

<b>Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil 247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEöD</b>

**Stichwörter:**

Höhergruppierung – korrigierende Höhegruppierung – Mitbestimmung – Sinn und Zweck der Mitbestimmung (Wahrung des Tarifgefüges, Verhinderung der Bevorzugung oder Benachteiligung von Beschäftigten).

**Hinweis des Bearbeiters:**

Bei dem vorliegenden Beschluss handelt es sich um den Originaltext. Der Beschluss wurde vom Bearbeiter in drei Spalten aufgeteilt. Die im Text gefetteten Stellen wurden durch den Bearbeiter hervorgehoben. Weiterhin stammen die kursiv gesetzten Anmerkungen sowie die Hinweise auf die Entscheidungssammlung „**EEöD**“ vom Bearbeiter.

<b>Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil 247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEöD</b>

**Die von der Dienststelle beabsichtigte Höhergruppierung eines Angestellten unterliegt auch dann der Mitbestimmung des Personalrats, wenn sie lediglich der Korrektur einer unrichtigen Bewertung der übertragenen Tätigkeit dient.  
- § 89 Abs. 1 Satz 1 und Nr. 5 HmbPersVG 1972 -**

Im Einigungsverfahren wird über die Berechtigung der Einwendungen des Personalrats, nicht über den Vergütungsspruch des Angestellten entschieden.  
- §§ 83 Abs.~ 59 87 Abs. 1 HmbPersVG 1972 -

Dem Personalrat steht nicht die Befugnis zu, im Wege eines Initiativantrages die Höhergruppierung eines nach seiner Auffassung unrichtig eingestuften Angestellten durchzusetzen.  
- §§ 80 Abs. 1 Nr. 2, 81 Abs. 1 und 3 HmbPersVG 1972; § 2 Abs. 1 Nr. 2 ArbGG –

Bundesverwaltungsgericht  
Beschluss vom 13.02.1976 - BVerwG VII P 4.75 -

2. Instanz: Oberverwaltungsgericht Hamburg  
Beschluss vom 21.01.1975 - Az.: Bs PH 6/74-

#### **Tenor**

Die Rechtsbeschwerde des Beteiligten gegen den Beschluss des Hamburgischen Oberverwaltungsgerichts – Fachsenat für Personalvertretungssachen nach dem Hamburgischen Personalvertretungsgesetz - vom 21. Januar 1975 wird zurückgewiesen.

		<b>Gründe</b>
		<b>I.</b>
	1	Die Einigungsstelle nach § 83 des Hamburgischen Personalvertretungsgesetzes 1972 (HmbPersVG) fasste in ihrer Sitzung vom 13. Februar 1974 folgenden Beschluss:  "Der Justizangestellte F. M. wird mit Wirkung vom 15. Oktober 1972 in die Vergütungsgruppe V b BAT eingestuft."
	2	Antragsteller und Beteiligter streiten darüber, ob sich dieser Beschluss im Rahmen der geltenden Rechtsvorschriften hält.

<b>Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil 247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEöD</b>

	3	Dem Beschlussverfahren liegt im einzelnen folgender Sachverhalt zugrunde:
	4	Der Justizangestellte M ist Sachbearbeiter in der Personalstelle für Referendare beim Hanseatischen Oberlandesgericht. Er war zunächst in die Vergütungsgruppe VI b BAT eingestuft. Am 8. Dezember 1972 beantragte der Personalrat beim Hanseatischen Oberlandesgericht / Hamburgischen Obergericht, den Justizangestellten M in die Vergütungsgruppe V b BAT einzustufen. Nachdem der Angestellte auf Grund des Arbeitsvertrages vom 17. Mai 1973 mit Wirkung vom 15. Oktober 1972 in die Vergütungsgruppe V c BAT eingestuft worden war; erklärte der Personalrat, er halte an seinem weitergehenden Antrag fest. Gleichzeitig beantragte er die Durchführung des Schlichtungsverfahrens. Nach Scheitern des Schlichtungsversuches rief der Personalrat die Einigungsstelle an, die den bereits erwähnten Beschluss über die Höhergruppierung fasste. Sie begründete ihn damit, dass die Aufgaben, die der Angestellte M zu verrichten habe, die Voraussetzungen der Vergütungsgruppe V b BAT erfüllten.
	5	Der Antragsteller hat ein Beschlussverfahren eingeleitet und beantragt,  den Beschluss der Einigungsstelle vom 13. Februar 1974 aufzuheben,  hilfsweise  festzustellen, dass dieser Beschluss nicht mit den Rechtsvorschriften vereinbar sei.
	6	Er hat geltend gemacht, der Beschluss verstoße gegen das geltende Tarifrecht. Der Angestellte sei richtig in die Vergütungsgruppe V c Fallgruppe 1 BAT eingruppiert. Zum Nachweis hat der Antragsteller den Verwaltungsgliederungsplan der Personalstelle für Referendare und der Geschäftsstelle für das Justizprüfungsamt und das Gemeinsame Prüfungsamt (Bl. 9 - 11d.A.), eine Arbeitsplatzbeschreibung des Angestellten M (Bl. 12 u. 13 d.A.) und die Arbeitsplatzbeschreibungen eines weiteren Sachbearbeiters sowie der Geschäftsstellenverwalter (Bl.

