

Aktenzeichen: 4 AZR 424/04
Bundesarbeitsgericht 4. Senat

Urteil vom 8. Juni 2005
- 4 AZR 424/04 -

I. Arbeitsgericht
Bielefeld

Urteil vom 8. Oktober 2003
- 4 Ca 3359/02 -

II. Landesarbeitsgericht
Hamm

Urteil vom 18. März 2004
- 16 Sa 2046/03 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichwort:

Umgruppierung im Bereich der Diakonie

Gesetze:

BGB § 612 Abs. 3 Satz 1, § 611a Abs. 1 Satz 1, §§ 305 ff., § 310 Abs. 4 Satz 1, §§ 317, 319; EGBGB Art. 229 § 5 Satz 2; GG Art. 3 Abs. 2; EG Art. 141; BAT-KF Anl. 1c; Arbeitsrechtsregelungsgesetz für Mitarbeiter im kirchlichen Dienst (ARRG) § 5 Abs. 1; Beschluss der Rheinisch-Westfälisch-Lippischen Arbeitsrechtlichen Kommission vom 5. Oktober 2001; Mitarbeitervertretungsgesetz (MVG) § 42 Buchst. c, § 41

Leitsätze:

keine

Hinweise des Senats:

Im Wesentlichen parallel zum Senatsurteil vom 26. Januar 2005
- 4 AZR 171/03 - AP AVR Diakonisches Werk Anlage 18 Nr. 1 = EzA
BGB 2002 § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 5, auch zur Veröffentlichung
in der Amtlichen Sammlung vorgesehen



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



BUNDEsarBEITSGERICHT



4 AZR 424/04
16 Sa 2046/03
Landesarbeitsgericht
Hamm

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
8. Juni 2005

URTEIL

Freitag, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 8. Juni 2005 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Bepler, die Richter am Bundesarbeitsgericht Bott und Dr. Wolter sowie die ehrenamtliche Richterin Scherweit-Müller und den ehrenamtlichen Richter Seifner für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 18. März 2004 - 16 Sa 2046/03 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten um die zutreffende Vergütung der Klägerin. 1

Die Beklagte ist eine gemeinnützige GmbH, die zu den von Bodelschwingh- 2
schen Anstalten Bethel, Sarepta und Nazareth gehört. Diese sind Stiftungen privaten
Rechts, die sich zu einem Anstaltsbund zusammengeschlossen haben und dem Dia-
konischen Werk der Evangelischen Kirche von Westfalen angehören. Bei der Beklag-
ten ist eine eigene Mitarbeitervertretung gebildet.

Die Klägerin ist seit dem 1. März 1991 bei der Beklagten und deren Rechts- 3
vorgängern beschäftigt. Sie wurde auf der Grundlage des schriftlichen Arbeitsvertrags
vom 22. Februar 1991 als Putz- und Stationshilfe eingestellt. Dieser enthält ua. die
folgenden Regelungen:

„§ 1

Inhalt und Beginn des Dienstverhältnisses

...

- (3) Für das Arbeitsverhältnis gelten:
- a) die Bestimmungen der Richtlinien des Dienstrechts der
Arbeiter im kirchlichen Dienst vom 13. November 1968
(KABl. S. 178) in der jeweils geltenden Fassung.
 - b) die sonstigen für die Arbeiter im Bereich der Evangeli-
schen Kirche von Westfalen beschlossenen arbeitsrecht-
lichen Bestimmungen, wie sie aufgrund des Kirchenges-
etzes über das Verfahren zur Regelung der Arbeitsver-
hältnisse der Mitarbeiter im kirchlichen Dienst (Arbeits-
rechts-Regelungsgesetz - ARRG) vom 25. Oktober 1979
(KABl. S. 230) und seinen Änderungen geregelt sind.

...“

Zum 1. Oktober 1995 wechselte die Klägerin, die ausgebildete Hauswirt- 4
schafterin ist, in den Bereich Hauswirtschaft. Mit Schreiben vom 26. September 1995



teilte die Beklagte der Klägerin mit, sie werde ab diesem Zeitpunkt nach FallGr. 5 VergGr. IXa BAT-KF vergütet. Dem widersprach die Klägerin nicht.

Der Klägerin stehen Ansprüche auf eine Zusatzversorgung zu.

5

Der BAT-KF ist eine im Rahmen des sogenannten Dritten Wegs beschlossene kirchliche Arbeitsrechtsregelung. Zuständig für die Beklagte ist die Rheinisch-Westfälisch-Lippische Arbeitsrechtliche Kommission (ARK-RWL). Zusammensetzung, Organisation und Aufgabenstellung sowie Wirkung der Beschlüsse sind im Kirchengesetz über das Verfahren zur Regelung der Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter im kirchlichen Dienst vom 15. November 2001 (Arbeitsrechtsregelungsgesetz - ARRG) geregelt. Der ARK-RWL gehören je neun Vertreter der Mitarbeiter im kirchlichen Dienst sowie der Dienstgeberseite an. Nach Einführung des sogenannten Verbandsprinzips werden die Mitarbeitervertreter durch die Vereinigungen entsandt, in denen mindestens 3.000 Mitarbeiter im kirchlichen Dienst des Zuständigkeitsbereichs zusammengeschlossen sind (§ 6 ARRG). Zuvor waren die Mitarbeitervertreter über die Mitarbeitervertretungen in die ARK-RWL entsandt worden.

6

Zu den Vereinigungen, die zu einer Mitarbeit in der ARK-RWL eingeladen worden sind, gehörte die damalige Gewerkschaft ÖTV. Diese arbeitet jedoch in den arbeitsrechtlichen Kommissionen nicht mit, da ihr Gewerkschaftstag im Jahre 1988 beschlossen hatte, sich nicht an den arbeitsrechtlichen Kommissionen im kirchlichen und diakonischen Bereich zu beteiligen. Der Aufforderung des Vorsitzenden der ARK-RWL vom 30. April 1999, für die ab dem 1. Januar 2000 beginnende Amtszeit Vertreter zu benennen, kamen weder die Gewerkschaft ÖTV noch die damals ebenfalls eingeladene Deutsche Angestelltengewerkschaft nach. In der seit dem 1. Januar 2000 amtierenden ARK-RWL waren damit lediglich der Verband Kirchlicher Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter Rheinland-Westfalen-Lippe - VKM - mit sieben Personen, unter denen sich ein Personalleiter befand, und der Marburger Bund mit zwei Personen - beides Oberärzte - vertreten.

7

Am 5. Oktober 2001 beschloss die ARK-RWL eine „Arbeitsrechtsregelung für die Vergütung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern in besonderen Arbeitsbereichen und zur Änderung der Altersteilzeitordnung“, die im Kirchlichen Amtsblatt der Evangelischen Kirche von Westfalen Nr. 13 vom 21. Dezember 2001 veröffentlicht wurde. Der Beschluss umfasst ua. folgende Regelungen:

8



„§ 2

9

Änderung des Allgemeinen Vergütungsgruppenplans zum BAT-KF

Der Allgemeine Vergütungsgruppenplan zum BAT-KF (AGVP.BAT-KF) wird wie folgt geändert:

1. ...

