

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

Gesetz: MTB II § 9; BAT § 24; § 25

Leitsatz:

Der Anspruch auf eine Vertretungszulage nach § 9 Abs. 4 MTB, besteht nur, wenn der Arbeiter bei der Vertretung eines anderen Arbeiters sämtliche Tätigkeitsmerkmale der höheren Lohngruppe erfüllt; das gilt auch für Prüfungsvoraussetzungen als Tätigkeitsmerkmal.

Aktenzeichen: 4 AZR 316/72

Urteil des BAG vom 6. Juni 1973 IAG Baden-Württemberg



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



4 AZR 316/72
4 Sa 108/71 Baden-Württemberg

Verkündet am
6. Juni 1973

gez. Mißler,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 6. Juni 1973 durch den Richter Dr. Neumann als Vorsitzenden, die Richter Dr. Feller und Bichler sowie die ehrenamtlichen Richterinnen Pfister und den ehrenamtlichen Richter Steingen für Recht erkannt:

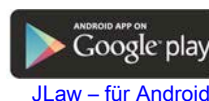
Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 15. Mai 1972 - 4 Sa 108/71 - aufgehoben.

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 !



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger ist seit August 1968 als Gärtnereiarbeiter bei der Beklagten im Bereich der Standortverwaltung S beschäftigt. Er erhält Lohn nach Lohngruppe VI des Lohngruppenverzeichnisses (Anlage 1) zum MTB II, an den die Parteien kraft Verbandszugehörigkeit gebunden sind. Der Kläger untersteht dem Gärtner V, der ihm alle erforderlichen Anweisungen gibt und in Lohngruppe III des Lohngruppenverzeichnisses (Anlage 1) zum MTB II eingereiht ist. In der Zeit vom 16. April bis 11. Oktober 1971 war der Gärtner V arbeitsunfähig und wurde vom Kläger vertreten, den diese Vertretungstätigkeit überwiegend in Anspruch nahm.

Gemäß Verfügung der Standortverwaltung S vom 5. Juli 1971 wurde dem Kläger rückwirkend ab 16. April 1971 eine Vertretungszulage nach § 9 Abs. 4 MTB II in der Höhe der Differenz zwischen den Lohngruppen VI und III bewilligt. Die Zulage belief sich auf monatlich 129,-- DM brutto und wurde bis Ende August 1971 in Höhe von insgesamt 580,26 DM brutto ausgezahlt. Mit Verfügung vom 5. August 1971 hob die Standortverwaltung S die Verfügung vom 5. Juli 1971 wieder auf; der dem Kläger bereits ausgezahlte Betrag wurde von seinem Lohn wieder einbehalten. Mit Schreiben vom 11. August 1971 machte der Kläger seine Ansprüche auf Fortzahlung der Vertretungszulage bis zum 11. Oktober 1971 geltend.

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, ihm stehe die ursprünglich bewilligte Vertretungszulage nach § 9 Abs. 4 MTB II zu, da er die Tätigkeit des Gärtners V überwiegend ausgeübt habe. Er habe die Vertretungszulage darüber hinaus auch deshalb zu bekommen, weil eine entsprechende Vereinbarung stillschweigend zustande gekommen sei. Die Ablegung der Gärtnergehilfenprüfung oder einer verwaltungseigenen Prüfung für Gärtner sei keine Voraussetzung für die Vertretungszulage. Eine verwaltungseigene Prüfung sei auch bei der Beklagten nicht vorgesehen, zumindest wisse er nichts davon. Im übrigen sei er in Höhe des bereits ausgezahlten Betrages nicht mehr bereichert, da er mit dem Geld zusätzliche



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



- 3 -

Aufwendungen in seinem Urlaub bestritten habe. Der Kläger hat demgemäß beantragt:

- 1) die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger 580,26 DM brutto nebst 4 % Zinsen seit Klageerhebung zu zahlen,
- 2) festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger für die Zeit vom 1. September bis 11. Oktober 1971 als Vertreterszulage für die Dauer der Vertretung des Gärtners V den Differenzbetrag zwischen Lohngruppe VI und Lohngruppe III des Lohngruppenverzeichnisses MTB II zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Sie hat vorge-
tragen, daß der Kläger zwar während seiner Vertretertätigkeit
die objektiven Merkmale der Lohngruppe III Fallgruppe 1
des Lohngruppenverzeichnisses zum MTB II erfüllt habe, jedoch
die subjektiven Voraussetzungen nicht gegeben seien, da der
Kläger nicht die in den Lohngruppen IV und III des Lohngruppen-
verzeichnisses zum MTB II geforderte Prüfung oder Bewährungs-
zeiten aufzuweisen habe.