<b>Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil 247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEöD</b>

		14- 17 d.A.) vorgelegt.
	7	Das Verwaltungsgericht hat den Antrag mit der Begründung zurückgewiesen, die Entscheidung der Einigungsstelle stehe mit den geltenden Rechtsvorschriften in Einklang, weil sie nach der Arbeitsplatzbeschreibung den Angestellten M auf Grund seiner Aufgaben mit Recht in die Vergütungsgruppe V b BAT eingereiht habe.
	8	Auf die Beschwerde des Antragstellers hat das Oberverwaltungsgericht den Beschluss des Verwaltungsgerichts und den Beschluss der Einigungsstelle aufgehoben. Es hat ausgeführt, dem Beteiligten stünde ein Antragsrecht nur insoweit zu, als es sich um eine seiner Mitbestimmung unterliegende Maßnahme handele. Die Mitbestimmung könne aber nur bei solchen Maßnahmen in Betracht kommen, die vom Leiter der Dienststelle in seinem Ermessensbereich zu treffen seien. Wenn dagegen der Arbeitnehmer gesetzliche oder vertragliche Rechtsansprüche habe, sei für eine Mitbestimmung kein Raum. Der Personalrat könne daher nicht darüber mitbestimmen, welche Vergütungsgruppe einem Angestellten zustehe, der eine bestimmte Tätigkeit verrichte. Diese Frage sei im Tarifvertrag geregelt. Im Streitfall hätten darüber die Arbeitsgerichte zu entscheiden. Nur bei Höhergruppierungen durch Übertragung einer neuen, höher zu bewertenden Tätigkeit habe der Personalrat mitzubestimmen.
	9	Mit der vom Oberverwaltungsgericht zugelassenen Rechtsbeschwerde rügt der Beteiligte die Verletzung materiellen Rechts. Er macht geltend, aus § 89 Abs. 1 Nr. 5 und 6 HmbPersVG ergebe sich, dass der Gesetzgeber zwischen der Höhergruppierung und Rückgruppierung einerseits und der Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit andererseits unterscheide. Die Ausführungen des Oberverwaltungsgerichts stünden mit dem Wortlaut dieser Vorschrift nicht in Einklang. Wenn es eine Höhergruppierung nur dann annehme, wenn eine höher zu bewertende Tätigkeit zugewiesen werde, dann müsste es in § 89 Abs. 1 Nr. 5 HmbPersVG heißen: "Höhergruppierung <u>durch</u> Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit" und nicht "Höhergruppierung und Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit".

<b>Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil 247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEöD</b>

	10	Selbst wenn die Ansicht des Beschwerdegerichts zuträfe, sei der angefochtene Beschluss unrichtig. Das Beschwerdegericht habe nicht geprüft, seit wann der Justizangestellte M die jetzige Tätigkeit ausübe. Dies hätte es aber von seinem Rechtsstandpunkt aus klären müssen. Die rückwirkende Einstufung in die Vergütungsgruppe V c BAT beruhe darauf, dass der Angestellte zu diesem Zeitpunkt ein für ihn völlig neues Aufgabengebiet erhalten habe. Da die Verwaltung zunächst nicht über seine Einstufung entschieden und ihn, den Beteiligten, überhaupt nicht beteiligt habe, habe er den Initiativantrag auf Höhergruppierung gestellt. Es habe sich daher um eine im Ermessensbereich liegende Maßnahme der Dienststelle gehandelt; nämlich um die Übertragung einer neuen Tätigkeit und um die sich daraus ergebende Vergütung. Im Übrigen schließe die Verwaltung in jedem Falle der Höhergruppierung, auch wenn es sich nur um die Korrektur einer unrichtigen Einstufung handele, einen neuen Arbeitsvertrag ab, so dass also auch in diesen Fällen eine - mitbestimmungsbedürftige - Maßnahme der Dienststelle vorliege.
	11	Der Antragsteller bittet um Zurückweisung der Rechtsbeschwerde.
	12	Er rügt, dass das Vorbringen des Beteiligten, der Initiativantrag habe sich auf die Übertragung neuer Sachbearbeiteraufgaben bezogen, ein in der Rechtsbeschwerdeinstanz unzulässiger neuer Tatsachenvortrag sei. Gegenstand dieses Antrages sei allein die Höhergruppierung gewesen. Der Antrag betreffe also nicht eine Maßnahme der Dienststelle, wie das bei der Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit der Fall sei, sondern ausschließlich die sich aus der Tarifautomatik ergebende Bewertung dieser übertragenen Tätigkeit. Es gebe keine konstitutive Höhergruppierung; vielmehr wirke die Tarifnorm unmittelbar und zwingend auf das Arbeitsverhältnis ein. Regelungen des Arbeitgebers, auch durch den Abschluss eines neuen Dienstvertrages, hätten nur deklaratorische Bedeutung. Eine der Ermessensbetätigung Raum lassende Maßnahme, die von der Mitbestimmung erfasst werden könnte, liege nicht vor.
	13	Die Folgerungen, die der Beteiligte aus dem Wortlaut des

<b>Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil 247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEöD</b>

