

Aktenzeichen: 4 AZR 431/01
Bundesarbeitsgericht 4. Senat

Urteil vom 12. Juni 2002
- 4 AZR 431/01 -

I. Arbeitsgericht
Dortmund

Urteil vom 17. August 2000
- 3 Ca 273/00 -

II. Landesarbeitsgericht
Hamm

Urteil vom 23. Mai 2001
- 18 (5) Sa 1920/00 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse: Nein

Entscheidungsstichwort:

Vorübergehende Übertragung höherwertiger Tätigkeit

Gesetze:

BAT §§ 24, 23, 22; Anlage 1 a zum BAT VergGr. VII 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 431/01
18 (5) Sa 1920/00
Landesarbeitsgericht
Hamm

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
12. Juni 2002

URTEIL

Freitag, 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 12. Juni 2002 durch den Richter am Bundesarbeitsgericht Bott als Vorsitzenden, die Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Friedrich und Dr. Wolter, die ehrenamtliche Richterin Pflügner-Wax und den ehrenamtlichen Richter Weßelkock 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 des beklagten Landes gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 23. Mai 2001 - 18 (5) Sa 1920/00 - wird zurückgewiesen.
2. Das beklagte Land hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darum, ob die Klägerin ab dem 1. Januar 2000 Anspruch auf Vergütung nach VergGr. V c BAT und ab dem 1. November 2000 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 zu steht.

Die am 20. März 1972 geborene Klägerin wurde nach ihrem Abitur vom beklagten Land beim Versorgungsamt D. in der Zeit vom 11. August 1991 bis zu ihrer mit der Gesamtnote "gut" am 5. Juli 1994 bestandenen Abschlußprüfung zur Verwaltungsfachangestellten/Fachzweig Versorgungsverwaltung ausgebildet. Seit dem 6. Juli 1994 steht sie als vollbeschäftigte Angestellte in den Diensten des beklagten Landes. Für das Arbeitsverhältnis gilt kraft beiderseitiger Tarifgebundenheit der Bundes-Angestelltentarifvertrag (BAT) in der für die Bereiche des Bundes und der Länder geltenden Fassung, dessen Anwendung die Parteien zudem in § 2 ihres schriftlichen Arbeitsvertrages vom 4. Juli 1994 vereinbart haben.

Die seinerzeit in der VergGr. VIII BAT eingruppierte Klägerin wurde beim Versorgungsamt D., bei dem ca. 320 Bedienstete beschäftigt sind, zunächst zur Einarbeitung unter Aufsicht und Anleitung als "Rentenbearbeiterin" der damaligen Rentengruppe 4 zugewiesen. Im Anschluß an die erfolgreiche Einarbeitung übertrug das beklagte Land der Klägerin zum Zwecke ihrer Erprobung mit Schreiben vom 31. Mai 1995 "unter dem Vorbehalt des jederzeitigen Widerrufs ... mit sofortiger Wirkung gemäß § 24 Abs. 1 BAT vorübergehend die den Merkmalen der Vergütungsgruppe V c - Fallgruppe 1 a - des Teils I der Anlage 1 a zum BAT entsprechende Tätigkeit einer Rentenbearbeiterin". Mit Schreiben vom 1. Februar 1996 teilte das beklagte Land der Klägerin ua. mit, ihr würden mit Einverständnis des Landesversorgungsamtes NRW "ab 01.01.1996 für die Dauer der Abordnung des RI B. unter dem Vorbehalt des jeder-



zeitigen Widerrufs vertretungsweise gemäß § 24 Abs. 2 BAT die höherwertigen Aufgaben einer Sachbearbeiterin des mittleren Dienstes in der Abteilung 3 'Schwerbehindertengesetz' übertragen. Die Tätigkeit der Sachbearbeiterin im Fachbereich Schwerbehindertenrecht übte die seit dem 1. Januar 1997 nach VergGr. VII BAT vergütete Klägerin weiter bis zum 28. April 1999 aus und erhielt seit dem 31. Mai 1995 dafür eine persönliche Zulage nach § 24 Abs. 3 BAT. In der Zeit vom 28. April 1999 bis zum 31. Dezember 1999 war die Klägerin als Sachbearbeiterin in der Abteilung 4 (Bundeserziehungsgeldgesetz) tätig. Auch für diese Tätigkeit erhielt sie die Zulage nach § 24 BAT.

