

Aktenzeichen: 4 AZR 386/82

Bundesarbeitsgericht 4. Senat Urteil vom 24. Oktober 1984
- 4 AZR 386/82 -
I. Arbeitsgericht Freiburg Urteil vom 21. Dezember 1977
- 6 Ca 299/77 -
II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 12. März 1982
Baden-Württemberg - 5 Sa 61/81 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse: Ja



Entscheidungsstichwort:

Eingruppierung eines techn. Angestellten - örtl. Bauleitung

Gesetz:

BAT 1975 §§ 22, 23; Anlage 1 a VergGr. IV b Fallgruppe 21; ArbGG § 67; BGB § 640; VOB (Verdingungsordnung für Bauleistungen) § 12 (B); ZPO §§ 528, 565 (Technischer Angestellter bei Neubauleitung eines Autobahnnetzes)

Leitsätze:

1. Die Tätigkeitsmerkmale der VergGr. IV b BAT Fallgruppe 21 sind in ihrer zweiten Alternative nur erfüllt, wenn kumulativ zwei tarifliche Erfordernisse zu bejahen sind: Subjektiv muß der "sonstige Angestellte" über Fähigkeiten und Erfahrungen verfügen, die denen eines geprüften Fachschulingenieurs entsprechen. Außerdem muß er objektiv eine "entsprechende Tätigkeit", d.h. eine Tätigkeit mit "Ingenieurszuschnitt" auszuüben haben.
2. Zwar sind aus der auszuübenden Tätigkeit eines solchen Angestellten Rückschlüsse auf seine Fähigkeiten und Erfahrungen möglich. Dennoch ist aber der jeweilige Kläger einer entsprechenden Eingruppierungsfeststellungsklage nach den allgemeinen Grundsätzen auch hinsichtlich der subjektiven Anforderung entsprechender Fähigkeiten und Erfahrungen darlegungs- und beweispflichtig.
3. Soweit im Rahmen der "örtlichen Leitung von Bauten" auch die "Abnahme der Bauleistungen" gefordert wird (VergGr. IV b BAT Fallgruppe 21), sind Abnahmen im Sinne der VOB ausreichend. Auf die entsprechenden Rechtswirkungen des Werkvertragsrechts des BGB (§ 640 BGB) kommt es nicht an.



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

4 AZR 386/82

5 Sa 61/81 Baden-Württemberg

Verkündet am
24. Oktober 1984

Haust,
Regierungshauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 24. Oktober 1984 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Neumann, Die Richter Dr. Feller und Dr. Etzel sowie die ehrenamtlichen Richter Hamm und Engert für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 12. März 1982 - 5 Sa 61/81 - aufgehoben.

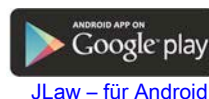
Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

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
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Der der Gewerkschaft ÖTV angehörende Kläger ist staatlich geprüfter Bautechniker (Schwerpunkt Ingenieurbau). Seit dem 1. März 1974 stand er als technischer Angestellter in den Diensten des beklagten Landes. Er wurde bei der Neubauleitung R des Autobahnamtes beschäftigt und erhielt Vergütung nach VergGr. V c BAT. Ab 1. September 1974 wurde der Kläger im Baulos 23/15 des Autobahnabschnitts E eingesetzt. Am 31. März 1979 schied er aus den Diensten des beklagten Landes aus. Seitdem ist er an anderer Stelle als Berufsschullehrer tätig.

Mit der Klage hat der Kläger die Feststellung der Verpflichtung des beklagten Landes begehrt, an ihn ab 15. August 1976 Vergütung nach VergGr. IV b BAT zu zahlen. Dazu hat der Kläger vorgetragen, er sei in seinem Baulos als örtlicher Bauleiter eingesetzt worden. Zu seinen Aufgaben habe die Überwachung und Leitung des Erdbaus und der Entwässerungsarbeiten gehört. Weiter habe er Bauwerke verschiedener Art abnehmen, den Abtrag und die Schüttarbeiten des Bodenaustausches überwachen sowie Bodenstabilisierungsmaßnahmen und Laboruntersuchungen anordnen müssen. Bei verschiedenen Brückenbauwerken habe er auch die Massenermittlung für die Schlußabrechnung gemacht. Seine Überwachungstätigkeit habe sich auch darauf erstreckt, daß die Arbeiten den getroffenen vertraglichen Vereinbarungen entsprechend ausgeführt worden seien. Etwaige Mängel habe er feststellen und ggf. Weisungen zu ihrer Behebung erteilen müssen. Nach Fertigstellung der Arbeiten habe er mit der jeweils beauftragten Firma das örtliche Aufmaß machen und die Massenermittlungen erstellen müssen, um dann je nach Baufortschritt und vertraglichen Vereinbarungen die Abrechnung fertigzustellen. Der Streckenbauleiter habe ihm die örtliche Bauleitung praktisch allein überlassen. Bezüglich der Abrechnungs- und Ausführungstechnik habe er weitgehende Anordnungs- und Weisungsbefugnis besessen. Er verfüge über Fähigkeiten und Erfahrungen wie ein graduierter Bauingenieur. Das werde schon aus dem Umstand deutlich,



