

Abschrift

Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 6 Sa 336/10

ö. D. 4 Ca 1155 c/09 ArbG Kiel
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 29.06.2011

gez. ...
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

pp.

hat die 6. Kammer des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein auf die mündliche Verhandlung vom 29.06.2011 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht ... als Vorsitzenden und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer und d. ehrenamtlichen Richter ... als Beisitzer

für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Arbeitsgerichts Kiel vom 23.06.2010 – ö. D. 4 Ca 1155 c/09 – abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, die Klägerin auf einem Arbeitsplatz zu beschäftigen, der qualitativ einer AT-Eingruppierung Funktionsstufe 2 nach dem S.-Funktionsbewertungsverfahren entspricht.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits (beide Rechtszüge).

Die Revision wird nicht zugelassen.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen dieses Urteil ist ein Rechtsmittel nicht gegeben; im Übrigen wird auf § 72 a ArbGG verwiesen.

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Beschäftigung der Klägerin.

Die Klägerin war seit dem 15.11.1995 für die damalige Landesbank S. Giro-Zentrale tätig. Bei der Beklagten handelt es sich um eine ehemals unselbständige Abteilung der Landesbank, die zum Beginn des Jahres 2001 rechtlich verselbstständigt worden ist. Im Zuge dessen ging das Arbeitsverhältnis der Klägerin unter Anrechnung der Betriebszugehörigkeit auf die Beklagte über.

Das Arbeitsverhältnis der Parteien bestimmt sich nach dem Vertrag vom 26.07.2005 (Anlage K 1 = Bl. 10 – 14 d. A.). Dort ist u. a. geregelt:

§ 3 Tätigkeit/Ort

1. Die Mitarbeiterin ist als Kommunalkundenbetreuerin im Bereich Kommunen / Vertrieb (OE5410) tätig. Der Arbeitgeber ist berechtigt, der Mitarbeiterin andere zumutbare, ihrer Qualifikation entsprechende Aufgaben zu übertragen.
2. ...

Die Tätigkeitsbeschreibung vom 31.12.2007/ 07.03.2008 (Anlage K 3 = Bl. 17 – 20 d. A.) weist als Tarifgruppe auf:

AT, FS 2 nach S.-Verfahren.

Wegen des weiteren Inhalts der Tätigkeitsbeschreibung wird auf die Anlage K 3 verwiesen. Die durchschnittliche Monatsvergütung der Klägerin beträgt 5.606,61 Euro brutto.

Die Tätigkeit einer Kommunalkundenbetreuerin übte die Klägerin bis zum 31.12.2007 aus. Im Anschluss war sie für ein Jahr in den Bereich Kreditinstitute / Spezialfinanzierungen abgeordnet. Nach Beendigung der befristeten Abordnung kehrte die Klägerin nicht mehr auf ihren früheren Arbeitsplatz als Kommunalkundenbetreuerin zurück. Vielmehr wies ihr die Beklagte einen neu geschaffenen Arbeitsplatz mit der Bezeichnung „Vertriebsunterstützung / Grundsatzfragen“ in der Organisationseinheit „Kommunal- und Infrastrukturfinanzierungen, Vertriebsunterstützung / Grundsatzfragen“ zu. Wegen der Beschreibung dieser Stelle wird auf die Anlage K 5 (= Bl. 22, 23 d. A.) verwiesen.

Die Beklagte verwendet zur Bewertung der außertariflichen Stellen die Kriterien und Skalen der S.-Funktionsbewertung (Anlage K 10 = Bl. 48 – 65 d. A.). Im AT-Bereich gibt es vier Gehaltsbänder für die Stufen FS 1 - FS 4 (Bl. 69 d. A.). Die Stellenbewertung erfolgt nach Punktzahlen für die Kriterien Fachwissen, Unternehmenskenntnis, soziale Kompetenz, Denkraum, Schwierigkeitsgrad, Entscheidungsfreiraum, Einflussbereich sowie Einflussstärke. Für die einzelnen Kriterien gibt es zwischen 9 und 13 Bewertungsstufen (= Punkte). Bewertet wird die Stelle, nicht der Stelleninhaber.

