

Urteil vom 21. Juli 1993
- 4 AZR 489/92 -

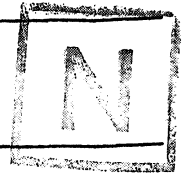
I. Arbeitsgericht
Dortmund

Urteil vom 24. Oktober 1989
- 3 Ca 699/89 -

II. Landesarbeitsgericht
Hamm

Urteil vom 10. Oktober 1991
- 12 Sa 177/90 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse : Ja
Für das Bundesarchiv : Nein



Entscheidungsstichwort:

Eingruppierung nach dem Nichterfüllererlaß NW

Gesetz:

§§ 22, 23 BAT 1975 Lehrer; § 72 Abs. 1 Nr. 4 LPVG NW

Leitsätze:

1. Ein zunächst nur behördenintern wirkender Eingruppierungserlaß bekommt unmittelbar arbeitsrechtliche Bedeutung, wenn seine Geltung zwischen öffentlichem Arbeitgeber und Arbeitnehmer vereinbart wurde. Dies kann auch erst im Laufe des Arbeitsverhältnisses und durch schlüssiges Verhalten geschehen. Das Verhalten der Parteien muß lediglich darauf schließen lassen, daß der Eingruppierungserlaß insgesamt und nicht nur eine in den Arbeitsvertrag aufgenommene Vergütungsgruppe für den Entgeltanspruch des Arbeitnehmers maßgeblich sein soll.
2. Ist die Geltung eines Eingruppierungserlasses arbeitsvertraglich vereinbart, kann der Arbeitnehmer auch eine höhere als die im Vertrag festgelegte Vergütung verlangen, wenn er die im Erlaß hierfür genannten Voraussetzungen erfüllt.
3. Ist die Geltung eines Eingruppierungserlasses arbeitsvertraglich vereinbart, kann ein Arbeitnehmer, wenn er auf seinen Wunsch mit einer niedriger zu bewertenden Tätigkeit betraut wird, ohne eine anderslautende Vereinbarung auch nur die sich aus dieser Tätigkeit und deren Bewertung durch den Erlaß ergebende Vergütung verlangen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die neue Tätigkeit noch die Merkmale der Vergütungsgruppe ausfüllt, die im Arbeitsvertrag ausdrücklich genannt wird.
4. Auch eine auf Wunsch des Arbeitnehmers erfolgte Übertragung einer niedrigerwertigen Tätigkeit unterliegt dem Mitbestimmungsrecht des Personalrats nach § 72 Abs. 1 Nr. 4 LPVG NW. Eine Versetzung ohne Mitwirkung des Personalrats ist unwirksam. Dies bedeutet aber nicht, daß der Arbeitnehmer, der die übertragenen Tätigkeiten weiterhin vorbehaltlos erledigt, Gehalt nach der bisherigen Vergütungsgruppe verlangen kann, deren Merkmale er nicht mehr erfüllt. Die Versetzung kann nur als Ganzes rückgängig gemacht werden.

Hinweise des Senats:

Eingruppierung eines Lehrers mit muttersprachlichem Ergänzungsunterricht



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

4 AZR 489/92

12 Sa 177/90 Hamm

Verkündet am
21. Juli 1993

Backes,
Regierungsassistentin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21. Juli 1993 durch den Vorsitzenden Richter Schaub, die Richter Dr. Wißmann und Bepler sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Kiefer und Hauk für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des beklagten Landes wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 10. Oktober 1991 - 12 Sa 177/90 - hinsichtlich der Kosten sowie insoweit aufgehoben, wie es die Verpflichtung des beklagten Landes feststellt, den Kläger ab dem 1. August 1988 nach der Vergütungsgruppe III BAT zu vergüten.
2. In diesem Umfang wird das Urteil des Arbeitsgerichts Dortmund auf die Berufung des beklagten Landes hin abgeändert und die Klage abgewiesen.
3. Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen.
4. Von den Kosten des Rechtsstreits hat der Kläger 35/36, das beklagte Land 1/36 zu tragen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten um die richtige Eingruppierung des im Jahre 1947 in der Türkei geborenen Klägers.

Der Kläger schloß im Jahre 1971 ein Studium an der "Deutschen Abteilung der Lehrerausbildungshochschule für Mittelschulen und Pädagogische Hochschule G -Ankara" mit einem Diplom ab. Anschließend war er als Deutschlehrer an einem Gymnasium und an einer Mittelschule sowie als Dozent und als einer der Konrektoren an der Pädagogischen Hochschule G -Ankara tätig.



Auf Grund seiner Ausbildung weist der Kläger die volle Lehrbefähigung für die dreiklassige türkische Mittelschule nach. Nach den Ermittlungen des Sekretariats der Ständigen Konferenz der Kultusminister der Länder in der Bundesrepublik Deutschland - Zentralstelle für ausländisches Bildungswesen - wäre diese Ausbildung dem äußeren Rang nach der deutschen Ausbildung für das Lehramt für die Sekundarstufe I an die Seite zu stellen. Eine inhaltliche Gleichwertigkeit ist hiernach aber nicht gegeben, weil die schulischen Zulassungsvoraussetzungen zum Studium in der Türkei niedriger sind, das Studium eines zweiten Unterrichtsfaches fehlt und das pädagogische Begleitstudium nur in sehr geringem Umfang betrieben wurde. Darüber hinaus ist in der Türkei ein eigentlicher Vorbereitungsdienst mit anschließender zweiter Staatsprüfung unbekannt.