- 3 -

daß der örtliche Streckenbauleiter wöchentlich höchstens einen Tag auf der Baustelle anwesend gewesen sei und seine Aufgaben an anderen Stellen von graduierten Bauingenieuren verrichtet worden seien. Demgemäß hat der Kläger beantragt,

festzustellen, daß das beklagte Land verpflichtet ist, an den Kläger ab 15. August 1976 Vergütung nach VergGr. IV b BAT zu zahlen.

Das beklagte Land hat Klageabweisung beantragt und erwidert, der Kläger werde tarifgerecht vergütet. Er verfüge nicht über Fähigkeiten und Erfahrungen, die denen eines geprüften Fachschulingenieurs im Bauwesen entsprächen. Der Kläger habe auch keine "entsprechende Tätigkeit" im tariflichen Sinne verrichtet. Nur in geringem Umfange seien bei ihm Aufgaben mit Ingenieurszuschnitt angefallen. Er habe auch keine "örtliche Bauleitung" im baufachlichen und tariflichen Sinne ausgeübt. Die begrenzte Aufsichtsfunktion des Klägers habe sich auf die Überwachung der vertragsgerechten Bauausführung unter Einhaltung der baurechtlichen Vorschriften beschränkt. Auch das Weisungsrecht des Klägers sei beschränkt gewesen. Es habe nur in Fällen von Abweichungen von den vertraglichen Vereinbarungen und der Mängelbeseitigung gegolten, wobei der Kläger nur geringe Leistungsänderungen habe anordnen dürfen. Für die maßgeblichen Entscheidungen sei jeweils der Streckenbauleiter zuständig gewesen. Die Abnahmen seien nach Plänen und in Zusammenarbeit mit den ausführenden Firmen und zusammen mit dem Streckenbauleiter erfolgt. Selbständige Abnahmen habe der Kläger weder durchgeführt noch durchführen dürfen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. In seinem ersten Urteil vom 31. Mai 1978 - 5 Sa 7/78 - hat das Landesarbeitsgericht unter Abänderung des arbeitsgerichtlichen Urteils nach dem Klagebegehren erkannt. Durch Urteil des erkennenden Senats vom 29. Oktober 1980 - 4 AZR 750/78 - (AP Nr. 46 zu §§ 22, 23 BAT 1975) wurde das berufsgerichtliche Urteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.