Die Klägerin hat die Ansicht vertreten, die ihr zugewiesenen Tätigkeiten entsprächen nicht der Funktionsstufe 2 einer AT-Eingruppierung. Vielmehr fielen auf ihrem Arbeitsplatz Tätigkeiten an, die allenfalls in die Tarifgruppen 8 oder 9 des Tarifvertrags für das private Bankgewerbe und die öffentlichen Banken einzugruppieren wären. Die Stelle entspreche der mit der Tarifgruppe 8 bewerteten Position „Vertriebsunterstützung“ (vgl. Anlage K 11 = Bl. 66 d. A.). Nach der Versetzungsklausel im Arbeitsvertrag dürfe die Beklagte ihr aber nur qualitativ gleichwertige Aufgaben übertragen.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, die Klägerin auf einem Arbeitsplatz

zu beschäftigten, der qualitativ einer AT-Eingruppierung Funktionsstufe 2 nach dem S.-Funktionsbewertungsverfahren entspricht.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat behauptet, eine starre Systematik der Zuordnung von Stellen zu Funktionsstufen gebe es nicht. Die Stelle der Kommunalkundenbetreuung sei im Jahre 2004 der AT-Funktionsstufe 2 zugeordnet worden. Da aber die einzelnen Stellen nicht starr ausgerichtet seien und durchaus Tätigkeiten hinzukommen oder auch abwandern könnten, stehe nicht fest, dass auch zum derzeitigen Zeitpunkt die Stelle einer Kommunalkundenbetreuerin der Funktionsstufe 2 zuzuordnen wäre.

Die Klägerin könne nur Beschäftigung im AT-Bereich verlangen, nicht jedoch nach einer bestimmten Funktionsstufe. Eine zwischenzeitlich vorgenommene Bewertung der der Klägerin zugewiesenen Stelle habe ergeben, dass es sich um eine AT-Stelle der Funktionsstufe 1 handle (Erklärung des Vertreters der Beklagten im Termin am 21.10.2009; vgl. Protokoll = Bl. 128 d. A.). Die Klägerin werde demnach vertragsgerecht eingesetzt. Bei den Bewertungsstufen FS 1 bis FS 4 handle es sich nicht um Eingruppierungsgruppen, sondern um Bewertungen anhand bestimmter Kriterien, die bei jeder Tätigkeit als AT-Angestellte vorzunehmen seien.

Die Beklagte hat behauptet, mit Wirkung vom 30.06.2008 sei die ursprüngliche Stelle der Klägerin im Bereich „Kommunalkundenbetreuer im Bereich Kommunen / Vertrieb“ durch Umstrukturierung ersatzlos entfallen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Klägerin habe keinen Anspruch auf Beschäftigung auf einem Arbeitsplatz, der qualitativ einer AT-Eingruppierung in die FS 2 nach dem S.-Funktionsbewertungsverfahren entspricht, sondern nur auf Beschäftigung mit AT-Tätigkeiten. Dieser Anspruch werde erfüllt. Es könne nicht festgestellt werden, dass der zugewiesene Arbeitsplatz „Vertriebsunterstützung / Grundsatzfragen“ nur eine tarifliche Beschäftigung beinhalte. Die dort anfallenden Tätigkeiten würden in den Tarifgruppen 6 bis 9 des Tarifvertrages für das private Bankgewerbe und die öffentlichen Banken nicht erwähnt. Auch bei einem Vergleich

der Wertigkeit der in den Tarifgruppen genannten Tätigkeiten mit denen der „Vertriebsunterstützung / Grundsatzfragen“ sei jedenfalls bei den Aufgaben 1 bis 4 sowie 7 und 8 durchaus von außertariflichen Tätigkeiten auszugehen.