...

5. Berufsgruppe 4.5

- a) Die bisherigen Fallgruppen 1 bis 4 und 6 werden gestrichen.
- b) Die bisherige Fallgruppe 5 wird die Fallgruppe 1 mit der Maßgabe, dass die Vergütungsgruppe IXa durch die Vergütungsgruppe VIII ersetzt wird.
- c) Die bisherige Fallgruppe 7 wird die Fallgruppe 2.
- d)

Folgende neue Fallgruppe 3 wird eingefügt:

„3. Mitarbeiterinnen der Fallgruppe 1 VII'
nach fünfjähriger Bewährung in
der VergGr. VIII

- e) Die bisherige Fallgruppe 8 wird die Fallgruppe 4 mit der Maßgabe, dass die Fallgruppenziffer „7“ durch die Fallgruppenziffer „2“ ersetzt wird.
- f) Die bisherigen Fallgruppen 9 bis 22 werden die Fallgruppen 5 bis 18 mit der Maßgabe, dass die Fallgruppenangaben in den bisherigen Fallgruppen 12, 13, 16, 18, 20 und 22 entsprechend umnummeriert werden.

§ 3

**Vergütungsgruppenplan zum BAT-KF für Angestellte
in besonderen Arbeitsbereichen**

Als Anlage 1c zum BAT-KF wird folgender Vergütungsgruppenplan eingefügt:

**„Vergütungsgruppenplan zum BAT-KF
für Angestellte in besonderen Arbeitsbereichen
(BA-Vergütungsgruppenplan zum BAT-KF - BAVGP.BAT-KF)**

Vorbemerkungen

- 1. Der BA-Vergütungsgruppenplan gilt nicht für Angestellte in gleichen Tätigkeiten, die unter ein Tätigkeitsmerkmal des Allgemeinen Vergütungsgruppenplans fallen.
- 2. Die Vorbemerkungen 1, 2, 4 bis 9, 11 und 12 des Allgemeinen Vergütungsgruppenplans zum BAT-KF gelten entsprechend.



Berufsgruppe

1 Mitarbeiter in handwerklichen, landwirtschaftlichen und hauswirtschaftlichen Hilfstätigkeiten

Fallgruppe	Tätigkeitsmerkmal	Verg.Gr.
1	Mitarbeiter mit einfacher Tätigkeit, für die eine kurze Einweisung nötig ist (z.B. einfache Küchenhilfsarbeiten wie Gemüse putzen, Geschirr spülen - ausgenommen an Maschinen -, einfache Reinigungsarbeiten) ¹	BA 1
2	Mitarbeiter mit einer Tätigkeit, für die eine eingehende Einarbeitung nötig ist (z.B. nicht einfache hauswirtschaftliche Arbeiten wie Zubereiten von Kaltverpflegung oder Arbeiten an Maschinen wie Kartoffelschälmaschinen, Gemüseputzmaschinen, Geschirrspülmaschinen) ¹	BA 2“

Die Vergütung der diesem Vergütungsgruppenplan unterfallenden Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter wurde dahin gehend geändert, dass sie nur noch eine Grundvergütung erhielten, zu der der ehedem- und kinderbezogene Anteil des Ortszuschlags hinzukommt. Die Höhe der Grundvergütung ergibt sich aus Anlage 6a der Ordnung für die Vergütung der kirchlichen Angestellten (AngVergO). Für Mitarbeiter, die, wie die Klägerin, am 31. Dezember 2001 in einem Arbeitsverhältnis standen, das am 1. Januar 2002 fortbestand, wurde jedoch die Zahlung einer Ausgleichszulage in Höhe der Differenz zur bisherigen Vergütung vereinbart (Abschnitt 1 § 9 Abs. 1). Bei zukünftigen allgemeinen Vergütungserhöhungen wird sich die Ausgleichszulage allerdings um 1/3 des Erhöhungsbetrags vermindern (Abschnitt 1 § 9 Abs. 1 Ziff. 2). Für die von diesen Änderungen betroffenen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter wurde zugleich vereinbart, dass ihnen im Fall einer Ausgliederung ihres Arbeitsbereichs bis zum 31. Januar 2007 nicht betriebsbedingt gekündigt werden darf (Abschnitt 1 § 9 Abs. 1 Ziff. 3). In Abschnitt 2 wurde schließlich als zusätzliche Kompensierung im Rahmen der Altersteilzeitordnung eine Anhebung des Aufstockungsbetrags auf 83 % des Nettobetrags des bisherigen Arbeitsentgelts beschlossen.

10

§ 9 Abs. 1 des Beschlusses der ARK-RWL vom 5. Oktober 2001 wurde durch

11



Beschluss der ARK-RWL vom 19. April 2002 wie folgt geändert:

„§ 9

**Änderung der Übergangsbestimmungen
zur Einführung der BA-Vergütungsregelungen**

Die Arbeitsrechtsregelung für die Vergütung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern in besonderen Arbeitsbereichen und zur Änderung der Altersteilzeitordnung vom 5. Oktober 2001 wird in Abschnitt 1 § 9 - Übergangsbestimmungen zur Einführung der BA-Vergütungsregelungen - wie folgt geändert:

1. Absatz 1 wird wie folgt geändert:
 - a) Folgende neue Nr. 1 wird eingefügt:
 1. Angestellte, die bis 31. Dezember 2001 nach einem Tätigkeitsmerkmal, das durch § 2 dieser Arbeitsrechtsregelung gestrichen ist,
 - a) in die Vergütungsgruppe X BAT-KF eingruppiert waren, sind ab 1. Januar 2002 in die Vergütungsgruppe BA 1 BAT-KF eingruppiert,
 - b) in die Vergütungsgruppe IX, IXa oder VIII BAT-KF eingruppiert waren, sind ab 1. Januar 2002 in die Vergütungsgruppe BA 2 eingruppiert.'
 - b) Die bisherigen Nrn. 1 bis 3 werden die Nrn. 2 bis 4.

