

Aktenzeichen: 6 AZR 592/83

Bundesarbeitsgericht 6. Senat

Urteil vom 31. Juli 1986

- 6 AZR 592/83 -

I. Arbeitsgericht

Urteil vom 20. Mai 1983

Düsseldorf

- 5 Ca 1949/83 -

II. Landesarbeitsgericht

Urteil vom 6. September 1983

Düsseldorf

- 16 Sa 1104/83 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Für die Fachpresse: Nein

Für das Bundesarchiv: Nein

Entscheidungsstichwort:

Personalratsmitglied - Benachteiligungsverbot

Gesetz: LPVG NW § 42 Abs. 3

Leitsätze

K e i n e



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

6 AZR 592/83

16 Sa 1104/83 Düsseldorf

Verkündet am
31. Juli 1986

Stöcker,

Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 31. Juli 1986 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Röhler, die Richter Dr. Jobs und Schneider sowie die ehrenamtlichen Richter Möller-Lücking und Dr. Steinhäuser für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 6. September 1983 - 16 Sa 1104/83 - aufgehoben.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Landesarbeitsgericht zurückverwiesen.

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 darüber, ob die beklagte Stadt die Klägerin nach der Vergütungsgruppe IV a BAT zu vergüten hat.

Die Klägerin ist seit dem 16. November 1970 zunächst bei der Gemeinde H und ab dem 1. Oktober 1972 bei der damaligen Amtsverwaltung G beschäftigt gewesen. Im Rahmen der Gemeindeneugliederung wurde die Klägerin mit Wirkung vom 23. September 1974 von der Beklagten übernommen und im Jugendamt eingesetzt. Sie erledigte dort zunächst Büroarbeiten und Kindergartenangelegenheiten sowie später im Jahre 1977 auch solche aus dem Bereich der wirtschaftlichen Erziehungshilfe.

Am 5. März 1975 bestand die Klägerin die erste und am 6. Juni 1979 die zweite Prüfung für Angestellte im kommunalen Verwaltungsdienst. Außer der Klägerin haben auch vier weitere Mitarbeiter, und zwar die Personalsachbearbeiterin Gr , die Sachbearbeiterin F sowie die Sachbearbeiter M und L die Zweite Verwaltungsprüfung bestanden.

Die Klägerin wurde ab dem 1. Januar 1975 nach der VergGr.



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



VI b BAT vergütet; ab dem 1. Februar 1977 wurde ihr eine Zulage in Höhe der Differenz zwischen den Vergütungsgruppen VI b und V c BAT gezahlt. Zum 1. Januar 1979 erfolgte die Höhergruppierung in die VergGr. V c BAT. Mit Wirkung vom 1. Januar 1980 wurde die Klägerin nach V b BAT höhergestuft. Zum 1. Januar 1983 erfolgte ihre Höhergruppierung in die VergGr. IV b BAT. Bei der Besetzung einer Stelle im Rechnungsprüfungsamt nach VergGr. IV a BAT wurde sie nicht berücksichtigt; diese Stelle wurde zum 1. Juli 1982 mit einem Beamten besetzt.

Im November 1977 wurde die Klägerin zur Vorsitzenden des Personalrats der beklagten Stadt gewählt. Seit dem 1. Juli 1978 ist sie freigestelltes Personalratsmitglied.

Mit der Klage begehrt die Klägerin unter Hinweis auf das Benachteiligungsverbot des § 42 Abs. 3 Satz 4 Personalvertretungsgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen (LPVG NW) Vergütung nach der VergGr. IV a BAT seit dem 1. Juli 1982 und hat hierzu vorgetragen, daß der Stadtdirektor Go ihr in einem Gespräch am 24. November 1981 die Stelle im Rechnungsprüfungsamt mit der VergGr. IV a BAT angeboten habe, wenn sie auf ihre Freistellung als Personalratsmitglied verzichte. Am 26. November 1981 habe sie dem Stadtdirektor jedoch schriftlich mitgeteilt, dieses "Angebot" nicht annehmen zu können, da sie sich ihrer "Wahlfunktion als Personalratsvorsitzende verpflichtet fühle". Etwa eine Stunde später sei der Stadtdirektor in ihr Zimmer gekommen und habe sie nochmals eindringlich gefragt, ob sie sich dieses Angebot auch reiflich überlegt und insbesondere ihre Ab-