Auf eine Beschäftigung entsprechend „AT-Eingruppierung Funktionsstufe 2 nach dem S.-Funktionsbewertungsverfahren“ habe die Klägerin keinen Anspruch. Arbeitsvertraglich sei gerade nicht vereinbart worden, welcher Funktionsstufe die ausgeübte Tätigkeit zu entsprechen habe. Aus dem Umstand, dass zum Zeitpunkt der Erstellung der Tätigkeitsbeschreibung der Arbeitsplatz einer Kommunkundenbetreuerin der Funktionsstufe 2 des S.-Funktionsbewertungsverfahrens entsprach, könne nicht geschlossen werden, dass sich damit ein Anspruch auf Zuweisung einer Position mit der Funktionsstufe 2 konkretisiert habe. Für die Zuweisung einer Funktionsstufe komme es allein darauf an, welche Anforderungen mit einem konkreten Arbeitsplatz verbunden sind. Die vier Funktionsstufen nach dem S.-Funktionsbewertungsverfahren stellten jedoch keine Eingruppierungsmerkmale dar, die mit einem tariflichen Eingruppierungsrecht und der damit verbundenen Tarifautomatik vergleichbar wären. Die S.-Funktionsbewertung bewirke die Zuweisung zu vier unterschiedlichen Funktionsstufen; diese vier unterschiedlichen Funktionsstufen ermöglichten wiederum die Zuweisung zu vier ineinander übergehenden, aber auch überlagernden Gehaltsbändern. Die außertarifliche Tätigkeit sei gerade dadurch gekennzeichnet, dass es keine streng vorgegebenen Eingruppierungsvorschriften gebe, die den Beschäftigungsanspruch näher beschreiben.

Gegen das ihr am 12.07.2010 zugestellte Urteil des Arbeitsgerichts hat die Klägerin am 06.08.2010 Berufung eingelegt und diese am 09.09.2010 begründet.

Die Klägerin meint, das Arbeitsgericht sei fälschlicherweise davon ausgegangen, dass der Arbeitsplatz "Vertriebsunterstützung / Grundsatzfragen" dem außertariflichen Bereich zuzuordnen sei. Zwischen Juni 2009 und Juni 2010 seien auf diesem Arbeitsplatz nicht alle in der Tätigkeitsbeschreibung genannten Tätigkeiten angefallen. Wegen des von der Klägerin behaupteten Anteils der einzelnen Tätigkeiten an ihrer Gesamttätigkeit sowie der von ihr für richtig gehaltenen Bewertung wird auf die Darstellung auf Seiten 2 - 8 der Berufungsbegründungsschrift, auf Seiten 3 - 9 des

Schriftsatzes vom 18.04.2011 sowie das Anlagenkonvolut BK 1 (Bl. 209 ff. d. A.) verwiesen. Die Zeitaufstellung beruhe auf einer Absprache der Parteien aus dem Juni 2009.

Zu Unrecht habe das Arbeitsgericht darüber hinaus angenommen, dass die Klägerin nur Zuweisung eines Arbeitsplatzes im außerbetrieblichen Bereich verlangen könne, ohne dass es in diesem Bereich, qualitative Abstufungen geben würde. Nicht nur ein tarifliches Vergütungssystem begrenze das Versetzungsrecht des Arbeitgebers. Im Betrieb der Beklagten gliederten sich die außertariflichen Arbeitsplätze in vier Wertigkeitsstufen. Jeder Arbeitnehmer, auch die Klägerin, könne verlangen, auf einem Arbeitsplatz der außertariflichen Funktionswertstufe beschäftigt zu werden, der seiner bzw. ihrer vertraglichen Vereinbarung entspricht. Der Arbeitsplatz einer "Kommunikationsbetreuerin im Bereich Kommunen / Vertrieb" entspreche der Funktionswertstufe 2, der Arbeitsplatz "Vertriebsunterstützung / Grundsatzfragen" hingegen – auch aus Sicht der Beklagten – nur der Funktionswertstufe 1.

Die Klägerin hat beantragt,

das Urteil des Arbeitsgerichts Kiel vom 23.06.2010 – ö. D. 4 Ca 1155 c/09 – abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, die Klägerin auf einem Arbeitsplatz zu beschäftigen, der qualitativ einer AT-Eingruppierung Funktionsstufe 2 nach dem S.-Funktionsbewertungsverfahren entspricht.