Die Übertragung der von der Klägerin in der Zeit vom 31. Mai 1995 bis zum 31. Dezember 1999 ausgeübten höherwertigen Tätigkeiten der VergGr. V c BAT erfolgte auf Grund von insgesamt zehn Verfügungen des beklagten Landes. Die Parteien stimmen darin überein, daß die im vorgenannten Zeitraum von der Klägerin auszuübenden Tätigkeiten den Anforderungen der VergGr. V c Fallgr. 1 a BAT entsprechen.

Mit Schreiben vom 3. Dezember 1999 teilte das beklagte Land der Klägerin ua. mit, aus Gründen der haushaltsrechtlichen Stellenbewirtschaftung sei eine weitere Übertragung der höherwertigen Tätigkeit über den 31. Dezember 1999 hinaus nicht möglich. Die Voraussetzungen für die Zahlung einer persönlichen Zulage nach § 24 BAT lägen somit ab 1. Januar 2000 nicht mehr vor. Seit dem genannten Zeitpunkt wurde die Klägerin als Assistentkraft in der Registratur der Abteilung Bundeserziehungsgeld eingesetzt. Nach dem Obsiegen in erster Instanz durch das Urteil des Arbeitsgerichts vom 17. August 2000 wird die Klägerin seit dem 25. August 2000 wieder als Sachbearbeiterin in der Erziehungsgeldkasse eingesetzt.

Mit ihrer im Berufungsrechtszug beschränkten Klage erhebt die Klägerin gegenüber dem beklagten Land Anspruch auf Vergütung nach VergGr. V c BAT ab 1. Januar 2000 und nach VergGr. V b BAT ab 1. November 2000.

Die Klägerin hat vorgetragen, die nur vorübergehende Übertragung der Aufgaben einer Sachbearbeiterin des mittleren Dienstes sei sachlich nicht gerechtfertigt gewesen. Im Zeitpunkt der einzelnen Zuweisungen habe ein Dauerververtretungsbedarf bestanden, dieser bestehe auch jetzt noch. Die einzelnen Befristungen seien unwirksam, da schon zum Zeitpunkt der einzelnen Übertragungen eine über den Endtermin hinausgehende Beschäftigung vorgesehen gewesen sei. Sie sei so zu stellen, als ob ihr die Tätigkeiten auf Dauer übertragen worden seien. Da sie Sachbearbeitertätigkeiten der VergGr. V c Fallgr. 1 a BAT ab dem 31. Mai 1995 ausgeübt habe, sei sie seit



diesem Zeitpunkt in VergGr. V c BAT/BL und nach Ablauf der dreijährigen Bewährungszeit zumindest ab 1. November 2000 in VergGr. V b BAT/BL eingruppiert.

Die Klägerin hat zuletzt - im Berufungsrechtszug - beantragt

festzustellen, daß das beklagte Land verpflichtet ist, an sie ab 1. Januar 2000 eine Vergütung nach der VergGr. V c BAT/BL und ab 1. November 2000 nach der VergGr. V b BAT/BL zu zahlen.

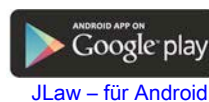
Das beklagte Land hat beantragt, die Klage abzuweisen. Es hat vorgetragen, die vorübergehenden Zuweisungen von Aufgaben einer Sachbearbeiterin des mittleren Dienstes in der Zeit vom 31. Mai 1995 bis zum 31. Dezember 1999 seien jeweils sachlich gerechtfertigt gewesen. Die Mitteilung des Grundes der vorübergehenden Übertragung sei keine Wirksamkeitsvoraussetzung. Die beim Versorgungsamt in D. praktizierte Regelung über Vertretungen und Zulagenzahlung sei auch dann nicht zu beanstanden, wenn regelmäßiger Vertretungsbedarf bestanden hätte.