lehnung überdacht habe. Unter Bezugnahme auf ihr Schreiben vom 26. November 1981, in dem sie angedeutet habe, sie würde sich über ein solches Angebot im Jahre 1984 - nämlich nach Ablauf ihrer jetzigen Amtszeit - freuen, habe der Stadtdirektor jedoch erklärt, ihr im Jahre 1984 möglicherweise eine solche Stelle nicht mehr zur Verfügung stellen zu können. Im Gegensatz zu ihr seien die mit ihr vergleichbaren Mitarbeiter, nämlich die Personalsachbearbeiterin Gr (Zweite Verwaltungsprüfung 10/77) seit dem 1. Januar 1979 (bzw. nach dem Vortrag der Beklagten seit dem 1. Januar 1980) und die Sachbearbeiterin im Liegenschaftsamt F (Zweite Verwaltungsprüfung 1979) seit dem 1. Januar 1983 in die VergGr. IV a BAT eingruppiert. Der Sachbearbeiter in der Steuerverwaltung M (Zweite Verwaltungsprüfung 4/82) und der Sachbearbeiter im Liegenschaftsamt L (Zweite Verwaltungsprüfung etwa 1975) seien beide in die Tarifgruppe V b BAT eingestuft.

Die Klägerin hat beantragt festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihr ab 1. Juli 1982 Vergütung nach der VergGr. IV a BAT zu bezahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und vorgetragen, der Stadtdirektor habe der Klägerin im Gespräch am 24. November 1981 keine Stelle im Rechnungsprüfungsamt angeboten. Vielmehr seien vom Stadtdirektor Vorüberlegungen zu den Stellenumbesetzungen anzustellen gewesen, die sich aus dem Ausscheiden bestimmter Stelleninhaber aus dem Verwaltungsdienst ergeben hätten. Von dieser Stellenumbesetzung sei auch das Rechnungsprüfungsamt



tangiert gewesen. Der Stadtdirektor der Beklagten habe damals hinsichtlich seiner Überlegungen für den Bereich des Rechnungsprüfungsamtes die Klägerin lediglich gefragt, wie sie dazu stünde, wenn er sie in die Reihe der möglichen Kandidaten für die Besetzung der möglicherweise freiwerdenden Stelle im Rechnungsprüfungsamt mit einbezöge. Die Unterbreitung eines Angebotes auf Eingruppierung in die Tarifgruppe IV a BAT hätte zudem das Vorliegen eines informellen Plazets des Rates oder aber des Haupt- und Finanzausschusses vorausgesetzt. Dies sei aber nicht der Fall gewesen, da sich die Überlegungen für die Mitte 1982 geplanten Umbesetzungen erst im Anfangsstadium befunden hätten. Ein verbindliches Angebot hätte gemäß § 54 Abs. 1 Satz 3 und 4 Gemeindeordnung in Verbindung mit § 12 Abs. 1 der Hauptsatzung der Beklagten nur aufgrund eines Beschlusses des Rates der Stadt erfolgen können.

Das Arbeitsgericht hat nach Beweisaufnahme die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Mit der zugelassenen Revision begehrt die Beklagte Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils; die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

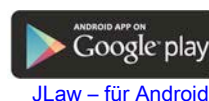
E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Landesarbeitsgericht.