		§ 89 Abs. 1 Nr. 5-und 6 HmbPersVG ziehe, seien weder zwingend noch berechtigt. Die Erwähnung der Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit neben der Höhergruppierung besage nur, dass die Beteiligung des Personalrats möglichst frühzeitig einzusetzen habe, und zwar schon dann, wenn die höher zu bewertende Tätigkeit nur zur Erprobung und nicht erst endgültig übertragen werde. Darüber hinaus erfasse die Höhergruppierung im Sinne des § 89 Abs. 1 Nr. 5 auch die Fälle, in denen ohne Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit eine übertarifliche Vergütung gewährt werde.
	14	Der Oberbundesanwalt stimmt dem angefochtenen Beschluss im Ergebnis und in der Begründung zu. Er weist darauf hin, dass die detaillierte Aufstellung der die Mitbestimmung auslösenden Tatbestände keine Erstreckung der Mitbestimmung auf die arbeitsrechtliche Frage des Vergütungsanspruchs bedeute. Die neue Fassung im Bundesrecht habe auch nur eine Verdeutlichung zum Ziel.
		<b>II.</b>
	15	Die Rechtsbeschwerde ist unbegründet. Die Gründe des angefochtenen Beschlusses ergeben zwar eine Rechtsverletzung; die Entscheidung selbst stellt sich aber aus anderen Gründen als richtig dar.
	16	1) Die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte, über die Vereinbarkeit von Beschlüssen der Einigungsstellen mit den Rechtsvorschriften zu entscheiden, beruht auf § 98 Abs. 1 Nr. 4 des hier noch anzuwendenden Hamburgischen Personalvertretungsgesetzes (HmbPersVG) vom 17. November 1972 (HmbGVBl. S. 211). Der Antragsteller ist auch befugt, ein Beschlussverfahren nach § 81 Abs. 1 ArbGG einzuleiten, weil er durch die Entscheidung in seiner personalvertretungsrechtlichen Stellung unmittelbar betroffen ist. Nach § 83 Abs. 5 HmbPersVG ersetzt die Entscheidung der Einigungsstelle die im Mitbestimmungs- und Schlichtungsverfahren nicht zustande gekommene Einigung zwischen Dienststelle und Personalrat und verpflichtet die Dienststelle, die sich aus der Einigung ergebende Maßnahme durchzuführen (§ 87 Abs. 1 HmbPersVG). Dass der Senat anstelle der am Einigungsverfahren beteiligten Dienststelle als Antragsteller auftritt, ist rechtlich nicht zu beanstanden, weil er die Ent-

<b>Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil 247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEöD</b>

		scheidung als vorgesetzte Behörde ebenso wie die Dienststelle hinnehmen muss und ihr nicht im Aufsichtswege entgegenwirken kann.
	17	2) Die Entscheidung der Einigungsstelle steht deshalb mit den Rechtsvorschriften nicht in Einklang, weil die Voraussetzungen für die Durchführung eines Einigungsverfahrens nicht gegeben waren. Ein Antragsrecht des Personalrats nach § 81 Abs. 3 Satz 1 HmbPersVG bestand im vorliegenden Falle nicht. Damit fehlte dem Einigungsverfahren die erforderliche Grundlage.
	18	a) Die Auffassung des Beschwerdegerichts, ein Antragsrecht des Personalrats entfalle deshalb, weil die begehrte Höhergruppierung nicht der Mitbestimmung unterliege, vermag der Senat nicht zu teilen. Zutreffend geht das Beschwerdegericht zwar davon aus, dass es nicht um die Mitbestimmung des Personalrats bei der Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit geht, sondern dass es sich um die Bewertung einer bereits übertragenen Tätigkeit handelt. Das Vorbringen des Beteiligten in der Rechtsbeschwerdeinstanz, es sei hier die Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit Gegenstand des Verfahrens, hat als - in diesem Rechtszug unzulässiger - Tatsachenvortrag unberücksichtigt zu bleiben. Die korrigierende Höhergruppierung, die Gegenstand dieses Verfahrens ist, erfüllt aber entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichts die Voraussetzungen des § 89 Abs. 1 Nr. 5 HmbPersVG und löst, wenn die Dienststelle sie vorzunehmen beabsichtigt, das Mitbestimmungsverfahren aus.
	19	§ 89 Abs. 1 Nr. 5.HmbPersVG zählt zu den der Mitbestimmung unterworfenen personellen Angelegenheiten die Höhergruppierung und die Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit. Damit wird klargestellt, dass nicht nur, wie das Beschwerdegericht offensichtlich meint, die Zuweisung eines neuen Aufgabengebietes, das tariflich einer höheren Vergütungsgruppe zuzuordnen ist, sondern auch der formelle Akt der Höhergruppierung, wie er vom Antragsteller bei einer Korrektur der tariflichen Bewertung vorgenommen wird, der Mitbestimmung unterliegt.
	20	Der Hinweis auf das Tarifrecht der Angestellten kann

<b>Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil 247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEöD</b>