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



JLaw – für Android

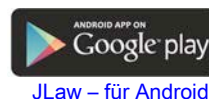


JLaw – für iOS

Auch nach der Zurückverweisung der Sache ist der Kläger in der Hauptsache bei seinem bisherigen Antrag verblieben. Darüber hinaus hat er die weitere Feststellung der Verpflichtung des beklagten Landes begehrt, die rückständigen Differenzbeträge mit 4 v.H. seit Klagezustellung zu verzinsen. Ergänzend hat der Kläger vorgetragen, seine gesamte Tätigkeit im Baulos sei als ein großer Arbeitsvorgang anzusehen. Dabei sei als einheitliches Arbeitsergebnis die vertragsgerechte und den baurechtlichen Bestimmungen entsprechende Fertigstellung des Autobahnabschnitts E zu betrachten. Alle seine Aufgaben hätten diesem Arbeitsergebnis gedient. Er sei auch örtlicher Bauleiter im fachtechnischen und tariflichen Sinne gewesen. Alle zu dieser Funktion gehörigen Aufgaben habe er ausgeführt. Er habe die laufenden Herstellungsarbeiten überwacht, auch hinsichtlich der Übereinstimmung mit den Ausführungszeichnungen, technische Anweisungen erteilt, die Einhaltung der technischen und behördlichen Vorschriften kontrolliert und alle anfallenden Teilabnahmen durchgeführt. Nur die Endabnahme habe nicht zu seinen Obliegenheiten gehört. Weiter habe er Baustoffkontrollen vorgenommen, die für die Abrechnungen erforderlichen Abmessungen durchgeführt und die rechnerische und fachtechnische Prüfung der Kostenrechnungen erledigt. Die entscheidenden Arbeitsanweisungen habe er erteilt, auch entsprechende Besprechungen verantwortlich geführt und Kontrollen durchgeführt. Schließlich habe er Aufmaße gefertigt, Bodenstabilisierungsmaßnahmen angeordnet, Schnellanordnungen wegen des raschen Baufortschrittes getroffen, Freigaben erklärt, Abschlagsrechnungen bearbeitet und die Entnahme von Bodenproben angeordnet. Schon hieraus folge zugleich, daß er auch das subjektive Tätigkeitsmerkmal gleichwertiger Fähigkeiten und Erfahrungen erfülle. Außerdem habe er sich derartige Fähigkeiten und Erfahrungen im Wege des Selbststudiums, durch praktische Tätigkeit und die Lektüre entsprechender Fachliteratur angeeignet. Bei der Beurteilung seiner Qualifikation müsse auch seine lange Tätigkeit im Autobahnbau berücksichtigt werden. Die von ihm ausgeübten Tätigkeiten hätten durchweg ingenieurmäßigen Zuschnitt gehabt.



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



- 5 -

Darauf hat das beklagte Land erwidert, auch nach seinem neuen Vortrag könne der Kläger nicht als örtlicher Bauleiter angesehen werden. Für Schlußabnahmen im baurechtlichen und baufachlichen Sinne sei er niemals zuständig gewesen. Was der Kläger als "Teilabnahmen" bezeichne, seien nur Vorberereitungshandlungen dafür. Zur "örtlichen Bauleitung" gehörten jedoch auch die Schlußabnahmen, die auch die entsprechenden werkvertragsrechtlichen Auswirkungen auslösten. Weitere zur "örtlichen Bauleitung" gehörige Aufgaben habe der Kläger ebenfalls nicht ausgeführt. Das gelte für die Herstellung des Streckenabschnitts in Bezug auf die Übereinstimmung mit den Ausführungszeichnungen, bestimmte technische Anweisungen und die Aufmessungen. Kostenansätze habe er nur auf Mengenansätze und deren Ausrechnung hin überprüft. Die entscheidende Verantwortung habe der Streckenbauleiter getragen.

Mit seinem weiteren Urteil vom 12. März 1982 - 5 Sa 61/81 - hat das Landesarbeitsgericht die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Durch Beschluß des erkennenden Senats vom 14. Juli 1982 - 4 AZN 229/82 - wurde gegen dieses Urteil das Rechtsmittel der Revision zugelassen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger, der wegen seines Ausscheidens aus den Diensten des beklagten Landes die Klageforderung auf den Anspruchszeitraum bis 31. März 1979 beschränkt hat, seine in der Berufungsinstanz gestellten Anträge weiter. Das beklagte Land beantragt Zurückweisung der Revision.

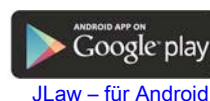
Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Mit der vom Landesarbeitsgericht gegebenen Begründung kann die Berufung des Klägers nicht zurückgewiesen werden.

- 6 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 6 -

Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts in seinem ersten Berufungsurteil gilt zwischen den Parteien aufgrund beiderseitiger Tarifbindung der BAT unmittelbar und zwingend nach § 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1 Satz 1 TVG. Damit hängt die Entscheidung des Rechtsstreits zunächst, wie in dem nunmehr angefochtenen Urteil auch das Landesarbeitsgericht zutreffend annimmt, davon ab, ob die Hälfte der Arbeitszeit des Klägers ausfüllende Arbeitsvorgänge den Tätigkeitsmerkmalen der VergGr. IV b BAT entsprechen (§ 22 Abs. 1 und 2 Unterabs. 1 und Unterabs. 2 Satz 1 BAT). Dabei ist mit dem Landesarbeitsgericht von dem von der Senatsrechtsprechung entwickelten Begriff des Arbeitsvorganges auszugehen, wonach darunter eine unter Hinzurechnung der Zusammenhangstätigkeiten und bei Berücksichtigung einer sinnvollen, vernünftigen Verwaltungsübung nach tatsächlichen Gesichtspunkten abgrenzbare und rechtlich selbständig zu bewertende Arbeitseinheit der zu einem bestimmten Arbeitsergebnis führenden Tätigkeit eines Angestellten zu verstehen ist (vgl. das Urteil des Senats vom 6. Juni 1984 - 4 AZR 218/82 -, zur Veröffentlichung in der Fachpresse vorgesehen, mit weiteren Nachweisen).