Durch Arbeitsvertrag vom 7. März/6. April 1981 wurde der Kläger mit Wirkung ab dem 1. Februar 1981 und zunächst auf zwei Jahre befristet "als Angestellter Lehrer unter Einreihung in die Vergütungsgruppe IV b Anlage 1 zum BAT mit 14 Stunden an den Gew. Schulen in M und mit 11 Stunden an den Berufsbildenden Schulen in I eingestellt". Nach § 2 des Arbeitsvertrages finden der Bundes-Angestelltentarifvertrag vom 23. Februar 1961 und die zur Änderung und Ergänzung dieses Tarifvertrages abgeschlossenen Tarifverträge Anwendung.

Der vom beklagten Land erstellte Arbeitsvertragsentwurf war dem Kläger zur Unterzeichnung zusammen mit einem Anschreiben vom 6. März 1981 übersandt worden. Dort heißt es, der Kläger sei nach

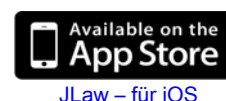


Nr. 5.1 des Vergütungserlasses des Kultusministers vom 9. November 1979 in die Vergütungsgruppe IV b BAT eingereiht worden. Den vom Kläger unterzeichneten Arbeitsvertrag sandte das beklagte Land unter dem 6. April 1981 unterzeichnet und mit dem Hinweis zurück, das Schreiben vom 6. März 1981 werde insoweit abgeändert, als der Kläger gemäß Ziffer 2.5 des Erlasses nach der Vergütungsgruppe IV b BAT vergütet werde.

Im August 1981 beantragte der Kläger seine Eingruppierung in die Vergütungsgruppe III BAT, mindestens aber IV a BAT. Am 30. August 1982 erhielt der Kläger daraufhin eine formularmäßige Verfügung des beklagten Landes, wonach er gemäß Ziffer 1.3 des Vergütungserlasses vom 20. November 1981 mit Wirkung vom 1. März 1981 von seiner bisherigen Vergütungsgruppe in die Vergütungsgruppe IV a BAT höhergruppiert werde. Diese Verfügung sei Bestandteil des gültigen Arbeitsvertrages. Im Jahre 1984 wurde das Arbeitsverhältnis des Klägers entfristet.

Der Kläger gab an den Schulen in M und I die Fächer Deutsch, Deutsch für Ausländer, Mathematik und Wirtschaftslehre. Dabei unterrichtete er deutsche und ausländische (nicht notwendig türkische) Schüler der Berufsfachschule zur Erlangung des Fachoberschulabschlusses, Auszubildende in der Berufsschule und Schüler im Berufsvorbereitungsjahr.

Mit Schreiben vom 8. Dezember 1986 bat der Kläger um Überprüfung, zu welchem Zeitpunkt eine Höhergruppierung nach der Vergütungsgruppe III BAT möglich sei. Das beklagte Land erwiderte hierauf unter dem 22. Dezember 1986, der Kläger sei bei seiner



Einstellung nach Ziffer 2.5 des Runderlasses des Kultusministers vom 9. November 1979 in die Vergütungsgruppe IV b eingruppiert und nach Ziffer 1.3 des Runderlasses in der Fassung vom 20. November 1981 in die Vergütungsgruppe IV a höhergruppiert worden. Eine weitere Höhergruppierung sehe dieser Erlass für ausländische Lehrer nicht vor.

Nach einer entsprechenden Anfrage des dortigen Schulleiters wurde der Kläger mit Wirkung zum 1. August 1988 auf seinen Wunsch hin an die Gesamtschule in D versetzt. Er unterrichtet dort, und zwar überwiegend in den Klassen 7 bis 9, die Fächer Deutsch für Ausländer und Türkisch für Türken.

Mit einem bei dem beklagten Land am 13. Januar 1989 eingegangenen Schreiben beantragte der Kläger seine Höhergruppierung in die Vergütungsgruppe III BAT und berief sich zur Begründung auf Ziffer 5.3 in Verbindung mit Ziffer 4.5 des Vergütungserlasses vom 20. November 1981 sowie darauf, daß eine türkische Kollegin mit gleicher Vorbildung an der Berufsschule in M nach 6jähriger Beschäftigung in die Gehaltsstufe III BAT aufgerückt sei. Das beklagte Land lehnte diesen Antrag mit Schreiben vom 23. Januar 1989 unter Hinweis auf Ziffer 1.3 des Runderlasses ab. Diese Fallgruppe gelte für alle Schulformen.

Mit seiner am 17. Februar 1989 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage verfolgt der Kläger sein Begehren weiter.



Der Kläger ist der Auffassung, das beklagte Land müsse ihn auf Grund der Regelungen im Runderlaß vom 20. November 1981, der für das Arbeitsverhältnis jedenfalls im Wege der Gleichbehandlung maßgeblich sei, seit dem 1. März 1987, zumindest aber seit dem 1. Juli 1988 nach der Vergütungsgruppe III BAT entlohnern. Die Versetzung an die Gesamtschule könne seinen Anspruch nicht beeinträchtigen. Zudem begründe auch seine dortige Tätigkeit die geltend gemachte Eingruppierung. Sie erfülle die Ziffern 7.2 in Verbindung mit 2.2 des Vergütungserlasses. Er habe an einer wissenschaftlichen Hochschule Deutsch und Türkisch studiert und die entsprechenden Abschlußprüfungen bestanden. Ein türkischer Kollege mit vergleichbarer Ausbildung und einem Einsatz an einer Gesamtschule in K für das Fach Türkisch sei nach sechsjähriger Bewährung aufgrund des Urteils eines Landesarbeitsgerichts in die Vergütungsgruppe II a BAT eingruppiert worden. Auch weitere türkische Lehrer seien mindestens in die Vergütungsgruppe III BAT eingruppiert.

