

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

- 1. Juli 1970

Gesetz PersVG §§ 62, 71 Abs 1, BAT §§ 22, 23, 24

- Leitsätze
- 1 Wird dem Angestellten eine höherwertige Tätigkeit durch eine Maßnahme des Arbeitgebers zugewiesen, hängt die Wirksamkeit der Übertragung von der Zustimmung des zuständigen Personalrats ab
 - 2 Werden einem Angestellten nacheinander Tätigkeiten zugewiesen, ist mitbestimmungspflichtig erst die Zuweisung von Aufgaben, die dazu führt, daß nunmehr der Angestellte mit seiner überwiegenden Tätigkeit die Merkmale der höheren Vergütungsgruppe erfüllt
 - 3 Wird jedoch eine ursprünglich nicht höher zu bewertende Tätigkeit im Laufe der Zeit von selbst dadurch zu einer höherwertigen Tätigkeit, daß ein Teil der zugewiesenen Aufgaben allmählich anwächst und infolgedessen der Angestellte erst von einem späteren Zeitpunkt an überwiegend mit Tätigkeiten der höheren Vergütungsgruppe beschäftigt wird, liegt keine mitbestimmungspflichtige Maßnahme des Arbeitgebers vor. Dann ist der Angestellte vielmehr im Rahmen der von ihm auszuübenden Tätigkeit, die ihm von vornherein wirksam zugewiesen worden ist, kraft Tarifautomatik Anspruch auf die höhere Mindestvergütungsgruppe erworben.

Aktenzeichen 4 AZR 351/69

Urteil des BAG vom 1. Juli 1970

LAG Baden-Württemberg



4 AZR 351/69

5 Sa 24/67 Baden-Württemberg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
1 Juli 1970

gez Mißler,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

075

In Sachen

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der
mundlichen Verhandlung vom 1. Juli 1970 durch den Senats-
präsidenten Dr. Poelmann, die Bundesrichter Dr. Pecher und
Dr. Neumann sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Sohler und
Adams für Recht erkannt

Auf die Revisionen beider Parteien wird das Urteil
des Landesarbeitsgerichts Baden - Württemberg vom
19. März 1969 - 5 Sa 24/67 - 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 -



Tatbestand

Der Kläger ist gelernter Kaufmann und seit 1951 als Verwaltungsangestellter im öffentlichen Dienst beschäftigt. Im Herbst 1965 wurde er zur Wehrbereichsverwaltung V versetzt und beim Wehrbereichsgebührenamt V als Ratenführer bei der Besoldungsberechnung eingesetzt. Er erhielt Vergütung nach VergGr. VI b TO A. Von Juni 1958 bis Oktober 1959 war er als Leiter des Hauptburos beim Wehrbereichskommando V tätig. Ab Oktober 1959 wurde der Kläger wieder als Besoldungsfeststeller beim Wehrbereichsgebührenamt beschäftigt. Ab 1. Januar 1960 erhielt er Vergütung nach VergGr. V b TO A/BAT.

Durch Erlaß vom 10. April 1962 ist der Kläger ab 11. April 1962 im Hauptsachgebiet 'Berechnung und Rechnungslegung - A III 7' eingesetzt und in die Tätigkeit im Sachgebiet "Fortschreibung" eingewiesen worden. Der Organisations- und Geschäftsverteilungsplan vom 15. November 1962 weist den Kläger als Sachgebietsleiter von "Fortschreibung - Rechnungslegung A III 7" und als Vertreter des Sachgebietsleiters 'Kassenangelegenheiten und Abzugsbuchhaltung - A III 8' aus. Ab 1. Juli 1962 wurde der Dienstposten des Sachgebietsleiters im Sachgebiet Fortschreibung und Rechnungslegung in einen Beamtendienstposten der Besoldungsgruppe A 9 umgewandelt. Mit Verfügung vom 31. März 1963 wurde der Kläger mit Wirkung vom 1. Juli 1962 mit der Wahrnehmung der Dienstgeschäfte eines nicht besetzten Dienstpostens der Besoldungsgruppe A 9 beauftragt. Der Bezirkspersonalrat wurde im März 1963 davon in Kenntnis gesetzt. Mit Schreiben vom 29. Oktober 1965 machte der Kläger seinen Anspruch auf Hohergruppierung geltend. Seit dem 1. Januar 1966 erhielt der Kläger Vergütung nach VergGr. IV b BAT aufgrund des Bewährungsaufstiegs.

