbeiterin mittlerer Dienst (m.D.) in der Schwerbehindertengruppe 2 des Versorgungsamtes W. In dem Zuweisungsschreiben vom 10. Oktober 1996 machte das Versorgungsamt W die Klägerin darauf aufmerksam, daß der vorübergehende Einsatz gem. § 24 Abs. 1 BAT auf dem Dienstposten einer Sachbearbeiterin des mittleren Dienstes in der Abteilung 3 im Hinblick auf künftige Zugänge im Beamtenbereich des mittleren Dienstes nur solange erfolgen könne, als sich der betreffende Beamtenanwärter im Vorbereitungsdienst befinde und für den Einsatz auf dem Sachbearbeiter-Dienstposten noch nicht zur Verfügung stehe. Dies sei zunächst längstens bis zum 31. Juli 1997 der Fall.

Mit Schreiben vom 28. November 1996 teilte das Versorgungsamt W der Klägerin mit, daß sie nach § 24 Abs. 1 BAT ab 1. Oktober 1996 eine persönliche Zulage in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen der VergGr. V c und ihrer jetzigen VergGr. VII erhalte. Auch in diesem Schreiben wies das Versorgungsamt W darauf hin, daß der vorübergehende Einsatz (zur Erprobung) gem. § 24 Abs. 1 BAT auf dem Dienstposten einer Sachbearbeiterin des mittleren Dienstes in der Abteilung 3 im Hinblick auf künftige Zugänge im Beamtenbereich des mittleren Dienstes erfolge.

Mit Schreiben vom 25. Juli 1997 übertrug das Versorgungsamt W der Klägerin mit Wirkung vom 1. August 1997 gem. § 24 Abs. 2 BAT vertretungsweise die Aufgaben einer Sachbearbeiterin des mittleren Dienstes in der Abteilung 3 anstelle der Inhaberin der Stelle V b/V c Nr. 3 a Stellenbesetzungsliste, die wegen einer vorübergehenden



Verstärkung der Sachbearbeiter in der Erziehungsgeldkasse in die Abteilung 4 umgesetzt worden sei, zunächst bis zum 31. Dezember 1997. Unter dem 27. August 1997 teilte das Versorgungsamt W der Klägerin mit, daß nach dem Leistungsbericht der Abteilungsleiterin die Erprobungsphase nunmehr als abgeschlossen angesehen werden könne. Eine Übertragung der Tätigkeit auf Dauer könne wegen Fehlens einer freien und besetzbaren Stelle sowie eines auf Dauer besetzbaren Dienstpostens nicht erfolgen. Mit Schreiben vom 16. Dezember 1997 übertrug das beklagte Land der Klägerin ab 1. Januar 1998 die Aufgaben einer Sachbearbeiterin mittlerer Dienst in der Abteilung 3 gem. § 24 Abs. 1 BAT im Hinblick auf einen künftigen Zugang im Beamtenbereich des mittleren Dienstes, zunächst befristet bis zum 31. Dezember 1998. Die Klägerin werde für diese Zeit auf dem vorübergehend freien Dienstposten eines Beamtenanwärters, der sich im Vorbereitungsdienst befinde und daher für den Einsatz auf dem Sachbearbeiter-Dienstposten noch nicht zur Verfügung stehe, eingesetzt. Wiederholt wurde darauf hingewiesen, daß die Übertragung der Tätigkeit auf Dauer nur nach Maßgabe einer freien und besetzbaren Stelle sowie eines auf Dauer besetzbaren Dienstpostens erfolgen könne.

Mit Schreiben vom 13. November 1998 übertrug das Versorgungsamt W der Klägerin die Aufgaben einer Sachbearbeiterin mittlerer Dienst in der Abteilung 3 gem. § 24 Abs. 1 BAT im Hinblick auf einen künftigen Zugang im Beamtenbereich des mittleren Dienstes über den 31. Dezember 1998 hinaus bis zum 31. Juli 1999. Die Klägerin werde für diese Zeit auf dem vorübergehend freien Dienstposten eines Beamtenanwärters, der sich im Vorbereitungsdienst befinde und daher für den Einsatz auf dem Sachbearbeiter-Dienstposten noch nicht zur Verfügung stehe, eingesetzt.

Mit Schreiben vom 2. Juni 1999 teilte das Versorgungsamt W der Klägerin mit, daß sie „vertretungsweise gem. § 24 Abs. 2 BAT anstelle der Inhaberin der Stelle V b/V c Nr. 5 Stellenbesetzungsliste, die zur Zeit vertretungsweise die Aufgaben einer Sachbearbeiterin des gehobenen Dienstes in der Abteilung 3 - Stellenbesetzungsliste IV b/V b Nr. 6 -“ wahrnehme, eingesetzt sei, und zwar zunächst bis zum 31. Oktober 1999. Es erging wieder der Hinweis, daß die Übertragung der Tätigkeit auf Dauer nur nach Maßgabe einer freien und besetzbaren Stelle sowie eines auf Dauer besetzbaren Dienstpostens erfolgen könne.