Der Kläger hat beantragt,

1. festzustellen, daß das beklagte Land ihn mit Wirkung vom 1. März 1987 nach der Vergütungsgruppe III BAT zu entlohnern hat,
2. hilfsweise festzustellen, daß das beklagte Land ihn mit Wirkung vom 1. Juli 1988 nach der Vergütungsgruppe III BAT zu entlohnern hat.

Das beklagte Land hat beantragt,

die Klage abzuweisen.



In erster Instanz hatte das beklagte Land noch dargelegt, der Kläger trage richtig vor, daß sich seine Eingruppierung nach den Regelungen des Erlasses vom 20. November 1981 in der Fassung vom 7. Dezember 1986 richte. Zuletzt hat das beklagte Land dann in Abrede gestellt, daß der Erlaß vom 20. November 1981 insgesamt und nicht nur hinsichtlich der aus dem Erlaß entnommenen Fallgruppe für die Vergütung des Klägers maßgeblich sei. Im übrigen führe aber auch die Anwendung des Erlasses nicht zu der vom Kläger begehrten Eingruppierung. Die Ausbildung des Klägers sei nicht gleichwertig mit der Ausbildung für das Lehramt der Sekundarstufe I. Der Kläger besitze zwar die volle Lehrbefähigung nach dem Recht seines Heimatlandes und unterrichte Gastarbeiterkinder. Er sei deshalb zutreffend nach Ziffer 1.3 der Vergütungsrichtlinien eingruppiert. Mit der Tätigkeit eines Studienrates, der überwiegend Unterricht in einem wissenschaftlichen Fach erteile, sei der Einsatz des Klägers aber nicht vergleichbar. Er sei als Lehrer für die Fächer "Deutsch für Ausländer" und "Deutsch als Fremdsprache" eingestellt worden.

Auch die Unterrichtstätigkeit an der Gesamtschule führe nur zu einer Einstufung nach Ziffer 1.3 des Vergütungserlasses. Selbst eine Anwendung von Ziffer 7.2 ergebe über Ziffer 2.5 allenfalls eine Vergütung nach der Vergütungsgruppe IV a BAT, weil der Kläger kein Studium an einer wissenschaftlichen Hochschule oder ein als gleichwertig anerkanntes Studium absolviert habe.

Zumindest habe der Kläger einen Höhergruppierungsanspruch verwirkt.



Das Arbeitsgericht hat dem Hauptantrag entsprochen. Auf die Berufung des beklagten Landes hat das Landesarbeitsgericht dieses Urteil teilweise abgeändert und eine Verpflichtung zur Vergütung nach der Vergütungsgruppe III BAT erst ab dem 1. Juli 1988 festgestellt. Im übrigen hat es die Berufung des beklagten Landes zurückgewiesen. Gegen dieses Urteil richtet sich die zugelassene Revision des beklagten Landes, das seinen Klageabweisungsantrag weiterverfolgt. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision des beklagten Landes ist überwiegend begründet.

A. Die Klage ist zwar zulässig. Der Kläger hat eine im öffentlichen Dienst allgemein übliche Eingruppierungsfeststellungsklage erhoben, für die nach ständiger Senatsrechtsprechung auch das besondere Feststellungsinteresse des § 256 ZPO besteht (Senatsurteil vom 19. März 1986 - 4 AZR 470/84 - AP Nr. 114 zu §§ 22, 23 BAT 1975).

B. Die Klage ist aber überwiegend unbegründet.

Das Landesarbeitsgericht hat bereits erkannt, daß der Kläger keine Vergütung nach der Vergütungsgruppe III BAT vom 1. März 1987 bis zum 30. Juni 1988 verlangen kann. Es hat das erstinstanzliche Urteil insoweit abgeändert und die Klage abgewiesen. Hiergegen hat der Kläger kein Rechtsmittel eingelegt.



Der Kläger kann aber auch nicht, wie das Landesarbeitsgericht entschieden hat, für die gesamte Folgezeit Vergütung nach der Vergütungsgruppe III BAT verlangen. Diesen Anspruch hat er nur für den Monat Juli 1988. Für die Zeit danach steht ihm kein über die tatsächlich gezahlte Vergütung nach der Vergütungsgruppe IV a BAT hinausgehendes Gehalt zu.

I. Für seine Tätigkeit als Lehrer an den Berufsbildenden Schulen in I und M im Juli 1988 kann der Kläger Vergütung nach der Vergütungsgruppe III BAT verlangen. Er erfüllte in dieser Zeit die Merkmale der Fallgruppe 4.5 des Runderlasses des Kultusministers des Landes Nordrhein-Westfalen vom 20. November 1981 über die Eingruppierung der im Angestelltenverhältnis beschäftigten Lehrer an allgemeinbildenden und berufsbildenden Schulen, die die fachlichen und pädagogischen Voraussetzungen zur Übernahme in das Beamtenverhältnis nicht erfüllen (im folgenden: Nichterfüllererlaß).

