

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 473
BAG Urteil vom 30.05.1990 – 4 AZR 74/90 – bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEöD

Stichwörter:

Auszuübende Tätigkeit als Bestimmungsfaktor für den Vergütungsanspruch. Eingruppierung, Grundsatz der Tarifautomatik, Mitbestimmung der Personalvertretung als Wirksamkeitsvoraussetzung für eine Höher- oder Rückgruppierung, Rückgruppierung, Rechtscharakter eines Höhergruppierungsschreibens.

Hinweis des Bearbeiters:

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

Anmerkung des Bearbeiters:

Mit dem vorliegenden Urteil gab das BAG seine bisherige Rechtsprechung auf, wonach eine „korrigierende Rückgruppierung“ (Herabgruppierung) nicht der Mitbestimmung des Personalrats unterliegt.

Einschränkend entschied das BAG jedoch, eine fehlerhafte oder unterlassene Mitbestimmung der Personalvertretung habe keine Auswirkungen auf die Rechtswirksamkeit einer Herabgruppierung. Diese Rechtsauffassung hat das BAG in den Urteilen **EEöD Nr. 475, 631, 661, 678, 679, 703, 762** bestätigt.

Das vorliegende Urteil erging zum Manteltarifvertrag für Arbeiter des Bundes (MTL II), dem Vorgänger des MTArb, die allgemeinen tarifrechtlichen Ausführungen des BAG – z.B. zum Rechtscharakter der Eingruppierung - sind jedoch nahtlos auch auf den BAT/BAT-O anwendbar.

Hinweis des Bearbeiters:

Die auf der Seite 7 und 8 dargelegte Rechtsauffassung zur Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit hat das BAG mit Urteil vom 16.01.1991 – 4 AZR 301/90 - **EEöD Nr. 492** aufgegeben.

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 473
BAG Urteil vom 30.05.1990 – 4 AZR 74/90 – bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEöD

1. Hat ein Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes irrtümlich einen Arbeitnehmer in eine höhere Vergütungsgruppe eingruppiert, als es den tariflichen Vergütungsmerkmalen entspricht, so unterliegt die korrigierende Rückgruppierung der Mitbestimmung des Personalrats. Insoweit wird die bisherige Rechtsprechung des Senats (BAG Urteil vom 18. Mai 1988 – 4 AZR 751/87 - BAGE 58, 269, 282 = **EEöD Nr. 431; BAG Urteil vom 21. April 1982 – 4 AZR 671/79 - BAGE 38, 291, 298 = **EEöD Nr. 293**; BAG Urteil vom 2. Dezember 1981 – 4 AZR 383/79 - BAGE 37, 145, 152 = **EEöD Nr. 276**) aufgegeben.**

2. Hat der Arbeitgeber das Mitbestimmungsrecht (Mitbeurteilungsrecht) des Personalrats bei der korrigierenden Rückgruppierung verletzt, so folgt hieraus noch nicht, dass er die bisherige Vergütung weiterzahlen muss. Vielmehr richtet sich der Vergütungsanspruch nach den vertraglichen oder tariflichen Bestimmungen einer zutreffenden Eingruppierung.

Bundesarbeitsgericht
Urteil vom 30.5.1990 - 4 AZR 74/90 -

2. Instanz: LAG Niedersachsen
Urteil vom 15.11.1989 – 2 (12) Sa 497/89 E -

Tenor:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 15. November 1989 – 2 (12) Sa 497/89 E – aufgehoben.
Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

		Tatbestand:
	1	Der Kläger, der gelernter Kfz.-Mechaniker ist, wird seit dem 10.6.1963 von der Beklagten im Geschäftsbereich des Bundesministers der Verteidigung beschäftigt. Auf das Arbeitsverhältnis finden aufgrund einer Vereinbarung im Arbeitsvertrag die Tarifverträge für die Arbeiter des Bundes Anwendung. Der Kläger wurde zunächst in Lohngruppe IV des Sonderverzeichnisses (SV) 2a des Tarifvertrages über das Lohngruppenverzeichnis (TV-Lohngruppenverzeichnis) zum Manteltarifvertrag für Arbeiter des Bundes (MTB II) eingereiht. Seit dem 10.10.1968 erhielt der Kläger Lohn nach Lohngruppe II und im Wege des Bewährungsaufstiegs ab