Mit Schreiben des Versorgungsamtes W vom 25. Oktober 1999 wurden der Klägerin ab 1. November 1999 weiterhin die Aufgaben einer Sachbearbeiterin mittlerer



Dienst in der Abteilung 3 gem. § 24 Abs. 2 BAT anstelle der Stelleninhaberin V b/V c Nr. 5 Stellenbesetzungsliste befristet bis zum 31. Mai 2000 übertragen.

Am 11. Februar 2000 teilte das Versorgungsamt W der Klägerin mit:

„... mit der ... Verfügung - vom 13. Dezember 1999 - I/2.1b -1042 - wurde ab 01. Januar 2000 die Zahl der Sachbearbeiterinnen/Sachbearbeiter m. D. in der Abteilung 3 (SchwbG) neu festgesetzt. Danach beträgt die Dienstpostenausstattung der Sachbearbeiterinnen/Sachbearbeiter mittlerer Dienst in der Abteilung 3 13,5 - bisher 18 - Dienstposten. Außerdem wurde mit Wirkung vom 19. Januar des Jahres ein weiterer Sachbearbeiter mittlerer Dienst zum hiesigen Amt versetzt. Die Dienstposten sind von anwesenden Bearbeitern besetzt. Im Übrigen verweise ich auf das mit Ihnen in der o. a. Angelegenheit geführte Gespräch.

Die Ihnen mit Schreiben vom 10. Okt. 1996 - I/1 - 1242/2212 - vorübergehend gem. § 24, 1 BAT erstmals ausgesprochene Übertragung der Tätigkeit einer Sachbearbeiterin m. D. in der Abteilung 3, widerrufe ich mit Wirkung vom 31.03.2000.

Ab 01. April 2000 werden Sie in der bisherigen Abteilung im Assistenzbereich eingesetzt.

Ab 01. April 2000 entfallen mithin die Voraussetzungen für die Gewährung der Ihnen bisher gewährten persönlichen Zulage.

...

Mit ihrer beim Arbeitsgericht W am 24. März 2000 eingegangenen Klage begehrt die Klägerin die Feststellung, daß sie spätestens ab 1. Januar 2000 in VergGr. V c BAT eingruppiert sei, daß das beklagte Land verpflichtet sei, diese Vergütungsgruppe in ihrem Arbeitsvertrag festzuschreiben und ihr ab 1. Januar eine Vergütung nach VergGr. V c BAT zu zahlen sowie daß der Entzug der Tätigkeit einer Sachbearbeiterin mittlerer Dienst in der Abteilung 3 gem. Verfügung vom 11. Februar 2000 unwirksam sei.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, sie sei durchgehend auf ein und demselben Arbeitsplatz beschäftigt gewesen, und zwar in der Schwerbehindertengruppe 02, zuständig für die Buchstaben H - M. Es sei in keinem Fall so gewesen, daß sie die Arbeit desjenigen Arbeitsplatzinhabers verrichtet habe, der im Vertrag als zu Vertretender benannt worden sei. Diese Benennung sei aus rein haushaltsrechtlichen Gründen auf dem Papier geschehen und habe keinerlei Auswirkungen auf ihre konkrete Tätigkeit gehabt. Nach dem 31. März 2000 seien ihr Registraturarbeiten zugeteilt worden.



Die Klägerin hat beantragt festzustellen, daß

1. sie spätestens ab 1. Januar 2000 in VergGr. V c BAT eingruppiert ist;
2. das beklagte Land verpflichtet ist, diese Vergütungsgruppe im Arbeitsvertrag festzuschreiben und ihr ab 1. Januar 2000 eine Vergütung nach VergGr. V c BAT zu zahlen;
3. der Entzug der Tätigkeit einer Sachbearbeiterin mittlerer Dienst in der Abteilung 3 gemäß Verfügung vom 11. Februar 2000 unwirksam ist.