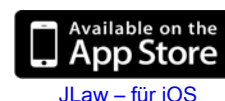
1. Auf das Arbeitsverhältnis des als Lehrkraft tätigen Klägers findet die Vergütungsordnung zum BAT nach der Vorbemerkung 5 zu allen Vergütungsgruppen keine Anwendung. Es kommt für den Vergütungsanspruch des Klägers aber auch nicht allein darauf an, welche Vergütungsgruppe des BAT arbeitsvertraglich festgelegt wurde. Es entscheiden hierüber vielmehr die im Nichterfüllererlaß insgesamt festgelegten Vergütungsmaßstäbe.

a) Bei einem ministeriellen Vergütungserlaß handelt es sich zunächst nur um eine behördeninterne Verwaltungsmaßnahme. Sie be-



kommt jedoch unmittelbare arbeitsrechtliche Bedeutung, wenn ihre Geltung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vereinbart wurde (BAGE 52, 242, 253 = AP Nr. 122 zu §§ 22, 23 BAT 1975; BAGE 58, 283, 291 = AP Nr. 24 zu §§ 22, 23 BAT Lehrer; zuletzt Senatsurteil vom 10. März 1993 - 4 AZR 204/92 -, nicht zur Veröffentlichung vorgesehen). Eine solche Vereinbarung kann auch erst im Laufe des Arbeitsverhältnisses und mündlich oder durch schlüssiges Verhalten zustandekommen (BAGE 58, 283, 292 = AP Nr. 24 zu §§ 22, 23 BAT Lehrer). Ist die Geltung des Nichterfüllererlasses insgesamt und damit auch in seiner jeweiligen Fassung arbeitsvertraglich vereinbart, kann der Arbeitnehmer nicht nur die im Vertrag festgelegte Vergütung verlangen, sondern auch eine höhere, sofern die im Erlaß hierfür genannten Voraussetzungen erfüllt sind (BAGE 34, 173 = AP Nr. 7 zu §§ 22, 23 BAT Lehrer; Senatsurteile vom 13. Februar 1985 - 4 AZR 304/83 - AP Nr. 13 zu §§ 22, 23 BAT Lehrer; vom 25. November 1987 - 4 AZR 386/87 - AP Nr. 23 zu §§ 22, 23 BAT Lehrer; vom 3. Juni 1992 - 4 AZR 325/91 -, nicht veröffentlicht, zu III 2 a der Gründe).

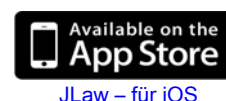
b) Das Landesarbeitsgericht hat festgestellt, daß die Parteien die Anwendbarkeit des Nichterfüllererlasses insgesamt auf das Arbeitsverhältnis des Klägers vereinbart haben. Dies sei zwar noch nicht im Arbeitsvertrag selbst und im Zusammenhang mit dessen Unterzeichnung geschehen. Nach dem ersten Höhergruppierungsantrag des Klägers im Jahre 1981 habe das beklagte Land jedoch durch die Mitteilung der einschlägigen Fallgruppen des nunmehr geltenden Nichterfüllererlasses und die umfangreichen Nachforschungen unter Beteiligung des Klägers deutlich gemacht, daß sie den Kläger nicht nach individuellen Kriterien, sondern nach dem jeweiligen



Nichterfüllererlaß behandeln wolle. Dieser vom Kläger auch akzeptierte Wille des beklagten Landes sei erneut in der Verfügung vom 20. Juli 1982 zum Ausdruck gekommen. Diese Verfügung habe der Kläger nur so verstehen können, daß die angestellten Nachforschungen für ihn zwar teilweise zu einem negativen Ergebnis geführt haben, das beklagte Land ihn aber in jedem Falle erlaßgerecht behandeln wolle. Dies sei letztlich auch im Prozeßverhalten des beklagten Landes in erster Instanz so zum Ausdruck gekommen.

Diese Feststellungen des Landesarbeitsgerichts binden den Senat nach § 561 ZPO. Es handelt sich um die Auslegung einer individuellen vertraglichen Vereinbarung durch schlüssiges Verhalten, die in der Revisionsinstanz nur daraufhin überprüft werden kann, ob sie rechtlich möglich, mit den allgemeinen Auslegungsgrundsätzen vereinbar und frei von Verstößen gegen Denkgesetze und allgemeine Erfahrungssätze ist sowie ob alle Umstände berücksichtigt wurden (BAGE 56, 326, 333 f. = AP Nr. 5 zu § 3 BAT; BAGE 58, 283, 292 f. = AP Nr. 24 zu §§ 22, 23 BAT Lehrer). Nach diesem Maßstab ist die Auslegung des Landesarbeitsgerichts nicht zu beanstanden. Der vorliegende Fall unterscheidet sich grundlegend von den Sachverhalten, die der Senat in seinen Urteilen vom 18. Mai 1988 (BAGE 58, 283, 292 f. = AP Nr. 24 zu §§ 22, 23 BAT Lehrer) und 1. Juni 1988 (- 4 AZR 14/88 -, nicht veröffentlicht) zu bewerten hatte. Das beklagte Land hat nicht nur einmal, im Jahre 1982, sondern noch ein weiteres Mal im Dezember 1986 auf einen Höhergruppierungsantrag des Klägers mit einer Darlegung der Rechtslage nach dem Nichterfüllererlaß reagiert. Daß sich das beklagte Land auch hier nicht mit einem Hinweis auf eine vertraglich festgelegte Vergütungsgruppe begnügt hat, konnte für den

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



Kläger nur die Bedeutung haben, daß sich seine Vergütungsansprüche nicht nach einer individuellen Festlegung, sondern nach den für alle beim beklagten Land angestellten Lehrer seiner Qualifikationsstufe geltenden Erlassen richten sollen.