Von diesem zutreffenden Begriff des Arbeitsvorganges ausgehend nimmt das Landesarbeitsgericht an, daß die gesamte Überwachungs- und Kontrolltätigkeit des Klägers in seinem Baulos ein einheitlicher Arbeitsvorgang war. Dazu hat das Landesarbeitsgericht im einzelnen ausgeführt, alle diesbezüglichen Einzelaufgaben des Klägers hätten einem einheitlichen Arbeitsergebnis gedient, nämlich der sach- und vertragsgerechten Fertigstellung des von ihm betreuten Autobahnabschnitts. Alle Überwachungs- und Kontrollaufgaben seien dem Kläger einheitlich übertragen worden, wie sich auch aus dem Geschäftsverteilungsplan ergebe. Die Aufgaben des Klägers könnten daher schon rein tatsächlich nicht weiter abgegrenzt und aufgeteilt werden.

Diese Beurteilung des Landesarbeitsgerichts ist zutreffend. Sie entspricht auch den Grundsätzen der Senatsrechtsprechung

- 7 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

in vergleichbaren Fällen (vgl. die Urteile vom 6. Juni 1984 - 4 AZR 218/82 -, zur Veröffentlichung in der Fachpresse vorgesehen, und 23. Februar 1983 - 4 AZR 222/80 - AP Nr. 70 zu §§ 22, 23 BAT 1975, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt, mit weiteren Nachweisen). Die Revisionserwiderung erhebt demgegenüber keine durchgreifenden Einwendungen.

Mit dem Landesarbeitsgericht sind heranzuziehen die Tätigkeitsmerkmale der VergGr. IV b BAT Fallgruppe 21, wonach zu vergüten sind

Technische Angestellte mit technischer Ausbildung nach Nr. 2 der Vorbemerkungen zu allen Vergütungsgruppen und entsprechender Tätigkeit nach sechsmonatiger Berufsausübung nach Ablegung der Prüfung sowie sonstige Angestellte, die aufgrund gleichwertiger Fähigkeiten und ihrer Erfahrungen entsprechende Tätigkeiten ausüben, nach sechsmonatiger Ausübung dieser Tätigkeiten,

wobei aufgrund ausdrücklicher Regelung der Tarifvertragsparteien als "entsprechende Tätigkeiten" beispielsweise anzusehen sind

1. Aufstellung oder Prüfung von Entwürfen nicht nur einfacher Art einschließlich Massen-, Kosten- und statischen Berechnungen und Verdingungsunterlagen, Bearbeitung der damit zusammenhängenden laufenden technischen Angelegenheiten - auch im technischen Rechnungswesen -, örtliche Leitung oder Mitwirkung bei der Leitung von Bauten und Bauabschnitten sowie deren Abrechnung

Der Kläger verfügt nicht über eine Ausbildung nach Nr. 2 der Vorbemerkungen zu allen Vergütungsgruppen. Daher kommt für ihn, wie der Senat bereits in seinem ersten zurückweisenden Urteil im einzelnen ausgeführt hatte, nur die zweite Alternative der vorgenannten Tätigkeitsmerkmale in Betracht. Demgemäß müßte der Kläger im Sinne einer ersten, der selbständigen Überprüfung bedürftigen subjektiven Anforderung zunächst einmal über Fähigkeiten und Erfahrungen verfügen, die denen eines graduierten Fachschulingenieurs (hier Bauingenieur) entsprechen. Dabei wird nicht ein Wissen



