

Aktenzeichen: 4 AZR 408/01
Bundesarbeitsgericht 4. Senat

Urteil vom 15. Mai 2002
- 4 AZR 408/01 -

I. Arbeitsgericht
Essen

Urteil vom 28. November 2000
- 2 Ca 2888/00 -

II. Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Urteil vom 10. Mai 2001
- 11 (17) Sa 219/01 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungsstichwort:

Vorübergehende Übertragung höherwertiger Tätigkeit

Gesetz:

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

Leitsätze:

keine



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BUNDEsarbeitsgericht



4 AZR 408/01
11 (17) Sa 219/01
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
15. Mai 2002

URTEIL

Umbach, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

beklagtes, berufungsklagendes und revisionsklagendes Land,

pp.

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

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:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Auf die Revision des beklagten Landes wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 10. Mai 2001 - 11 (17) Sa 219/01 - aufgehoben.
2. Auf die Berufung des beklagten Landes wird das Urteil des Arbeitsgerichts Essen vom 28. November 2000 - 2 Ca 2888/00 - abgeändert:
Die Klage wird abgewiesen.
3. Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darum, ob die Klägerin ab dem 1. März 2000 Anspruch auf Vergütung nach VergGr. V b 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 1. Juli 1972 geborene Klägerin steht seit dem 30. Juli 1992 in den Diensten des beklagten Landes. Dem Arbeitsverhältnis liegt der schriftliche Arbeitsvertrag vom selben Tage zugrunde. Nach dessen § 2 bestimmt sich das Arbeitsverhältnis ua. nach dem Bundes-Angestelltentarifvertrag (BAT) und den diesen ergänzenden, ändernden oder ersetzenden Tarifverträgen in der für den Arbeitgeber geltenden Fassung.

Die Klägerin ist beim Versorgungsamt E beschäftigt. Sie wurde dort zunächst in der damaligen Rentengruppe 03 als Bürohilfskraft unter Eingruppierung in VergGr. VIII (Fallgr. 1 a) BAT eingesetzt. Wegen ihrer guten Leistungen wurde sie entsprechend dem Schreiben des Versorgungsamtes E vom 24. November 1993 "mit sofortiger Wirkung in die den Merkmalen der Vergütungsgruppe V c - Fgr. 1 a - des Teils I der Anlage 1 a zum BAT entsprechende Tätigkeit einer Rentenbearbeiterin unter Aufsicht und Anleitung eingearbeitet". Mit Schreiben vom 4. Mai 1994 übertrug das Versorgungsamt E der Klägerin "mit sofortiger Wirkung ... - längstens jedoch bis zum 31.12.1995 - gemäß § 24 Abs. 1 BAT vorübergehend zum Zwecke der Erprobung die Tätigkeit einer Rentenbearbeiterin, die den Merkmalen der Vergütungsgruppe V c - Fallgruppe 1 a - des Teils I der Anlage 1 a zum BAT entspricht". Unter dem 7. Juni



1994 teilte das Versorgungsamt E der Klägerin schriftlich mit, daß sie "in Anwendung des § 24 Abs. 1 BAT ab 01.05.1994 und für jeden folgenden vollen Kalendermonat dieser Tätigkeit eine persönliche Zulage" erhalte, die sich in ihrem Fall aus dem Unterschied zwischen den Vergütungen der VergGr. VIII und V c BAT bemesse.

Mit Schreiben vom 24. Januar 1996 wurden der Klägerin "- jederzeit widerruflich - über den 31.12.1995 hinaus die höherwertigen Tätigkeiten nach Vergütungsgruppe V c ... BAT" unter Gewährung der damit verbundenen persönlichen Zulage weiter übertragen. Als sachlicher Grund für die vorübergehende Übertragung, die "längstens bis zum 31. August 1998" erfolgte, wurde in diesem Schreiben die Vertretung der Regierungsamtsinspektorin K, der ihrerseits zur vorübergehenden Wahrnehmung Tätigkeiten des gehobenen Dienstes übertragen seien, angeführt. Unter dem 12. November 1996 teilte das Versorgungsamt E der Klägerin schriftlich mit, Grund für die vorübergehende Übertragung der höherwertigen Tätigkeiten nach VergGr. V c BAT auf sie sei nunmehr bis zum 31. Oktober 1999 die Vertretung von Herrn G, der vorübergehend höherwertige Aufgaben im gehobenen Dienst wahrnehme. Schließlich wurden der Klägerin mit Schreiben des Versorgungsamtes E vom 13. Oktober 1997 die höherwertigen Tätigkeiten nach VergGr. V c BAT vorübergehend solange übertragen, "wie die Bediensteten Frau M, Frau W und Frau Mi zeitgleich teilbeurlaubt sind, das ist längstens bis zum 2.1.2001".