<i>Grundsatz der Tarifautomatik</i>		nicht zu einer anderen rechtlichen Beurteilung führen. <b>Zwar hat nach dem grundlegenden Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 23. September 1954 - 2 AZR 31/53.- (BAGE 1, 85 = <i>EEöD Nr. 14</i>) der Angestellte einen sich unmittelbar aus dem Tarifvertrag ergebenden Anspruch, nach der seiner Tätigkeit entsprechenden Vergütungsgruppe bezahlt zu werden, ohne dass es einer entsprechenden Eingruppierung durch den Arbeitgeber bedarf</b> (vgl. BAG Urteil vom 16. Oktober 1974 - 4 AZR 1/74 – <i>EEöD Nr. 173</i> ). Die Angabe der Vergütungsgruppe im Arbeitsvertrag oder entsprechende Erklärungen des Arbeitgebers haben, soweit eine höhere Bewertung im Streit ist, nur deklaratorische Bedeutung.
<i>Sinn und Zweck der Mitbestimmung</i>	21	Gleichwohl schließt diese Tarifautomatik es nicht aus, die beabsichtigte Korrektur der Vergütungsgruppe durch den Arbeitgeber als eine der Mitbestimmung unterworfenen <u>Maßnahme</u> anzusehen. Die Auffassung des Beschwerdegerichts, eine Mitbestimmung komme nur dort in Betracht, wo der Dienststelle ein Ermessensspielraum zustehe, lässt sich weder mit einer Vorschrift des Personalvertretungsgesetzes begründen noch aus dem Wesen dieses Beteiligungsrechtes ableiten. <b>Mitbestimmung heißt, dass zwei Partner - Dienststelle und Personalrat – gleichberechtigt in Erfüllung gleicher Aufgaben und Pflichten an der Entscheidungsbildung beteiligt sind. Die Mitbestimmung besteht deshalb auch bei rein normvollziehenden Maßnahmen als eine zusätzliche Kontrolle der Richtigkeit und begründet die vom Personalvertretungsgesetz angestrebte Mitverantwortung</b> (so auch Bundesarbeitsgericht, Beschluss vom 9. Oktober 1970 - 1 ABR 18/69 – <i>EEöD Nr. 125</i> ; vgl. dazu auch Bötticher, Grundsätzliches zur Mitbestimmung des Betriebs- und Personalrats bei Umgruppierungen von Arbeitnehmern in RdA 1969, 194 [197]). Die Meinung, die Automatik der tariflichen Einstufung schließe Maßnahmen der Dienststelle aus, verkennt, dass normvollziehende und rein feststellende Entscheidungen der Verwaltung Verwaltungsakte sein können. Nichts anderes gilt für den Begriff der Maßnahme im Sinne des § 81 Abs. 1 HmbPersVG, deren Wesen wie hier bei der Höhergruppierung darin besteht, einen bestimmten Sachverhalt unter bestimmte Rechtsnormen zu subsumieren.



<b>Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil 247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEöD</b>

	22	<p>Eben so wenig, wie die Tarifautomatik steht auch der Vorbehalt des § 89 Abs.1 Satz 1 Halbsatz 1 Hmb-PersVG der Beteiligung des Personalrats an der korrigierenden Höhergruppierung entgegen. Wenn es dort heißt, der Personalrat habe außer bei einer Regelung durch Rechtsvorschriften oder einer allgemeinen Regelung der obersten Dienstbehörde an den in den folgenden Nummern bezeichneten Angelegenheiten mitzubestimmen, so bedeutet das nicht, dass normvollziehende Maßnahmen der Beteiligung des Personalrats entzogen sind. Der Vorbehalt der Regelung durch Gesetz ist dann gegeben, wenn ein Sachverhalt unmittelbar, ohne dass es weiterer Ausführungsakte bedarf, durch das Gesetz selbst geregelt ist, so z.B. bei der allgemeinen Hebung bestimmter Planstellen. Der Gesetzgeber nimmt in diesem Fall unmittelbar selbst die generelle Regelung von Personalangelegenheiten in einer Vielzahl gleichgelagerter Fälle vor, ohne dass es noch eines Normvollzuges durch die Dienststelle bedarf. Davon kann aber bei der Tarifautomatik keine Rede sein. Hier bedarf es stets der Untersuchung und Prüfung der Tätigkeitsmerkmale, um die sich daraus ergebende Vergütung zu ermitteln. Dass es auch eindeutige Fälle gibt, spricht nicht gegen diese Notwendigkeit.</p>
	23	<p>Im Übrigen weist das Bundesarbeitsgericht (Beschluss vom 9. Oktober 1970 – <b>EEöD Nr. 125</b>) mit Recht darauf hin, dass die Einstufung eines Angestellten auch im Wege der Höhergruppierung eine Maßnahme ist, bei der der Dienststelle ein mehr oder minder großer Spielraum zusteht. <u>Ein Blick auf die Beschreibung der Tätigkeitsmerkmale, bei denen sich unbestimmte und kaum justitiable Begriffe häufen, macht ohne weiteres die unterschiedlichen Beurteilungen und die Vielzahl der sich daraus ergebenden Streitigkeiten verständlich. Auch die Praxis der Verwaltung beweist, dass es stets eingehender und sorgfältiger Prüfung durch dafür kompetente Stellen bedarf, um über Anträge auf korrigierende Höhergruppierung zu entscheiden. Die Meinung, die von den zwangsläufigen normvollziehenden Maßnahmen ausgeht, beruht auf einer Überschätzung der Tarifautomatik und einer Unterbewertung der von der Dienststelle vorgenommenen korrigierenden Höhergruppierung, die zu einem rein deklaratorischen Akt herabgespielt wird</u> (vgl. Böttcher</p>