und Können verlangt, wie es durch die Fachschulausbildung als Bauingenieur vermittelt wird, wohl aber eine ähnlich gründliche Beherrschung eines entsprechend umfangreichen Wissensgebietes, wobei Fähigkeiten und Erfahrungen auf einem engbegrenzten ingenieurmäßigen Teilgebiet nicht ausreichend sind (vgl. die Urteile des Senats vom 29. September 1982 - 4 AZR 1161/79 - AP Nr. 66 zu §§ 22, 23 BAT 1975 und 29. Oktober 1980 - 4 AZR 750/78 - AP Nr. 41 zu §§ 22, 23 BAT 1975 mit weiteren Nachweisen). Außerdem muß der Angestellte im Sinne eines zweiten objektiven Erfordernisses eine "entsprechende Tätigkeit" ausüben haben. Nur wenn diese beiden Erfordernisse kumulativ erfüllt sind, werden die tariflichen Anforderungen erfüllt (vgl. die Urteile des Senats vom 29. Oktober 1980 - 4 AZR 750/78 - AP Nr. 41 zu §§ 22, 23 BAT 1975 und 13. Dezember 1978 - 4 AZR 322/77 - AP Nr. 12 zu §§ 22, 23 BAT 1975 mit weiteren Nachweisen).

Zu der subjektiven Anforderung der gleichwertigen Fähigkeiten und Erfahrungen macht das Landesarbeitsgericht - aus seiner Sicht folgerichtig, weil es auch vom Fehlen einer "entsprechenden Tätigkeit" ausgeht - keine Ausführungen. Sollte es jedoch bei seiner erneuten Überprüfung zur Bejahung einer "entsprechenden Tätigkeit" gelangen, so wird das Landesarbeitsgericht zu beachten haben, daß außer der Erfüllung dieses objektiven auch noch die Erfüllung des selbständigen subjektiven Erfordernisses der gleichwertigen Fähigkeiten und Erfahrungen notwendig ist. Dabei wird das Landesarbeitsgericht zu berücksichtigen haben, daß das beklagte Land die Erfüllung dieses weiteren subjektiven Erfordernisses beim Kläger in beiden Berufungsverfahren und in der Revisionserwiderung substantiiert bestritten hat. Dabei verkennt das beklagte Land freilich, daß nach den allgemeinen Grundsätzen des Prozeßrechts grundsätzlich aus der Tätigkeit eines technischen Angestellten Rückschlüsse auf dessen subjektive Qualifikation rechtlich möglich sind (vgl. die Urteile des Senats vom 29. September 1982 - 4 AZR 1161/79 - AP Nr. 66 zu §§ 22, 23 BAT 1975 und 13. Dezember 1978 - 4 AZR 322/77 - AP Nr. 12 zu §§ 22, 23 BAT 1975).



- 9 -

Umgekehrt erweckt der Vortrag des Klägers in der Revision und gegenüber dem Berufungsgericht insbesondere nach der Zurückverweisung den Eindruck, als nehme er an, aus der Verurteilung einer beispielhaft in den Merkmalen der VergGr. IV b BAT Fallgruppe 21 genannten Tätigkeit ergebe sich bereits notwendigerweise und zwingend die Erfüllung auch der subjektiven Anforderung der gleichwertigen Fähigkeiten und Erfahrungen. Diese rechtliche Folgerung ist jedoch unzutreffend und mit der einschlägigen Senatsrechtsprechung nicht vereinbar. Vielmehr muß ungeachtet der Möglichkeit der Gerichte für Arbeitssachen, aus der Tätigkeit eines technischen Angestellten Rückschlüsse auf seine subjektive Qualifikation zu ziehen, der Kläger eines entsprechenden Eingruppierungsprozesses die Voraussetzungen der tariflichen Anforderung der gleichwertigen Fähigkeiten und Erfahrungen im Einzelfalle darlegen und im Bestreitensfalle beweisen, wobei für gleichwertige Fähigkeiten und Erfahrungen insbesondere eine breite Verwendungsmöglichkeit des Angestellten spricht, die ihn ähnlich vielfältig einsatzfähig macht wie einen geprüften Fachschulingenieur seiner Fachsparte (vgl. auch dazu das Urteil des Senats vom 13. Dezember 1978 - 4 AZR 322/77 - AP Nr. 12 zu §§ 22, 23 BAT 1975). Erforderlichenfalls wird daher das Landesarbeitsgericht dem Kläger nach § 139 ZPO aufzugeben haben, seinen Vortrag zu seiner subjektiven Qualifikation noch weiter zu substantiieren, ggf. auch unter Beweis zu stellen.

