

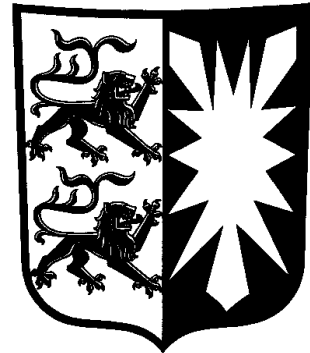
Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein

Aktenzeichen: 6 Sa 64/07

4 Ca 1730 c/05 ArbG Elmshorn
(Bitte bei allen Schreiben angeben!)

Verkündet am 11.06.2008

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 11.06.2008 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht ... als Vorsitzenden und die ehrenamtlichen Richterinnen ... und ... als Beisitzerinnen

für Recht erkannt:

1. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Elmshorn vom 08.11.2006 – 4 Ca 1730 c/05 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits (beide Instanzen).
3. Die Revision wird nicht zugelassen.

.....

Rechtsmittelbelehrung

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

Tatbestand

Die Parteien streiten um vertragsgemäße Beschäftigung der Klägerin und zutreffende Überleitung vom BAT in den TVöD.

Die am1965 geborene Klägerin trat im Jahre 1992 als Sachbearbeiterin in der Jugendgerichtshilfe in die Dienste des Beklagten. In diesem Bereich war sie - unterbrochen durch Mutterschutz und Erziehungsurlaub - bis Mai 2000 tätig. Mit Wirkung ab dem 01.06.2000 wechselte die Klägerin in den Fachbereich Innerer Service. Dort arbeitete sie als Beraterin für Personal- und Organisationsentwicklung. Ab diesem Zeitpunkt erhielt sie gemäß dem aufgrund einzelvertraglicher Bezugnahme anwendbaren Bundes-Angestelltentarifvertrag Vergütung nach der Verg. Gr. IV a (Fallgruppe 1 b) und ab dem 01.05.2001 der Verg. Gr. III (Fallgruppe 1 b). Diese Eingruppierung war unstreitig fehlerfrei.

Mit Wirkung zum 01.11.2002 bestellte der Beklagte die Klägerin zur Leiterin des Fachdienstes Zentraler Personalservice, und zwar zunächst befristet für 5 Jahre (Anlage K 1 = Bl. 9 d. A.). Die hausinterne Bewertungskommission bewertete die Tätigkeit der Klägerin mit der Verg. Gr. III Fgr. 1 a BAT. Dementsprechend wurde die Klägerin rückwirkend ab 01.11.2002 eingruppiert. Auch diese Eingruppierung war unstreitig fehlerfrei.

Mit Datum 13.05.2004 schlossen die Parteien einen Änderungsvertrag (Anlage K 3 = Bl. 18 d. A.), der u. a. folgende Regelung enthält:

„... wird in Abänderung des Arbeitsvertrages vom 12.10.1992 sowie des Änderungsvertrages vom 04.10.2001 Folgendes vereinbart:

Aufgrund der Funktionsübertragung als Leiterin des Fachdienstes Personal- und Organisationservice und nach einer durchgeführten Stellenbewertung dieser Funktion ist Frau R.-P. mit Wirkung ab 01.11.2002 in Verg. Gr. III, Fgr. 1 a BAT eingruppiert.“

Die Klägerin befand sich seit dem 04.05.2004 erneut in Mutterschutz, nahm im Anschluss daran ihren Resturlaub und begann am 16.10.2004 mit einer Elternzeit, die am 23.06.2007 endete.