Die Beklagte hat beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte verteidigt das Urteil des Arbeitsgerichts. Sie behauptet, die Klägerin habe einen Teil der ihr übertragenen Tätigkeiten nicht oder nicht vollständig erledigt. So habe sie sich z. B. aus dem Aufgabenbereich „Vorbereitung der Förderberatung“ nur der Erstellung der Broschüre zum Konjunkturpaket II gewidmet. Der Zeitanteil dieser Tätigkeiten hätte aber 10 % betragen sollen. Zudem habe die Klägerin die ihr zugewiesenen Aufgaben teilweise verkannt. Die Beklagte behauptet, die Klägerin gebe die ihr im Rahmen der Arbeitsvorgänge obliegenden Aufgaben und die auf sie

entfallenden Zeitanteile unzutreffend wieder. Wegen der Einzelheiten wird auf die Ausführungen auf Seiten 2 - 9 der Berufungserwiderung verwiesen.

Die Beklagte meint, die verschiedenen Funktionswertstufen der S.-Bewertung beinhalteten keine unterschiedliche Wertung der Tätigkeit. Denn das von der Klägerin erzielte Jahresgehalt könne nach den Funktionsstufen 1 und 2 erreicht werden. Die Funktionsstufe stelle kein Eingruppierungsmerkmal dar. Im Schriftsatz vom 16.06.2011 behauptet die Beklagte, im Februar dieses Jahres habe die bei der Beklagten gebildete Personalkommission die der Klägerin aktuell übertragene Stelle erneut bewertet. Abermals sei festgestellt worden, dass die Tätigkeit in die Funktionsstufe 1 nach dem S.-Bewertungsverfahren gehöre.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien im Berufungsrechtszug wird auf die gewechselten Schriftsätze sowie die Sitzungsniederschrift verwiesen.

Entscheidungsgründe

A. Die Berufung der Klägerin ist zulässig. Sie ist dem Beschwerdewert nach statthaft (§ 64 Abs. 2 lit. b ArbGG) und frist- sowie formgerecht eingelegt und begründet worden (§§ 66 Abs. 1 ArbGG, 519, 520 ZPO).

B. Die Berufung gegen das klagabweisende Urteil des Arbeitsgerichts hat Erfolg. Der Beschäftigungsantrag ist begründet. Die Beklagte erfüllt mit der der Klägerin aktuell zugewiesenen Tätigkeit deren Anspruch auf vertragsgemäße Beschäftigung nicht.

I. Die Klägerin kann die begehrte Beschäftigung verlangen.

1. Der Arbeitnehmer hat Anspruch darauf, entsprechend seinem Arbeitsvertrag tatsächlich beschäftigt zu werden (BAG GS 27.02.1985 – GS 1/84 – AP BGB § 611 Beschäftigungspflicht Nr. 14). Der Inhalt des Beschäftigungsanspruchs richtet sich nach den zwischen den Parteien getroffenen Abreden.

2. Die Klägerin schuldet nach ihrem Arbeitsvertrag die Tätigkeit als Kundenbetreuerin im Bereich Kommunen / Vertrieb. Mit der streitgegenständlichen Zuweisung einer Tätigkeit im Bereich Vertriebsunterstützung / Grundsatzfragen hat die Beklagte zwar ihr Weisungsrecht hinsichtlich der Art der von der Klägerin zu erledigenden Arbeit ausgeübt und sich damit in dem Gestaltungsbereich bewegt, den § 106 GewO dem Arbeitgeber eröffnet. Die Beklagte hat sich aber bei der Ausübung des Direktionsrechts nicht innerhalb der durch den Arbeitsvertrag gezogenen Grenzen gehalten. Die Maßnahme ist daher unwirksam.