Schon in seinem ersten zurückverweisenden Urteil hatte der Senat ausgeführt, daß bezüglich des Tarifbeispiels der "Mitwirkung bei der Leitung von Bauten" die Klage nicht schlüssig ist. Dies wird mit Recht vom Landesarbeitsgericht in dem nunmehr angefochtenen Urteil nochmals bestätigt. Demgegenüber erhebt die Revision auch keine Einwendungen mehr. Das Landesarbeitsgericht führt weiter vom zutreffenden Rechtsbegriff ausgehend und auch sonst in revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise aus, daß der Kläger auch im

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



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 10 -

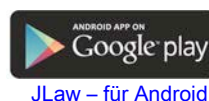
allgemeinen tariflichen Sinne keine "entsprechende Tätigkeit" verrichtet hat, so daß sich der Rechtsstreit nunmehr ausschließlich darauf konzentriert, ob der Kläger mit seiner Tätigkeit das beispielhaft genannte Tarifmerkmal der "örtlichen Leitung von Bauten und Bauabschnitten" erfüllt hat.

Nach der Rechtsprechung des Senats umfaßt die "örtliche Leitung von Bauten"

die laufende Überwachung der Herstellung eines Werkes in Bezug auf die Übereinstimmung mit den Ausführungszeichnungen, Angaben und Anweisungen in technischer Hinsicht, die Kontrolle der Einhaltung der technischen und behördlichen Vorschriften, die Abnahme der Bauleistungen, die Baustoffkontrolle, die Durchführung der für die Abrechnung erforderlichen Aufmessungen sowie die rechnerische und fachtechnische Prüfung aller Kostenrechnungen.

Im übrigen geht das Landesarbeitsgericht bei Anwendung dieses Rechtsbegriffs zutreffend davon aus, daß das Tarifbeispiel nur erfüllt wird, wenn der Angestellte alle vorgenannten Aufgaben erledigt (vgl. das Urteil des Senats vom 29. Oktober 1984 - 4 AZR 750/78 - AP Nr. 41 zu §§ 22, 23 BAT 1975).

Auch hinsichtlich dieses Tarifbeispiels war die Klage noch im ersten Revisionsverfahren unschlüssig, wie der Senat im einzelnen in seinem zurückverweisenden Urteil ausgeführt hat. Zwar weist hierzu die Revisionserwiderung zutreffend darauf hin, daß grundsätzlich im Falle der Zurückverweisung durch das Revisionsgericht das Berufungsgericht im weiteren Verfahren an die rechtliche Beurteilung des Revisionsgerichts nach § 565 Abs. 2 ZPO gebunden ist. Die Revision macht demgegenüber jedoch mit Recht geltend, daß dieser prozessuale Rechtsgrundsatz dann nicht gilt, wenn sich nach der Zurückverweisung der Sachverhalt ändert bzw. der Prozeßvortrag ergänzt wird (vgl. Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 42. Aufl., § 565 Anm. 2 C; Stein/Jonas/Grunsky, ZPO, 19. Aufl., § 565 Anm. II 1 und Thomas/Putzo, ZPO, 11. Aufl., § 565 Anm. 2 c). Diese Voraussetzungen für ein Entfallen der Bindungswirkung des § 565 Abs. 2 ZPO sind vorliegend erfüllt. Seinen Vortrag zum Tarifbeispiel der "örtlichen Leitung von Bauten" hat der Kläger





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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

gestellt werden. Zwar geht das Landesarbeitsgericht richtig davon aus, daß das Tarifbeispiel der "örtlichen Leitung von Bauten" nur erfüllt wird, wenn alle nach der Senatsrechtsprechung dazu gehörigen Aufgaben von dem betreffenden Angestellten erledigt werden (vgl. das Urteil des Senats vom 29. Oktober 1980 - 4 AZR 750/78 - AP Nr. 41 zu §§ 22, 23 BAT 1975). Soweit in diesem Zusammenhang auch die "Abnahme der Bauleistungen" gefordert wird, sind die Anforderungen des Landesarbeitsgerichts jedoch zu weitgehend, wie die Revision mit Recht bemerkt.