Das beklagte Land hat beantragt, die Klage abzuweisen. Es hat sich auf den Standpunkt gestellt, die Klägerin nach erfolgreicher Beendigung der Fortbildungsmaßnahme jeweils aus sachlichem Grund vorübergehend mit der Tätigkeit einer Sachbearbeiterin mittlerer Dienst betraut zu haben. Bereits in dem Haushaltsplan 1996 habe der Landesgesetzgeber dem Präsidenten des Landesversorgungsamtes NRW vorgegeben, in den Folgejahren insgesamt 854 Planstellen des gehobenen, des mittleren und des einfachen Dienstes einzusparen (sog. „kw-Vermerke“). Mit Wirkung vom 14. Oktober 1996 bis zum 31. Juli 1997 seien der Klägerin vorübergehend, zunächst zur Erprobung, gem. § 24 Abs. 1 BAT die Aufgaben der Sachbearbeiterin mittlerer Dienst in Abteilung 3 anstelle des Widerrufsbeamten S übertragen worden. Ab 1. August 1997 bis zum 31. Dezember 1997 sei die Klägerin gem. § 24 Abs. 2 BAT auf den vorübergehend freien Dienstposten der wegen der Verstärkung der Zahl der Sachbearbeiter der Abteilung 4 in die Erziehungsgeldkasse als Sachbearbeiterin mittlerer Dienst umgesetzten Angestellten Frau B eingesetzt worden. Vom 1. Januar 1998 bis zum 31. Dezember 1998 sei die Klägerin gem. § 24 Abs. 1 BAT auf den vorübergehend freien Dienstposten des sich im Vorbereitungsdienst befindlichen Widerrufsbeamten W eingesetzt worden. Mit Schreiben vom 13. November 1998 sei die Übertragung der Aufgaben bis zum 31. Juli 1999 aus demselben Grund verlängert worden. Daran anschließend sei die Klägerin vertretungsweise gem. § 24 Abs. 2 BAT anstelle der Inhaberin der Stelle V b/V c Nr. 7 der Stellenbesetzungsliste, Frau B, eingesetzt worden. Diese habe vertretungsweise die Aufgaben einer Sachbearbeiterin des gehobenen Dienstes in der Abteilung 3 - Stellenbesetzungsliste IV b/V b Nr. 6 - wahrgenommen. Diese zunächst bis zum 31. Oktober 1999 befristete Übertragung sei mit Schreiben vom 25. Oktober 1999 aus demselben Grund verlängert worden, nunmehr befristet bis zum 31. Mai 2000. Auch der mit Wirkung vom 31. März 2000 erfolge Wi-



derruf der Übertragung der Tätigkeiten einer Sachbearbeiterin mittlerer Dienst sei sachlich begründet. Mit Verfügung des Landesversorgungsamtes NRW vom 13. Dezember 1999 seien beim Versorgungsamt W in der Abteilung 3 ua. 4,5 (Haushalts-)Planstellen für Sachbearbeiter des mittleren Dienstes ab 1. Januar 2000 gestrichen worden. Darüber hinaus sei mit Wirkung vom 19. Januar 2000 im Rahmen des Personalausgleichs der Regierungsobersekretär S zum Versorgungsamt W versetzt worden. Im April 1997 sei die DV-Lösung im Bereich Schwerbehindertengesetz (Abteilung 3) einschließlich der Migration - Übertragung von Akten auf PC - eingeführt worden. Im September 1999 sei die Einführung der DV-Lösung auch im Bereich SER und im April 2000 im Bereich Bundeserziehungsgeldgesetz mit dem Ergebnis erfolgt, daß der Arbeitsanfall erheblich zurückgegangen sei, was zur erheblichen Reduzierung von Vertretungen geführt habe. Die Neuberechnung des Sachbearbeiter-Dienstpostensolls durch das Landesversorgungsamt NRW sei ua. Folge der zurückgegangenen Antragszahlen im Schwerbehindertengesetz und des Auslaufens der Kriegsopferversorgung sowie der Migration. Sämtliche Mitarbeiter/-innen des gehobenen und mittleren Dienstes, denen diese Bearbeitung auf Dauer übertragen worden sei, seien in der Lage, auch langfristige Vertretungen zusätzlich zu bearbeiten. Damit seien für den Leiter des Versorgungsamtes die Möglichkeiten, Mitarbeiter vorübergehend vertretungsweise mit höherwertigen Aufgaben zu betrauen, entfallen mit der Folge, daß auch die entsprechende vorübergehende Übertragung höherwertiger Tätigkeit an die Klägerin zum Ablauf des 31. März 2000 habe widerrufen werden müssen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin als unzulässig zurückgewiesen, soweit sie sich gegen die Abweisung des dritten Feststellungsantrags - vorzeitige Beendigung der Übertragung höherwertiger Tätigkeit - richtet, im übrigen als unbegründet angesehen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihre ursprünglichen Klageanträge weiter. Das beklagte Land beantragt, die Revision der Klägerin zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet, soweit sie zulässig ist.

A. Die Revision ist nur zum Teil zulässig.



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



I. Hinsichtlich des Feststellungsantrags Ziff. 3 - Unwirksamkeit der vorzeitigen Beendigung der vorübergehenden Übertragung höherwertiger Tätigkeit - ist die Revision unzulässig. Das Landesarbeitsgericht hat insoweit die Berufung der Klägerin als unzulässig verworfen. Die Revision befaßt sich zwar in der Sache mit dem Schreiben des beklagten Landes vom 11. Februar 2000, mit dem der Widerruf der befristeten vorübergehenden Übertragung höherwertiger Tätigkeit erklärt wurde. Eine Auseinandersetzung mit den Gründen des Landesarbeitsgerichts zur Unzulässigkeit der Berufung der Klägerin insoweit findet aber nicht statt. Damit ist das klageabweisende Urteil des Arbeitsgerichts insoweit rechtskräftig.