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 473
BAG Urteil vom 30.05.1990 – 4 AZR 74/90 – bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEÖD

		1.12.1975 Lohn nach Lohngruppe II a.
	2	Mit Schreiben vom 13.9.1988 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass eine Überprüfung der tariflichen Bewertung seiner Tätigkeit zu dem Ergebnis geführt habe, dass seine Tätigkeit irrtümlich der Lohngruppe II Fallgruppe 1.1 mit dem Bewährungsaufstieg nach Lohngruppe II a zugeordnet worden sei. Zutreffend sei die Tätigkeit in Lohngruppe III Fallgruppe 1.1 mit Bewährungsaufstieg nach Lohngruppe II Fallgruppe 4 einzureihen. Die Zahlung des Lohnes nach Lohngruppe II a wurde von der Beklagten ohne Beteiligung der Personalvertretung am 30.9.1988 eingestellt.
	3	Der Kläger hat die Auffassung vertreten, dass ihm weiterhin ein Anspruch auf Lohn nach Lohngruppe II a zustehe. Seine Tätigkeit erfülle die tariflichen Anforderungen dieser Lohngruppe. Im Übrigen sei die Rückgruppierung wegen der unterbliebenen Beteiligung der Personalvertretung rechtsunwirksam.
	4	Der Kläger hat beantragt festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihm über den 30.9.1988 hinaus Lohn nach Lohngruppe II a MTB II zu zahlen.
	5	Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.
	6	Die Beklagte hat die Auffassung vertreten, dass die Tätigkeit des Klägers die tariflichen Anforderungen der Lohngruppe III erfülle, so dass ihm aufgrund des Bewährungsaufstiegs Lohn nach Lohngruppe II zustehe. Die Einreihung seiner Tätigkeit in Lohngruppe II mit Bewährungsaufstieg nach Lohngruppe II a sei irrtümlich erfolgt. Sie habe deshalb ohne Beteiligung der Personalvertretung korrigiert werden können.
	7	Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das LAG hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 473
BAG Urteil vom 30.05.1990 – 4 AZR 74/90 – bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEÖD

		Entscheidungsgründe:
	8	Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht. Mit der von ihm gegebenen Begründung konnte das LAG der Klage nicht stattgeben.
	9	Das LAG unterstellt zugunsten der Beklagten, dass die Tätigkeit des Klägers die tariflichen Anforderungen der Lohngruppe II nicht erfüllt und deshalb einen Bewährungsaufstieg nach Lohngruppe II a nicht eröffnet. Die Beklagte sei jedoch weiterhin zur Zahlung eines Lohns nach Lohngruppe II a verpflichtet, weil die Korrektur der irrtümlichen Einreihung der Tätigkeit des Klägers als Rückgruppierung der Zustimmung des Personalrats nach § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG bedurft hätte. Die einseitig ohne Beteiligung der Personalvertretung von der Beklagten vorgenommene Rückgruppierung des Klägers sei deshalb rechtsunwirksam.
	10	Diesen Ausführungen des LAG vermag der Senat im Ergebnis nicht zuzustimmen. Zwar besteht auch bei der sogenannten "korrigierenden Rückgruppierung" ein Mitbestimmungsrecht des Personalrats nach § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG. Dieses berührt aber nicht den Lohnanspruch des Klägers. Dessen Höhe richtet sich allein nach der Vereinbarung im Arbeitsvertrag und den anzuwendenden tariflichen Bestimmungen.
	11	Der Personalrat hat nach § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG mitzubestimmen in Personalangelegenheiten der Angestellten und Arbeiter bei "Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit, Höher- oder Rückgruppierung, Eingruppierung". Den Begriff der "Rückgruppierung" i.S. von § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG hat der Senat in ständiger Rechtsprechung dahingehend ausgelegt, dass darunter nur die Zuweisung einer Tätigkeit zu verstehen sei, für die die Tätigkeitsmerkmale einer niedrigeren Lohn- bzw. Vergütungsgruppe gelten als für die bis-