a) Gemäß § 106 GewO kann der Arbeitgeber Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung nach billigem Ermessen näher bestimmen, soweit diese Arbeitsbedingungen nicht durch den Arbeitsvertrag, Bestimmungen einer Betriebsvereinbarung, eines anwendbaren Tarifvertrags oder gesetzliche Vorschriften festgelegt sind. Der Umfang des Direktionsrechts bestimmt sich vor allem nach dem Inhalt des Arbeitsvertrags. Daher berechtigt das Direktionsrecht den Arbeitgeber grundsätzlich nicht, dem Arbeitnehmer eine geringwertigere Tätigkeit als vertraglich vereinbart zu übertragen. Dies gilt nicht nur deshalb, weil damit regelmäßig eine Änderung der vertraglichen Vergütung verbunden ist. Auch die Art der Beschäftigung kann durch das Direktionsrecht nur im Rahmen der vertraglichen Vereinbarungen abgeändert werden. Der Arbeitgeber kann deshalb dem Arbeitnehmer auch dann keine niedriger zu bewertende Tätigkeit zuweisen, wenn er die höhere Vergütung fortzahlt, die der bisherigen Tätigkeit entspricht (BAG 30.08.1995 – 1 AZR 47/95 – AP BGB § 611 Direktionsrecht Nr. 44). Ob Tätigkeiten gleichwertig sind, bestimmt sich mangels anderer Anhaltspunkte grundsätzlich aus der auf den Betrieb abgestellten Verkehrsauffassung und dem sich daraus ergebenden Sozialbild (BAG 30.08.1995, a. a. O.). Kriterien für die Gleichwertigkeit nach der Sozial- und Verkehrsauffassung sind z. B. Vergütungsgruppen in Tarifvertrag oder Betriebsvereinbarung, die Anzahl der unterstellten Mitarbeiter, der Umfang der Entscheidungsbefugnisse über den Einsatz von Sachmitteln oder Personalkapazität oder Hierarchieebenen nach dem Organigramm des Betriebs (HWK/Lembke 4. Aufl. § 106 GewO Rn. 17 m. w. N.).

b) Die im Arbeitsvertrag enthaltene Klausel, wonach die Beklagte berechtigt ist, der Klägerin andere zumutbare, ihrer Qualifikation entsprechende Aufgaben zu übertra-

gen, erweitert das Direktionsrecht nicht in der Weise, dass die Beklagte der Klägerin auch geringerwertige Tätigkeiten zuweisen dürfte. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts würde zudem der Vorbehalt, dem Arbeitnehmer einen Arbeitsplatz mit einer geringerwertigen Tätigkeit zuzuweisen, einer Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 BGB nicht standhalten (BAG 09.05.2006 – 9 AZR 424/05 – AP BGB § 307 Nr. 21). Deshalb ist die Beklagte verpflichtet, der Klägerin eine Tätigkeit zuzuweisen, die ihrer Wertigkeit nach der vertraglich vereinbarten entspricht.

c) Die Klägerin hat aufgrund ihres Arbeitsvertrags einen Anspruch auf Beschäftigung mit Tätigkeiten die ihrer Wertigkeit nach der einer Kommunalkundenbetreuerin im Bereich Kommunen / Vertrieb entsprechen. Bei dieser Tätigkeit handelt es sich um eine AT- Tätigkeit. Davon gehen die Parteien übereinstimmend aus. Zwischen ihnen ist zudem unstreitig, dass die Stelle im Jahr 2004 nach dem S.-Verfahren mit der Funktionsstufe 2 bewertet worden ist. Entsprechendes weist auch die Tätigkeitsbeschreibung aus dem Jahr 2007/2008 aus (vgl. Anl. K3 = Bl. 17 ff. d. A.). Danach kann die Klägerin verlangen, auf einem Arbeitsplatz beschäftigt zu werden, der einer AT-Eingruppierung Funktionsstufe 2 entspricht. Denn das ist das qualitative Niveau der vertraglich geschuldeten Arbeitsleistung.