...“

Nach § 10 Satz 2 des Beschlusses der ARK-RWL vom 19. April 2002 trat § 9 dieses Beschlusses am 1. Januar 2002 in Kraft. 12

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, sie sei in der VergGr. VII BAT-KF eingruppiert. Ihre Tätigkeit umfasse seit dem 1. Oktober 1995 alle im Bereich der Hauswirtschaft anfallenden Tätigkeiten. Da sich die Tätigkeitsbereiche gelernter und ungelernter Hauswirtschaftsmitarbeiterinnen nicht unterschieden, hänge die konkrete Eingruppierung allein davon ab, ob eine Mitarbeiterin eine entsprechende Ausbildung besitze oder nicht. Selbst wenn sie nach der VergGr. VIII BAT-KF eingruppiert sei, unterfalle sie nicht den neu eingeführten Vergütungsgruppen. Arbeitsvertraglich sei eine Geltung der Vergütungsregelungen für die Angestellten nicht vereinbart worden. Die Verweisung in ihrem, der Klägerin, Arbeitsvertrag beziehe sich nur auf die für die Arbeiter geltenden Regelungen. Der Vergütungsgruppenplan zum BAT-KF für Angestellte in besonderen Arbeitsbereichen habe deshalb nicht Inhalt ihres Arbeitsverhältnisses werden können. Der Beschluss der ARK-RWL sei im Übrigen auch unwirksam. Die Kommission sei nicht paritätisch besetzt gewesen. In ihr säßen auf der Arbeitnehmerseite Mitglieder, die im „wirklichen Leben“ in ihren Einrichtungen eine Arbeitgeberstel- 13



lung ausübten. Außerdem entspreche der Beschluss der ARK-RWL nicht billigem Ermessen. Nach bisherigen Erfahrungen mit Ausgründungen von Betriebsteilen sei es nicht praktikabel, lediglich die ungelernten Kräfte auszugliedern. Die Einführung der neuen Gehaltsgruppen BA 1 und BA 2 sei auch wegen mittelbarer Geschlechtsdiskriminierung unwirksam. Von den neuen Gehaltsgruppen seien überwiegend Arbeitnehmerinnen erfasst. Sei demnach die BA-Vergütungsordnung nicht anzuwenden, sei es auch unbillig, die für sie im MTArb-KF maßgebliche Eingruppierungsvorschrift ersatzlos wegfallen zu lassen.

Die Klägerin hat zuletzt beantragt

14

festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihr rückwirkend zum 1. August 2001 Vergütung nach VergGr. VII BAT-KF zu zahlen,

hilfsweise ab dem 1. Januar 2002 Vergütung nach der VergGr. VIII BAT-KF zu zahlen,

hilfsweise

festzustellen, dass ihre von der Beklagten vorgenommene Umgruppierung in die BA-Gruppe des BAT-KF unwirksam ist.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hat die Auffassung vertreten, der Beschluss der ARK-RWL zur Einführung der BA-Vergütungsgruppen unterliege keinen rechtlichen Bedenken. Mit der Einführung der BA-Vergütungsgruppen habe der Anreiz für die Arbeitgeberseite genommen werden sollen, Teilbereiche wie Küche und Reinigung aus Kostengründen auszugliedern. Die Klägerin sei auch zu keinem Zeitpunkt in der VergGr. VII eingruppiert gewesen. Ihre Tätigkeit sei allein die einer Küchenhilfe. Sie habe nie Tätigkeiten ausgeführt, die einer Hauswirtschaftlerin entsprechen. Sie sei mit der Vor- und Nachbereitung der Verpflegung beschäftigt, einschließlich der Geschirreinigung und der Säuberung von Küche und Speiseraum. Sie führe die Tätigkeiten auch nicht eigenverantwortlich, sondern unter Anleitung der Fachkraft Frau S aus. Demgegenüber sei eine hauswirtschaftliche Fachkraft ua. für die Bestellung und Kontrolle der Lebensmittel, Reinigungsmittel, Verbrauchsmittel, die Bestellung und Kontrolle des Mittagessens, die Bestellung und Kontrolle der Wäsche sowie die Teilnahme am Dienstgespräch in der Einrichtung zuständig. Entgegen der Behauptung der Klägerin seien auch deren Kolleginnen, die die gleichen Tätigkeiten ausübten, in die BA-Vergütungsgruppen überführt worden.

15

Die Klägerin hatte ursprünglich mit ihrer Klage auch hilfsweise geltend gemacht, sie sei im Wege des Bewährungsaufstiegs nach FallGr. 6 in VergGr. VIII höher

16



gruppiert und rückwirkend zum 1. August 2001 entsprechend zu bezahlen. Dem hatte das Arbeitsgericht für die Zeit bis zum 31. Dezember 2001 entsprochen. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Gegen dieses Urteil hat nur die Klägerin Berufung eingelegt und ihre verbliebenen Haupt- und Hilfsanträge weiterverfolgt. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin ihr letztes Klagebegehren weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision der Klägerin ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat die in die Berufung gelangten Klageanträge zu Recht abgewiesen. Die Klägerin kann weder verlangen, dass die Beklagte ihr entsprechend dem Hauptantrag rückwirkend Vergütung nach der VergGr. VII BAT-KF zahlt. Die Beklagte ist auch nicht verpflichtet, ab 1. Januar 2002 Vergütung nach der VergGr. VIII BAT-KF zu zahlen (Hilfsantrag zu 1.), weil diese VergGr. durch die VergGr. BA 2 wirksam ersetzt worden ist. Damit ist zugleich auch der Hilfsantrag zu 2. der Klägerin unbegründet.

A. Die Klage ist mit dem Antrag auf Feststellung einer Eingruppierung in die VergGr. VII ab dem 1. August 2001 zwar zulässig (*vgl. Senat 6. August 1997 - 4 AZR 195/96 - AP AVR Diakonisches Werk § 12 Nr. 7 = EzBAT §§ 22, 23 F. 1 Sozialdienst VergGr. IVb Nr. 44, zu B I der Gründe; 25. September 1991 - 4 AZR 87/91 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Großhandel Nr. 7 = EzA TVG § 4 Großhandel Nr. 2, zu I der Gründe, jeweils mwN*), aber unbegründet. Die Klägerin erfüllt die Voraussetzungen für die geltend gemachte Eingruppierung nicht.

I. Die für den Zeitraum vom 1. August 2001 bis zum 31. Dezember 2001 maßgebenden Vorschriften des Allgemeinen Vergütungsgruppenplans zum BAT-KF (AVGP.BAT-KF) lauteten wie folgt:

„4.5 Mitarbeiterinnen in der Hauswirtschaft

Fallgruppe	Tätigkeitsmerkmal	Verg.-Gr.
1.	Mitarbeiterinnen ohne Ausbildung im Haus-, Wäscherei- und Küchendienst mit einfacher Tätigkeit, sofern sie im Angestelltenverhältnis beschäftigt werden	X



- | | | |
|----|--|------------------------|
| 2. | Mitarbeiterinnen der Fallgruppe 1 nach zweijähriger Bewährung in der Verg.-Gr. X | IX |
| 3. | Mitarbeiterinnen ohne Ausbildung im Haus-, Wäscherei- und Küchendienst mit schwieriger Tätigkeit (z.B. Annahme und Ausgabe der Wäsche, Portionierung und Ausgabe der Kaltverpflegung, Ausgabe von Textilien, Hausrat oder Wirtschaftsbedarf) sofern sie im Angestelltenverhältnis beschäftigt werden | IX |
| 4. | Mitarbeiterinnen der Fallgruppe 3 nach zweijähriger Bewährung in der Verg.-Gr. IX | IX a |
| 5. | Mitarbeiterinnen ohne Ausbildung im Haus-, Wäscherei- und Küchendienst sowie in der Materialverwaltung mit einer mindestens zweijähriger Ausbildung und Abschlussprüfung (z.B. Wäscherinnen, Plätterinnen, Näherinnen, Hauswirtschaftshelferinnen) | IX a |
| 6. | Mitarbeiterinnen in der Fallgruppe 4 und 5 nach fünfjähriger Bewährung in der Verg.-Gr. IX a | VIII |
| 7. | Mitarbeiterinnen im Haus-, Wäscherei- und Küchendienst sowie in der Materialverwaltung mit einer mindestens dreijährigen Ausbildung und Abschlussprüfung in entsprechender Tätigkeit | VIII |
| 8. | Mitarbeiterinnen der Fallgruppe 7 nach dreijähriger Bewährung in der Verg.-Gr. VIII | VII^a |