Der Kläger trägt vor, daß seine Aufgaben grundlegende umfassende Fachkenntnisse des Haushalts-, Kassen- und Rechnungslegungs- sowie des Besoldungs-, Gebühren- und Versorgungsrechts erforderten und seine Tätigkeit besondere Schwierigkeit und Verantwortung mit sich bringe. Neben seinen Prüfungen wurden keine regelmäßigen Kontrollen mehr



durchgeführt, er habe dafür Sorge zu tragen, daß die gesamten Rechnungslegungsunterlagen vollständig und richtig seien und Über- oder Unterzahlungen unterblieben. Der Kläger hat beantragt festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger ab 1. Mai 1965 nach VergGr. IV a BAT, hilfsweise nach VergGr. IV b BAT zu vergüten.

Das beklagte Land hat Klageabweisung beantragt und vorgetragen, daß die Tätigkeit des Klägers nur die Tätigkeitsmerkmale der VergGr. V b BAT erfülle.

Das Arbeitsgericht hat festgestellt, daß die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger mit Wirkung vom 1. Mai 1965 nach VergGr. IV b BAT zu vergüten, wobei zu berücksichtigen ist, daß der Kläger im Wege des Bewährungsaufstiegs ab 1. Januar 1966 nach VergGr. IV b BAT höhergruppiert worden ist, im übrigen hat es die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht festgestellt, daß die Beklagte dem Kläger ab 1. Mai 1965 den Unterschiedsbetrag zwischen der VergGr. V b und IV b BAT als persönliche Zulage zu bezahlen hat, wobei zu berücksichtigen ist, daß der Kläger im Wege des Bewährungsaufstiegs ab 1. Januar 1966 nach VergGr. IV b BAT höhergruppiert worden ist, die weitergehende Klage ist abgewiesen worden. Das Landesarbeitsgericht nimmt an, daß der Kläger zeitlich überwiegend mit besonders verantwortlichen Tätigkeiten i. S. der VergGr. IV b BAT befaßt gewesen sei. Da jedoch der Bezirkspersonalrat der Übertragung der Tätigkeit des Sachgebietsleiters auf den Kläger nicht zugestimmt habe, sei die Übertragung der höherwertigen Tätigkeit auf den Kläger unwirksam und deshalb ein tariflicher Anspruch auf Vergütung nach VergGr. IV b BAT nicht gegeben. Jedoch sei die Bestimmung des § 24 BAT auf den vorliegenden Fall anzuwenden, da der Kläger die höherwertige Tätigkeit tatsächlich ausgeübt habe.

Gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts haben beide Parteien Revision eingelegt. Die Beklagte verfolgt ihren Antrag auf Klageabweisung in vollem Umfange weiter. Der Kläger beantragt, die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts zurückzuweisen. Beide Parteien beantragen Zurückweisung der gegnerischen Revision.



Entscheidungsgründe

Auf die Revisionen beider Parteien mußte das angefochtene Urteil aufgehoben und der Rechtsstreit an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen werden

Das Landesarbeitsgericht geht zunächst zutreffend von den Tätigkeitsmerkmalen der VergGr V b Fallgruppe 1 BAT aus und prüft, ob sich der Kläger mit seiner Tätigkeit als Sachgebietsleiter hieraus durch eine besonders verantwortungsvolle Tätigkeit heraushebt. Es bejaht dies, weil dem Kläger die Verantwortung dafür oblag, daß die manuellen Fortschreibungslisten, die maschinellen Fortschreibungslisten und die Zahllisten übereinstimmten und die Differenzen bereinigt wurden, so daß die Zahlungen rechtzeitig angewiesen werden konnten. In Übereinstimmung mit dem Sachverständigen U kommt das Landesarbeitsgericht zu dem Ergebnis, daß dem Kläger dadurch eine besondere Verantwortung zufiel, daß ihm ein vielschichtiger Aufgabenkreis zugewiesen war und er durch seine Prüfungen Überzahlungen in beachtlicher Höhe verhinderte. Es führt weiter aus: "Wenn nach den Schätzungen des Sachverständigen U monatlich 400 bis 500 Unstimmigkeiten zu bereinigen waren, durfte die Überzeugung des Sachverständigen, daß der Kläger auch zeitlich gesehen überwiegend mit besonders verantwortlichen Tätigkeiten befaßt war, zutreffend sein." Diese Tätigkeit sei dem Kläger aber nicht wirksam übertragen worden, weil der Bezirkspersonalrat nicht zugestimmt habe.