Seit dem 15. Mai 1998 sind der Klägerin ihrer Bewerbung vom 14. April 1998 entsprechend auf Dauer die Aufgaben einer Sachbearbeiterin des mittleren Dienstes nach VergGr. V c (Fallgr. 1 a) BAT übertragen. Diese Tätigkeit übt sie in der Gruppe Orthopädische Versorgung aus. Diese Personalmaßnahme ist im Schreiben des Versorgungsamtes E vom 12. Mai 1998 damit begründet, sie erfolge in Umsetzung des Organisationserlasses des - damaligen - Landesversorgungsamtes des beklagten Landes, die mit dessen Verfügung vom 24. März 1998 - I/3 b-1042 - nunmehr bekannt gegeben worden sei.

Mit ihrer Klage erstrebt die seit dem 30. Dezember 1999 bis zum 2. November 2001 in Erziehungsurlaub (jetzt Elternzeit) befindliche Klägerin die Verpflichtung des beklagten Landes, sie ab 1. März 2000 nach VergGr. V b BAT zu vergüten.

Die Klägerin hat vorgetragen, bei dem beklagten Land bestehe ein ständiger Vertretungsbedarf. Vertretungstätigkeiten, die immer wiederkehrend ausgeübt würden, seien aber nicht als nur vorübergehend auszuübende Tätigkeiten zu betrachten. Vorliegend seien die Vertretungstätigkeiten als Daueraufgabe anzusehen. Die nicht nur



vorübergehende Übertragung von Tätigkeiten der VergGr. V c BAT auf sie hätte spätestens am 1. Januar 1996 erfolgen müssen. Denn für die lediglich vorübergehende Übertragung der Tätigkeit einer Sachbearbeiterin des mittleren Dienstes habe seit diesem Zeitpunkt kein sachlicher Grund mehr vorgelegen. Sie - die Klägerin - sei über drei Jahre auf Grund von drei relativ kurzfristig nacheinander erfolgten Zuweisungen mit Tätigkeiten einer Sachbearbeiterin des mittleren Dienstes betraut gewesen. Insbesondere die kurzfristige Änderung der angeblich zu vertretenden Beschäftigten habe bestätigt, daß bei dem beklagten Land ein Dauervertretungsbedarf bestanden habe. Hinzukomme, daß ein kausaler Vertretungszusammenhang zwischen ihrer Tätigkeit und der Tätigkeit der angeblich vertretenen Beschäftigten nicht erkennbar sei. Seit dem 1. Januar 1996 habe sie deshalb Anspruch auf Vergütung nach VergGr. V c BAT gehabt. Nach dreijähriger Bewährung in dieser Vergütungs- und Fallgruppe hätte sie seit dem 1. Januar 1999 nach VergGr. V b (Fallgr. 1 c) BAT vergütet werden müssen. Mit Rücksicht auf die tarifliche Ausschußfrist fordere sie diese Vergütung seit dem 1. März 2000.

Die Klägerin hat beantragt

festzustellen, daß die Klägerin seit dem 1. März 2000 nach Vergütungsgruppe V b des Teils I der Anlage 1 a zum BAT zu vergüten ist.