II. Die Klägerin war nicht nach FallGr. 8 in der VergGr. VII eingruppiert. Eine solche Eingruppierung hätte vorausgesetzt, dass die Klägerin sich nach FallGr. 7 drei Jahre in VergGr. VIII bewährt hätte. Nach FallGr. 7 in der VergGr. VIII eingruppiert sind Mitarbeiterinnen im Haus-, Wäscherei- und Küchendienst sowie in der Materialverwaltung mit einer mindestens dreijährigen Ausbildung und Abschlussprüfung in entsprechender Tätigkeit. 20

Die Klägerin erfüllt bereits nach ihrem eigenen Vortrag diese Voraussetzung nicht. Dies hat das Landarbeitsgericht zu Recht angenommen. Sie konnte deshalb auch nicht im Bewährungsaufstieg nach FallGr. 8 in die VergGr. VII gelangen. 21

1. Entgegen der Auffassung der Klägerin reicht es für ihre Eingruppierung nach FallGr. 7 in der VergGr. VIII nicht aus, dass sie eine Ausbildung als Hauswirtschafterin erfolgreich abgeschlossen hat. Sie hätte nach ihrem Arbeitsvertrag auch eine dieser 22



Ausbildung entsprechende Tätigkeit schulden müssen. Dies ergibt sich ohne weiteres aus dem Wortlaut der wiedergegebenen Eingruppierungsbestimmung im BAT-KF.

2. Die Klägerin hat nicht dargelegt, dass sie die Tätigkeiten einer gelernten Hauswirtschafterin ausübt. 23

a) Soweit sie allgemein behauptet, sie übe alle im Bereich der Hauswirtschaft anfallenden Tätigkeiten aus, ist dieser Vortrag nicht hinreichend bestimmt. 24

b) Auch aus der von ihr eingereichten Tätigkeitsaufstellung ergibt sich eine entsprechende Tätigkeit nicht. Die Klägerin verrichtet danach Säuberungsarbeiten, bereitet einfache Speisen vor, transportiert diese in die Wohnbereiche, portioniert und verteilt Essen an die Heimbewohner, ist diesen beim Essen behilflich, deckt Tische ein und räumt wieder auf. Hierfür bedarf es keiner Ausbildung als Wirtschafterin. Die Tätigkeitsaufstellung beschreibt reine Hilfstätigkeiten. 25

B. Auch der Hilfsantrag zu 1. und der unmittelbar damit zusammenhängende Hilfsantrag zu 2. sind zwar zulässig, aber unbegründet. 26

Die Klägerin hat nach dem 1. Januar 2002 keinen Anspruch auf Vergütung nach der VergGr. VIII BAT-KF. Sie war bis zum 31. Dezember 2001 nach FallGr. 6 in der VergGr. VIII eingruppiert. Nach § 2 Ziff. 5 Buchst. a) des Beschlusses vom 5. Oktober 2001 ist in der Berufsgruppeneinteilung 4.5 des AVGP.BAT-KF die FallGr. 6 gestrichen worden. Die Klägerin ist nach § 9 Ziff. 1 Buchst. a) Nr. 1 Buchst. b) des Beschlusses der ARK-RWL vom 19. April 2002 in der VergGr. BA 2 eingruppiert. Die Eingruppierung erfolgte nach § 10 Satz 2 des Beschlusses der ARK-RWL vom 19. April 2002 zum 1. Januar 2002. 27

I. Der Eingruppierung in der VergGr. BA 2 ab dem 1. Januar 2002 steht nicht entgegen, dass die BA-Vergütungsgruppen als Anlage 1c Bestandteil des BAT-KF sind. Die Klägerin hat sich durch arbeitsvertragliche Vereinbarung mit der Beklagten dem Bestimmungsrecht der ARK-RWL unterworfen, zumindest was die Änderung der Vergütungsbestimmungen des BAT-KF angeht. Zwar enthält die Verweisung in § 1 Abs. 3 des Arbeitsvertrags vom 22. Februar 1991 nur eine Bezugnahme auf die arbeitsrechtlichen Bestimmungen für Arbeiter. Die Parteien haben aber mit der Änderung des Arbeitsvertrags zum 1. Oktober 1995 und der dort für die neue Tätigkeit der Klägerin vorgesehenen Eingruppierung nach Fallgruppe 5 in die VergGr. IXa das Arbeitsverhältnis zumindest im Hinblick auf die Vergütung dem BAT-KF unterstellt. Dies hat of- 28



fensichtlich auch die Klägerin so verstanden, da sie mit dem Hauptantrag eine höhere Vergütung nach Maßgabe der Vergütungsbestimmungen des BAT-KF für sich geltend macht.

II. Der danach auf Grund arbeitsvertraglicher Verweisung für das Arbeitsverhältnis der Klägerin grundsätzlich maßgebliche Beschluss der ARK-RWL ist formell wirksam. Er begegnet auch keinen durchgreifenden materiell rechtlichen Bedenken. 29

1. Der Beschluss vom 5. Oktober 2001 ist von einer ordnungsgemäß gebildeten Arbeitsrechtlichen Kommission gefasst worden. Die hiergegen gerichteten Einwände der Klägerin sind unbegründet. 30

Der insgesamt 18 Personen umfassenden ARK-RWL gehörten zum Zeitpunkt des Beschlusses vom 5. Oktober 2001 die nach § 5 Abs. 1 ARRg für eine Parität erforderlichen neun entsandten Mitglieder als Vertreterinnen und Vertreter der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter im kirchlichen Dienst an. Allein die Tatsache, dass für die Mitarbeiterseite ein Personalleiter entsandt worden ist, beeinträchtigt die paritätische Besetzung der Arbeitsrechtlichen Kommission nicht. Ein Personalleiter gehört als von der Mitarbeiterseite entsandtes Kommissionsmitglied auch dann der Mitarbeiterseite an, wenn er bei Ausübung seiner Funktion im Betrieb Interessen des Arbeitgebers wahrnehmen muss. Durch seine Entsendung wird die Parität der Arbeitsrechtlichen Kommission nicht in Frage gestellt (*BAG 15. November 2001 - 6 AZR 88/01 - EzA BGB § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 48, zu I 3 a der Gründe*). Gleiches gilt für einen Oberarzt. Zwar wird auf Grund der Entscheidung der ÖTV und der DAG, sich anders als der Marburger Bund und der Verband kirchlicher Mitarbeiter an den arbeitsrechtlichen Kommissionen im kirchlichen und diakonischen Bereich nicht zu beteiligen, die ARK-RWL auch auf Beschäftigtenseite eher mit Mitarbeitern in gehobenen Positionen besetzt. Dies steht aber nicht im Widerspruch zum Grundsatz der paritätischen Besetzung in § 5 Abs. 1 ARRg. 31