II. Im übrigen ist die Revision zulässig.

1. Zur ordnungsgemäßen Begründung der Revision gehört die Angabe der Revisionsgründe unter Bezeichnung der verletzten Rechtsnorm. Dies erfordert grundsätzlich, daß sich die Revisionsbegründung mit den tragenden Gründen des angefochtenen Urteils auseinandersetzt. Zwar ist zur Bezeichnung der verletzten Rechtsnormen iSd. § 554 Abs. 3 Nr. 3 a ZPO aF die Angabe bestimmter Paragraphen nicht erforderlich, sogar eine falsche Bezeichnung kann unschädlich sein. Die Revisionsbegründung muß jedoch den Rechtsfehler des Landesarbeitsgerichts aufzeigen. Gegenstand und Richtung des Revisionsangriffs müssen erkennbar sei. Die Revisionsbegründung muß zu den gem. § 554 Abs. 3 Nr. 3 ZPO gerügten Punkten eine Auseinandersetzung mit den Urteilsgründen des angefochtenen Urteils enthalten (*vgl. nur BAG 29. Oktober 1997 - 5 AZR 624/96 - BAGE 87, 41*).

2. Diesen Anforderungen wird die Revisionsbegründung der Klägerin am Ende gerecht. Die Revision enthält jedenfalls in einem Punkt eine hinreichende Auseinandersetzung mit dem angegriffenen Berufungsurteil. Sie wirft dem Landesarbeitsgericht vor, sein Urteil sei deswegen revisibel falsch, weil es einen bestimmten Vortrag der Klägerin in Tatbestand zwar erfaßt habe, aber bei der rechtlichen Würdigung durchgehend außer Acht gelassen habe. Es habe nämlich ausgeführt, die Klägerin habe dem Vortrag des beklagten Landes zu dem Beamtenanwärter D S, der Stelleninhaberin Frau B, dem Bediensteten W "nicht widersprochen" oder sei dem Vortrag "nicht entgegengetreten". Das Landesarbeitsgericht habe damit den Kernpunkt der Argumentation der Klägerin mißverstanden. Diese habe zwar nicht bestritten, daß die entsprechenden Namen in den jeweiligen Schreiben des Versorgungsamtes mit der entsprechenden Begründung "auf dem Papier" aufgeführt seien. Indes habe sie erklärt, daß dies ein



haushaltsrechtlicher "Trick" gewesen sei, um das Fehlen einer Planstelle für den von der Klägerin durchgehend und dauerhaft ausgeübten Dienstposten zu kaschieren.

B. Die Revision ist - soweit zulässig - begründet. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht.

I. Die Klage ist zulässig, soweit über sie in der Revisionsinstanz sachlich zu entscheiden ist.

Die Feststellungsanträge zu Ziff. 1 und Ziff. 2 sind nach den Grundsätzen, wie sie der Senat in ständiger Rechtsprechung zur Zulässigkeit von Eingruppierungsfeststellungsklagen anwendet, zulässig. Das gilt auch, soweit die Klägerin die gerichtliche Feststellung anstrebt, die begehrte Vergütungsgruppe "im Arbeitsvertrag festzuschreiben", nachdem die Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat klargestellt hat, daß damit nicht mehr begehrt werde, als was nach § 22 BAT ohnehin geboten sei.

II. Die Klage kann mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung nicht abgewiesen werden. Der Senat kann nicht abschließend entscheiden.

1. Auf das Arbeitsverhältnis finden die Vorschriften des Bundes-Angestelltentarifvertrages (BAT) auf Grund einzelarbeitsvertraglicher Vereinbarung Anwendung.

2. Die Klage ist begründet, wenn bei der Klägerin zeitlich mindestens zur Hälfte Arbeitsvorgänge anfallen, die jeweils für sich die Anforderungen mindestens eines Tätigkeitsmerkmals der von ihr für sich in Anspruch genommenen VergGr. V c BAT erfüllen (§ 22 Abs. 2 Unterabs. 2 Satz 1 BAT).

Die der Klägerin übertragene Sachbearbeitertätigkeit entspricht einem Tätigkeitsmerkmal der VergGr. V c des Allgemeinen Teils der Anl. 1 a zum BAT. Diese Bewertung ist zwischen den Parteien nicht mehr umstritten. Sie war entsprechend den Grundsätzen zur Überprüfung einer Eingruppierung bei korrigierender Rückgruppierung (vgl. BAG 16. Februar 2000 - 4 AZR 62/99 - BAGE 93, 340 ff., 356 f.) zugrunde zu legen.