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, der Anspruch der



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



Klägerin auf Höhergruppierung in die VergGr. IV a BAT sei gemäß § 42 Abs. 3 Satz 4 LPVG NW begründet. Es hat ausgeführt, die Klägerin besitze die Voraussetzungen für die Höhergruppierung, da sie die Zweite Verwaltungsprüfung mit dem Prädikat befriedigend abgelegt habe. Bei entsprechender Beweismwürdigung müsse davon ausgegangen werden, daß der Stadtdirektor der Beklagten in Anwesenheit des Leiters des Haupt- und Personalamtes der Klägerin die Stelle im Rechnungsprüfungsamt mit der VergGr. IV a BAT angeboten habe. Dieses Angebot habe zwar nicht dem Beschluß des Rates der Stadt voregreifen können. Da aber in der Vergangenheit die Personalvorschläge des Stadtdirektors in aller Regel vom Rat der Stadt akzeptiert worden seien, habe der Stadtdirektor auch im vorliegenden Falle von einem entsprechenden Beschluß ausgehen können. Die Klägerin habe nach einer ihr gewährten Bedenkzeit das Angebot jedoch abgelehnt, weil damit der Verzicht auf ihre Freistellung als Personalratsmitglied verbunden gewesen sei. Bei Verzicht auf ihre Freistellung hätte die Klägerin die Stelle aber bekommen.

II. Den Ausführungen des Landesarbeitsgerichts ist nur im rechtlichen Ausgangspunkt beizupflichten.

1. Der Klägerin steht dann ein Anspruch auf Höhergruppierung in die VergGr. IV a BAT zu, wenn die Beklagte gegen das Benachteiligungsverbot des § 42 Abs. 3 Satz 4 LPVG NW verstoßen hat, wonach die Freistellung eines Personalratsmitglieds nicht zur Beeinträchtigung seines beruflichen Werdegangs führen darf. Verboden ist jede Zurücksetzung und Schlechterstellung gegenüber



vergleichbaren Beschäftigten in entsprechender Stellung (vgl. Dietz/Richardi, BPersVG, 2. Aufl., § 8 Rz 19). In der Nichtberücksichtigung eines freigestellten Personalratsmitgliedes trotz eines verbindlichen Angebotes auf eine höher dotierte Stelle, bzw. weil dieses nicht auf seine Freistellung verzichten kann oder will, kann daher eine Benachteiligung im Sinne des § 42 Abs. 3 Satz 4 LPVG NW liegen.

2. Grundsätzlich ist daran festzuhalten, daß ein Angestellter seine Höhergruppierung im Wege der Tarifautomatik nur verlangen kann, wenn er sich den Anforderungen aufgrund der von ihm erbrachten Tätigkeit gewachsen gezeigt hat. Das Fehlen einer "Bewährung" im Wege der Ausübung der Tätigkeit kann dem Angestellten aber dann nicht zum Nachteil gereichen, wenn und soweit er als Personalratsmitglied von der Arbeit völlig freigestellt ist. In einem solchen Falle würde die Verneinung des Höhergruppierungsanspruches des Angestellten gegen Sinn und Zweck des Benachteiligungsverbotes gemäß § 42 Abs. 3 Satz 4 LPVG NW verstoßen. Denn der Angestellte, der als Personalratsmitglied von der dienstlichen Tätigkeit freigestellt und nicht in der Lage ist, die vertraglich geschuldete Tätigkeit auch tatsächlich auszuüben, würde gerade wegen seiner Personalratstätigkeit um seine Höhergruppierung gebracht werden. Aus dem Sinn und Zweck des Benachteiligungsverbotes des § 42 Abs. 3 Satz 4 LPVG NW ist vielmehr zu folgern, daß Angestellte, die als Personalratsmitglieder von der Arbeit völlig freigestellt sind, schon dann an der Höhergruppierung teilnehmen, wenn die vertraglich überwiegend auszuübende Tätigkeit die Merkmale der höheren Vergütungsgruppe erfüllen.



Grundsätzlich ist infolgedessen davon auszugehen, daß auch die Klägerin den Anforderungen dieser Stelle gerecht würde, zumal die Beklagte selbst nicht behauptet hat, die Klägerin würde sich den auftretenden Anforderungen bei einer tatsächlichen Ausübung der ihr zu übertragenden Tätigkeiten nicht gewachsen zeigen.