2. Die danach formell ordnungsgemäß zustande gekommene Streichung der Fallgruppen 1 bis 4 und 6 der Berufsgruppe 4.5 und die Einführung der neuen BA-Vergütungsgruppen ist auch materiell wirksam. Sie verstößt insbesondere nicht gegen § 612 Abs. 3 Satz 1 BGB. 32

Nach § 612 Abs. 3 Satz 1 BGB darf bei einem Arbeitsverhältnis für gleiche oder gleichwertige Arbeit nicht wegen des Geschlechts des Arbeitnehmers eine geringere Vergütung vereinbart werden als bei einem Arbeitnehmer des anderen Geschlechts. 33



§ 612 Abs. 3 Satz 1 BGB gibt dem wegen des Geschlechts schlechter gestellten, dh. diskriminierten, Arbeitnehmer einen Anspruch auf diejenige Vergütung, die Arbeitnehmer des anderen Geschlechts, die gleiche oder gleichwertige Arbeit erbringen, erhalten.

Dies gilt auch bei einer nur mittelbaren Diskriminierung.

34

Nach der ständigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs enthält eine nationale Regelung eine mittelbare Diskriminierung weiblicher Arbeitnehmer, wenn sie zwar neutral gefasst ist, jedoch tatsächlich prozentual erheblich mehr Frauen als Männer benachteiligt, sofern diese unterschiedliche Behandlung nicht durch objektive Faktoren gerechtfertigt ist, die nichts mit einer Diskriminierung auf Grund des Geschlechts zu tun haben (30. November 1993 - C-189/91 - EuGHE I 1993, 6215, zu Rn. 22 mwN; 13. Mai 1986 - 170/84 - EuGHE 1986, 1620, zu Rn. 36). Eine ungleiche Behandlung ist danach zulässig, wenn die Maßnahme einem wirklichen Bedürfnis des Unternehmens dient und für die Erreichung dieses Ziels geeignet und erforderlich ist (EuGH 13. Mai 1986 - 170/84 - aaO). Es ist Sache des nationalen Gerichts zu beurteilen, ob eine nationale Regelung durch objektive Faktoren gerechtfertigt ist, die nichts mit dem Geschlecht zu tun haben (EuGH 2. Oktober 1997 - C-1/95 - EuGHE I 1997, 5274, zu Rn. 35 mwN).

35

a) Die Klägerin hat für einen Verstoß gegen § 612 Abs. 3 BGB bereits nicht ausreichend vorgetragen.

36

Sie hat nicht im Einzelnen dargelegt, dass die nun in den BA-Vergütungsgruppen eingruppierten Arbeitnehmer gleiche (vgl. hierzu BAG 23. August 1995 - 5 AZR 942/93 - BAGE 80, 343, zu III 1 a der Gründe) oder gleichwertige (vgl. hierzu BAG 23. August 1995 - 5 AZR 942/93 - aaO, zu III 1 b aa der Gründe) Arbeit wie Arbeitnehmer leisten, die in anderen Vergütungsgruppen eingruppiert sind, die zu höheren Arbeitsentgelten führen. Angesichts der geschlechtsneutralen Formulierung der einschlägigen Regelungen des Beschlusses vom 5. Oktober 2001 hätte die Klägerin auch darlegen müssen, dass die neuen Vergütungsregelungen mittelbar eine Benachteiligung von Frauen bedeuten. Hierfür genügt der Vortrag der Klägerin, die Schlechterstellung treffe im Wesentlichen weibliche Arbeitnehmer, nicht. Die Benachteiligung eines Geschlechts kann nur im Vergleich mit dem durch die Maßnahme des Arbeitgebers vermeintlich begünstigten Geschlecht festgestellt werden (BAG 18. Februar 2003 - 9 AZR 272/01 - BAGE 105, 123, zu II 2 a der Gründe; Senat 10. Dezember 1997 - 4 AZR 264/96 - BAGE 87, 272, zu II 2.2.3 der Gründe; vgl. BAG 19. März 2002

37



- 9 AZR 109/01 - EzA EG-Vertrag 1999 Art. 141 Nr. 9, zu B III 2 d aa der Gründe; 5. März 1997 - 7 AZR 581/92 - BAGE 85, 224). Ob eine geschlechtsbezogene Benachteiligung vorliegt, ist durch einen statistischen Vergleich der durch die Anwendung der Regelung unterschiedlich betroffenen Personengruppen zu ermitteln (EuGH 27. Oktober 1993 - Rs. C-127/92 - EuGHE I 1993, 5566; 15. Dezember 1994 - Rs. C-399/92 ua. - EuGHE I 1994, 5738).

b) Eine rechtswidrige mittelbare Diskriminierung liegt im Übrigen aber auch dann nicht vor, wenn man zu Gunsten der Klägerin unterstellt, von den BA-Vergütungsgruppen seien Tätigkeiten betroffen, die anderen Tätigkeiten mit höherer tariflicher Bewertung gleich oder gleichwertig seien, und es seien in der benachteiligten Personengruppe prozentual deutlich mehr Frauen betroffen als in der begünstigten Gruppe. Die Regelung ist durch objektive Faktoren gerechtfertigt, die nichts mit dem Geschlecht der Betroffenen zu tun haben.

38

Der Zweck der Einführung der BA-Vergütungsgruppen ist es, eine an der gewerblichen Wirtschaft orientierte Vergütungsstruktur zu schaffen, um Auslagerungen von Wirtschaftszweigen aus dem Bereich des kirchlichen Dienstes aus Kostengründen in Zukunft zu vermeiden. Die Einführung der BA-Vergütungsgruppen dient damit dem Erhalt der Arbeitsplätze innerhalb des Diakonischen Werks der Evangelischen Kirche. Es gibt keine Anhaltspunkte, dass dieses Ziel nicht tatsächlich verfolgt wird. Die Einführung der BA-Vergütungsgruppen ist auch geeignet und erforderlich, dieses Ziel zu verwirklichen. Durch die hiermit verbundenen Einsparungen wird der Anreiz genommen oder zumindest verringert, durch Auslagerung eine Entlastung auf der Ausgabenseite zu erreichen. Die Einführung der BA-Vergütungsgruppen ist damit durch objektive Faktoren gerechtfertigt, die nichts mit dem Geschlecht zu tun haben (vgl. bereits Senat 26. Januar 2005 - 4 AZR 171/03 - AP AVR Diakonisches Werk Anlage 18 Nr. 1 = EzA BGB 2002 § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 5, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen, zu II 1 b aa (2) (b) (cc) der Gründe).