<b>Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil 247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEÖD</b>

		a.a.O.). <b>Der Sinn der Tarifautomatik besteht vor allem in einer für den Angestellten wirksamen Rechtsschutzfunktion.</b> Das wird besonders dadurch verdeutlicht, dass die korrigierende Herabgruppierung dieser Automatik entbehrt und nur durch übereinstimmende Änderung des Arbeitsvertrages oder durch Änderungskündigung herbeigeführt werden kann (Beschluss des Senats vom 17. April 1970 - BVerwG VII P 8.69 - BVerwGE 35, 164 = <b>EEÖD Nr. 106</b> ).
	24	Die Auffassung des Beschwerdegerichts verkennt auch, dass sich der Begriff der Höhergruppierung nicht ausschließlich nach Tarifrecht beurteilt, sondern dass er aus dem Sinn und Zweck ermittelt werden muss, den der Gesetzgeber mit der Beteiligung des Personalrats an personellen Angelegenheiten verfolgt. Der Senat hat in seiner Rechtsprechung wiederholt betont, dass bei den aus dem öffentlichen Dienstrecht entnommenen Begriffen ihr personalvertretungsrechtlicher Gehalt ermittelt werden muss (so z.B. für den Begriff der "Abordnung" Beschluss vom 8. Juni 1962 - BVerwG VII P 7.61 - [BVerwGE 14, 241] und zum Begriff der "Beförderung" Beschluss vom 28. April 1967 - BVerwG VII P 12.65 -). Das muss auch für den Begriff der "Höhergruppierung" gelten, bei der es der Senat schon im Beschluss vom 17. April 1970 (a.a.O. S. 167) auf die - auch bei der korrigierenden Höhergruppierung gegebene – nachhaltige Verbesserung des Arbeitsverhältnisses abgestellt hat.
	25	Nur, wenn man einen Fall der Mitbestimmung auch bei der lediglich korrigierenden Höhergruppierung anerkennt, kann der Personalrat seine Aufgaben wirksam wahrnehmen. Er soll gemeinsam mit der Dienststelle zur Wahrung des Wohls aller Beschäftigten und der dienstlichen Belange tätig werden. Damit er seinen Aufgaben auch in wirksamer Weise nachkommen kann, hat der Gesetzgeber einen umfassenden Mitbestimmungskatalog aufgestellt. <u>Gerade die Beteiligung an der Höhergruppierung ermöglicht es der Personalvertretung, auf die Wahrung des Tarifgefüges in der Dienststelle zu achten und damit auch zur Wahrung des Friedens in der Dienststelle beizutragen. Im Interesse aller Angehörigen des öffentlichen Dienstes, insbesondere aber der Angestellten selbst, muss verhindert werden, dass durch eine mehr oder minder wohlwollende Beurtei-</u>

<b>Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil 247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEöD</b>

		<p><b><u>lung im Rahmen von korrigierenden Höhergruppierungen einzelne Angestellte bevorzugt, andere dagegen benachteiligt werden.</u></b> Darüber hinaus hat der Personalrat im Rahmen seiner Mitbestimmung darauf zu achten, dass die beabsichtigten Maßnahmen mit den Gesetzen und Tarifverträgen in Einklang stehen. In Anbetracht der Mitbestimmungsfreundlichkeit des Gesetzgebers, die er durch einen sehr weitgefassten Katalog der Mitbestimmungsfälle zum Ausdruck gebracht hat, können Begriffe wie der der Höhergruppierung nur in dem weitgefassten Sinn verstanden werden, den sie nach allgemeinem Sprachgebrauch und allgemeiner Auffassung haben. Hätte der Gesetzgeber eine Einschränkung des Begriffes der Höhergruppierung gewollt, so hätte er dies durch einen Zusatz im Gesetz deutlich machen müssen. Die Beschränkung des Begriffs der Höhergruppierung auf die Gewährung einer übertariflichen Bezahlung würde zu einer Aushöhlung des Mitbestimmungsrechts führen; zudem würden Folgen eintreten, die gerade auch nach dieser Auffassung vermieden werden sollen. Die Dienststelle könnte nämlich die Mitbestimmung stets mit der Behauptung unterlaufen, die beabsichtigte Höhergruppierung diene lediglich einer Korrektur. Die daraus entstehenden Streitigkeiten würden dann zu der Prüfung der Frage führen, ob eine Korrektur oder übertarifliche Bezahlung vorliegt. Damit würden auch in diesem Falle tarifrechtliche Fragen im Beschlussverfahren geprüft und entschieden.</p>
	26	<p>Das führt zu dem Einwand, die Beteiligung des Personalrats bei korrigierenden Höhergruppierungen bewirke, dass Lohn- und Vergütungsstreitigkeiten im Wege des Einigungs- und Beschlussverfahrens entschieden würden. Wie bereits dargelegt, lässt sich das auch bei Billigung der Gegenmeinung nicht vermeiden. Auch die nicht begründbare Beschränkung der Höhergruppierung auf die Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit schließt die Prüfung tarifrechtlicher Fragen im Beschlussverfahren nicht aus. Die Zuständigkeit des Personalrats hängt nämlich bei diesem Tatbestand davon ab, ob die übertragene Tätigkeit tariflich höher bewertet ist, was im Streitfall im Beschlussverfahren geklärt werden muss.</p>
	27	<p>Die Bedenken und Befürchtungen, die Mitbestimmung an korrigierenden Höhergruppierungen verlagere weiterge-</p>