Das Arbeitsgericht hat der Klage, mit der die Klägerin seinerzeit die Vergütung nach VergGr. V b BAT seit einem früheren Zeitpunkt gefordert hatte, stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat unter Zurückweisung der Berufung des beklagten Landes nach dem im Berufungsrechtszug von der Klägerin eingeschränkten Feststellungsantrag erkannt. Mit seiner vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision erstrebt das beklagte Land die Abweisung der Klage. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision des beklagten Landes ist nicht begründet. Mit Recht hat das Landesarbeitsgericht der im Berufungsrechtszug beschränkten als Eingruppierungsfeststellungsklage zulässigen Klage stattgegeben.

I. Die Klägerin hat gegen das beklagte Land Anspruch auf die geforderte Vergütung.



1. Für das Arbeitsverhältnis gilt kraft beiderseitiger Tarifgebundenheit unmittelbar und zwingend (§ 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1 TVG) der BAT. Dessen Anwendbarkeit haben die Parteien zudem noch vertraglich vereinbart.

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 c (ab 1. Januar 2000) und der VergGr. V b BAT (ab 1. November 2000) 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 angenommen, die Tätigkeit als Sachbearbeiterin sei von der Klägerin nicht nur vorübergehend auszuüben gewesen, sondern auf Dauer (*vgl. § 22 Abs. 2 Unterabs. 1 BAT*), weil bereits für die erste Übertragung der höherwertigen Tätigkeit ab 31. Mai 1995 kein sachlicher Grund vorgelegen habe, der Klägerin diese Tätigkeit befristet bis zum 31. Dezember 1995 zu übertragen. Damit gelte die höherwertige Tätigkeit seit dem 31. Mai 1995 der Klägerin als auf Dauer übertragen.

a) Diese Ausführungen des Landesarbeitsgerichts sind frei von Rechtsfehlern.

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

bb) Bei seiner rechtlichen Prüfung, ob es rechtens war, diese höherwertige Tätigkeit nur vorübergehend zu übertragen, 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*).

cc) 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 [zVv.]*) ausführlich begründet. Darauf nimmt er Bezug.

dd) Es entspricht grundsätzlich billigem Ermessen iSv. § 315 BGB, wenn der Arbeitgeber dem Angestellten zum Zwecke seiner Erprobung nach § 24 Abs. 1 BAT eine höherwertige Tätigkeit nur für einen vorübergehenden Zeitraum überträgt. Nach der Rechtsprechung des Senats (*18. Juni 1997 - 4 AZR 728/95 - AP BAT-O § 24 Nr. 1 mwN*), der sich das Landesarbeitsgericht angeschlossen hat, bedürfen allerdings "Erprobungszeiten von mehr als sechs Monaten ... in jedem Fall einer besonderen Begründung". Eine solche Dauer der Erprobung entspricht somit billigem Ermessen iSv. § 315 BGB nur dann, wenn dafür besondere Gründe vorliegen, deren Darlegung dem Arbeitgeber obliegt. An dieser Rechtsprechung, die auch das beklagte Land nicht angreift, hält der Senat fest.

b) Auf der Grundlage dieser Grundsätze ist die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts, daß bereits die erste Übertragung der höherwertigen Tätigkeit nach VergGr. V c BAT auf die Klägerin vorübergehend ab 31. Mai 1995, die nach der Feststellung des Landesarbeitsgerichts zum Zwecke der Erprobung der Klägerin erfolgt ist, nicht billigem Ermessen iSv. § 315 BGB entsprach, rechtsfehlerfrei.

aa) Diese zeitlich nicht endbefristete Übertragung ist erst durch das eine andere Anordnung enthaltende Schreiben des beklagten Landes vom 1. Februar 1996 rück-



wirkend zum 1. Januar 1996 abgelöst worden. Die Erprobung der Klägerin hat damit tatsächlich acht Monate und einen Tag, nach der im Schreiben vom 1. Februar 1996 enthaltenen Anordnung des beklagten Landes sieben Monate und einen Tag gedauert.