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 473
BAG Urteil vom 30.05.1990 – 4 AZR 74/90 – bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEöD

		her verrichteten Aufgaben. Demzufolge hat der Senat eine mitbestimmungspflichtige Rückgruppierung verneint, wenn ein Arbeitgeber des öffentlichen Dienstes ohne Änderung der Tätigkeit des Arbeitnehmers lediglich die Weiterzahlung des ohne arbeitsvertragliche Vereinbarung und in Verkennung der tariflichen Merkmale geleisteten Arbeitsentgelts einstellte, weil durch diese Korrektur einer un gerechtfertigten Bereicherung (§ 812 BGB) die tarifliche und vertragliche Position des Arbeitnehmers nicht berührt werden (Urteile des Senats vom 02. Dezember 1981 - BAGE 37, 145, 152 = EEöD Nr. 276 ; vom 21. April 1982 – 4 AZR 671/79 - BAGE 38, 291, 298 = EEöD Nr. 293 ; vom 18. Mai 1988 – 4 AZR 751/87 - BAGE 58, 269, 282 = EEöD Nr. 431).
<i>Aufgabe der bisherigen Rechtsprechung zum Mitbestimmungsrecht der Personalvertretung bei einer „Rückgruppierung“ (Herabgruppierung)</i>	12	Diese Rechtsprechung zum Mitbestimmungsrecht des Personalrats bei der sogenannten korrigierenden Rückgruppierung gibt der Senat auf. Sie trägt dem Unterschied zwischen dem Mitbestimmungstatbestand der "Rückgruppierung" und demjenigen der "Übertragung einer niedriger zu bewertenden Tätigkeit" in § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG nicht hinreichend Rechnung. Unter Eingruppierung ist die Zuordnung einer von einem Arbeitnehmer auszuübenden Tätigkeit zu den Tätigkeitsmerkmalen der Lohn- und Vergütungsgruppe einer im Betrieb geltenden Lohn- oder Vergütungsordnung zu verstehen (ständige Rechtsprechung: vgl. BAG Beschluss vom 27. Januar 1987 – 1 ABR 66/85 - BAGE 54, 147, 155 = EEöD Nr. 434 ; BAG Beschluss vom 7. September 1988 – 4 ABR 32/88 - BAGE 59, 276, 280 = EEöD Nr. 395 ; BAG Beschluss vom 20. Dezember 1988 – 1 ABR 68/87 - BAGE 60, 330, 342 = EEöD Nr. 478 , m.w.N.). Dasselbe gilt für Um-, Höher- und Rückgruppierungen, die an einen Wechsel der Zuordnung der Tätigkeit im Verhältnis zur bisherigen Lohn- oder Vergütungsgruppe anknüpfen.
<i>förmliche Eingruppierung (Einreihung) durch den Arbeitgeber</i>		
<i>Die förmliche Einreihung durch den Arbeitgeber ist ein Akt der Rechtsanwendung!</i>	13	Die Zuordnung einer Tätigkeit zu den Lohn- und Vergütungsgruppen einer im Betrieb geltenden Lohn- oder Vergütungsordnung ist ein Akt der Rechtsanwendung durch den Arbeitgeber. Dies folgt daraus, dass Eingruppierungen ebenso wie

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 473
BAG Urteil vom 30.05.1990 – 4 AZR 74/90 – bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEöD

<i>Grundsatz der Tarifautomatik</i>	<p>Um-, Höher- oder Rückgruppierungen nicht konstitutiv wirken, d.h. Ansprüche des Arbeitnehmers begründen oder wegfallen lassen, sondern nur deklaratorische Bedeutung haben, d.h. die Auffassung des Arbeitgebers wiedergeben, welcher Lohn- oder VergGr die Tätigkeit zutreffenderweise zuzuordnen ist. <u>Die Tarifwerke des öffentlichen Dienstes begründen ebenso wie in der Regel diejenigen der Privatwirtschaft eine Tarifautomatik.</u> Aus der Erfüllung der tariflichen Tätigkeitsmerkmale folgt unmittelbar ein entsprechender tariflicher Mindestvergütungsanspruch, ohne dass es einer Maßnahme des Arbeitgebers bedarf (ständige Rechtsprechung seit BAG Urteil vom 23.09.1954 - 2 AZR 31/53 - BAGE 1, 85, 88 = EEöD Nr. 14). Durch das dem Personalrat bei Ein-, Höher- und Rückgruppierungen durch § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG ebenso wie dem Betriebsrat bei Ein- und Umgruppierungen durch § 99 Abs. 1 BetrVG gewährte Mitbestimmungsrecht wird dem Personal- bzw. Betriebsrat eine Mitbeurteilung bei der in der Zuordnung einer Tätigkeit zu den Lohn- oder Vergütungsgruppen liegenden Rechtsanwendung durch den Arbeitgeber eingeräumt. Die Beteiligung des Personalrats soll ebenso wie die des Betriebsrats sicherstellen, dass die angesichts der allgemein und weit gehaltenen Fassung der Tätigkeitsmerkmale oft schwierige Prüfung, welcher Lohn- oder VergGr die Tätigkeit des Arbeitnehmers entspricht, möglichst zutreffend erfolgt. Das Mitbestimmungsrecht dient der einheitlichen und gleichmäßigen Anwendung der Lohn- oder Vergütungsordnung in gleichen bzw. vergleichbaren Fällen und damit auch der innerbetrieblichen Lohngerechtigkeit und der Durchschaubarkeit der im Betrieb vorhandenen Eingruppierungen. Die vom Personalrat bzw. Betriebsrat und Arbeitgeber gemeinsam vorgenommene Zuordnung der Tätigkeit gibt dem betroffenen Arbeitnehmer darüber hinaus eine größere Gewähr für deren Richtigkeit, als wenn sie vom Arbeitgeber allein vorgenommen wird (BAG Beschluss vom 20. Dezember 1988 – 1 ABR 68/87 - BAGE 60, 330, 342 = EEöD Nr. 478)</p>
-------------------------------------	--

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 473
BAG Urteil vom 30.05.1990 – 4 AZR 74/90 – bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEöD

	14	Dieser Bedeutung des dem Personalrat bei Ein-, Höher- oder Rückgruppierung durch § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG eingeräumten Mitbestimmungsrechts hat der Senat in seiner bisherigen Rechtsprechung nicht hinreichend Rechnung getragen. Der Senat hat den Mitbestimmungstatbestand der "Rückgruppierung" nur bei der Zuweisung einer Tätigkeit angenommen, die den Tätigkeitsmerkmalen einer niedrigeren als der bisherigen Lohn- oder Vergütungsgruppe entspricht und ihn damit wie denjenigen der "Übertragung einer niedriger zu bewertenden Tätigkeit" ausgelegt. Daran kann nicht festgehalten werden.
<i>Die auszuübende Tätigkeit als Bestimmungsfaktor der Eingruppierung</i>	15	Der Mitbestimmungstatbestand der Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit ist nach der Systematik der tariflichen Eingruppierungsregelungen von demjenigen der Höher- oder Rückgruppierung zu unterscheiden. Aus der Zuweisung einer Tätigkeit durch den Arbeitgeber folgt nach der Tarifautomatik ein tariflicher Mindestvergütungsanspruch. Wird dem Arbeitnehmer eine tariflich höher oder niedriger zu bewertende Tätigkeit zugewiesen, führt dies zu einer inhaltlichen Änderung des Arbeitsvertrages, die auf dem Direktionsrecht des Arbeitgebers, einer Änderungskündigung oder einem Abänderungsvertrages beruhen kann. Insoweit hat auch der Senat stets ein Mitbestimmungsrecht bejaht (BAG Urteil vom 6. April 1955 – 1 AZR 365/54 – BAGE 17, 248, 257; BAG Urteil vom 16. Februar 1966 – 4 AZR 50/65 - BAGE 18, 142, 150 = EEöD Nr. 62 ; BAG Urteil vom 1. Juli 1970 – 4 AZR 351/69 – EEöD Nr. 105 ; BAG Urteil vom 14. Juni 1972 – 4 AZR 315/71 - BAGE 24, 307 = EEöD Nr. 139 ; BAG Urteil vom 10. März 1982 – 4 AZR 541/79 - BAGE 38, 130, 138 = EEöD Nr. 331 ; BAG Urteil vom 22. Mai 1985 – 4 AZR 427/83 - BAGE 48, 351 = EEöD Nr. 390). Das Mitbestimmungsrecht des Personalrats bei der inhaltlichen Änderung des Arbeitsvertrages durch Zuweisung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit ist jedoch vom Mitbestimmungsrecht in Form des Mitbeurteilungsrechts bei der Zuordnung einer zugewiesenen Tätigkeit zu einer bestimmten Lohn- oder Vergütungsgruppe zu unterscheiden. Dem hat der Gesetzgeber dadurch Rech-