Das beklagte Land hat beantragt, die Klage abzuweisen. Es hat geltend gemacht, da sich die Klägerin seit dem 30. Dezember 1999 im Erziehungsurlaub befinde, entfalle während dessen Dauer ihr Vergütungsanspruch gänzlich und werde durch den Anspruch auf Erziehungsgeld, der sich allerdings nicht gegen den Arbeitgeber richte, ersetzt. Die über drei Jahre erfolgte vorübergehende vertretungsweise Übertragung höherwertiger Tätigkeiten gem. § 24 Abs. 1 bzw. § 24 Abs. 2 BAT sei nicht rechtsmißbräuchlich gewesen, sondern sei jeweils mit einem konkreten Vertretungsgrund auch der Zeit nach erfolgt und daher rechtmäßig gewesen. Eine Vertretungskraft müsse nicht unbedingt dieselben Aufgaben verrichten wie der ausgefallene Arbeitnehmer, und es sei nicht einmal erforderlich, der Vertretungskraft Aufgaben zu übertragen, die auch vom Vertretenen vertraglich geschuldet würden. Davon abgesehen sei das Arbeitsverhältnis der Parteien durch sein - des beklagten Landes - Schreiben vom 12. Mai 1998 auf eine neue arbeitsvertragliche Grundlage gestellt worden. Die Abänderung des Arbeitsvertrages zum 15. Mai 1998 stehe einer Überprüfung der Rechtmäßigkeit der vorausgegangenen vorübergehenden Tätigkeitsübertragungen entgegen.



Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des beklagten Landes zurückgewiesen und die Revision zugelassen. Mit seiner Revision erstrebt das beklagte Land die Abweisung der Klage. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision des beklagten Landes ist begründet. Sie führt zur Abweisung der Klage.

I. Die Klage ist zulässig. Es handelt sich um eine im öffentlichen Dienst allgemein übliche Eingruppierungsfeststellungsklage, gegen die keine prozeßrechtlichen Bedenken nach § 256 ZPO bestehen (*zB Senat 19. März 1986 - 4 AZR 470/84 - AP BAT 1975 §§ 22, 23 Nr. 114*). Dem steht auch nicht der Umstand entgegen, daß der streitige Anspruchszeitraum - zumindest zum Teil - in den Erziehungsurlaub, jetzt die Elternzeit - der Klägerin fällt. Denn die Eingruppierungsfeststellungsklage bezieht sich bei richtigem Verständnis regelmäßig lediglich darauf, in welcher Vergütungsgruppe der Kläger im streitigen Anspruchszeitraum eingruppiert ist, hingegen nicht auf andere Voraussetzungen des Vergütungsanspruchs. Anhaltspunkte für eine davon abweichende Auslegung des Feststellungsantrages im vorliegenden Fall sind nicht zu erkennen.

II. Die Klage ist jedoch unbegründet. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Vergütung nach VergGr. V b BAT ab 1. März 2000.

1. Auf das Arbeitsverhältnis findet kraft vertraglicher Vereinbarung der BAT/BL nebst dessen Anlage 1 a in seiner jeweils geltenden Fassung Anwendung.

2. Der Klage kann daher nur stattgegeben werden, wenn in der Gesamtarbeitszeit der Klägerin zeitlich mindestens zur Hälfte Arbeitsvorgänge anfallen, die im streitigen Anspruchszeitraum die Anforderungen eines Tätigkeitsmerkmals oder mehrerer Tätigkeitsmerkmale der VergGr. V b BAT erfüllen (§ 22 Abs. 2 Unterabs. 2 Satz 1



BAT). Dabei kommt es auf die von der Klägerin nicht nur vorübergehend auszuübende Tätigkeit an (§ 22 Abs. 2 Unterabs. 1 BAT).

Die der Klägerin übertragene Sachbearbeitertätigkeit entspricht den Anforderungen der VergGr. V c Fallgr. 1 a des Allgemeinen Teils der Anlage 1 a zum BAT. Diese Bewertung ist zwischen den Parteien ebensowenig umstritten wie die Bewährung der Klägerin in dieser Tätigkeit, die nach dreijähriger Dauer zur Vergütung nach VergGr. V b BAT (Fallgr. 1 c) führt. Diese Bewertung war entsprechend den Grundsätzen zur Überprüfung einer Eingruppierung bei korrigierender Rückgruppierung (vgl. BAG 16. Februar 2000 - 4 AZR 62/99 - BAGE 93, 340 ff., 357) zugrunde zu legen.