Im Mai 2004 strukturierte und organisierte der Beklagte auf der Grundlage einer Organisationsverfügung vom 12.05.2004 um. Die Klägerin gehörte als Leiterin des Fachdienstes Zentraler Personalservice dem Geschäftsbereich „Innerer Service“ an. Zu diesem Geschäftsbereich gehörten die Querschnittsthemen Personalorganisation und EDV. Mit der Organisationsverfügung vom 12.05.2004 wurde der Geschäftsbereich „Innerer Service“ als Organisationseinheit aufgelöst und die dort bisher erbrachten Serviceleistungen auf den „Fachdienst Innerer Service“ übertragen. Aufgabenteile der Querschnittsthemen Personal, Organisation und EDV sollten danach zukünftig vom Referat „Zentrale Steuerungsunterstützung“ bearbeitet werden, daher wurde das Beratungsteam für Personal und Organisation diesem Referat zugewiesen. Die Umorganisation erfolgte mit Wirkung zum 01.05.2004. Wegen der Einzelheiten der Organisationsverfügung wird auf die Anlage B 1 verwiesen (Bl. 57 d. A.).

Mit Wirkung zum 13.05.2004 versetzte der Beklagte die Klägerin unter Beteiligung des bei ihm gebildeten Personalrats in das Referat „Zentrale Steuerungsunterstützung“. Für den Zeitraum vom 16.10.2004 bis 31.03.2005 wurde die Klägerin als Teilzeitbeschäftigte (mit 10 Wochenstunden) an die Kliniken des Kreises Pinneberg gGmbH im Rahmen der Elternzeit abgeordnet.

Ab Oktober 2004 führten die Parteien Gespräche über den Einsatz der Klägerin ab 01.04.2005. Von diesem Zeitpunkt an wollte die Klägerin im Rahmen der Elternzeit im Umfang von 30 Wochenstunden bei dem Beklagten tätig sein. Im Februar (so die Klägerin) bzw. März 2005 (so der Beklagte) bot Herr S. der Klägerin zum 01.04.2005 die Leitung der Außenstelle des Sozialdienstes des Jugendamtes in W. an. Was die Parteien im Einzelnen besprochen haben, ist streitig. Die Klägerin erklärte sich jedenfalls bereit, die Stelle zu besetzen und war in der Folge ab dem 01.04.2005 in W. tätig.

Mit Schreiben ihrer Prozessbevollmächtigten vom 16.03.2005 ließ die Klägerin allerdings den Beklagten auffordern, sie nach Ablauf der Abordnung ab dem 01.04.2005 wieder mit nach der Verg. Gr. III BAT zu bewertenden Tätigkeiten zu beschäftigen. Der Beklagte seinerseits teilte durch Schreiben vom selben Tag mit, dass die Klägerin „vereinbarungsgemäß“ die Leitung der Außenstelle des Sozialdienstes des Jugendamtes in W. übernehmen werde. Er wies weiter darauf hin, dass für diese Stelle eine aktuelle Stellenbewertung noch nicht vorläge und die Klägerin im Rahmen der Besitzstandswahrung bis auf weiteres eine Vergütung nach der Verg. Gr. III BAT erhalte. Die besagte Stelle hat der Beklagte am 07.03.2005 neu geschaffen.

In einem weiteren Schreiben vom 15.04.2005 (Anlage K 7 = Bl. 23 d. A.) wies der Beklagte darauf hin:

„... von der Personalabteilung durchgeführte Recherchen zu den Stellenkapazitäten innerhalb der Kreisverwaltung haben ergeben, dass wir weder momentan noch in absehbarer Zeit in der Lage sind, Ihrer Mandantin eine ihrer früheren Tätigkeit als Leiterin des Fachdienstes Personal und Organisationservice gleichwertige Aufgabe zu übertragen. Eine nach Verg. Gr. III Fgr. 1 a BAT bewertete freie oder freiwerdende und für Frau R.-P. geeignete Stelle steht uns nicht zur Verfügung. Dies galt auch bereits in der zurückliegenden Zeit...“

Die Bewertungskommission bei dem Beklagten kam zu dem Ergebnis, dass die Stelle der Leitung der Außenstellen des Sozialdienstes des Jugendamtes mit der Verg. Gr. IV a Fgr. 15 BAT zutreffend bewertet sei. Diese Bewertung hat die Klägerin nicht angegriffen. Auf dieser Grundlage ging der Beklagte davon aus, dass der Klägerin ab dem 01.04.2005 eine Vergütung nach der Verg. Gr. III Fgr. 7 BAT als Bewährungsaufstieg aus der Verg. Gr. IV a Fgr. 15 BAT zustand. Zum 01.10.2005 leitete der Beklagte die Klägerin in die Entgeltgruppe 11 der Anlage 1 des Tarifvertrags zur Überleitung der Beschäftigten der kommunalen Arbeitgeber in den TVöD und zur Regelung des Übergangsrechts (TVÜ-VKA) über und zahlte ihr seither die entsprechende Vergütung. Die Klägerin verlangte dagegen mit Schreiben vom 02.11.2005 Überleitung in die Entgeltgruppe 12.