Bei dem Begriff der "Abnahme" ist nämlich im Gegensatz zur Rechtsauffassung des Landesarbeitsgerichts nicht von dem entsprechenden Rechtsbegriff des Werkvertragsrechts des BGB (§ 640 BGB) auszugehen. Vielmehr reichen "Abnahmen" im Sinne der VOB (Verdingungsordnung für Bauleistungen) aus. Die anzuwendenden tariflichen Bestimmungen der Vergütungsordnung zum BAT betreffen nämlich ausschließlich technische Angestellte im öffentlichen Dienst, insbesondere solche, die bei den Staatsbauämtern und - wie vorliegend - bei den Straßenbauämtern beschäftigt werden. Aufgrund von Verwaltungsvorschriften sind die Bediensteten dieser Dienststellen jedoch gehalten, bei der Vergabe öffentlicher Aufträge und ihrer Abwicklung nach den Bestimmungen der VOB zu verfahren, die insoweit zugleich den im öffentlichen Dienst allgemein geltenden Grundsatz der sparsamen und wirtschaftlichen Haushaltsführung für die entsprechenden Beschaffungen bzw. Aufträge der öffentlichen Hand konkretisiert (§ 30 HGrG und § 55 BHO). Sind damit aber die Bediensteten der öffentlichen Bauverwaltung gehalten, die Bestimmungen der VOB einzuhalten und ihre Geltung auch bei der Auftragserteilung für öffentliche Bauvorhaben zugrunde zu legen, so muß es nach der Aufgabenstellung der entsprechenden technischen Angestellten sowie dem Sinn und Zweck der Tarifnormen ausreichend sein, wenn "Abnahmen" im Sinne der VOB vorgenommen werden. Diese aber enthält in § 12 des Teils B, auf den es hier entscheidend ankommt, einen gegenüber § 640 BGB spezielleren Begriff der "Abnahme",



der auch nicht mit dem verwaltungsrechtlichen Begriff der "Bauabnahme" identisch ist (vgl. Ingenstau/Korbion, VOB, 10. Aufl., B/§ 12 Rz 1). Vielmehr enthält § 12 Abs. 2 VOB (B) mit der dort im einzelnen vorgesehenen "Teilabnahme" eine nähere Ausgestaltung von § 641 Abs. 1 Nr. 2 BGB (vgl. wie zuletzt Rz 18). Dabei werden einmal von diesem Begriff die sogenannten "echten Teilabnahmen" im Sinne von § 12 Abs. 2 Buchst. a VOB erfaßt, bei denen es sich um die Abnahme abgeschlossener Teilleistungen handelt, von denen man dann spricht, wenn die Teilleistungen nach allgemeiner Verkehrsauffassung als selbständig und von den übrigen Teilleistungen unabhängig anzusehen sind (vgl. BGHZ 73, 140, 144; Ingenstau/Korbion, aaO, Rz 19). Gemeint sind aber auch die sogenannten "unechten Teilabnahmen" im Sinne von § 12 Abs. 2 Buchst. b VOB, worunter man die Abnahme anderer, nicht in sich abgeschlossener Leistungsteile versteht, die insbesondere dann stattfinden kann, wenn diese Leistungsteile durch die weitere Bauausführung der Nachprüfung entzogen werden oder sonstige sachdienliche Feststellungen im Rahmen einer späteren Abnahme nicht mehr getroffen werden können (vgl. Ingenstau/Korbion, aaO, Rz 20 - 21). Schließlich gehören zu den Abnahmen im Sinne des § 12 VOB auch die formlosen Abnahmen (in Fachkreisen auch "einfache Abnahmen" oder "technische Abnahmen" genannt), wie sich aus § 12 Abs. 1 VOB ergibt. Danach fordert auch die VOB nicht in jedem Falle eine förmliche und formularmäßige Abnahme. Vielmehr reicht insoweit die zum Wesen jeder Abnahme gehörige Billigung des hergestellten Werkes durch den Besteller, insbesondere nach entsprechender Einnahme des Augenscheins am Bauobjekt aus, die sowohl durch eine entsprechende formlose Erklärung als auch konkludent zum Ausdruck gebracht werden kann, sofern in dieser Weise verkehrsüblich hinreichend deutlich gemacht wird, daß das Werk als im wesentlichen vertragsgerecht angesehen und die Ausführung gebilligt wird (vgl. Ingenstau/Korbion, aaO, § 12 Rz 1 und 3, auch BGH Urteil vom 15. November 1973 - VII ZR 110/71 - LM Nr. 4 zu § 640 BGB).