Das Landesarbeitsgericht ist auch zu Recht davon ausgegangen, daß sich die Anwendbarkeit des Nichterfüllererlasses insgesamt auf das Arbeitsverhältnis der Parteien jedenfalls aus dem Verhalten der Parteien im Prozeß ergibt. Durch die Berufung des Klägers darauf, der Nichterfüllererlaß sei auf sein Arbeitsverhältnis anwendbar, und deren ausdrückliche Bestätigung durch das beklagte Land in der Klageerwiderung haben die Prozeßparteien den jeweils geltenden Nichterfüllererlaß spätestens in erster Instanz als für sie verbindlich vereinbart (vgl. BAG Urteil vom 13. Mai 1992 - 4 AZR 393/91 - AP Nr. 31 zu §§ 22, 23 BAT Lehrer). Von dieser Vereinbarung kann sich das beklagte Land nicht durch die Darlegung eines entgegenstehenden Rechtsstandpunkts in der Berufungs- und Revisionsinstanz einseitig lösen.

c) Findet der Nichterfüllererlaß bereits aufgrund arbeitsvertraglicher Vereinbarung Anwendung, kommt es auf die Hilfsbegründungen des Landesarbeitsgerichts nicht mehr an. Es kann deshalb dahinstehen, ob sich die Anwendbarkeit des Nichterfüllererlasses auch aus dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz und dem Gebot der Rechtsanwendungsgleichheit herleiten läßt.

2. Der für die vertraglichen Vergütungsansprüche des Klägers maßgebliche Nichterfüllererlaß lautet, soweit es um die Tätigkei-



ten des Klägers an den Berufsbildenden Schulen in M und
I geht:

"1. Lehrer an Grund- und Hauptschulen

...

1.3 Ausländische Lehrer
mit voller Lehrbefähigung nach dem Recht
ihres Heimatlandes,
die ausländische Schüler unterrichten,

VergGr. des BAT IV b

nach mindestens 6jähriger Bewährung in die-
ser Tätigkeit und in dieser Vergütungsgrup-
pe

VergGr. des BAT IV a

(Auf die Bewährungszeit können Zeiten einer
Tätigkeit im Schuldienst des Heimatlandes
angerechnet werden.)

...

5. Lehrer an berufsbildenden Schulen

...

5.3 Lehrer
in der Tätigkeit von Fachlehrern oder Werk-
stattlehrern

VergGr. des BAT V c

nach mindestens 6jähriger Bewährung in die-
ser Tätigkeit und in dieser Vergütungsgrup-
pe

VergGr. des BAT V b

Die übrigen Lehrer werden wie die entspre-
chenden Lehrer an Gymnasien eingruppiert."

Für Lehrer an Gymnasien bestimmt der Nichterfüllererlaß im
hier interessierenden Zusammenhang:

"4.5 Lehrer in der Tätigkeit von Studienräten
ohne Ausbildung nach den Fallgruppen 4.2,

4.3 oder 4.4 mit anderweitiger Ausbildung,
die überwiegend Unterricht in einem wissen-
schaftlichen Fach erteilen

VergGr. des BAT IV a

nach mindestens 6jähriger Bewährung in die-
ser Tätigkeit und in dieser Vergütungsgrup-
pe

VergGr. des BAT III"

3. Aufgrund dieser Regelungen war der Kläger während seiner Tä-
tigkeit an den berufsbildenden Schulen ab Februar 1987 in Vergü-
tungsgruppe III BAT eingruppiert. Er erfüllte die hierfür in der
Fallgruppe 4.5 vorgesehenen Voraussetzungen. Soweit seine sich
hieraus ergebenden Vergütungsansprüche nicht verfallen sind, also
im noch rechtshängigen Umfang ab dem 1. Juli 1988, steht dem Klä-
ger für seine Tätigkeit an den Schulen in M und I die
höhere Vergütung zu.

a) Der Kläger war seit dem Jahre 1981 als Lehrer an berufsbil-
denden Schulen eingesetzt. Die hierfür vorgesehenen Fallgruppen
des Nichterfüllererlasses kommen deshalb zur Anwendung. Die Fall-
gruppe 1.3 für ausländische Lehrer, die ausländische Schüler un-
terrachten, ist nicht anzuwenden. Das ergibt sich bereits daraus,
daß der Kläger weder nach dem schriftlichen Arbeitsvertrag nur
für muttersprachlichen Unterricht eingestellt wurde, noch tat-
sächlich solchen Unterricht an den Berufsschulen zu erteilen hat-
te. Der Kläger unterrichtete dort nach den nicht angegriffenen
Feststellungen des Landesarbeitsgerichts eine heterogene Schüler-
schaft, zu der auch deutsche Schüler gehörten, in den Fächern
Deutsch, Politik, Mathematik und Wirtschaftslehre. Darauf, ob es
sich bei der Fallgruppe 1.3 um eine Spezialregelung für die dort

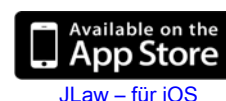


genannten Lehrkräfte unabhängig davon handelt, in welcher Schulform sie unterrichten, kommt es nicht an.

b) Der Kläger war in M und I weder als Technischer Lehrer noch als Fachlehrer oder Werkstattlehrer tätig. Er war deshalb nach dem letzten Satz der Fallgruppe 5.3 wie die entsprechenden Lehrer an Gymnasien einzugruppieren.