39

Der Senat muss nicht entscheiden, ob dieser Rechtfertigungsgrund ausreicht, eine Diskriminierung wegen des Geschlechts auszuschließen, wenn die Ausgliederungsgefahr ihrerseits auf der Geschlechtszugehörigkeit der betreffenden Arbeitnehmergruppe beruht. Die Klägerin hat nicht geltend gemacht, dass die relativ niedrige Bezahlung der von der Neueinteilung der Vergütungsgruppen betroffenen Tätigkeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt auf der typischen Geschlechtszugehörigkeit der in dem betreffenden Bereich tätigen Arbeitnehmer beruht.

40



3. Aus den dargelegten Gründen liegt auch kein Verstoß gegen Art. 141 EG, § 611a Abs. 1 Satz 1 BGB oder Art. 3 Abs. 2 und 3 GG vor. Es kann deshalb offen bleiben, ob die Beschlüsse der ARK-RWL überhaupt unmittelbar an Art. 3 Abs. 2 und 3 GG zu messen sind. 41
4. Es kommt auch nicht darauf an, ob auf dem Dritten Weg zustande gekommene Beschlüsse einer Arbeitsrechtlichen Kommission wie ein Regel bildendes Verhalten eines einzelnen Arbeitgebers am allgemeinen arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz zu messen sind. Ein Verstoß gegen den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz liegt jedenfalls nicht vor. 42
- Der arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz verbietet die sachwidrige Schlechterstellung einzelner Arbeitnehmer gegenüber anderen Arbeitnehmern vergleichbarer Lage sowie die sachwidrige Differenzierung zwischen Arbeitnehmern einer bestimmten Ordnung (*BAG 20. Juli 1993 - 3 AZR 52/93 - BAGE 73, 343, zu 2 b der Gründe*). Es ist nicht sachwidrig, allein die Vergütung der vorhandenen ungelernten Hilfskräfte von der allgemeinen Vergütungsentwicklung abzukoppeln, weil deren Tätigkeit in besonderem Maße gefährdet ist, an branchenfremde Unternehmen vergeben zu werden, die entsprechend niedrigere Vergütungen zahlen (*vgl. bereits Senat 26. Januar 2005 - 4 AZR 171/03 - AP AVR Diakonisches Werk Anlage 18 Nr. 1 = EzA BGB 2002 § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 5, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen, zu III 1 b bb (3) (b) (aa) der Gründe; BAG 15. November 2001 - 6 AZR 88/01 - EzA BGB § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 48, zu I 5 der Gründe*). 43
- Die Klägerin greift die dem entsprechenden Ausführungen des Landesarbeitsgerichts zu Unrecht mit einer Verfahrensrüge nach § 139 ZPO an. Dabei kann dahinstehen, ob die Zulässigkeitsvoraussetzungen (*vgl. hierzu BAG 5. Juli 1979 - 3 AZR 197/78 - BAGE 32, 56, zu II 1 b der Gründe; 12. April 2000 - 5 AZR 704/98 - AP TVG § 1 Tarifverträge: Einzelhandel Nr. 72, zu II 1 a der Gründe*) einer solchen Rüge erfüllt sind. Der neue Vortrag der Klägerin, es gebe auch für andere Bereiche konkrete Überlegungen sie auszugliedern, ist nicht entscheidungserheblich. Auch wenn dies so sein sollte, stellt dies nicht in Frage, dass für von Hilfskräften erledigte Tätigkeitsbereiche eine besonders hohe Gefahr der Ausgliederung besteht. 44
5. Der Beschluss vom 5. Oktober 2001, durch den der Vergütungsgruppenplan zum BAT-KF für Angestellte in besonderen Arbeitsbereichen eingeführt worden ist, hält auch einer Inhaltskontrolle stand. 45



- a) Bei kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen handelt es sich nicht um Tarifverträge im Sinne des Tarifvertragsgesetzes, weil sie nicht nach dessen Maßgabe, insbesondere nicht unter Beteiligungen von Gewerkschaften (§ 2 Abs. 1 TVG), zustande gekommen sind (*st. Rspr., Senat 19. Februar 2003 - 4 AZR 11/02 - BAGE 105, 148, zu I 1 e aa der Gründe; 20. März 2002 - 4 AZR 101/01 - BAGE 101, 9, zu III 2 b aa der Gründe; BAG 15. November 2001 - 6 AZR 88/01 - EzA BGB § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 48, zu I 1 der Gründe*). Die Arbeitsrechtsregelungen werden vielmehr durch Beschluss der ARK-RWL festgelegt, die auf Grund der Beteiligung der Mitarbeiterseite nicht als Repräsentantin des Arbeitgebers sondern als Dritte den Inhalt der Arbeitsverhältnisse der bei der Beklagten beschäftigten Arbeitnehmer bestimmt. 46
- Es ist umstritten, ob die inhaltliche Kontrolle von Arbeitsrechtsregelungen durch staatliche Gerichte deshalb als eine Billigkeitskontrolle nach §§ 317, 319 BGB vorzunehmen ist (*BAG 17. April 1996 - 10 AZR 558/95 - AP BGB § 611 Kirchendienst Nr. 24 = EzA BGB § 611 Gratifikation, Prämie Nr. 140, zu 4 d der Gründe*) oder ob sie sich auf eine reine Rechtskontrolle zu beschränken hat (*Richardi Arbeitsrecht in der Kirche 4. Aufl. § 15 Rn. 39 f.; Schliemann FS Hanau S. 577, 597 f.; Thüsing Anm. AP BGB § 611 Kirchendienst Nr. 24; ders. Anm. EzA BGB § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 48; für solche Arbeitsrechtsregelungen, die einen Tarifvertrag ganz oder im Wesentlichen übernehmen auch: BAG 6. November 1996 - 5 AZR 334/95 - BAGE 84, 282, zu I 2 a der Gründe; Senat 28. Januar 1998 - 4 AZR 491/96 - AP AVR Caritasverband § 12 Nr. 11 = EzA BGB § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 44, zu II 1 a der Gründe*). 47
- b) Nach welchen Maßstäben der Vergütungsgruppenplan zum BAT-KF für Angestellte in besonderen Arbeitsbereichen inhaltlich zu überprüfen ist, kann unentschieden bleiben. Die Arbeitsrechtsregelung hält in jedem Falle einer inhaltlichen Kontrolle stand. 48
- aa) Auch wenn man annimmt, dass der Beschluss der ARK-RWL vom 5. Oktober 2001 der Billigkeitskontrolle nach §§ 317, 319 BGB unterliegt, bestehen keine Bedenken an der Rechtswirksamkeit der Bestimmung. 49
- Fehlen Anhaltspunkte für eine anderweitige Vereinbarung der Parteien, ist nach § 317 Abs. 1 BGB davon auszugehen, dass die ARK-RWL ihre Leistungsbestimmung nach billigem Ermessen zu treffen hat. Die Entscheidung des Dritten ist den Parteien gegenüber nur dann nicht verbindlich, wenn sie offenbar unbillig ist (§ 319 Abs. 1 Satz 1 BGB). Offenbar unbillig iSd. § 319 Abs. 1 Satz 1 BGB ist die Leistungs- 50



bestimmung des Dritten dann, wenn sie in grober Weise gegen Treu und Glauben verstößt und sich dies bei unbefangener sachkundiger Prüfung sofort aufdrängt (*Senat 19. Februar 2003 - 4 AZR 11/02 - BAGE 105, 148, zu I 1 e aa (1) der Gründe; BAG 15. November 2001 - 6 AZR 88/01 - EzA BGB § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 48, zu I 4 a aa der Gründe; BGH 26. April 1991 - V ZR 61/90 - NJW 1991, 2761, zu I 1 der Gründe*).