<b>Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil 247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEöD</b>

		hend, als es nach dem oben Gesagten unvermeidlich ist, Lohn- und Vergütungsstreitigkeiten in das Mitbestimmungs- und Beschlussverfahren, und zwar auch unter Umständen zum Nachteil des Angestellten, sind nicht gerechtfertigt, weil sie Sinn und Zweck dieses Verfahrens verkennen.
	28	Im Mitbestimmungsverfahren wird darüber entschieden, ob die Einwendungen des Personalrats gegen eine beteiligungspflichtige Maßnahme der Dienststelle berechtigt sind oder nicht. Darüber kann die Dienststelle selbst nicht einseitig entscheiden, sondern muss sich, wenn das Gesetz keine Ausnahme vorsieht, dem Spruch der Einigungsstelle unterwerfen. Dieses Verfahren betrifft jedoch nur die Dienststelle und den Personalrat, weil es hier um den durch das Personalvertretungsgesetz geregelten Willensbildungsprozess innerhalb der Verwaltung geht, bei dem beide Seiten nicht nur das Interesse des von einer personellen Angelegenheit berührten Angehörigen des öffentlichen Dienstes, sondern auch die berechtigten Interessen und Erwartungen aller anderen Angehörigen des öffentlichen Dienstes, soweit sie von dieser Maßnahme berührt werden können, und die dienstlichen Belange zu berücksichtigen haben. An diesem Verfahren ist der einzelne Angehörige des öffentlichen Dienstes, zu dessen Gunsten oder Lasten die Maßnahme in Aussicht genommen ist, nicht beteiligt, weil er durch diesen Vorbereitungsprozess noch nicht in einer ihm im Personalvertretungsgesetz eingeräumten Stellung unmittelbar betroffen wird. Daraus folgt zugleich, dass die Entscheidung der Einigungsstelle nicht den einzelnen Angehörigen des öffentlichen Dienstes bindet, auf dessen personelle Angelegenheit sich der Beschluss dieser Einigungsstelle auswirkt. Denn nicht die individuellen Rechte des Angehörigen des öffentlichen Dienstes sind Gegenstand dieses Verfahrens, sondern die gegenseitigen Befugnisse und Pflichten von Personalvertretung und Dienststelle werden hier in verbindlicher Weise geklärt. Der einzelne Angehörige dagegen kann, wenn auf Grund der Entscheidung der Einigungsstelle eine in Aussicht genommene günstige Maßnahme - wie etwa eine korrigieren.de Höhergruppierung - unterbleibt, seine Rechte gerichtlich geltend machen und - wie im vorliegenden Fall - als Angestellter seinen Rechtsanspruch auf Gewährung einer höheren Vergütung vor den Arbeitsgerichten durchset-

<b>Entscheidungssammlung</b> <b>„Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil</b> <b>247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEöD</b>

		zen, ohne dass ihm dort die Versagung der Zustimmung des Personalrates oder ein entgegenstehender Beschluss der Einigungsstelle entgegengehalten werden kann (vgl. BAG Beschluss vom 9. Oktober 1970 – <b>EEöD Nr. 125</b> -; Distel, Der Spruch der Einigungsstelle in PersV 1968, 125 [128 rechte Spalte]; Fischer-Goeres, Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, Komm. 1974, § 71 Rz. 25; Grabendorff-Windscheid-Ibertz, Bundespersonalvertretungsgesetz, 3. Aufl. 1975, § 71 Rz. 30; Engelhard-Ballerstedt, Personalvertretungsgesetz für das Land Niedersachsen und Wahlordnungen, 3. Aufl. 1973, §§ 72, 73 Rz. 14 c).
	29	Damit erweisen sich auch die Bedenken, dass durch die Entscheidung über eine korrigierende Höhergruppierung Vergütungsstreitigkeiten in unzulässiger Weise den dafür zuständigen Arbeitsgerichten (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 ArbGG) entzogen würden, als nicht begründet. Nicht der bürgerlich-rechtliche Anspruch des Angestellten auf höhere Vergütung ist, wenn sich der Personalrat der vom Arbeitgeber beabsichtigten Höhergruppierung widersetzt, im Streit, sondern die Berechtigung der vom Personalrat dagegen vorgebrachten Einwendungen. Die tarifrechtlichen Voraussetzungen sind lediglich Vorfragen in diesem Verfahren. Dass sie nicht nur dann im Einigungsverfahren zu prüfen sind, wenn es um eine korrigierende Höhergruppierung geht, sondern auch, wenn es sich um die Übertragung einer tariflich höher zu bewertenden Tätigkeit handelt, ist bereits dargelegt.
	30	Schließlich lassen sich auch sonstige Bedenken gegen die Einordnung der korrigierenden Höhergruppierung in die Mitbestimmungstatbestände des § 89 HmbPersVG nicht mit Erfolg geltend machen. Dass die Einigungsstellen in personellen Angelegenheiten der Angestellten und Arbeiter verbindlich entscheiden können, ist verfassungsrechtlich unbedenklich (BVerfGE 9, 268). Die ausdrückliche Bestimmung, dass die Verwaltungsgerichte im Beschlussverfahren die Vereinbarkeit der Entscheidungen der Einigungsstelle mit den Rechtsvorschriften zu prüfen haben, zeigt, dass durch die Erweiterung des Mitbestimmungskatalogs die Einigungsstelle auch über Rechtsfragen zu entscheiden hat, ihr also nicht nur Ermessensentscheidungen zur verbindlichen Regelung zugewiesen sind. Demgemäß können auch normvollziehende Maß-