Das Arbeitsgericht hat der Klage im wesentlichen statt-
gegeben und nur den Zinsanspruch teilweise abgewiesen. Die
hiergegen gerichtete Berufung der Beklagten hat das Landes-
arbeitsgericht zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Revision
verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Klageabweisung weiter.
Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Der Revision war stattzugeben. Sie führte zur Aufhebung
des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung des
Rechtsstreits an das Landesarbeitsgericht.

Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts steht
dem Kläger ein tariflicher Anspruch auf eine Vertretungs-
zulage nach § 9 Abs. 4 MTB II in Höhe der Differenz zur
Lohngruppe III des Lohngruppenverzeichnisses (Anlage 1) zum
MTB II nicht zu. Rechtsfehlerhaft unterscheidet das Landes-
arbeitsgericht bei Tätigkeitsmerkmalen über eine Prüfungs-



- 4 -

voraussetzung zwischen Prüfungen und Ausbildungen außerhalb der Verwaltung und verwaltungsinternen Prüfungen und folgert daraus, daß verwaltungsinterne Prüfungen kein unabdingbares Tarifmerkmal seien, sondern nur den Wissensstand des Arbeitnehmers zuverlässig ermitteln sollten, also mehr Beweis Zwecken dienen.

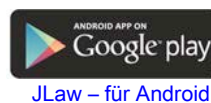
Tarifrechtlich besteht nach den Lohngruppen IV und III des Lohngruppenverzeichnisses MTB II zwischen den Prüfungen außerhalb der Verwaltung in Form einer Gesellenprüfung und den verwaltungseigenen Prüfungen kein Unterschied. Vielmehr sind beide Arten der Prüfungsvoraussetzungen für die Eingruppierung in die Lohngruppen IV und III Lohngruppenverzeichnis MTB II einander tariflich völlig gleichgestellt. Es handelt sich in jedem Falle um Merkmale im Sinne von Anspruchsvoraussetzungen für die Eingruppierung in die betreffenden Lohngruppen. Zu Unrecht beruft sich das Landesarbeitsgericht insoweit auch auf die Rechtsprechung des Senats in den Entscheidungen AP Nr. 10, 21 zu § 3 TO.A über Prüfungsvoraussetzungen nach Dienstordnungen. In diesen Dienstordnungen waren Prüfungserfordernisse nicht als tarifliche Voraussetzungen festgelegt. Nachdem in Lohngruppe IV und damit auch in Lohngruppe III Lohngruppenverzeichnis MTB II ebenso wie in der entsprechenden Bestimmung des § 25 BAT das Prüfungserfordernis zum Tarifmerkmal als Voraussetzung für die Eingruppierung erhoben worden ist, wird der Vergütungsanspruch nicht nur von der Ausübung einer bestimmten Tätigkeit, sondern auch von damit tariflich normierten weiteren persönlichen Voraussetzungen abhängig gemacht. Dabei läßt sich nicht zwischen einem Tarifmerkmal der abgelegten Gesellenprüfung und einem Tarifmerkmal über eine verwaltungseigene Prüfung unterscheiden. Beide sind nebeneinander gestellte, unabhängig voneinander bestehende Tarifmerkmale und nicht nur Beweismittel für bestimmte persönliche Voraussetzungen des Arbeitnehmers. Sofern tariflich der anderweitige Erwerb von Kenntnissen der Ablegung einer Prüfung gleichgestellt werden soll, geschieht das ausdrücklich wie etwa bei den sonstigen Angestellten mit gleichwertigen Fähigkeiten und Kenntnissen im Bereiche der Anlage 1 a zum BAT. Deshalb ist auch für die Tätigkeitsmerkmale der Lohngruppen IV und III Lohngruppenverzeichnis MTB II bei der Rechtsprechung des Senats zu verbleiben, die zu entsprechenden Tätig-

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

- 5 -



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



- 5 -

keitsmerkmalen für Angestellte entwickelt worden und insbesondere zu § 25 BAT ergangen ist (BAG 19, 322 = AP Nr. 1 zu § 25 BAT; AP Nr. 1 zu Art. 33 Abs. 2 GG sowie vom 17. Januar 1973 - 4 AZR 132/72 - demnächst AP Nr. 2 zu § 25 BAT). Das wird auch vom Kläger in der Revisionsinstanz nicht in Abrede gestellt, der selbst insoweit vorträgt, daß bei entsprechender tariflicher Gestaltung das Prüfungserfordernis Tätigkeitsmerkmal ist, das nicht anderweitig ersetzt oder nach Treu und Glauben unbeachtlich werden kann.