3. Unterbreitet der Arbeitgeber kein verbindliches Angebot, sondern fordert er das freigestellte Personalratsmitglied nur auf, sich um einen höher eingestuften Arbeitsplatz zu bewerben und zieht er das Personalratsmitglied in die engere Wahl mit ein, so steht damit noch nicht fest, ob es diese Stelle bei Verzicht auf die Freistellung auch wirklich bekommen hätte. Die bloße Möglichkeit und Chance höhergruppiert zu werden, falls das Personalratsmitglied auf die Freistellung verzichtet, begründet noch keinen Anspruch auf Höhergruppierung. Das freigestellte Personalratsmitglied wäre sonst besser gestellt als die übrigen Arbeitnehmer, die ohne bindende Zusage des Arbeitgebers bzw. ohne sonstige Bindung des Arbeitgebers keine Zuweisung einer höherwertigen Tätigkeit und dementsprechend eine Höhergruppierung verlangen könnten.

III. Das Landesarbeitsgericht hat die Aussagen des Stadtdirektors Go dahingehend gewürdigt, der Klägerin sei die Stelle nach VergGr. IV a BAT im Rechnungsprüfungsamt verbindlich angeboten worden. Die von der Revision gegen diese Beweiswürdigung gerichtete Verfahrensrüge gemäß § 286 ZPO ist begründet.

1. Gemäß § 286 ZPO hat der Tatsachenrichter sich seine Über-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

zeugung darüber, ob eine streitige Behauptung wahr ist oder nicht, unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen und des Ergebnisses der Beweisaufnahme zu bilden. Die Vorschrift des § 286 ZPO gebietet es dem Tatsachenrichter, sich in den Entscheidungsgründen mit dem Beweisergebnis in Form einer umfassenden und widerspruchsfreien Beweiswürdigung auseinanderzusetzen. Aus ihr müssen die Gründe erkennbar sein, die für die richterliche Überzeugung maßgebend waren (ständige Rechtsprechung seit BAGE 7, 51, 62 = AP Nr. 18 zu § 3 KSchG). Dabei braucht das Landesarbeitsgericht nicht alles, was es für unerheblich hält, ausdrücklich zu erörtern und sich nicht mit jeder Behauptung der Zeugenaussage ausführlich auseinandersetzen, wenn sich nur ergibt, daß eine sachentsprechende Beurteilung i.S. des § 286 ZPO überhaupt stattgefunden hat (ständige Rechtsprechung, BAG Urteil vom 6. März 1958 - 2 AZR 457/55 - BAGE 5, 221, 224 = AP Nr. 6 zu § 4 TVG Übertarifl. Lohn u. Tariflohnerhöhung; BAG Urteil vom 29. Juli 1967 - 3 AZR 55/66 - AP Nr. 1 zu § 29 KO).

2. Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, in dem Gespräch am 24. November 1981 habe der Zeuge Go der Klägerin die Stelle im Rechnungsprüfungsamt angeboten. Zwar sei der Stadtdirektor seinen Angaben zufolge seinerzeit von verschiedenen Denkmodellen ausgegangen. Gleichwohl könne das Gespräch vom 24. November 1981 nicht nur als Diskussion bezeichnet werden. Die der Klägerin auf ihren Wunsch hin gewährte Bedenkzeit sei nicht gewährt worden, um sich zu bewerben, sondern um sich mit ja oder nein zu entscheiden. Für ein Angebot spreche jedenfalls, daß die Klägerin in ihrer schriftlichen Ablehnung von einem Angebot aus-



gegangen sei, ohne daß diese Formulierung vom Stadtdirektor anschließend gerügt worden sei.

a) Diese Beweiswürdigung ist widersprüchlich. Denn obwohl das Landesarbeitsgericht einerseits nicht ausschließt, daß der Zeuge Go von mehreren Denkmodellen ausgehend der Klägerin eine Mitberücksichtigung bei der Stellenbesetzung lediglich in Aussicht gestellt hat, geht es andererseits von einem verbindlichen Angebot auf Höhergruppierung in die VergGr. IV a BAT aus. Wenn aber nicht auszuschließen ist, daß die Klägerin nur in die engere Wahl für die Stelle im Rechnungsprüfungsamt mit einbezogen worden ist, so kann bei dieser Sachlage denknotwendig nicht von einem verbindlichen Angebot an die Klägerin auf diese Stelle ausgegangen und als erwiesen angesehen werden.