Die Klägerin hat geltend gemacht, der Beklagte sei nicht berechtigt gewesen, durch eine „Organisationsverfügung“ ihren Arbeitsplatz als Leiterin des Fachdienstes Zent-

raler Personalservice wegfällen zu lassen. Aufgrund des unter dem 13.05.2004 geschlossenen Änderungsvertrags, der der Klägerin eine bestimmte Funktion, Vergütungsgruppe und Fallgruppe zusichere, habe sich der Beklagte nur durch vertragliche Vereinbarung oder Änderungskündigung von diesem Bestand lösen können. Mindestens bis zum 31.10.2007 könne die Klägerin verlangen, als Fachdienstleiterin des Bereichs Zentraler Personalservice beschäftigt und vergütet zu werden. Der Beklagte sei jedenfalls verpflichtet, die Klägerin in einer anderen Position mit Aufgaben zu betrauen, die der Verg. Gr. III Fgr. 1 a BAT entsprächen und damit den Bewährungsaufstieg in die Verg. Gr. II BAT ermöglichen würden. Aus diesem Grunde sei die Klägerin nach Ablösung bzw. Überleitung des BAT durch den TVÜ-VKA nach dessen Anhang 1 mit Wirkung ab dem 01.10.2005 in die Entgeltgruppe 12 einzugruppieren, ihr eine entsprechende Beschäftigung zuzuweisen und Vergütung zu zahlen.

Die Klägerin hat beantragt,

1. den Beklagten zu verurteilen, die Klägerin mit Tätigkeiten zu beschäftigen, die originär der Entgeltgruppe 12 der Anlage 1 TVÜ-VKA entsprechen.
2. Festzustellen, dass die Klägerin mit Wirkung seit dem 01.10.2005 nach der Entgeltgruppe 12 der Anlage 1 TVÜ-VKA zu vergüten ist.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte hat behauptet, die Klägerin habe sich gegenüber ihrem damaligen Vorgesetzten, Herrn S., mündlich damit einverstanden erklärt, ab dem 01.04.2005 die Leitung der Außenstelle des Sozialen Dienstes des Jugendamtes W. zu übernehmen. Unabhängig davon stelle der Änderungsvertrag vom 13.05.2004 keine konstitutive Vereinbarung einer bestimmten Eingruppierung dar, sondern zeichne nur den Tarifautomatismus nach. Die Erwähnung der Vergütungs- und Fallgruppe habe lediglich deklaratorische Bedeutung. Die Organisationsentscheidung im Mai 2004 habe der Beklagte treffen dürfen. Die Entscheidung sei mit der Unternehmerentscheidung

des privaten Arbeitgebers vergleichbar, die bei einer betriebsbedingten Kündigung zum Wegfall einer Beschäftigungsmöglichkeit führt und die von den Arbeitsgerichten nur eingeschränkt überprüft werden kann. Die Versetzung sei auch vom Direktionsrecht des Beklagten gedeckt und in der Sache nicht unbillig. Er habe der Klägerin die einzige freie Stelle übertragen. Daran ändere nichts, dass der Klägerin damit der Bewährungsaufstieg in die Verg. Gr. II BAT nicht mehr offenstehe. Die Klägerin habe keinen Anspruch auf Beschäftigung in einer konkreten Fallgruppe.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Klägerin sei zutreffend aus der Verg. Gr. III BAT in die Entgeltgruppe 11 übergeleitet worden. Nach dem Änderungsvertrag vom 13.05.2004 könne sie nicht verlangen, nur noch mit Tätigkeiten der Fgr. 1 a der Verg. Gr. III BAT beschäftigt zu werden, denn der Vertrag zeichne nur die Vergütungsentwicklung nach. Zwar werde die Klägerin seit dem 01.04.2005 unterwertig beschäftigt. Das ändere aber nichts daran, dass sie zum Zeitpunkt der Überleitung vom BAT in den TVöD nicht mit Tätigkeiten betraut gewesen sei, die im Sinne der Entgeltgruppe 12 einen Aufstieg ermöglichen würden. Solche Tätigkeiten seien der Klägerin seit dem 01.04.2005 nicht mehr übertragen.