Der Kläger meint jedoch, ihm stehe deshalb die Zulage nach § 9 Abs. 4 MTB II zu, weil diese Vorschrift nur auf die Tätigkeit des Vertretenen abstelle und die Vertretungszulage allein für die Tatsache der Vertretung ohne die entsprechenden persönlichen Voraussetzungen festsetze. Der Senat vermag jedoch auch dieser Rechtsauffassung nicht zu folgen. Dem Kläger ist zwar zuzugeben, daß § 9 Abs. 4 MTB II nicht mit derselben Deutlichkeit wie § 24 Abs. 2 BAT die Vertretungszulage an die Voraussetzung knüpft, daß die vertretungsweise, überwiegend auszuübende Tätigkeit den Tätigkeitsmerkmalen einer höheren als der bisherigen Vergütungsgruppe entsprechen müsse. Für die Angestellten wird damit mit völliger Klarheit gesagt, daß die Vertretungszulage nur bezahlt wird, wenn der Angestellte die Tätigkeitsmerkmale der höheren Vergütungsgruppe, also sämtliche Tätigkeitsmerkmale der höheren Vergütungsgruppe, erfüllt und somit sämtliche Tätigkeitsmerkmale einschließlich derjenigen über evtl. Prüfungserfordernisse nicht nur beim Vertretenen, sondern auch beim Vertreter gegeben sein müssen. Demgegenüber bestimmt § 9 Abs. 4 MTB II, daß der Arbeiter bei vertretungsweise Ausübung einer höher zu bewertenden Tätigkeit den Lohn der seiner Tätigkeit entsprechenden Lohngruppe in Form einer Zulage erhalten soll. Bei der Vertretung von Angestellten oder Beamten wird eine Vertretungszulage in Höhe von 10 v.H. des Monatstabellenlohnes bei Ausübung einer höher zu bewertenden Tätigkeit gezahlt. Daraus könnte man entnehmen, daß wie bei der Vertretung von Angestellten oder Beamten auch bei der Vertretung von Arbeitern hier für die bloße Ausübung der sonst vom Vertretenen ausgeübten Tätigkeit eine Vertretungszulage festgelegt werden sollte. Diese

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



- 6 -

Betrachtungsweise entspricht aber weder dem Tarifwortlaut von § 9 Abs. 4 MTB II noch dem Sinn und Zweck dieser Bestimmung. Nur für die Vertretung eines Angestellten oder Beamten wird nämlich nach § 9 Abs. 4 MTB II dem Arbeiter generell eine Vertretungszulage ohne Rücksicht darauf gezahlt, wie die Tätigkeiten der vertretenen Beamten oder Angestellten tariflich eingruppiert sind, solange sie nur generell höherwertig sind. Im Gegensatz zu dieser Regelung wird bei der Vertretung eines Arbeiters verlangt, daß "eine höher zu bewertende Tätigkeit" für mehr als zwei aufeinanderfolgende Arbeitstage übertragen wird. Dabei wird auf die Lohngruppen abgestellt, deren Lohn dann zu zahlen ist. Ob eine Tätigkeit aber nach diesen Lohngruppen höher zu bewerten ist, ergibt sich nicht schon daraus, daß der Vertretene tariflich eine höhere Vergütung zu erhalten hatte, sondern daraus, wie die Arbeit des Vertreters zu bewerten ist. Satz 2 von § 9 Abs. 4 MTB II stellt darauf ab, daß dem Vertreter eine höher zu bewertende Tätigkeit für bestimmte Zeit übertragen wird, und bezieht damit ebenso wie beim Angestellten die Tätigkeitsmerkmale des Lohngruppenverzeichnisses in vollem Umfange ein. Aus diesem Grunde kann die Tätigkeit des Vertreters nur dann höher zu bewerten sein, wenn die Tätigkeitsmerkmale der höheren Lohngruppe voll erfüllt sind. Nur dann wird der Anspruch auf die Vertretungszulage nach § 9 Abs. 4 MTB II ausgelöst. Das entspricht nicht nur der bestehenden Regelung für Angestellte nach dem BAT, sondern ergibt sich auch aus dem Sinn und Zweck von § 9 Abs. 4 MTB II, wonach dem Arbeiter für eine vertretungsweise ausgeübte höherwertige Tätigkeit der entsprechende Lohn nicht vorenthalten werden soll. Ebenso wie aber der Arbeiter bei einer dauernden Ausübung einer anderen Tätigkeit dann keine höhere Vergütung beanspruchen kann, wenn er die erforderlichen Prüfungserfordernisse nicht erfüllt, kann er dann auch nicht im Vertretungsfalle die höhere Vergütung in Form der Zulage erhalten. Nach dem MTB II soll nicht die Tatsache der Vertretung und die damit verbundene evtl. Unannehmlichkeit, insbesondere hinsichtlich des Wechsels des Arbeitsplatzes, bezahlt werden, sondern die Tatsache, daß eine höherwertige Tätigkeit nicht ohne zusätzliches Entgelt ausgeübt zu werden braucht. Ein höheres Entgelt für eine höher zu bewertende