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 473
BAG Urteil vom 30.05.1990 – 4 AZR 74/90 – bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEöD

		nung getragen, dass er neben den Tatbeständen der Höher- oder Rückgruppierung ausdrücklich ein Mitbestimmungsrecht bei der Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit normiert hat (vgl. insbesondere BVerwG, Beschluss vom 16.5.1980 - 6 P 91.78 – EEöD Nr. 249).
<i>Mitbestimmungsrecht der Personalvertretung bei der korrigierenden Rückgruppierung (Herabgruppierung)</i>	16	Zwar werden die korrespondierenden Tatbestände der Höhergruppierung und der Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit sowie der Rückgruppierung und der Übertragung einer niedriger zu bewertenden Tätigkeit wie bei der erstmaligen Eingruppierung in der Regel zusammenfallen. Die eigenständige Gewährleistung eines Mitbestimmungsrechts bei der Höher- und Rückgruppierung durch den Gesetzgeber gebietet es jedoch, ein Mitbestimmungsrecht des Personalrats auch dann zu bejahen, wenn der Arbeitgeber bei unveränderter Tätigkeit deren Zuordnung zu einer bestimmten Lohn- oder Vergütungsgruppe ändern will. Kommt der Arbeitgeber bei der erneuten tariflichen Bewertung einer unverändert gebliebenen Tätigkeit des Arbeitnehmers zu dem Ergebnis, dass sie einer niedrigeren Lohn- oder Vergütungsgruppe zuzuordnen sei, so besteht in gleicher Weise wie bei der erstmaligen Zuordnung der Tätigkeit (Eingruppierung), an der der Personalrat zu beteiligen ist, zur Gewährleistung der innerbetrieblichen Lohngerechtigkeit und der Richtigkeitskontrolle ein Mitbeurteilungsrecht des Personalrats, ob die vom Arbeitgeber in Aussicht genommene Zuordnung zutreffend ist. Demzufolge ist in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des BVerwG (BVerwG, Beschluss vom 17.4.1970 - VII P 8.69 – EEöD Nr. 106) ein Mitbestimmungsrecht des Personalrats nach § 71 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG bei der sogenannten korrigierenden Rückgruppierung zu bejahen. Dies entspricht auch der Rechtsprechung des BAG zur Umgruppierung i.S. von § 99 Abs. 1 BetrVG, mit der der Arbeitgeber eine seiner Ansicht nach fehlerhafte Eingruppierung korrigieren will (BAG Beschluss vom 20.3.1990 – 1 ABR 20/89 – EEöD Nr. 463).
	17	Nach den Feststellungen des LAG hat die Beklagte

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 473
BAG Urteil vom 30.05.1990 – 4 AZR 74/90 – bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEöD

		den Personalrat bei der Rückgruppierung des Klägers von Lohngruppe II a nach Lohngruppe II ab 1.10.1988 nicht beteiligt. Dies führt aber entgegen der Auffassung des LAG nicht dazu, dass dem Kläger über den 30.9.1988 hinaus Lohn nach Lohngruppe II a zusteht. Die Ausübung des Mitbestimmungsrechts bei der trotz unveränderter Tätigkeit des Klägers von der Beklagten vorgenommenen Rückgruppierung ist nicht Wirksamkeitsvoraussetzung für eine Minderung des Vergütungsanspruchs. Auf dessen Höhe hat das Mitbestimmungsrecht des Personalrats bei der Rückgruppierung keinen Einfluss.
<i>Durchführung des Mitbestimmungsverfahrens keine Wirksamkeitsvoraussetzung für eine Höher- oder Rückgruppierung</i>	18	In welcher Höhe dem Arbeitnehmer ein Lohn- oder Vergütungsanspruch zusteht, richtet sich nach der Vereinbarung im Arbeitsvertrag oder den auf das Arbeitsverhältnis Anwendung findenden tariflichen Bestimmungen. Das Bestehen oder Nichtbestehen eines Anspruchs auf Lohn nach einer bestimmten Lohn- oder Vergütungsgruppe beurteilt sich deshalb unabhängig von der Ausübung des Mitbestimmungsrechts des Personalrats oder Betriebsrats allein danach, ob eine entsprechende arbeitsvertragliche oder tarifliche Anspruchsgrundlage vorhanden ist. Dies entspricht der ständigen Rechtsprechung des BAG (BAG Beschluss vom 22. März 1983 – 1 ABR 49/81 - BAGE 42, 121, 126 = EEöD Nr. 338 ; BAG Beschluss vom 28. Januar 1986 – 1 ABR 8/84 - BAGE 51, 34, 41 = EEöD Nr. 348 ; BAG Beschluss vom 20. Dezember 1988 – 1 ABR 68/87 - BAGE 60, 330, 342 = EEöD Nr. 478 ; BAG Urteil vom 13. Mai 1981 – 4 AZR 1076/78 - BAGE 35, 239, 245 = EEöD Nr. 237 ; Urteil vom 25.2.1987 – 4 AZR 209/86 - AP Nr. 16 zu § 1 TVG Tarifverträge: Einzelhandel; Urteil vom 2.3.1988 – 4 AZR 604/87 - EöD Nr. 441) und des BVerwG (BVerwGE 50, 186 (192)). Die Ausübung des Mitbestimmungsrechts bei einer Höher- oder Rückgruppierung ist demgemäß nicht Wirksamkeitsvoraussetzung für einen höheren oder niedrigeren individuellen Lohn- oder Vergütungsanspruch des Arbeitnehmers.
	19	Insoweit unterscheidet sich das Mitbestimmungs-

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 473
BAG Urteil vom 30.05.1990 – 4 AZR 74/90 – bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEöD

<p><i>Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit - Mitbestimmung als Wirksamkeitsvoraussetzung</i></p>	<p>recht, das bei Ein-, Um-, Höher- oder Rückgruppierung in Form eines Mitbeurteilungsrechts besteht, vom Mitbestimmungsrecht des Personalrats bzw. Betriebsrats bei einer inhaltlichen Änderung des Arbeitsvertrages. Durch die Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit wird der Inhalt des Arbeitsvertrages durch eine Maßnahme des Arbeitgebers gestaltet. Wirksamkeitsvoraussetzungen für eine solche Änderung ist die Ausübung des Mitbestimmungsrechts. Deshalb hat auch der Senat in seiner bisherigen Rechtsprechung die Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit stets als rechtswirksam angesehen, wenn keine ordnungsgemäße Beteiligung des Personalrats an dieser Maßnahme vorlag (bei Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit: BAG Urteil vom 1. Juli 1970 – 4 AZR 351/69 – EEöD Nr. 105; BAG Urteil vom 14. Juni 1972 – 4 AZR 315/71 - BAGE 24, 307, 312 = EEöD Nr. 139; BAG Urteil vom 10. März 1982 – 4 AZR 541/79 - BAGE 38, 130, 138 = EEöD Nr. 331; bei Übertragung einer niedriger zu bewertenden Tätigkeit: BAG Urteil vom 14. Juli 1965 – 4 AZR 358/64 - BAGE 17, 248, 257 = EEöD Nr. 63; BAG Urteil vom 16. Februar 1966 – 4 AZR 50/65 - BAGE 18, 142, 150 = EEöD Nr. 62). Demgegenüber wird bei einer Ein-, Höher- oder Rückgruppierung als Akt der Rechtsanwendung der aus der Tarifautomatik folgende Lohn- oder Vergütungsanspruch nicht berührt. Seine Höhe richtet sich in Fällen der Anwendung einer tariflichen Lohn- oder Vergütungsgruppe allein danach, ob die tariflichen Anforderungen vorliegen. Das dem Personalrat eingeräumte Mitbestimmungsrecht soll gewährleisten, dass der Arbeitgeber die Tätigkeit der zutreffenden Lohn- oder Vergütungsgruppe zuordnet. Liegen die tariflichen Anforderungen einer bestimmten Lohn- oder Vergütungsgruppe aber nicht vor und stellt sich deshalb ein Teil des gezahlten Arbeitsentgelts als ungerechtfertigte Bereicherung (§ 812 BGB) dar, so lässt sich aus der fehlenden Beteiligung des Personalrats an der Zuordnung der Tätigkeit durch den Arbeitgeber zu einer niedrigeren als der bisherigen Lohn- oder Vergütungsgruppe ein Rechtsgrund für die Fortzahlung des bisherigen Ar-</p>
---	---