Von den dort geltenden Fallgruppen erfüllte der Kläger nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts die Merkmale der Fallgruppe 4.5. Er wurde wie ein an einer Berufsschule tätiger Studienrat eingesetzt und hatte wissenschaftliche Fächer der regulären Stundentafel zu unterrichten, die versetzungs- und abschlußrelevant sind. Das Landesarbeitsgericht hat auch zu Recht angenommen, daß der Kläger über eine anderweitige Ausbildung im Sinne der Fallgruppe 4.5 verfügt. Dieses Tatbestandsmerkmal verlangt nicht eine der Lehrerausbildung in jeder Hinsicht gleichwertige Berufsausbildung. Erforderlich ist nur, daß durch die Ausbildung die Befähigung zur Ausübung des Lehrerberufes vermittelt worden ist. Ein entsprechender formaler Abschluß wird nicht gefordert (BAG Urteil vom 30. Mai 1990 - 4 AZR 40/90 - AP Nr. 149 zu §§ 22, 23 BAT 1975). Hiervon ist das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgegangen und hat eine entsprechende anderweitige Ausbildung des Klägers insbesondere für das Fach Deutsch aufgrund dessen Studiums an der Pädagogischen Hochschule G -Ankara festgestellt.

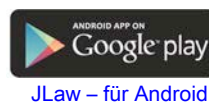
Die Revision hat auch die Feststellung des Landesarbeitsgerichts nicht angegriffen, daß sich der Kläger in seiner Tätigkeit



an den berufsbildenden Schulen 6 Jahre lang bewährt hat. Der Kläger erfüllte damit die in der Fallgruppe 4.5 für eine Eingruppierung nach der Vergütungsgruppe III BAT genannten Voraussetzungen des Nichterfüllererlasses.

4. Der sich hieraus ergebende Anspruch auf eine Vergütung nach der Vergütungsgruppe III BAT ist, soweit nicht verfallen, entgegen der Auffassung des beklagten Landes auch nicht verwirkt. Dies hat das Landesarbeitsgericht mit überzeugender Begründung festgestellt.

Der Kläger hat zwar nach der von ihm erbetenen Auskunft des beklagten Landes vom 22. Dezember 1986, wonach eine Höhergruppierung für ihn nicht mehr in Betracht komme, bis zum Januar 1989 nicht mehr reagiert. Allein dieser Zeitablauf reicht aber zur Rechtfertigung des Verwirkungseinwandes nicht aus. Es ist nicht erkennbar, wodurch bei dem beklagten Land ein schützenswertes Vertrauen darauf entstanden sein kann, daß der Kläger eine höhere Eingruppierung nicht mehr geltend machen wird. Der Kläger hatte im Jahre 1986 lediglich eine Auskunft über seine möglichen Vergütungsansprüche erbeten und nicht etwa eine höhere Vergütung geltend gemacht oder gar unter Fristsetzung verlangt. Allenfalls nach einem solchen Verhalten hätte aber allein durch ein längeres Zuwarten ein schützenswertes Vertrauen entstehen können, daß die Angelegenheit nunmehr endgültig abgeschlossen ist. Das Landesarbeitsgericht hat auch zu Recht darauf hingewiesen, daß das beklagte Land nichts dafür dargetan hat, daß es sich in irgendeiner Weise darauf eingerichtet habe, nicht mehr Ansprüchen des Klägers auf eine höhere Vergütung ausgesetzt zu sein.



Daß der Kläger im Zusammenhang mit der von ihm gewünschten Versetzung an eine Gesamtschule in D wegen der Vergangenheit keine höhere Eingruppierung verlangte, rechtfertigt den Verwirkungseinwand ebenfalls nicht. Der Kläger blieb im Arbeitsverhältnis mit dem beklagten Land. Es bestand deshalb auch aus der Sicht des beklagten Landes kein Anlaß, eine abschließende Klarstellung aller Vergütungsansprüche herbeizuführen. Das Schweigen des Klägers zu diesem Zeitpunkt konnte für das beklagte Land deshalb auch kein Vertrauen darauf begründen, die Vergütungsfrage sei für die Vergangenheit abschließend geregelt.

II. Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts steht dem Kläger ab dem Wirksamwerden der auf seinen Antrag erfolgten Versetzung an die Gesamtschule in D am 1. August 1988 eine Vergütung nach der Vergütungsgruppe III BAT nicht mehr zu. Von diesem Zeitpunkt an erfüllt er nur noch die Voraussetzungen des Nichterfüllererlasses, die eine Eingruppierung in die Vergütungsgruppe IV a BAT zur Folge haben. Die sich hieraus ergebenden Vergütungsansprüche erfüllt das beklagte Land.

1. Für den Kläger, der seit dem 1. August 1988 ausschließlich die Fächer Türkisch für Türken und Deutsch für Ausländer unterrichtet, kommen neben der bereits wiedergegebenen Fallgruppe 1.3 die folgenden Regelungen des Nichterfüllererlasses in Betracht:

"7. Lehrer an Gesamtschulen

...



- 7.2 Lehrer, die überwiegend in den Jahrgangsstufen 7 bis 10 unterrichten, werden wie die entsprechenden Lehrer an Realschulen eingruppiert."