<b>Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil 247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEöD</b>

		nahmen, wie dies bei der korrigierenden Höhergruppierung der Fall. ist, von den Einigungsstellen geprüft und entschieden werden.
	31	Der Senat hat in seiner bisherigen Rechtsprechung schon unter der Geltung des Personalvertretungsgesetzes 1955 ausgeführt, dass auch die Änderung der Vergütungsgruppe, die sich lediglich als Korrektur einer unrichtigen Einstufung darstellt, der Beteiligung des Personalrates unterliegt (Beschluss vom.17. April 1970 – <b>EEöD Nr.106</b> ). Dies entspricht auch der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zu Ein- und Umgruppierungen nach dem Betriebsverfassungsgesetz (Bundesarbeitsgericht AP Nr. 1, 2 und 4 zu§ 63 BetrVG). Auch das Schrifttum ist überwiegend dieser Meinung (Dietz, Personalvertretungsgesetz, Komm. 1956, § 71 Rz. 17 f.; Fischer-Goeres, a.a.o., § 75 Rz. 25; Grabendorff-Windscheid-Ilbertz, a.a.O., § 75 Rz. 12; Engelhard-Ballerstedt, a.a.O., § 78 Rz. 48 f., jedoch nicht immer ganz klar; der Wortlaut des Niedersächsischen Personalvertretungsgesetzes weicht vom Hamburgischen Personalvertretungsgesetz und Bundespersonalvertretungsgesetz ab; Havers-Wenzel, Personalvertretungsrecht für das Land Nordrhein-Westfalen, 1961, § 69 Rz. 44; Fitting-Auffarth-Kaiser, Komm. zum Betriebsverfassungsgesetz, 11. Aufl. 1974, § 99 Rz. 8 - 10; Dietz-Richardi, Komm. zum Betriebsverfassungsgesetz, 5. Aufl. 1973, § 99 Rz. 28). Die Gegenmeinung (Fitting-Heyer-Lorentzen, Personalvertretungsgesetz, Komm., 3. Aufl. 1964, § 71. Rz. 8; Molitor, Bundespersonalvertretungsgesetz, 2. Aufl. 1958, § 71 Rz. 4); stützt sich lediglich auf die tarifrechtliche Seite des Vorgangs und lässt die personalvertretungsrechtlichen Belange außer Betracht. Sie führt zu einer auch aus tarifrechtlichen Gründen nicht gerechtfertigten Verkürzung der Rechte der Personalvertretung und macht ihr die Wahrnehmung allgemein dienstrechtlicher Belange und die Sicherstellung des Friedens in der Dienststelle unmöglich.
	32	b) Obgleich die von der Dienststelle beabsichtigte korrigierende Höhergruppierung der Mitbestimmung unterliegt, steht dem Personalrat lediglich das Recht zu, im Rahmen seiner allgemeinen Aufgaben nach § 80 Abs. 1 Nr. 2 HmbPersVG die Höhergruppierung eines nach seiner Auffassung zu niedrig eingestuftem Angestellten zu

<b>Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil 247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEÖD</b>

		beantragen. Über das Antragsrecht des § 81 Abs. 3 HmbPersVG, mit dem er nicht nur Maßnahmen beim Dienststellenleiter beantragen, sondern im Nichteinigungsfall gegebenenfalls über die Einigungsstelle erzwingen kann, verfügt er hingegen im vorliegenden Falle nicht.
	33	Nach § 81 Abs. 3 HmbPersVG hat der Personalrat, wenn er eine der Mitbestimmung unterliegende Maßnahme beantragt, sie der Dienststelle vorzuschlagen und den Vorschlag zu begründen. Diese Regelung bezieht sich auf die Form des Antrages und nennt nur allgemein seinen Gegenstand. Über den materiellen Inhalt des Antragsrechtes, insbesondere über seinen Umgang und seine Grenzen, sagt die Vorschrift nichts. Darüber lässt sich nur Klarheit gewinnen, wenn man den Sinn und Zweck dieser Regelung erforscht.
	34	Das Antragsrecht des § 81 Abs. 3 HmbPersVG soll es der Personalvertretung ermöglichen, ihrerseits initiativ zu werden und die Regelung bestimmter Angelegenheiten gegebenenfalls auch gegen den Willen der Dienststelle zu erreichen. Den Initiativen der Dienststelle, die sich in beabsichtigten Maßnahmen äußern, stehen nunmehr die vom Personalrat ausgehenden Initiativen gegenüber. Dadurch wird sichergestellt, dass beteiligungspflichtige Angelegenheiten nicht oder jedenfalls nicht unnötig lange ungeregelt bleiben, weil sich die Dienststelle trotz Regelungsbedürftigkeit nicht zu einer Initiative entschließen kann oder will. Maßnahmen, die im Interesse der Angehörigen des öffentlichen Dienstes und der Dienststelle zu treffen sind, sollen nicht deshalb unterbleiben, weil niemand in der Dienststelle über rechtliche Möglichkeiten verfügt, sie notfalls gegen den Willen der Dienststelle durchzusetzen. Daraus ergibt sich zugleich die im vorliegenden Falle entscheidende Begrenzung des Antragsrechtes. Hat der einzelne Angehörige des öffentlichen Dienstes einen gegen die Dienststelle durchsetzbaren Anspruch auf Regelung einer ihn selbst betreffenden Personalangelegenheit, dann fehlt es an der für die Schaffung eines Initiativrechts wesentlichen Grundlage. In diesem Falle ist es nicht Sache des Personalrats, sondern des einzelnen Angehörigen des öffentlichen Dienstes, initiativ zu werden. Eine Initiative des Personalrates mit den sich aus §§ 82 ff. HmbPersVG ergebenden Kon-

<b>Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil 247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEöD</b>