3. Das Landesarbeitsgericht hat - zusammengefaßt - angenommen, der Klägerin seien die von ihr in der Zeit vom 10. Oktober 1996 bis zum 31. März 2000 erledigten Tätigkeiten einer Sachbearbeiterin mittlerer Dienst wirksam jeweils nur vorübergehend



iSd. § 24 BAT übertragen worden mit der Folge, daß sie lediglich eine persönliche Zulage nach Maßgabe des § 24 BAT zu beanspruchen gehabt habe. Das hält der Revision nicht stand.

a) Zutreffend ist das Landesarbeitsgericht davon ausgegangen, das beklagte Land habe der Klägerin die Tätigkeit als Sachbearbeiterin ausdrücklich nicht auf Dauer, sondern jeweils nur vorübergehend bzw. zur Vertretung übertragen. Etwas anderes behauptet auch die Klägerin nicht.

b) Der Senat hat in seiner Entscheidung vom 17. April 2002 - 4 AZR 174/01 - (zur Veröffentlichung vorgesehen) ausgeführt, § 24 BAT setze für die vorübergehende Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit die Möglichkeit einer solchen Maßnahme in Ausübung des Direktionsrechts voraus und gestalte diese Maßnahme. Deshalb muß die vorübergehende Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit in entsprechender Anwendung des § 315 BGB nach billigem Ermessen erfolgen. Das billige Ermessen der Ausübung des Direktionsrechts muß sich auf die Tätigkeitsübertragung „an sich“ und auf die „Nichtdauerhaftigkeit“ der Übertragung beziehen - doppelte Billigkeit -. Ausübung des Direktionsrechts nach billigem Ermessen bedeutet Interessenabwägung. Die Grundsätze der Billigkeit sind gewahrt, wenn alle wesentlichen Umstände des Falles abgewogen und die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigt sind (vgl. zB BAG 28. September 1977 - 4 AZR 743/76 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Rundfunk Nr. 4 = EzA TVG § 4 Rundfunk Nr. 3).

4. Die Übertragung der höherwertigen Tätigkeit „an sich“ hat die Klägerin nicht beanstandet.

5. Ob die Übertragungen höherwertiger Tätigkeit an die Klägerin vom 10. Oktober 1996 bis zum 31. Mai 2000 diesem Maßstab standhalten, kann der Senat abschließend nicht entscheiden.

a) Die erste Übertragung mit Schreiben vom 10. Oktober 1996 erfolgte "zunächst zur Erprobung". Eine Erprobung von etwas mehr als zehn Monaten (10. Oktober 1996 bis zum Zugang des Schreibens vom 27. August 1997) in der Position einer Sachbearbeiterin mittlerer Dienst in der Schwerbehindertengruppe 2 kann durchaus den Grundsätzen der Billigkeit entsprechen. Es kann sich um besondere Aufgaben gehandelt haben. Dazu wird das beklagte Land noch vorzutragen haben. Denn Erprobungszeiten



von mehr als sechs Monaten bedürfen in jedem Fall einer besonderen Begründung (*Senat 18. Juni 1997 - 4 AZR 728/95 - AP BAT-O § 24 Nr. 1, zu II 2 der Gründe*).

Außerdem hat das beklagte Land den vorübergehenden Einsatz zur Erprobung gem. § 24 Abs. 1 BAT mit der Vakanz des Dienstposten einer Sachbearbeiterin des mittleren Dienstes begründet, der für Zugänge im Beamtenbereich des mittleren Dienstes vorgesehen sei, welcher Beamtenanwärter sich noch im Vorbereitungsdienst befinde. Dieser Beamtenanwärter namens S sollte in die Abteilung 3 einmünden. Das kann billigem Ermessen entsprechen. Damit liegt keine Vertretung im eigentlichen Sinne vor. Um eine solche handelt es sich nur dann, wenn der eigentliche Arbeitsplatzinhaber vorübergehend die ihm dauernd übertragene Tätigkeit nicht wahr nimmt (*Böhm/Spiertz/Sponer/Steinherr BAT Stand März 2002 § 24 Rn. 53*). Die Stelle, auf der der Angestellte beschäftigt wird, ist noch nicht besetzt, so daß kein Vertretungsfall vorliegt. Daher ist vom Arbeitgeber kein Kausalzusammenhang zwischen der Tätigkeit des Angestellten, der vorübergehend eingesetzt worden ist, und der nach dem Zugang vom Beamtenanwärter zu erbringenden Tätigkeit darzulegen. Zu prüfen ist die Zuordnung des vorübergehenden Einsatzes des Angestellten zu der freizuhaltenen Stelle im Zeitpunkt der Übertragung. Hierzu hat der Arbeitgeber vorzutragen. An der Zuordnung des vorübergehenden Einsatzes des Angestellten der freizuhaltenen Stelle zum Zeitpunkt der Übertragungsverfügung bestehen zB Zweifel, wenn der Arbeitgeber die vorübergehenden Übertragungen an mehrere vollbeschäftigte Angestellte für dieselbe Zeit mit dem Freihalten der Stelle für denselben zugehenden Beamtenanwärter begründet.