Gegen dieses ihr am 24.01.2007 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 16.02.2007 Berufung eingelegt und diese nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 24.04.2007 am 16.04.2007 begründet.

Die Klägerin trägt vor, das Arbeitsgericht habe richtig erkannt, dass sie seit dem 01.04.2005 vertragswidrig beschäftigt werde; allerdings ziehe es nicht die gebotenen Konsequenzen. Die Entgeltgruppe 12 sei ausschließlich aus der Verg. Gr. III Fgr. 1 a BAT zu errichten. Diese Fallgruppe spreche der Änderungsvertrag vom 13.05.2004 der Klägerin zu.

Die Klägerin beantragt,

in Abänderung des Urteils des Arbeitsgerichts Elmshorn vom 08.11.2006 (4 Ca 1730 c/05) wird der Beklagte verurteilt,

1. die Klägerin mit Tätigkeiten zu beschäftigen, die originär der Entgeltgruppe 12 der Anlage 1 TVÜ-VKA entsprechen sowie
2. die Klägerin mit Wirkung seit dem 01.10.2005 nach der Entgeltgruppe 12 der Anlage 1 TVÜ-VKA zu vergüten.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt die Entscheidung des Arbeitsgerichts. Zutreffend habe das Gericht der Bezeichnung der Vergütungs- und Fallgruppen im Änderungsvertrag nur deklaratorischen Charakter beigemessen. Unstreitig habe die Klägerin seit dem 01.04.2005 keine Tätigkeiten im Sinne der Verg. Gr. III BAT mit der Aufstiegsmöglichkeit nach II BAT ausgeführt. Nach den Überleitungsvorschriften des TVÜ-VKA sei aber die ausgeübte Tätigkeit maßgebend.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien im Berufungsrechtszug wird auf den mündlich vorgetragene Inhalt der gewechselten Schriftsätze und Anlagen sowie auf die Sitzungsprotokolle Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Berufung der Klägerin ist zulässig. Sie ist dem Beschwerdewert nach statthaft (§ 64 Abs. 2 lit. b ArbGG) und form- sowie fristgerecht eingelegt und begründet worden (§§ 66 Abs. 1 S. 1, 64 Abs. 6 S. 1 ArbGG, 519, 520 Abs. 3 ZPO).

In der Sache hat die Berufung jedoch keinen Erfolg. Das Arbeitsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen.

I.

Die Klage ist zulässig. Das gilt auch hinsichtlich des erstmals im Berufungsrechtszug gestellten Antrags auf Vergütung der Klägerin nach der Entgeltgruppe 12 der Anlage 1 TVÜ-VKA. Es handelt sich nicht um eine Klageänderung nach § 263 ZPO, sondern um eine Klagerweiterung nach § 264 Nr. 2 ZPO. Grundsätzlich stellt der Übergang von der Feststellungs- zur Leistungsklage eine Klagerweiterung nach § 264 Nr. 2 ZPO dar, wenn sich der neue Antrag auf dasselbe Rechtsverhältnis bezieht (BGH 12.05.1992 - IX ZR 118/91 - NJW 1992, 2296). Demnach kann der Wechsel von der Feststellungs- zur Leistungsklage auch noch im Berufungsrechtszug vollzogen werden (BGH 12.05.1992 a. a. O.).

II.

Die Klage ist jedoch unbegründet.