Alle derartigen Abnahmen sind bei den Bauämtern und Straßenbauämtern der öffentlichen Verwaltung üblich. Deshalb reicht es aus, wenn der Kläger derartige Abnahmen im Sinne der VOB durchgeführt hat. Damit berücksichtigt der Senat zugleich die "Anschauung der beteiligten Berufskreise", die hier ergänzend und zur Bestätigung - wie auch im Bereiche der Tarifauslegung - mit herangezogen werden kann (vgl. das Urteil des Senats vom 12. September 1984 - 4 AZR 336/82 -, zur Veröffentlichung vorgesehen, mit weiteren Nachweisen). Sowohl nach seinem eigenen als auch nach dem Vortrag des beklagten Landes hat der Kläger derartige Abnahmen im Sinne der VOB ausgeführt. Auch das Landesarbeitsgericht deutet das in seinen Entscheidungsgründen an.

Demgegenüber kommt es entgegen der Meinung des Landesarbeitsgerichts, weil es um die tarifliche Bewertung von technischen Angestellten des öffentlichen Dienstes mit spezifisch technischen Aufgaben geht, weder entscheidend auf die vom Landesarbeitsgericht aufgezeigten Rechtswirkungen der Abnahme nach den Bestimmungen des Werkvertragsrechts des BGB noch auf Fragen des Rechts für freischaffende Architekten an. Soweit darauf in der älteren Rechtsprechung des Senats abgestellt worden ist (vgl. das Urteil des Senats vom 17. Mai 1972 - 4 AZR 280/71 - AP Nr. 51 zu §§ 22, 23 BAT), wird daran nicht mehr festgehalten. Aus den gleichen Gründen kommt es auch nicht auf den Inhalt der vom Landesarbeitsgericht herangezogenen Entscheidung des Bundesgerichtshofes BGHZ 50, 160 an, denn auch darin werden lediglich die vorliegend bedeutungslosen Rechtswirkungen der Abnahme unter verschiedenen rechtlichen Aspekten behandelt. Auch die Revisionserwiderung geht rechtsfehlerhaft davon aus, der Kläger hätte Abnahmen im Sinne von § 640 BGB durchführen müssen. Sie übersieht ebenfalls, daß es bei der Bewertung der Tätigkeit des Klägers, die technischen Charakter hat, nicht auf die bürgerlichrechtlichen Auswirkungen der Abnahme ankommt, sondern darauf, ob der Kläger die seiner Position entsprechenden behördenüblichen und nach den Verwaltungsvorschriften vorgesehenen Abnahmen durchgeführt hat, und das sind diejenigen nach der VOB.



Fehl geht auch die prozessuale Rüge des beklagten Landes, das Landesarbeitsgericht hätte das ergänzende Vorbringen des Klägers zu dem Tarifbeispiel der "örtlichen Leitung von Bauten" nicht zulassen dürfen, sondern als verspätet zurückweisen müssen. Die Zulassung verspäteten Vorbringens durch das Berufungsgericht kann nämlich in der Revisionsinstanz wegen des insoweit bestehenden weiten Ermessens der Tatsachengerichte (§ 67 Abs. 1 Satz 1 ArbGG, § 528 Abs. 2 ZPO) nicht überprüft werden (vgl. das Urteil des Senats vom 20. April 1983 - 4 AZR 497/80 - AP Nr. 2 zu § 21 TVAL II, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt, mit weiteren Nachweisen).

Daher wird das Landesarbeitsgericht nunmehr zunächst zu überprüfen haben, ob der Kläger die subjektive Anforderung gleichwertiger Fähigkeiten und Erfahrungen erfüllt. Außerdem ist nach entsprechenden Tatsachenfeststellungen darüber zu entscheiden, ob der Kläger während des Anspruchszeitraumes objektiv alle Aufgaben ausgeführt hat, die nach der Senatsrechtsprechung (vgl. das Urteil des Senats vom 29. Oktober 1980 - 4 AZR 750/78 - AP Nr. 41 zu §§ 22, 23 BAT 1975) zur "örtlichen Leitung von Bauten" gehören.

Das Landesarbeitsgericht wird auch über die in der Revisionsinstanz entstandenen Kosten mitzuentcheiden haben.

Dr. Neumann

Dr. Etzel

Dr. Feller

Hamm

Engert





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

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)