3. Das Landesarbeitsgericht hat - zusammengefaßt - angenommen, die Tätigkeit als Rentenbearbeiterin bzw. als Sachbearbeiterin sei von der Klägerin nicht nur vorübergehend auszuüben gewesen, sondern auf Dauer (vgl. § 22 Abs. 2 Unterabs. 1 BAT), weil jedenfalls für die Zeit ab dem 13. Oktober 1997 kein sachlicher Grund dafür vorgelegen habe, der Klägerin diese Tätigkeit nur vorübergehend zu übertragen. Dies hält der Revision nicht stand.

a) Zutreffend ist das Landesarbeitsgericht davon ausgegangen, das beklagte Land habe der Klägerin ab 1. Januar 1996 die Tätigkeit als Rentenbearbeiterin bzw. als Sachbearbeiterin ausdrücklich nicht auf Dauer, sondern jeweils nur zur Vertretung übertragen. Etwas anderes behauptet auch die Klägerin nicht, die die Übertragungen selbst nicht beanstandet.

b) Das Landesarbeitsgericht hat die Wirksamkeit der Übertragung höherwertiger Tätigkeiten auf die Klägerin hinsichtlich ihrer zeitlichen Begrenzung unter dem Gesichtspunkt der "vorübergehenden" Übertragung geprüft. Dabei ist das Landesarbeitsgericht - auch - von der bisherigen Rechtsprechung des Senats ausgegangen. Danach galt eine vorübergehend übertragene Tätigkeit als auf Dauer übertragen, wenn die Gestaltungsmöglichkeit des § 24 BAT rechtsmißbräuchlich verwendet worden sei. Rechtsmißbrauch lag nach dieser Rechtsprechung vor, wenn die vorübergehende Übertragung nicht durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt sei. Fehle es an einer sachlichen Rechtfertigung, sei der Angestellte vom Beginn der Übertragung der höherwertigen Tätigkeit an so zu behandeln, als sei ihm diese auf Dauer zugewiesen (vgl. etwa zuletzt Senat 26. März 1997 - 4 AZR 604/95 - ZTR 1997, 413).



c) Diese Rechtsprechung zur Rechtsmißbrauchskontrolle bei der Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit für einen vorübergehenden Zeitraum hat der Senat nach nochmaliger Prüfung in mehreren Entscheidungen vom 17. April 2002 aufgegeben. Vielmehr muß der Arbeitgeber bei seiner Entscheidung, ob er kraft seines Direktionsrechts die Übertragung der höherwertigen Tätigkeit nur vorübergehend vornimmt, entsprechend § 315 BGB billiges Ermessen walten lassen. Der Senat hat diese Rechtsprechungsänderung und die Grundsätze für die Ermessensprüfung bei der Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit nach § 24 BAT in der Entscheidung in der Sache - 4 AZR 174/01 - (zur Veröffentlichung vorgesehen) ausführlich begründet. Darauf nimmt er Bezug.

Die vertretungsweise Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit - für einen befristeten Zeitraum - ist in § 24 Abs. 2 BAT als Sonderfall der "vorübergehenden Ausübung einer höherwertigen Tätigkeit" speziell geregelt. Die Billigkeit einer solchen Vertretungsanordnung für die Dauer der Verhinderung des Vertretenen folgt schon aus dem Übertragungsgrund. Denn nach Rückkehr des vertretenen Mitarbeiters auf seinen Arbeitsplatz besteht kein Bedürfnis für die Beschäftigung des Vertreters auf diesem Arbeitsplatz. Die vertretungsweise Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit entspricht daher regelmäßig billigem Ermessen (*Senat aaO*; *Senat 26. März 1997 - 4 AZR 604/95 - aaO mwN*). Für einen solchen Fall hat auch das Landesarbeitsgericht - unbeanstandet durch die Klägerin - nach Maßgabe der früheren Senatsrechtsprechung das Vorliegen eines sachlichen Grundes für die nur vorübergehende Übertragung angenommen.