Die generelle Entscheidung des beklagten Landes, bestimmte Stellen nur mit Beamten zu besetzen und sie daher bis zum Zugang von Beamtenanwärtern freizuhalten, ist grundsätzlich hinzunehmen. Für eine solche Organisationsentscheidung gibt es plausible Gründe, zB die leichtere Versetzbarkeit von Beamten im Vergleich zu Angestellten, die häufig gegebene vielseitigere Einsetzbarkeit von Beamten zB auf Grund einer breiteren Ausbildung oder auch die Verfügbarkeit von Beamten im Falle des Streiks. Diese Entscheidung schränkt letztlich die Ermessensentscheidung der einzelnen Versorgungsämter bei der Disposition über die Stellen ein. Das Treffen einer solchen Entscheidung muß aber nachvollziehbar gelegt sein. Das schließt nicht aus, daß sich der Angestellte im Einzelfall auf einen Rechtsmißbrauch durch die Organisationsentscheidung berufen kann. Für solch eine Annahme muß der Angestellte Gründe vortragen. Wird der vorübergehende Einsatz des Angestellten auf einer für einen zugehenden Beamtenanwärter freizuhaltenen Stelle nicht mit einer generellen Organisationsentscheidung begründet, ist zu prüfen, ob die Einzelentscheidung, die Stelle nur mit



einem Beamten dauerhaft zu besetzen, billigem Ermessen iSv. § 315 BGB entspricht. Der Arbeitgeber muß also seine Interessen offenlegen, die Stelle für einen Beamten freizuhalten, freihalten zu wollen. Diese sind mit dem Interesse des Angestellten, die ihm nur vorübergehend übertragene Tätigkeit dauerhaft auszuüben, abzuwägen.

Die nur zeitweise Aufgabenwahrnehmung durch die Klägerin als Sachbearbeiterin ist vorliegend an sich dargestellt. Wenn ein anderer namentlich bekannter Beschäftigter für die Stellenbesetzung erst später zur Verfügung steht, zB weil er sich, wie hier, noch in der Ausbildung befindet, so ist der zeitlich begrenzte Einsatz eines anderen Beschäftigten auf dieser Stelle plausibel. Er entspricht den Grundsätzen der Billigkeit.

Zwar wurde auch in dem Verfahren - 4 AZR 280/01 - K - die vorübergehende Übertragung höherwertiger Tätigkeit einer Sachbearbeiterin mittlerer Dienst für die Zeit bis zum 31. Juli 1997 mit der zeitweisen Vakanz des Beamten dienstpostens S begründet. Das ist nicht unvereinbar. Sowohl die Klägerin des vorliegenden Verfahrens als auch die Klägerin im Verfahren - 4 AZR 280/01 - sind lediglich mit der Hälfte der regelmäßigen Arbeitszeit eines vollbeschäftigten Angestellten angestellt.

Das beklagte Land wird vorzutragen haben, worauf es letztlich abgestellt hat und wenn nur die Erprobung oder beide Gesichtspunkte eine Rolle gespielt haben, warum eine Erprobung über 6 Monate hinaus als erforderlich angesehen wurde.

b) Auch die Übertragungsverfügung vom 25. Juli 1997 kann billigem Ermessen entsprochen haben. Der Klägerin wurden ab dem 1. August 1997 - also während der noch laufenden, dann aber per Ende August 1997 abgeschlossenen Erprobungsphase - vertretungsweise die Aufgaben einer Sachbearbeiterin eines mittleren Dienstes in der Abteilung 3 anstelle der Inhaberin der Stelle V b/V c Nr. 3 a Stellenbesetzungsliste, die wegen einer vorübergehenden Verstärkung der Sachbearbeiter in der Erziehungsgeldkasse in der Abteilung 4 eingesetzt worden ist, zunächst bis zum 31. Dezember 1997 übertragen. Es ist plausibel, wenn die infolge eines vorübergehenden Einsatzes der Stelleninhaberin, der Sachbearbeiterin B, in einem anderen Bereich zeitweise freie Planstelle/Stelle vom öffentlichen Arbeitgeber genutzt wird, jedenfalls solange sie frei ist, also zur Verfügung steht. Das beklagte Land wird insoweit zur Erprobung vorzutragen haben, aber auch dazu, inwieweit es die zeitweise infolge der vorübergehenden Nichtbesetzung der Stelle freien Mittel genutzt hat, um Aufgaben erledigen zu lassen, die nicht notwendigerweise mit denen, die normalerweise durch die Angestellte auf dieser Stelle versehen werden, übereinstimmen müssen.