Der Beschluss der ARK-RWL zur Einführung des Vergütungsgruppenplans zum BAT-KF für Angestellte in besonderen Arbeitsbereichen stellt keine offenbar unbillige Entscheidung iSd. § 319 BGB dar (*vgl. bereits für die Einführung von Niedriglohngruppen in den AVR des Diakonischen Werks der evangelischen Kirche in Deutschland Senat: 26. Januar 2005 - 4 AZR 171/03 - AP AVR Diakonisches Werk Anlage 18 Nr. 1 = EzA BGB 2002 § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 5, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen, zu III 1 b bb (3) (b) (aa) der Gründe; BAG 15. November 2001 - 6 AZR 88/01 - EzA BGB § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 48, zu I 4 a bb der Gründe*). Zweck der Einführung der BA-Vergütungsgruppen war es, eine an der gewerblichen Wirtschaft orientierte Vergütungsstruktur zu schaffen, um der Auslagerung und Fremdvergabe von Wirtschaftsbereichen innerhalb Diakonischer Einrichtungen der Evangelischen Kirche entgegenzuwirken und damit Arbeitsplätze innerhalb der Diakonie zu erhalten. Dies stellt eine an sich zweckmäßige und damit nicht offenbar unbillige Entscheidung dar. Es ist nicht unbillig für Arbeitnehmer, deren Tätigkeiten auf Grund ihrer Hilfsfunktion in besonderem Maße dem Risiko einer Auslagerung ausgesetzt sind, das Gehaltsgefüge den Marktbedingungen anzupassen. Dass die teilweise Abkoppelung der Beschäftigten der BA-Vergütungsgruppen von der allgemeinen Vergütungsentwicklung von vornherein ungeeignet wäre, Dienstgeber von Auslagerungen abzuhalten, ist nicht erkennbar. Entscheidend ist vielmehr, dass durch die Einsparung selbst ein Anreiz genommen oder zumindest verringert wird, durch Auslagerung eine Entlastung auf der Ausgabenseite zu erreichen (*vgl. bereits Senat 26. Januar 2005 - 4 AZR 171/03 - aaO; BAG 15. November 2001 - 6 AZR 88/01 - aaO*). Hinzu kommt, dass für die Berufsgruppe der Klägerin vom 1. Januar 2002 bis zum 31. Januar 2007 betriebsbedingte Kündigungen ausgeschlossen sind und damit über die Minderung des Anreizes zur Auslagerung hinaus dem Interesse der betroffenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer am Erhalt ihrer Arbeitsplätze zumindest zeitweise in rechtlich bindender Weise Rechnung getragen wird.

Eine offenbare Unbilligkeit lässt sich auch nicht aus der Streichung des Altersstufen- und Bewährungsaufstiegs herleiten. Die von der Neuordnung betroffenen

51

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

52



Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die bereits nach Maßgabe der bisherigen Vergütungsregelungen bezahlt wurden, erhalten auf Grund der Übergangsregelung nach § 9 Abs. 1 des Beschlusses vom 5. Oktober 2001 eine Ausgleichszulage in Höhe der Differenz zu ihrem bis zum 31. Dezember 2001 bezogenen Lohn. Eine Verdienstminderung tritt so mit der Einführung der BA-Vergütungsgruppen für die bereits Beschäftigten nicht ein. Die Ausgleichszulage wird bei folgenden Gehaltserhöhungen auch nur jeweils um 1/3 des Erhöhungsbetrags vermindert.

Die Neuregelung ist auch nicht von vornherein ungeeignet, die Arbeitgeberseite von Auslagerungen in dem betreffenden Tätigkeitsbereich abzuhalten. Zwar sind die Kosteneinsparungen bei den bereits im Arbeitsverhältnis stehenden Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern nur relativ gering. Die neuen Eingruppierungsregelungen wirken sich aber bei Neueinstellungen in vollem Umfang aus. 53

bb) Die Neuregelung hält auch einer Rechtskontrolle nach den für Tarifverträge geltenden Maßstäben stand. 54

Bei Tarifverträgen ist nicht gerichtlich zu prüfen, ob jeweils die gerechteste oder zweckmäßigste Regelung gefunden wurde. Tarifverträge sind allein darauf zu untersuchen, ob sie rechtswidrig sind, weil sie gegen die Verfassung, gegen anderes höherrangiges zwingendes Recht oder gegen die guten Sitten verstoßen (*st. Rspr., vgl. Senat 19. Februar 2003 - 4 AZR 11/02 - BAGE 105, 148, zu I 1 e bb (1) der Gründe; BAG 6. November 1996 - 5 AZR 334/95 - BAGE 84, 282, zu I 2 a aa der Gründe*). Derartige Verstöße liegen nicht vor; insbesondere ist kein Verstoß gegen Grundrechte gegeben (*vgl. schon BAG 15. November 2001 - 6 AZR 88/01 - EzA BGB § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 48, zu I 4 b der Gründe*). Dabei kann offen bleiben, welcher Maßstab hinsichtlich der Grundrechtsbindung anzulegen ist (*vgl. zuletzt hinsichtlich der Grundrechtsbindung der Tarifvertragsparteien: BAG 27. Mai 2004 - 6 AZR 129/03 - AP TVG § 1 Gleichbehandlung Nr. 5 = EzA GG Art. 3 Nr. 101, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen, zu B II der Gründe mwN*). Ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG liegt in keinem Fall vor. Bei einer personenbezogenen Ungleichbehandlung ist der Gleichheitssatz verletzt, wenn eine Gruppe als Regelungsadressat im Vergleich zu anderen Regelungsadressaten anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die Ungleichbehandlung rechtfertigen können (*vgl. BAG 27. Mai 2004 - 6 AZR 129/03 - aaO, zu B II 3 c cc der Gründe mwN*). Diese Voraussetzung ist nicht erfüllt. Dabei ist zu berücksichtigen, dass von der Einführung 55



der BA-Vergütungsgruppen diejenigen Arbeitnehmer betroffen sind, deren Tätigkeiten in besonderem Maße gefährdet sind, an branchenfremde Unternehmen vergeben zu werden. Diese gesteigerte Gefährdung dieser Arbeitnehmer, von einer Auslagerung betroffen zu werden, begründet einen die Ungleichbehandlung rechtfertigenden Unterschied zu den anderen Arbeitnehmern, die nicht den BA-Vergütungsgruppen unterfallen (*Senat 26. Januar 2005 - 4 AZR 171/03 - AP AVR Diakonisches Werk Anlage 18 Nr. 1 = EzA BGB 2002 § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 5, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen, zu III 1 b bb (3) (b) (bb) der Gründe*). Weitere Grundrechtsverstöße kommen nicht in Betracht.