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 473
BAG Urteil vom 30.05.1990 – 4 AZR 74/90 – bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEöD

		beitsentgelts nicht ableiten.
	20	Da das LAG aus der fehlenden Beteiligung des Personalrats an der Rückgruppierung des Klägers gefolgert hat, dass ein Anspruch auf Fortzahlung des Lohns nach Lohngruppe IIa auch dann besteht, wenn die entsprechenden tariflichen Voraussetzungen nicht vorliegen, war das angefochtene Urteil aufzuheben. Der Senat kann in der Sache selbst nicht abschließend entscheiden, so dass es der Zurückverweisung an das Berufungsgericht bedarf.
<i>Rechtscharakter eines Höhergruppierungsschreibens</i>	21	Dem Kläger steht ein arbeitsvertraglicher Anspruch auf Lohn nach Lohngruppe II a unabhängig von den tariflichen Voraussetzungen dieser Lohngruppe nicht zu. Der Arbeitsvertrag enthält nur eine Vereinbarung eines Lohns nach Lohngruppe IV. Ein Anspruch auf Lohn nach Lohngruppe II a folgt auch nicht aus dem Schreiben der Beklagten vom 17.3.1976, mit dem sie dem Kläger mitteilte, er werde aufgrund 5jähriger Bewährung mit Wirkung vom 1.12.1975 in die Lohngruppe II a höhergruppiert. Diese formularmäßige und damit vom Senat uneingeschränkt auslegbare Erklärung hat nur den Inhalt, dass die Beklagte dem Kläger im Wege des Normvollzuges das gewähren wollte, was ihm tarifrechtlich zustand (vgl. BAG Urteil vom 18. Mai 1988 – 4 AZR 751/87 - BAGE 58, 269, 282 = EEöD Nr. 431). Einen Verpflichtungswillen der Beklagten dahingehend, dem Kläger unabhängig von den tariflichen Anforderungen Lohn nach Lohngruppe II a zu gewähren, lässt sich dem Schreiben nicht entnehmen und wird vom Kläger auch nicht behauptet. Der Kläger hat auch keine sonstigen Umstände vorgetragen, die den Schluss auf die Vereinbarung eines übertariflichen Lohnes zulassen. Allein die langjährige Gewährung des Lohns nach Lohngruppe II a reicht insoweit nicht aus.
	22	Damit hängt die Entscheidung des Rechtsstreits davon ab, ob die Tätigkeit des Klägers die tariflichen Anforderungen der Lohngruppe II a erfüllt. Dies wird das LAG gegebenenfalls nach Ergänzung des entsprechenden Sachvortrages des Klägers zu überprüfen haben. Dabei ist die Rechtsprechung des

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 473
BAG Urteil vom 30.05.1990 – 4 AZR 74/90 – bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEöD

		Senats zu den einschlägigen tariflichen Tätigkeitsmerkmalen (BAG Urteil vom 3.2.1988 – 4 AZR 493/87 – AP Nr. 4 zu § 22 MTB II SV 2a) zu berücksichtigen.
	23	Das LAG wird auch über die in der Revisionsinstanz entstandenen Kosten mit zu entscheiden haben.