Diese Ausführungen des Landesarbeitsgerichts bilden keine ausreichende Grundlage für die angefochtene Entscheidung. Es fehlen nämlich ausreichende und für das Revisionsgericht nachprüfbare Feststellungen darüber, ob und ab wann der Kläger die besonders verantwortungsvolle Tätigkeit im Sinne der VergGr IV b Fallgruppe 1 überwiegend nach den Weisungen der Beklagten ausüben sollte. Das Landesarbeitsgericht bezieht sich in seinen Ausführungen im wesentlichen auf die Feststellungen des Gutachters, die im angefochtenen Urteil in Bezug genommen sind. Danach ist aber die Tätigkeit, die der Kläger in den Jahren 1962 bis 1966 ausgeübt hat, nur insge-





samt bewertet worden. Zur Bewertung sind nicht nur die Tätigkeiten herangezogen worden, die aufgrund der Verfügung vom 10. April 1962 dem Kläger bei der Übertragung der Tätigkeit eines Sachgebietsleiters zugewiesen worden sind. Vielmehr hat der Gutachter auch Aufgaben beurteilt, die dem Kläger aufgrund der besonderen Weisung Nr. 14 vom 30. November 1962 zugewiesen wurden. Der Gutachter hat weiter den Erlaß vom 7. August 1963 über die Erteilung einer Weisungsbefugnis an den Kläger berücksichtigt und außerdem Bezug auf eine Abteilungsanweisung von 1965 genommen, wonach dem Kläger die Rechnungslegung über Personalausgaben übertragen worden ist. Nur für diese dem Kläger auf Grund verschiedener Weisungen bis zum Jahre 1965 übertragenen Tätigkeiten kommt der Gutachter zu dem Ergebnis, daß der Kläger auch zeitlich gesehen überwiegend mit besonders verantwortlichen Tätigkeiten befaßt war. Dem folgt das Landesarbeitsgericht, allerdings mit gewissen Einschränkungen. Denn das Landesarbeitsgericht bejaht ein Überwiegen der besonders verantwortlichen Tätigkeiten nur mit Rücksicht darauf, daß nach den Schätzungen des Sachverständigen monatlich 400 bis 500 Unstimmigkeiten zu bereinigen waren. Eine Begründung dafür, daß und wann damit ein zeitliches Überwiegen der besonders verantwortlichen Tätigkeiten vorlag, fehlt insoweit. Das hat die Revision der Beklagten zu Recht nach § 286 ZPO gerügt. Davon abgesehen genügt die vom Landesarbeitsgericht gegebene Begründung für die Erfüllung der Tätigkeitsmerkmale der VergGr. IV b Fallgruppe 1 BAT auch aus anderen Gründen nicht. Das Landesarbeitsgericht durfte sich nämlich im vorliegenden Fall nicht damit begnügen festzustellen, daß der Kläger im Klagezeitraum ab 1. Mai 1965 die Tätigkeitsmerkmale der begehrten Vergütungsgruppe mit seiner überwiegenden Tätigkeit erfüllte. Vielmehr kommt es hier auch darauf an, ob die vom Kläger überwiegend ausgeübte Tätigkeit die von ihm auszuübende Tätigkeit gewesen ist, was unter Umständen davon abhängt, ob ihm diese Tätigkeit durch eine Maßnahme des Arbeitgebers zugewiesen worden ist, deren Wirksamkeit von der Zustimmung des zuständigen Personalrats abhängt (vgl. BAG AP Nr. 59/11 zu § 1 TVG Tarifverträge BAVAV). Ob und wann dem Kläger eine höher-



wertige Tätigkeit zugewiesen worden ist und ob die Zustimmung des Personalrats hierfür erforderlich war, läßt sich jedoch nach den bisherigen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht überprüfen. Hierfür kommt es nämlich darauf an, ob dem Kläger die höherwertige Tätigkeit durch eine Maßnahme des Arbeitgebers zugewiesen worden ist und durch welche Maßnahme des Arbeitgebers die Tätigkeit des Klägers höherwertig wurde. Das kann im vorliegenden Fall durch die Übertragung der Tätigkeit als Sachgebietsleiter ab 11. April 1962 geschehen sein. Es besteht aber auch die Möglichkeit, worauf die Revision des Klägers mit Recht hinweist, daß die Tätigkeit des Klägers erst durch die vom Sachverständigen zur Beurteilung der Tätigkeit des Klägers mit herangezogenen weiteren Aufgaben höherwertig geworden ist. Mitbestimmungspflichtig wäre dann erst die spätere Zuweisung von Aufgaben gewesen, die dazu geführt hatte, daß nunmehr der Kläger mit seiner überwiegenden Tätigkeit die Merkmale der höheren Vergütungsgruppe erfüllte.