6. Die Einführung der BA-Vergütungsgruppen, die in den Arbeitsvertrag der Klägerin einbezogen ist, ist auch nicht wegen Verstoßes gegen die §§ 307 bis 309 BGB unwirksam. 56

a) Es kann unentschieden bleiben, ob die Einführung der BA-Vergütungsgruppen durch die ARK-RWL seit dem 1. Januar 2003 (vgl. Art. 229 § 5 Satz 2 EGBGB) an den §§ 305 ff. BGB zu überprüfen ist. 57

Teilweise wird vertreten, dass die kirchlichen Arbeitsvertragsrichtlinien im Hinblick auf die auch ihnen innewohnende Angemessenheitsvermutung ebenso wie Tarifverträge, Betriebs- und Dienstvereinbarungen nach § 310 Abs. 4 Satz 1 BGB nicht den §§ 305 ff. BGB unterfallen (*Thüsing Anm. EzA BGB § 611 Kirchliche Arbeitnehmer Nr. 48 mwN*). Dieses Ergebnis wird auch aus dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht (Art. 140 GG, Art. 137 Abs. 3 WRV) gefolgert, demzufolge § 310 Abs. 4 Satz 1 BGB für kirchliche Arbeitsrechtsregelungen entsprechend gelten müsse, jedenfalls aber §§ 305 ff. BGB auf kirchliche Arbeitsrechtsregelungen nicht anzuwenden seien (*so Richardi Arbeitsrecht in der Kirche 4. Aufl. § 15 Rn. 42 f.; ders. NZA 2002, 1057, 1062 f.; Thüsing NZA 2002, 306, 310; vgl. auch Müller-Volbehr NZA 2002, 301, 305; Ritter NZA 2005, 447*). 58

Hiergegen spricht allerdings neben dem Wortlaut des § 310 Abs. 4 Satz 1 BGB auch die Beschlussempfehlung vom 25. September 2001, in der das kirchliche Arbeitsrecht als ein Fall der arbeitsrechtlichen Besonderheiten genannt wurde, die gemäß § 310 Abs. 4 Satz 2 BGB bei der Anwendung der §§ 305 ff. BGB zu berücksichtigen sind (BT-Drucks. 14/7052 S. 189). Der Anwendungsbereich des § 310 Abs. 4 Satz 2 BGB ist aber erst eröffnet, wenn eine Regelung nicht bereits nach § 310 Abs. 4 Satz 1 BGB einer Überprüfung nach §§ 305 ff. BGB entzogen ist, so dass auch nach 59



der Entstehungsgeschichte des § 310 Abs. 4 BGB kirchliche Arbeitsvertragsrichtlinien nicht § 310 Abs. 4 Satz 1 BGB unterfallen.

b) Aber auch dann, wenn der Vergütungsgruppenplan zum BAT-KF für Angestellte in besonderen Arbeitsbereichen seit dem 1. Januar 2003 grundsätzlich an den §§ 305 ff. BGB gemessen werden muss, bestehen keine Bedenken hinsichtlich der Wirksamkeit. 60

aa) Die Arbeitsrechtsregelungen enthalten keine Bestimmungen, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder ergänzende Regelungen vereinbart werden, so dass gemäß § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB der § 307 Abs. 1 und 2 sowie die §§ 308 und 309 BGB nicht gelten. 61

bb) Die Arbeitsrechtsregelungen sind auch nicht nach § 307 Abs. 3 Satz 2 iVm. Abs. 1 Satz 2 BGB unwirksam. Die Bestimmungen sind iSv. § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB klar und verständlich. Dies wird von der Klägerin auch nicht im Einzelnen in Frage gestellt. 62

III. Die Eingruppierung der Klägerin in der VergGr. BA 2 anstelle der vorherigen VergGr. VIII BAT-KF ist auch nicht deshalb unwirksam, weil die bei der Beklagten bestehende Mitarbeitervertretung nicht nach § 42 Buchst. c, § 41 MVG beteiligt worden ist. 63

1. Das eingeschränkte Mitbestimmungsrecht nach § 42 Buchst. c, § 41 MVG besteht nicht, weil die Beklagte im vorliegenden Zusammenhang keine Umgruppierung vorzunehmen hatte. 64

Eine Umgruppierung im Sinne des Mitarbeitervertretungsgesetzes liegt nur vor, wenn eine neue wertende Entscheidung über die Zuordnung zu einer bestimmten Vergütungsgruppe getroffen werden kann und muss. Die Mitbestimmung der Mitarbeitervertretung bei einer Umgruppierung beschränkt sich auf einen Mitvollzug der wertenden Zuordnung der tatsächlichen Merkmale der arbeitsvertraglich geschuldeten Tätigkeit zu einer Vergütungsgruppe. Daran fehlt es vorliegend. Die Beklagte hatte bei der Zuordnung der Klägerin zur Vergütungsgruppe BA 2 keine wertende Entscheidung zu treffen. § 9 Abs. 2 Ziff. 1 Satz 2 und 3 des Beschlusses vom 5. Oktober 2001 nimmt selbst die Zuordnung der in die wegfallenden Vergütungsgruppen eingruppierten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in eine der beiden neuen BA-Vergütungsgruppen vor. Darum, ob die Eingruppierung in den bisherigen Vergütungsgruppen zutrif, geht es bei 65



der Einführung der BA-Gruppen nicht (*VerwG EKD Hannover 10. Januar 2003 - I-0124/G19-02 - ZMV 2004, 138, zu II 1 der Gründe*).

2. Nur klarstellend ist hiernach darauf hinzuweisen, dass die Verletzung eines Mitbestimmungsrechts bei der Umgruppierung für den Vergütungsanspruch unerheblich ist. Dies ergibt sich schon daraus, dass das Mitbestimmungsrecht der Mitarbeitervertretung bei Ein-, Um-, Höher- und Rückgruppierungen, soweit sie auf der Grundlage einer unveränderten Tätigkeit erfolgen, nur in der Form eines Rechts auf Mitbeurteilung der Eingruppierungsentscheidung des Arbeitgebers besteht. Ein nach den vertraglichen oder tarifvertraglichen Bestimmungen nicht gegebener Vergütungsanspruch kann nicht durch eine etwaige Verletzung des Mitbestimmungsrechts begründet werden (*Senat 6. August 1997 - 4 AZR 195/96 - AP AVR Diakonisches Werk § 12 Nr. 7, zu B II 5 b der Gründe; BAG 28. Mai 1997 - 10 AZR 383/95 - ZTR 1997, 457, zu II 2 der Gründe*).

C. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Bepler

Der Richter am Bundesarbeitsgericht Bott ist durch Urlaub an der Unterschriftsleistung gehindert.
Bepler

Wolter

Seifner

H. Scherweit-Müller



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