c) Die Übertragung der Aufgaben einer Sachbearbeiterin mittlerer Dienst in der Abteilung 3 mit Verfügung vom 16. Dezember 1997 für die Zeit vom 1. Januar 1998 bis 31. Dezember 1998, verlängert mit Verfügung vom 13. November 1998 bis zum 31. Juli 1999 kann billigem Ermessen entsprochen haben. Die Klägerin hat dem Beamtenanwärter W "vertreten", der nach Bestehen der Prüfung auf dieser Planstelle/diesem Dienstposten eingesetzt werden sollte. Damit liegt zwar keine Vertretung im eigentlichen Sinne vor. Eine nur zeitweise Aufgabenwahrnehmung durch die Klägerin als Sachbearbeiterin ist damit an sich dargestellt. Wenn ein anderer Beschäftigter für die Stellenbesetzung erst später zur Verfügung steht, also zum Beispiel weil er sich noch in Ausbildung befindet, so ist der zeitlich begrenzte Einsatz eines anderen Beschäftigten auf dieser Planstelle, diesem Dienstposten plausibel.

d) Die weitere Übertragungsverfügung vom 2. Juni 1999, nach der die Klägerin vertretungsweise gem. § 24 Abs. 2 BAT anstelle der Inhaberin der Stelle V b/V c Nr. 5 Stellenbesetzungsliste, Angestellte B, "die zur Zeit vertretungsweise die Aufgaben einer Sachbearbeiterin des gehobenen Dienstes in der Abteilung 3 - Stellenbesetzungsliste IV b/V b Nr. 6 - wahrnimmt", eingesetzt wird, und zwar "zunächst bis zum 31. Oktober 1999", kann gleichermaßen billigem Ermessen entsprochen haben. Es ist an sich plausibel, wenn eine infolge der Wahrnehmung einer Vertretung auf einer höher bewerteten Stelle zeitweise freien Stelle vom öffentlichen Arbeitgeber genutzt wird, solange sie zur Verfügung steht.

Zwar liegt auch hier eine zeitliche Überschneidung hinsichtlich der "Vertretung" der Frau B vor, die Klägerin des Verfahrens - 4 AZR 184/01 - hat diese ebenfalls "vertreten". Beide Klägerinnen sind aber Halbtagskräfte mit der Folge, daß diese die Stelle der Frau B gemeinsam vorübergehend besetzen konnten.

e) Das gilt auch für die Übertragungsverfügung vom 25. Oktober 1999, mit der der Klägerin „ab 1. November 1999 weiterhin die Aufgaben einer Sachbearbeiterin mittlerer Dienst in der Abteilung 3 gem. § 24 Abs. 2 BAT anstelle der Stelleninhaberin V b/V c Nr. 5 Stellenbesetzungsliste, befristet bis 31. Mai 2000“ übertragen wurden. Auch insoweit handelt es sich um die an sich mit Frau B besetzte Stelle.

6. Das beklagte Land wird aber im einzelnen darzulegen haben, warum es billigem Ermessen entsprochen haben soll, der Klägerin sechs mal nacheinander mit unterschiedlichen Begründungen höherwertige Tätigkeiten nur vorübergehend zu übertragen. Während eine einmalige vorübergehende Übertragung unter Hinweis auf Er-



probung, vorübergehende Vakanz einer Stelle, vorübergehende Vertretung, § 24 Abs. 2 BAT in der Regel billigem Ermessen entspricht, bedarf es bei mehrfacher Übertragung höherwertiger Tätigkeit der Darlegung von Gründen, warum dies als billigem Ermessen entsprechend anzusehen war. Hier hat das beklagte Land im einzelnen deutlich zu machen, was es veranlaßt hat, die Klägerin zeitweise einer für einen Beamten vorgesehenen Planstelle zuzuordnen, zeitweise auf einer Stelle einer vorübergehend anderweitig beschäftigten Angestellten zu führen. Dagegen kommt es entgegen der Revision nicht darauf an, daß die Klägerin durchgehend auf ein und demselben Arbeitsplatz (Dienstposten) beschäftigt worden sei, und zwar in der Schwerbehindertengruppe 02 zuständig für die Buchstaben H bis M. Es sei, so die Klägerin weiter, in diesem Bereich ein tatsächlicher Dauerbedarf vorhanden gewesen, weswegen die Ausbildung der Klägerin und ihr vergleichbarer Kolleginnen erfolgt sei; es habe allerdings an entsprechenden Planstellen gefehlt.

Die Klägerinkennt, daß dem Amt verschiedene Stellen zugewiesen sind, aus denen sich verschiedene Dienstposten ergeben. Mit den auf diese Weise dem Amt der Sache nach zugewiesenen Personalmitteln agiert der Amtsleiter und versucht, damit die anfallenden Arbeiten zu bewältigen. Grundsätzlich ist es dem öffentlichen Arbeitgeber nicht untersagt, sich zur Rechtfertigung einer nur vorübergehenden Übertragung höherwertiger Tätigkeit auf Angestellte iSd. § 24 BAT auf haushaltsrechtliche Überlegungen, insbesondere auf fehlende Haushaltsstellen und auf der haushaltsrechtlichen Situation zugrunde liegende Tatsachen zu berufen (*Senat 2. Mai 1979 - 4 AZR 515/77 - AP BAT § 24 Nr. 4*). Haushaltsrechtliche Überlegungen und die dem Haushalt zugrunde liegenden Voraussetzungen können je nach den konkreten Umständen des Einzelfalles die nur vorübergehende Übertragung höherwertiger Tätigkeit iSd. § 24 BAT als billigenswert erscheinen lassen (vgl. Senat aaO).