Es ist aber gerade im Hinblick auf die vom Landesarbeitsgericht gegebene Begründung noch die weitere Möglichkeit in Betracht zu ziehen, daß dem Kläger die höherwertige Tätigkeit gar nicht durch eine Maßnahme des Arbeitgebers zugewiesen worden ist, sondern daß ihm diese höherwertige Tätigkeit aufgrund der ihm vorher wirksam übertragenen Aufgaben zugewachsen ist. Das wäre dann der Fall, wenn dem Kläger zunächst eine der VergGr V b BAT entsprechende Tätigkeit durch die Beklagte zugewiesen wurde. Zu der Übertragung einer solchen Tätigkeit war eine Zustimmung des Personalrats nicht erforderlich. Wurde dann diese ursprünglich nach VergGr V b BAT zu bewertende Tätigkeit im Laufe der Zeit von selbst dadurch zu einer höherwertigen Tätigkeit, daß beispielsweise die vom Landesarbeitsgericht als besonders verantwortungsvoll bezeichnete Tätigkeit bei der Bereinigung von Unstimmigkeiten allmählich anwuchs und infolgedessen der Kläger erst von einem späteren Zeitpunkt an mit der überwiegend auszuübenden



den Tätigkeit die Tätigkeitsmerkmale der höheren Vergütungsgruppe erfüllte, liegt keine mitbestimmungspflichtige Maßnahme des Arbeitgebers vor. Dann hatte der Kläger vielmehr im Rahmen der von ihm auszuübenden Tätigkeit die ihm von vornherein wirksam zugewiesen worden ist nunmehr kraft Tarifautomatik nach §§ 22 2 BAT den Anspruch auf die höhere Mindestvergütungsgruppe der VergGr IV b BAT erworben

Das Landesarbeitsgericht wird also zunächst festzustellen haben, ob der Kläger von einem bestimmten Zeitpunkt an auch eine Maßnahme des Arbeitgebers eine höherwertige Tätigkeit zugewiesen erhalten hat, oder ob dem Kläger die höherwertige Tätigkeit zugewachsen ist. Im letzteren Fall fehlt es an einer mitbestimmungspflichtigen Maßnahme des Arbeitgebers, so daß dem Kläger dann die höhere Vergütung als tarifliche Mindestvergütung zusteht. Liegt dagegen eine Maßnahme des Arbeitgebers vor, die wie die Zuweisung der Tätigkeit eines Sachgebietsleiters an den Kläger als höherwertige Tätigkeit mitbestimmungspflichtig gewesen wäre, wird das Landesarbeitsgericht zu prüfen haben, ob eine solche Zustimmung des Personalrats nicht doch in der Zustimmung zur Wahrnehmung der Dienstgeschäfte eines Beamten der Besoldungsgruppe A 9 durch den Kläger liegt. Das Landesarbeitsgericht hat nämlich, worauf die Revision des Klägers zutreffend hinweist, zu Unrecht eine solche Zustimmung nur deshalb abgelehnt, weil kein Antrag auf Zustimmung zu der Hohergruppierung gestellt worden sei. Hierauf kommt es nicht an. Entscheidend ist, ob der zuständige Personalrat der Ausübung der Tätigkeit durch den Kläger zugestimmt hat, wenn diese sich dann bei richtiger Beurteilung als höherwertig darstellt. Der Personalrat braucht nicht dazu gehört zu werden, wie die zugewiesene Tätigkeit zu bewerten ist und ob der Angestellte eine höhere Vergütung zu beanspruchen hat. Vielmehr ist mitbestimmungspflichtig allein die Zuweisung, der nach richtiger Beurteilung höherwertigen Tätigkeit. Eine solche Zustimmung kann auch nachtraglich gegeben werden und macht dann jedenfalls von diesem Zeitpunkt an die Übertragung der entsprechenden Tätigkeit an den Angestellten wirksam. Das wird das Landesarbeitsgericht gegebenenfalls noch im Rahmen der ihm als



Tatsachengericht obliegenden Beweiswürdigung zu prüfen haben.

In keinem Fall kommt hier jedoch wie das Landesarbeitsgericht meint, die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung einer Zulage nach § 24 BAT in Betracht. Eine Zulage wird nach § 24 BAT nur für die vorübergehende oder vertretungsweise Übertragung einer Tätigkeit gezahlt. Der Kläger will mit seiner Klage nicht nur eine Zulage, sondern gleichsam den Status eines Angestellten der VergGr IV b BAT nicht nur hinsichtlich der Vergütung, sondern auch aller sonstiger damit zusammenhängender Vorteile wie bei Urlaub Reisekosten usw. erreichen. Bei einer nicht nur vorübergehend oder vertretungsweise auszuübenden höherwertigen Tätigkeit kann deshalb § 24 BAT weder unmittelbar noch entsprechend angewendet werden.

Das Landesarbeitsgericht wird auch über die Kosten der Revision mitzubefinden haben

gez Dr Poelmann

Adams

Dr Pecher

Dr Sohler

Dr. Neumann