Entgegen der Ansicht des Arbeitsgerichts sind die Funktionsstufen im AT- Bereich für die Beurteilung der Wertigkeit der Beschäftigung durchaus maßgebend. Sie bilden das wesentliche Kriterium für die Bestimmung der Gleichwertigkeit verschiedener Tätigkeiten im AT-Bereich. Das ergibt sich aus der Anwendung der S.-Funktionsbewertung und den dadurch erzielten Ergebnissen. Mit diesem System werden die im AT-Bereich existierenden Stellen – gegenwärtig 72 – einer Bewertung unterzogen. Es geht nicht um die Bewertung des einzelnen Stelleninhabers, sondern um die Stelle selbst. Maßgebend sind die Anforderungen, die ein potentieller Stelleninhaber erfüllen muss. Für jedes der acht Kriterien (Fachwissen, Unternehmenskenntnis, Soziale Kompetenz, Denkraum, Schwierigkeitsgrad, Entscheidungsfreiraum, Einflussbereich, Einflussstärke) werden zwischen 9 und 13 Punkte vergeben. Die Summe der auf eine Stelle entfallenden Punkte entscheidet über die Zuordnung zu den vier Funktionsstufen. Je höher die erreichte Punktzahl ist, desto höher ist die Funktionsstufe. Die Beklagte hat im Berufungstermin erläutert, dass nur etwa 5 % der Stellen der höchsten Funktionsstufe zugeordnet sind. Es handelt sich um die Stellen

der Bereichsleiter. Das verdeutlicht, dass mit Hilfe dieses Bewertungssystems die Stellen des AT-Bereichs in eine vierstufige Ordnung gebracht werden. Die anspruchsvollsten, weil mit den meisten Punkten bewerteten Stellen, sind die der Funktionsstufe 4. Darunter sind die den erzielten Punkten nach der Funktionsgruppe 3 zugeordneten Stellen angesiedelt. Die Mehrzahl der Stellen ist entsprechend der erzielten Punkte den Funktionsgruppen 2 und 1 zugeordnet. Das belegt, dass die jeweilige Funktionsgruppe durchaus eine qualitative Aussage über die Wertigkeit der Stelle beinhaltet. Außerhalb des Tarifbereichs gibt es danach vier (weitere) Vergütungsgruppen, die für sog. AT-Mitarbeiter zur Verfügung stehen. Die Funktionsgruppen sind maßgeblich für die Beurteilung, ob Stellen im AT-Bereich vergleichbar sind. Daran ändert der Umstand nichts, dass ein Arbeitnehmer auf einer Stelle, die der Funktionsgruppe 1 zugeordnet ist, im Ergebnis genau so viel verdienen kann, wie ein Arbeitnehmer, dessen Stelle der Funktionsgruppe 2 zugeordnet ist. Zum einen kommt es für die Wertigkeit nicht entscheidend auf das insgesamt erzielte (Jahres-) Gehalt an. Zum anderen ist es nicht so, dass die Funktionsgruppen gleich zu vergüten wären. Grund dafür, dass Mitarbeiter auf Stellen höherer Funktionsgruppen nicht immer mehr verdienen als Mitarbeiter auf Stellen niedrigerer Funktionsgruppen ist, dass die tatsächlich erzielte Vergütung nicht nur von der Funktionsgruppe abhängt. Weiter darf nicht übersehen werden, dass die höheren Funktionsgruppen grundsätzlich größere Vergütungschancen eröffnen. Das verdeutlichen die Gehaltsbänder (vgl. Anlage B1 = Bl. 87 d. A.). Auf einer Stelle der Funktionsstufe 1 kann niemals die Minimalvergütung erzielt werden, die ein Arbeitnehmer auf einer mit der Funktionsstufe 4 bewerteten Stelle verdient.

3. Die der Klägerin aktuell übertragene Tätigkeit erfüllt selbst dann, wenn sie dem AT-Bereich zugeordnet wird, allenfalls die Voraussetzungen einer Bewertung nach der Funktionsstufe 1. Diese Bewertung der streitgegenständlichen Stelle hat die Beklagte in der Berufung nochmals bekräftigt.

II. Die im Ergebnis unterlegene Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits, § 91 Abs. 1 ZPO.

Die Voraussetzungen des § 72 Abs. 2 ArbGG liegen nicht vor, sodass die Revision nicht zuzulassen war. Die Rechtssache hat insbesondere keine grundsätzliche Bedeutung, sondern ist einzelfallbezogen.

gez. ...

gez. ...

gez. ...