Das beklagte Land hat vorgetragen, bereits mit dem Haushaltsplan 1996 habe der Landesgesetzgeber dem Präsidenten des Landesversorgungsamtes NRW vorgegeben, in den Folgejahren insgesamt 854 Planstellen des gehobenen, des mittleren und des einfachen Dienstes einzusparen (sog. „kw-Vermerke“). Wenn dann das Versorgungsamt vorübergehend nicht besetzte Stellen/Dienstposten, mit anderen Worten die zeitweise dadurch zur Verfügung stehenden finanziellen Mittel nutzt, um vorhandene Aufgaben erledigen zu lassen durch vorübergehende Übertragungen höherwertiger Tätigkeit, hier als Sachbearbeiter mittlerer Dienst an Assistenzkräfte, so ist das nicht zu beanstanden, zumal nach von der Klägerin unwidersprochen gebliebenem Vortrag des beklagten Landes im April 1997 die DV-Lösung im Bereich Schwerbehindertengesetz



- Abteilung 3 - einschließlich der Migration - Übertragung von Akten auf PC - eingeführt worden sei und im September 1999 die Einführung der DV-Lösung auch im Bereich SER und im April 2000 im Bereich Bundeserziehungsgeldgesetz mit dem Ergebnis erfolgt sei, daß der Arbeitsanfall erheblich zurückgegangen sei, was zur erheblichen Reduzierung von Vertretungen geführt habe. Die Neuberechnung des Sachbearbeiter-Dienstpostensolls durch das Landesversorgungsamt sei unter anderem Folge der zurückgegangenen Antragszahlen im Schwerbehindertenbereich und des Auslaufens der Kriegsopferversorgung sowie der Migration gewesen. Sämtliche Mitarbeiter des gehobenen und des mittleren Dienstes, denen diese Bearbeitung auf Dauer übertragen worden sei, seien in der Lage, auch langfristige Vertretungen zusätzlich zu bearbeiten. Wenn dann durch Verfügung des Landesversorgungsamtes NRW vom 13. Dezember 1999 beim Versorgungsamt W in der Abteilung 3 ua. 4,5 (Haushalts-)Planstellen für Sachbearbeiter des mittleren Dienstes ab 1. Januar 2000 gestrichen wurden und darüber hinaus mit Wirkung vom 19. Januar 2000 im Rahmen des Personalausgleichs der Regierungsobersekretär S zum Versorgungsamt W versetzt worden ist, so mag das letztlich deutlich machen, daß es sich im Gegensatz zur Auffassung der Klägerin nicht um einen Dauerbedarf gehandelt hat. Dazu wird das beklagte Land noch im einzelnen bezogen auf die an die Klägerin ergangenen sechs aufeinanderfolgenden Übertragungsverfügungen vorzutragen haben.

Nach alledem war das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückzuverweisen.

III. Auf die vorzeitige Beendigung der bis zum Ablauf des 31. Mai 2000 befristeten vorübergehenden Übertragung höherwertiger Tätigkeit durch Verfügung vom 11. Februar 2000 mit Ablauf des 31. März 2000 war nicht einzugehen. Sie ist nicht Gegenstand der Überprüfung des landesarbeitsgerichtlichen Urteils in der Sache.



IV. Das Landesarbeitsgericht wird auch über die Kosten der Revision zu entscheiden haben.

Schliemann Bott Friedrich

Der ehrenamtliche
Richter Dr. Dräger ist
inzwischen ausge-
schieden und deshalb
an der Unterschrift
verhindert.

Schliemann H. Scherweit-Müller



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BUNDEsarbeitsgericht



4 AZR 184/01
11 (8) Sa 1338/00
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

BESCHLUSS

In Sachen

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

beklagtes, berufungsbeklagtes und revisionsbeklagtes Land,

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts am 30. September 2002 beschlossen:

Das Senatsurteil vom 15. Mai 2002 - 4 AZR 184/01 - wird gemäß § 319 ZPO wegen einer offenbaren Auslassung wie folgt berichtigt:

Die Urteilsformel lautet richtig:

1. Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 21. Dezember 2000 - 11 (8) Sa 1338/00 - aufgehoben, soweit das Landesarbeitsgericht die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Wuppertal vom 25. Juli 2000 - 7 Ca 1322/00 - hinsichtlich der Klageanträge zu Ziff. 1 und zu Ziff. 2 zurückgewiesen hat; im übrigen wird die Revision der Klägerin als unzulässig verworfen.

2. Im Umfang der Aufhebung wird der Rechtsstreit zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

Schliemann

Bott

Friedrich



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)