In den für Lehrer an Realschulen geltenden Fallgruppen heißt es u. a.:

- "2.2 Lehrer in der Tätigkeit von Realschullehrern
mit abgeschlossenem Studium an einer wissenschaftlichen Hochschule,
die aufgrund ihres Studiums die Fähigkeit zum Unterrichten in mindestens zwei Fächern haben und die überwiegend Unterricht in mindestens einem ihrem Studium entsprechenden Fach erteilen

VergGr. des BAT III

nach mindestens 6jähriger Bewährung in dieser Tätigkeit und in dieser Vergütungsgruppe

VergGr. des BAT II a

(Diese Fallgruppe gilt nicht für Diplom-Dolmetscher und Diplom-Übersetzer und nicht für Lehrer, die die erste oder zweite Staatsprüfung für das Lehramt
- an der Grundschule und Hauptschule,
- der Primarstufe
- der Sekundarstufe I
abgelegt haben.)

...

- 2.4 Lehrer in der Tätigkeit von Realschullehrern
mit abgeschlossenem Studium an einer wissenschaftlichen Hochschule,
die überwiegend Unterricht in mindestens einem ihrem Studium entsprechenden wissenschaftlichen Fach erteilen

VergGr. des BAT IV a

nach mindestens 6jähriger Bewährung in dieser Tätigkeit und in dieser Vergütungsgruppe

VergGr. des BAT III



- 2.5 Lehrer in der Tätigkeit von Realschullehrern
ohne Ausbildung nach den Fallgruppen 2.2, 2.3 oder 2.4 mit anderweitiger Ausbildung, die überwiegend Unterricht in einem wissenschaftlichen Fach erteilen

VergGr. des BAT IV b

nach mindestens 6jähriger Bewährung in dieser Tätigkeit und in dieser Vergütungsgruppe

VergGr. des BAT IV a"

In den "Gemeinsamen Bestimmungen" des Nichterfüllererlasses heißt es unter Ziff. 9.1:

"...
Als abgeschlossenes Studium an einer wissenschaftlichen Hochschule gilt auch ein abgeschlossenes Studium an einer ausländischen wissenschaftlichen Hochschule, das als gleichwertig anerkannt wird. Hierzu ist mir in jedem Einzelfall unter Beifügung der Studiennachweise ein begründeter Entscheidungsvorschlag vorzulegen."

2. Mit seiner Tätigkeit an der Gesamtschule in D
erfüllt der Kläger nur die Merkmale der Fallgruppe 2.5, die nach der 6jährigen Bewährung des Klägers lediglich zu einer Vergütung nach der Vergütungsgruppe IV a BAT führt.

Der Kläger unterrichtet nach den nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts überwiegend in den Klassen 7 bis 9 der Gesamtschule. Er erfüllt damit die Voraussetzungen der Fallgruppe 7.2. Seine Tätigkeit ist deshalb nach den für Lehrer an Realschulen geltenden Fallgruppen zu bewerten.



Eine Eingruppierung nach den für Realschullehrer geltenden Fallgruppen 2.2 oder 2.4 scheitert daran, daß der Kläger kein Studium an einer wissenschaftlichen Hochschule im Sinne des Nichterfüllererlasses abgeschlossen hat. Das ausländische Studium des Klägers an der Pädagogischen Hochschule in G -Ankara ist vom Kultusministerium des beklagten Landes unstreitig nicht als gleichwertig anerkannt worden. Eine solche ggf. in einem gesonderten Verfahren zu verfolgende förmliche Anerkennung ist aber nach Ziffer 9.1 des Nichterfüllererlasses Voraussetzung für eine Eingruppierung nach diesen Fallgruppen. Solange die ausdrückliche Anerkennung nicht vorliegt, ist ein entsprechender Vergütungsanspruch nicht gegeben (BAG Urteil vom 25. September 1991 - 4 AZR 33/91 - AP Nr. 14 zu § 2 BeschFG 1985).

Es ist von Rechts wegen nicht zu beanstanden, daß der Nichterfüllererlaß eine solche förmliche Anerkennung für eine entsprechende Eingruppierung verlangt. Es entspricht billigem Ermessen und ist sachgerecht, ein ausländisches Studium einem Studium in Deutschland nur dann gleichzusetzen, wenn die Ausbildung im Ausland in etwa gleich ist und zu derselben für die Höhe der Vergütung maßgeblichen Qualifikation führt. Da dies nicht von vornherein vorausgesetzt werden kann, bedarf es eines besonderen Überprüfungs- und Feststellungsverfahrens, das vom zuständigen Kultusministerium sachkundig durchgeführt oder veranlaßt werden kann (BAG Urteil vom 25. September 1991 - 4 AZR 33/91 -, AP, aaO).

Die danach allein noch für den Kläger in Betracht kommende Fallgruppe 2.5 für einen Realschullehrer mit anderweitiger Ausbildung ermöglicht auch nach 6jähriger Bewährung keine höhere als



die vom beklagten Land gezahlte Vergütung nach der Vergütungsgruppe IV a BAT.

Da auch die Fallgruppe 1.3 keine höhere als diese Eingruppierung erlaubt, kann auch hier unentschieden bleiben, ob diese Fallgruppe, deren Voraussetzungen der Kläger an sich durch seinen Einsatz im muttersprachlichen Ergänzungsunterricht erfüllt, als spezielle Regelung für alle Schultypen gilt oder lediglich im Bereich der Grund- und Hauptschulen.

3. Der Kläger kann nicht verlangen, über den 31. Juli 1988 hinaus wegen des zuvor erlangten Vergütungsanspruchs weiterhin Vergütung nach der Vergütungsgruppe III BAT zu erhalten, obwohl er die Voraussetzungen des Nichterfüllererlasses für eine solche Eingruppierung nicht mehr erfüllt.