d) Die Übertragungsanordnungen des beklagten Landes vom 24. Januar 1996, 12. November 1996 und 13. Oktober 1997, auf die es nach der Klage allein ankommt, entsprechen hinsichtlich ihrer zeitlichen Begrenzung billigem Ermessen iSv. § 315 BGB.

aa) Die genannten Anordnungen hatten sämtlich die "vertretungsweise" Übertragung der höherwertigen Tätigkeit einer Rentenbearbeiterin nach VergGr. V c Fallgr. 1 a BAT zum Inhalt. Dies ergibt sich aus dem vom Landesarbeitsgericht für den Senat bindend (§ 561 Abs. 2 ZPO aF) festgestellten unstreitigen Sachverhalt, den das Landesarbeitsgericht insbesondere auch den von den Parteien vorgelegten Urkunden entnimmt.



bb) Der vom Landesarbeitsgericht in Übereinstimmung mit der Klägerin aus dieser Sachverhaltsgrundlage gezogenen Schlußfolgerung, das beklagte Land habe die Kausalkette zwischen dem Ausfall der vertretenen Bediensteten und der Tätigkeit der Klägerin nicht hinreichend dargetan (*Ziff. II 3 b bb des Berufungsurteils*), folgt der Senat nicht. Diese Auffassung verkennt den Umfang der Darlegungslast des beklagten Landes, das die Billigkeit seiner Anordnungen (§ 315 BGB) darzulegen und zu beweisen hat. Aus den Vertretungsanordnungen des beklagten Landes, die die Klägerin selbst vorgelegt hat, folgt jeweils, welche Bediensteten aus welchen Gründen von der Klägerin für welchen Zeitraum zu vertreten waren. Diese Unterlagen, auf die sich beide Parteien bezogen haben, enthalten damit dazu ausreichend präzisen Sachvortrag. Die Klägerin hat im ersten Rechtszug nicht in Abrede gestellt, Aufgaben der in den Vertretungsanordnungen des beklagten Landes genannten Bediensteten ausgeübt zu haben, sondern vielmehr lediglich als Ergebnis einer Gesamtwürdigung des Sachverhalts den Standpunkt eingenommen, daß beim beklagten Land "ein ständiger Vertretungsbedarf" bestehe. Im zweiten Rechtszug hat die Klägerin zu den Vertretungen lediglich mit dem Satz Stellung genommen: "Hinzu kommt, daß ein kausaler Vertretungszusammenhang zwischen der Tätigkeit der Klägerin und der Tätigkeit der angeblich vertretenen Beschäftigten nicht erkennbar ist". Diese Einlassung enthält kein substantiiertes Bestreiten der sich aus den Übertragungsanordnungen des beklagten Landes ergebenden Tatsachen, sondern eine Wertung der Klägerin, die mangels substantiierter Darlegung, welche Tatsachen im Vortrag des beklagten Landes zur Vertretungstätigkeit der Klägerin von ihr bestritten werden sollen, nicht auf ihre Richtigkeit überprüfbar ist. Es oblag der Klägerin vielmehr, näher darzulegen, inwiefern der sich aus den Übertragungsanordnungen ergebende Sachverhalt unzutreffend sein soll, also zB etwa, daß die darin genannten Mitarbeiter nicht beim Versorgungsamt E beschäftigt, diese während der angegebenen Vertretungszeiten nicht ausgefallen gewesen oder nicht mit den der Klägerin "vertretungsweise" übertragenen Tätigkeiten betraut gewesen seien.

4. Ob die Klägerin auf Grund der ihr seit dem 15. Mai 1998 auf Dauer übertragenen Tätigkeit als Sachbearbeiterin in der Gruppe Orthopädische Versorgung kraft Bewährungsaufstiegs ab einem nach dem 1. März 2000 liegenden Zeitpunkt in VergGr. V b BAT eingruppiert ist, bedarf hier keiner Erörterung. Dies ist nicht Gegenstand des Rechtsstreits.



III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO.

Schliemann

Bott

Friedrich

Der ehrenamtliche Richter
Dr. Dräger ist inzwischen
ausgeschieden und des-
halb an der Unterschrift
verhindert.

Scherweit-Müller

Schliemann



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)