		<p>sequenzen würde in diesem Fall seiner Stellung widersprechen. Er ist ein Organ der Personalverfassung und nicht Vertreter oder Bevollmächtigter des einzelnen Bediensteten. Er hat in erster Linie im Interesse aller Angehöriger des öffentlichen Dienstes zu handeln, damit die Ordnung und der Frieden innerhalb der Dienststelle erhalten bleiben. Würde der Personalrat in Personalangelegenheiten des einzelnen Angehörigen des öffentlichen Dienstes als Antragsteller auftreten, dann würde er zum Vertreter des einzelnen, was er seiner vertretungsrechtlichen Stellung nach nicht ist; der Personalrat würde hier nicht mehr aus eigenem Recht, sondern als Sachwalter des einzelnen auftreten.</p>
	35	<p>In derartigen Fällen ginge es nicht mehr um die sich gegenseitig bedingenden Befugnisse und Pflichten von Personalvertretung und Dienststelle - dazu allein ist das Beschlussverfahren gegeben -, sondern um den einzelvertraglichen Anspruch eines Angehörigen des öffentlichen Dienstes, der damit zur Hauptfrage des Mitbestimmungsverfahrens gemacht würde. Mit Recht hat aber das Bundesarbeitsgericht in seinem Beschluss vom 9. Oktober 1970, <b>EEöD Nr. 125</b> ausgeführt, dass eine Befugnis, die Rechtsansprüche einzelner Angehöriger des öffentlichen Dienstes geltend zu machen, ausdrücklich im Gesetz erwähnt werden müsste. Das Antragsrecht würde in diesen Fällen dazu führen, dass ein zur Zuständigkeit der Arbeitsgerichte nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 ArbGG gehörender bürgerlich-rechtlicher Anspruch im Einigungsverfahren ausgetragen würde. Das sich anschließende Beschlussverfahren würde eine Vertauschung der Rechtswege herbeiführen und weiterhin zur Folge haben, dass die Dienststelle in der Regel die außergerichtlichen Kosten selbst dann tragen müsste, wenn sie in der Sache obsiegt. Das ist, worauf das Bundesarbeitsgericht mit Recht hinweist (Beschluss vom 9. Oktober 1970 – <b>EEöD Nr. 125</b>), unvereinbar mit einem Verfahren, in dem es letzten Endes um die Geltendmachung von Vergütungsansprüchen geht, die nicht in einem Zusammenhang mit den Aufgaben des Personalrates stehen. Aus diesem Grunde bestand für den Gesetzgeber auch kein Anlass, mit der Einführung eines umfassenden Antragsrechts dem Personalrat die Befugnis zur Durchsetzung einzelvertraglicher Ansprüche zu geben. Der Landesgesetzgeber ist außerdem auch nicht befugt, einen durch Bundes-</p>



<b>Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</b>	<b>Urteil 247</b>
BVerwG Beschluss vom 13.02.1976 – VII P 4.75 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	<b>EEöD</b>

		gesetz festgelegten Rechtsweg zu ändern. Das wäre aber der Fall, wenn der Personalrat im Beschlussverfahren den Anspruch des einzelnen geltend machen könnte.
	36	<p>Es bestehen keine Bedenken dagegen, dass das Oberverwaltungsgericht dem Hauptantrag entsprechend den Beschluss der Einigungsstelle aufgehoben und nicht dem Hilfsantrag gemäß seine Unvereinbarkeit mit den Rechtsvorschriften festgestellt hat. Die Einigungsstellen sind nicht außerhalb der Verwaltung stehende Gremien, sondern, wie auch das Bundesverfassungsgericht (BVerfGE 9, 268 [280]) ausgeführt hat, Bestandteil der Exekutive. Ihre Entscheidungen sind deshalb denen der übrigen Stellen öffentlicher Verwaltung hinsichtlich ihrer rechtlichen Qualität gleichzustellen. Das ergibt sich schon daraus, dass sie die Entscheidung der Dienststelle ersetzen können und diese lediglich auf die Durchführung der Beschlüsse der Einigungsstelle beschränkt ist. Deshalb sind auch diese Beschlüsse der gerichtlichen Kontrolle auf ihre Rechtmäßigkeit unterworfen. Diese Kontrolle ergibt sich folgerichtig aus der Zugehörigkeit der Einigungsstelle zur Verwaltung. Dass diese Kontrolle im Beschlussverfahren erfolgt, hindert nicht, die Beschlüsse der Einigungsstellen im Falle ihrer Rechtswidrigkeit aufzuheben. Vorschriften des Beschlussverfahrens stehen einer kassatorischen Entscheidung nicht entgegen. Wie der Senat in seinem zur Veröffentlichung bestimmten Beschluss vom 24. Oktober 1975 - BVerwG VII P 11.73 - ausgesprochen hat, richten sich Form und Zulässigkeit eines Antrages nach dem besonderen Zweck des Beschlussverfahrens. Dieses Verfahren soll vorwiegend der Klärung von Streitfragen dienen, die die ordnungsgemäße Aufgabenerfüllung durch die Personalvertretungen betreffen. Die besondere Gestaltung dieses Verfahrens gibt auch dem Richter die Möglichkeit, die Entscheidung so zu fassen, dass sie am besten dem Sinn und Zweck dieses Verfahrens gerecht wird. Die Aufhebung eines Beschlusses als dessen kassatorische Beseitigung ist das im öffentlich-rechtlichen Bereich angemessene Mittel, fehlerhafte Beschlüsse aus der Welt zu schaffen und ihre mangelnde Bindungswirkung damit eindeutig klarzustellen.</p>