Das Landesarbeitsgericht hat sein gegenteiliges Ergebnis damit begründet, die Versetzung des Klägers an die Gesamtschule in D sei zwar einvernehmlich erfolgt. Mit dieser Versetzung seien aber lediglich ein neuer Einsatzort und eine andere Unterrichtstätigkeit festgelegt worden. Der Vergütungsanspruch des Klägers sei damit nicht geändert worden. Hätte das beklagte Land auch den vom Kläger erlangten Vergütungsbesitzstand mitfassen wollen, hätte es dies zum Ausdruck bringen müssen.

Mit dieser Begründung setzt sich das Landesarbeitsgericht rechtsfehlerhaft in Widerspruch zu seiner zutreffenden Auslegung des Arbeitsvertrages des Klägers. Hiernach stellt der Arbeitsvertrag den Vergütungsanspruch des Klägers nicht abschließend fest.



Jedenfalls soweit eine höhere als die in den Arbeitsvertrag aufgenommene Eingruppierung in Frage kommt, richtet sich die zustehende Vergütung nach der konkret auszuübenden Tätigkeit und deren Bewertung durch den zum Gegenstand des Arbeitsvertrages gemachten Nichterfüllererlaß. Daraus folgt aber zugleich, daß es einen aus der bisherigen Tätigkeit erworbenen und lediglich einvernehmlich abdingbaren Vergütungsbesitzstand zumindest oberhalb der in den Arbeitsvertrag aufgenommenen Vergütungsgruppe nicht gibt. Bei einer solchen Vertragsgestaltung ist der Arbeitnehmer vielmehr nach dem Willen der Vertragsparteien ohne weiteres nach dem Wert einer einvernehmlich neu festgelegten Tätigkeit eingruppiert. Etwas anderes kann nur dann gelten, wenn vereinbart wurde, daß die zuletzt erreichte Eingruppierung unabhängig von der Erfüllung der Voraussetzungen des Nichterfüllererlasses weitergelten soll.

Eine solche Vereinbarung zwischen den Parteien hat das Landesarbeitsgericht anläßlich der Versetzung, die auch hinsichtlich der neu zu unterrichtenden Fächer auf Wunsch des Klägers, also einvernehmlich erfolgte, nicht festgestellt. Es ergeben sich hierfür auch keine Anhaltspunkte aus dem Vortrag der Parteien. Aus der nicht angegriffenen Feststellung des Landesarbeitsgerichts, daß das beklagte Land im August 1988 davon ausging, auch für die bisherige Tätigkeit des Klägers nur Vergütung nach der Vergütungsgruppe IV a BAT zu schulden, ergibt sich im Gegenteil, daß es eine Vergütung nach der Vergütungsgruppe III BAT für die Folgezeit nicht garantieren wollte.

4. Für den Vergütungsanspruch des Klägers ab dem 1. August 1988 lediglich nach der Vergütungsgruppe IV a BAT ist es ohne rechtli-



che Bedeutung, ob die zu diesem Zeitpunkt erfolgte Versetzung personalvertretungsrechtlichen Bedenken begegnet.

Zwar unterliegt auch die einvernehmliche Übertragung einer niedriger zu bewertenden Tätigkeit dem Mitbestimmungsrecht des Personalrates nach § 72 Abs. 1 Nr. 4 LPVG NW. Auswirkungen einer etwaigen Verletzung dieses Mitbestimmungsrechtes (vgl. hierzu BAG Urteil vom 26. August 1992 - 4 AZR 210/92 - AP Nr. 37 zu § 75 BPersVG, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehen) auf den Vergütungsanspruch können sich aber nur dann ergeben, wenn der betroffene Arbeitnehmer dieser Versetzung in irgendeiner Weise entgegentritt. Es ist ausgeschlossen, den einheitlichen Versetzungsvorgang aufzuspalten. Wenn und solange der Arbeitnehmer an einer ihm auf seinen Wunsch übertragenen niedrigerwertigen Tätigkeit festhält, hat er auch nur den sich aus dieser Tätigkeit ergebenden Vergütungsanspruch. So verhält es sich beim Kläger, der die ihm auf seinen Wunsch übertragene Tätigkeit an der Gesamtschule in D ohne jeden Vorbehalt ausübt.

III. Für die Zeit ab dem 1. August 1988 kann der Kläger einen Anspruch nach der Vergütungsgruppe III BAT auch nicht aus dem arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz herleiten. Das Landesarbeitsgericht hat in diesem Zusammenhang zutreffend darauf hingewiesen, daß die Aufzählung einer Anzahl von türkischen Kolleginnen und Kollegen, die diese oder eine höhere Vergütung erhalten, nicht auf ein gleichförmiges Arbeitgeberverhalten schließen läßt, das ein entsprechendes Eingruppierungsverhalten auch gegenüber dem Kläger gebieten würde. Der Kläger macht nicht deut-



lich, worin er in bezug auf die von ihm genannten Lehrer konkret eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes sieht. Er hat weder dargetan, inwieweit jeder der von ihm genannten türkischen Lehrer eine Ausbildung besitzt, die mit der seinen vergleichbar ist, noch daß diese Lehrer dieselben Fächer unterrichten, die er an der Gesamtschule gibt. Diese und die weiteren zutreffenden Feststellungen des Landesarbeitsgerichts in diesem Zusammenhang hat der Kläger in der Revisionsinstanz nicht angegriffen.

C. Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1 Satz 1 ZPO.

Schaub

Dr. Wißmann

Beppler

Dr. Kiefer

Hauk