1. Die Klägerin kann nicht verlangen, dass sie mit Tätigkeiten beschäftigt wird, die originär der Entgeltgruppe 12 der Anlage 1 TVÜ-VKA entsprechen.

a) Kraft seines Direktionsrechts gemäß § 106 Gewerbeordnung kann der Arbeitgeber den Inhalt der Arbeitsleistung nach billigem Ermessen näher bestimmen, soweit nicht der Arbeitsvertrag, Bestimmungen einer Betriebsvereinbarung, eines anwendbaren Tarifvertrags oder gesetzliche Vorschriften Festlegungen enthalten. Im öffentlichen Dienst, in dem der Arbeitnehmer in eine bestimmte Vergütungsgruppe eingereiht ist, darf der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer grundsätzlich jede zumutbare Beschäftigung im Rahmen der Vergütungsgruppe zuweisen (BAG 21.11.2002 - 6 AZR 82/01 - BAGE 104, 16; 22.01.2004 - 1 AZR 495/01 - AP ZPO § 91 a Nr. 25). Unerheblich ist dabei, ob aus der jeweils einschlägigen Fallgruppe dieser Vergütungsgruppe ein Bewährungsaufstieg möglich ist oder nicht (BAG 21.11.2002 a. a. O.; 30.08.1995 - 1 AZR 47/95 - AP BGB § 611 Direktionsrecht Nr. 44). Andererseits darf dem Arbeitnehmer kein Aufgabenbereich zugewiesen werden, der lediglich die Tätigkeitsmerk-

male einer niedrigeren Vergütungsgruppe erfüllt und nur auf dem Umweg über den Bewährungsaufstieg dazu führt, dass die bisherige Vergütung erhalten bleibt (BAG 30.08.1995 a. a. O.).

b) Danach hatte die Klägerin ab dem 01.11.2002 Anspruch darauf, mit Tätigkeiten beschäftigt zu werden, die der Vergütungsgruppe III (Fgr. 1 a) BAT entsprachen. Denn infolge ihrer Bestellung zur Leiterin des Fachdienstes Zentraler Personalservice in Verbindung mit dem Änderungsvertrag vom 13.05.2004 war die vertraglich geschuldete Tätigkeit damit zutreffend bewertet.

c) Zwar hat der Beklagte die Klägerin befristet für 5 Jahre zur Leiterin des Fachdienstes Zentrale Personalservice bestellt, so dass die Klägerin an sich bis zum 31.10.2007 eine entsprechende Beschäftigung verlangen konnte. Die Parteien haben aber mit Wirkung zum 01.04.2004 eine Änderung der Tätigkeit wirksam vereinbart. Infolge dessen kann die Klägerin nicht (mehr) verlangen, mit Tätigkeiten beschäftigt zu werden, die originär der Entgeltgruppe 12 der Anlage 1 TVÜ-VKA entsprechen. Ihre seit dem 01.04.2005 geschuldete Tätigkeit war mit der Verg. Gr. IV a Fgr. 15 BAT korrekt bewertet. Nach einem Bewährungsaufstieg in die Verg. Gr. III Fgr. 7 BAT hat der Beklagte die Klägerin deshalb zutreffend in die Entgeltgruppe 11 des TVÜ-VKA übergeleitet. Somit kann die Klägerin nur Zuweisung von Tätigkeiten verlangen, die originär dieser Entgeltgruppe entsprechen.

aa) Nach den Erklärungen der Klägerin im Berufungstermin ist die Kammer davon überzeugt, dass die vom Beklagten behauptete Vertragsänderung zustande gekommen ist. Unstreitig hat Herr S. der Klägerin im Frühjahr 2005 die Leitung der Außenstelle des Sozialdienstes des Jugendamtes in W. angeboten. Nicht entscheidend ist, ob dies im Februar oder März geschehen ist. Die Klägerin hat sich bereit erklärt, auf dieser Stelle ab dem 01.04.2005 tätig zu werden. Damit haben sich die Parteien über den künftigen Inhalt der Arbeitsleistung geeinigt. Es stand sowohl fest, welche Tätigkeit die Klägerin nunmehr schuldete und ab welchem Zeitpunkt sie auf der neuen Stelle tätig werden sollte. Dafür, dass eine derartige Einigung zustande gekommen ist, spricht auch, dass sie nach ihrem Bekunden im Berufungstermin keinen anderen Weg gesehen hat, als sich auf das Angebot des Beklagten einzulassen. Sie hat er-