bb) Das beklagte Land hat in den Tatsacheninstanzen eine "besondere Begründung" für die rund achtmonatige bzw. siebenmonatige Erprobung der Klägerin in der Zeit ab 31. Mai 1995 nicht gegeben, wie das Landesarbeitsgericht für den Senat bindend, weil von dem beklagten Land nicht mit einer Verfahrensrüge angegriffen (§ 561 Abs. 2 ZPO aF), festgestellt hat. Auf der Grundlage dieser bindenden Feststellung des Landesarbeitsgerichts enthalten die Ausführungen des beklagten Landes in der Revision diesbezüglich neuen Sachvortrag. Diese Ausführungen gehen dahin, die Überschreitung der üblichen Erprobungszeit sei dadurch sachlich begründet, daß ein Gutachten über die Neuorganisation der Versorgungsverwaltung ua. mit der Aufteilung der früheren Rentengruppen in die Abteilung 2 (Soziales Entschädigungsrecht = SER) und die Abteilung 3 (Schwerbehindertenrecht = SchwbG) ab 1. Januar 1996 umgesetzt worden sei. Die Erprobung als "Rentenbearbeiterin" habe also zugleich auch die Erprobung als künftige SchwbG-Bearbeiterin (Sachbearbeiterin des mittleren Dienstes) in der neu zu gründenden Abteilung 3 ab Herbst 1995 enthalten müssen. Da diese Bearbeiteraufgaben erst ab Januar 1996 tatsächlich angefallen seien, habe somit die übliche Erprobungszeit i.c. überschritten werden dürfen. Diese Ausführungen sind unverständlich/unlogisch. Wenn die Bearbeiteraufgaben der neu zu gründenden Abteilung 3 erst ab Januar 1996 tatsächlich angefallen sind, macht die rückwirkende Beendigung der Probezeit am 1. Februar 1996 zum 31. Dezember 1995 keinen Sinn. Der behauptete Umstand hätte die weitere Erprobung der Klägerin ab 1. Januar 1996 erfordert, die das beklagte Land gerade nicht angeordnet hat bzw. aufheben wollte. Schlüssiger neuer Sachvortrag des beklagten Landes hätte, wie die Klägerin zutreffend ausführt, allenfalls im Rahmen einer Rüge gem. § 139 ZPO Beachtung finden können. Eine solche hat das beklagte Land nicht erhoben.

c) Die hinsichtlich ihrer zeitlichen Bemessung unbillige Erprobungsanordnung des beklagten Landes ist damit gem. § 315 Abs. 3 Satz 1 BGB unwirksam. Mangels Vorliegens sonstiger Umstände, auf Grund derer die Übertragung der höherwertigen Tätigkeit auf die Klägerin ab 31. Mai 1995 für einen vorübergehenden Zeitraum, ggf. anderer längerer Dauer, als billigem Ermessen entsprechend anzusehen wäre, hat das Landesarbeitsgericht mit Recht nach § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB angenommen, daß die



Übertragung der höherwertigen Tätigkeit ab 31. Mai 1995 als auf Dauer erfolgt anzusehen ist.

d) Diese Tätigkeit bestimmt damit seither die Eingruppierung der Klägerin, ohne daß es darauf ankommt, ob die späteren Übertragungsanordnungen hinsichtlich ihrer zeitlichen Begrenzung billigenswert und damit wirksam sind (*Senat 17. April 2002 - 4 AZR 174/01 - zVv.*). Dieser auch vom Landesarbeitsgericht seiner Entscheidung zugrunde gelegten Auffassung hat sich das beklagte Land in der Verhandlung vor dem Senat ausdrücklich angeschlossen.

4. Im streitigen Anspruchszeitraum sind damit die Voraussetzungen für den Anspruch auf Vergütung nach VergGr. V c BAT (ab 1. Januar 2000) und VergGr. V b BAT (ab 1. November 2000) erfüllt.

II. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Bott Friedrich Wolter

Pflügner-Wax Weißelkock



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)