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

- 7 -



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



Tätigkeit kann aber nur fordern, wer auch ohne den Vertretungsfall Anspruch auf die höhere Vergütung hätte, also sämtliche Tätigkeitsmerkmale erfüllt. Ebenso wie handwerksmäßige Arbeiten durch einen Nichthandwerker werden auch gärtnerische Arbeiten durch einen nicht geprüften Gärtner tariflich anders und geringer bewertet als dieselben Arbeiten, die durch einen Gärtner mit Gesellenprüfung oder verwaltungseigener Prüfung ausgeführt werden. Damit ist die Tätigkeit des Klägers im Sinne der tariflich zu bewertenden Tätigkeit eine andere, je nach dem, ob sie von ihm mit oder ohne Gesellenprüfung ausgeübt wird. Tariflich wird wie beim Handwerker die Tatsache der Ablegung einer Prüfung honoriert. Fehlt es an der Voraussetzung der Prüfungsablegung, fehlt es damit auch an der Voraussetzung einer höher zu bewertenden Tätigkeit und wird infolgedessen die Vertretungszulage nach § 9 Abs. 4 MTB II nach dem Tarif nicht gewährt.

Obwohl danach dem Kläger tarifrechtlich ein Anspruch auf die höhere Vergütung nicht zusteht, konnte trotzdem der Rechtsstreit noch nicht endgültig entschieden werden. Die Klage war nicht ohne weiteres abzuweisen. Der Kläger hat nämlich behauptet, ihm stehe die Vertretungszulage vertragsrechtlich aufgrund stillschweigender Vereinbarung zu. Das ist rechtlich jedenfalls insoweit möglich, als eine Vergütungsvereinbarung, ihm die höhere Vergütung nach der Lohngruppe III für die Vertretungszeit zu gewähren, als Abrede über die notwendigen Bestandteile des Arbeitsvertrages nach § 611 BGB auch ohne die Schriftform des § 4 Abs. 2 MTB II entsprechend der Regelung des § 4 Abs. 1 MTB II möglich ist. Dazu fehlt es aber noch an einer entsprechenden Auslegung der individuellen Vereinbarung durch die Tatsacheninstanz, die diese von ihrem Standpunkt aus zu Recht nicht vorgenommen hat. Dabei wird allerdings auch zu berücksichtigen sein, daß die Beklagte vorgetragen hat, der Kläger habe sich bereits am 4. August 1971 mit der Rückzahlung des höheren Betrages einverstanden erklärt. Darin könnte eine Vereinbarung über die Aufhebung der höheren Lohnzahlung zu sehen sein. Endlich wendet der Kläger ein, daß er um den bereits gezahlten Betrag von 580,26 DM nicht mehr ungerechtfertigt bereichert sei.



- 8 -

Auch dieser Einwand entfielen, falls er sich bereits am 4. August 1971 und vor Auszahlung des Betrages mit der Rückzahlung bzw. Einbehaltung bei den Septemberbezügen einverstanden erklärt hat. Auch dazu müßten dann noch die erforderlichen Feststellungen getroffen werden.

Das Landesarbeitsgericht wird auch über die Kosten der Revision mitzubefinden haben.

gez. Dr. Neumann Dr. Feller Bichler
Pfister Steingen

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



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