Dieser Widerspruch wird auch nicht dadurch aufgelöst, wenn mit dem Landesarbeitsgericht angenommen wird, daß es sich bei dem Gespräch am 24. November 1981 nicht um eine Diskussion gehandelt hat und der Klägerin die Bedenkzeit nicht gewährt wurde, um sich zu bewerben, sondern um sich mit ja oder nein zu entscheiden. Auch der Hinweis darauf, daß die Klägerin in ihrer schriftlichen Ablehnung selbst von einem "Angebot" gesprochen habe, vermag insoweit keine abschließende Klärung herbeizuführen. Es ist nicht ersichtlich, wie die Klägerin das Wort "Angebot" verstanden hat und ob bzw. inwieweit sie dieses Wort rechtstechnisch verwenden wollte oder hat. Ausführungen des Landesarbeitsgerichts darüber fehlen.

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



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



b) Schließlich konnte das Landesarbeitsgericht, wenn es von der Beweismwürdigung der Vorinstanz abweichen will, die Glaubwürdigkeit des Zeugen Go nicht dahingestellt lassen. Denn die Beweismwürdigung des Tatsachenrichters steht unter dem Gebot, die Aussage eines Zeugen objektiv und vorurteilsfrei auf ihren Wahrheitsgehalt zu prüfen. Die den Parteien gegenüber gebotene Objektivität verpflichtet das Gericht, die Glaubwürdigkeit des Zeugen selbständig zu prüfen und zu beurteilen (vgl. BAG Urteile vom 12. Juni 1975 - 3 AZR 441/74 - und vom 10. Mai 1978 - 4 AZR 726/76 - AP Nr. 6 und 8 zu § 286 ZPO).

3. Nach allem war somit nicht auszuschließen, daß das Landesarbeitsgericht den Rechtsbegriff des Angebots verkannt hat. Die nicht auszuschließende Möglichkeit der Verkennung des Rechtsbegriffs "Angebot" führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits, an das Landesarbeitsgericht, da das Revisionsgericht weder eine weitere Sachaufklärung noch eine eigene Beweismwürdigung vornehmen kann. Das Landesarbeitsgericht wird den Parteien Gelegenheit zum weiteren Sachvortrag geben müssen, danach die noch erforderlichen Beweise erheben und den Sachverhalt erneut, insbesondere unter dem Gesichtspunkt, ob der Klägerin ein verbindliches Angebot unterbreitet worden ist, prüfen müssen.

IV. Soweit das Landesarbeitsgericht den Anspruch der Klägerin auf Höhergruppierung in die VergGr. IV a BAT auch damit begründet, daß die Beklagte die Personalsachbearbeiterin Gr seit dem 1. Januar 1980 und die Sachbearbeiterin im Liegen-



schaftsamt F seit dem 1. Januar 1983 in die VergGr. IV a BAT eingruppiert hat, vermag der Senat dem aus Rechtsgründen nicht zu folgen.

Ein Anspruch auf Höhergruppierung gemäß § 42 Abs. 3 Satz 4 LPVG NW könnte nur dann in Betracht kommen, wenn Arbeitnehmer der Beklagten nach Bestehen der Zweiten Verwaltungsprüfung betriebsüblich nach Ablauf fester Zeiträume in die VergGr. IV a BAT eingestuft werden. Eine derartige Betriebsüblichkeit ist nicht ersichtlich. Sie verbietet sich zudem schon deswegen, weil von den vier weiteren Arbeitnehmern der Beklagten bisher nur zwei in die VergGr. IV a BAT und die übrigen zwei Arbeitnehmer in die VergGr. V b BAT eingruppiert sind. Eine Benachteiligung der Klägerin ist daher insoweit nicht ersichtlich.

Dr. Röhsler

Dr. Jobs

Schneider

Möller-Lücking

Dr. Steinhäuser



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