klärt, dass ihr Herr S. nur diese eine Stelle in W. und keine andere angeboten hat. Herr S. habe ihr in dem Gespräch deutlich gemacht, sie müsse sich einen anderen Arbeitgeber suchen, falls ihr das so nicht gefalle. Als Alternative zur Änderung der Tätigkeit stand also eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses im Raum. Die Einigung über die neue Tätigkeit wird schließlich dadurch bestätigt, dass die Klägerin die Arbeit am 01.04.2005 tatsächlich aufgenommen hat.

Der Vertragsänderung steht nicht entgegen, dass sich die Klägerin gegenüber Herrn S. vorbehalten hat, vergütungsrechtliche Fragen und solche der amtsangemessenen Beschäftigung anwaltlich klären zu lassen. Eine Ablehnung der angebotenen Vertragsänderung ist in der Ankündigung, die Angelegenheit durch einen Anwalt prüfen zu lassen, nicht zu sehen. Diese Prüfung hätte die Klägerin sinnvollerweise vornehmen lassen sollen, bevor sie sich bereit erklärt hat, die ihr angebotene Aufgabe zu übernehmen. Sie war auch keinesfalls verpflichtet, auf das Angebot des Beklagten einzugehen. Durch eine Ablehnung hätte sie ihn gezwungen, die Tätigkeitsänderung im Wege der Änderungskündigung durchzusetzen. Hier hätte sie sogar durch Annahme unter Vorbehalt eine gerichtliche Prüfung herbeiführen können, ob die Änderung der Arbeitsbedingungen sozial gerechtfertigt ist.

Einer Einigung über die Vergütung bedurfte es zur Änderung der vertraglich geschuldeten Tätigkeit nicht. Die Eingruppierung erfolgt aufgrund der Tarifautomatik.

bb) Die streitgegenständliche Vereinbarung ist nicht mangels Schriftform unwirksam.

Die im Frühjahr 2005 getroffene Vereinbarung über die zu verrichtende Tätigkeit beurteilt sich nach dem seinerzeit geltenden § 4 BAT. Nach allgemeiner Ansicht enthält § 4 Abs. 1 BAT kein konstitutives Schriftformerfordernis (BAG 09.02.1972 - 4 AZR 149/71 - AP BAT § 4 Nr. 1). Die Vereinbarung über die Art der zu leistenden Tätigkeit fällt auch nicht unter § 4 Abs. 2 BAT. Bei der von der Klägerin geschuldeten Tätigkeit handelt es sich um eine Hauptpflicht aus dem Arbeitsverhältnis. Hauptpflichten aus dem Arbeitsverhältnis fallen nie unter § 4 Abs. 2 BAT, sondern allein unter § 4 Abs. 1 BAT.

Richtig ist, dass auch der Arbeitsvertrag vom 12.10.1992 in seinem § 6 bestimmt, dass Änderungen und Ergänzungen des Arbeitsvertrags einschließlich von Nebenabreden sowie Vereinbarungen weiterer Nebenabreden nur wirksam sind, wenn sie schriftlich vereinbart werden. Dennoch konnte der Vertrag durch mündliche Vereinbarung geändert werden. Mündlich vereinbarte Änderungen sind trotz vereinbarten Schriftformzwangs wirksam, wenn die Parteien die Maßgeblichkeit der mündlichen Vereinbarung übereinstimmend gewollt haben. Das gilt selbst dann, wenn die Parteien an die Schriftform nicht gedacht haben (BAG 10.01.1989 - 3 AZR 460/87 - AP HGB § 74 Nr. 57). Dass die Parteien im vorliegenden Fall die Maßgeblichkeit des mündlich Verabredeten gewollt haben, wird daraus deutlich, dass die Klägerin tatsächlich ab 01.04.2005 die vereinbarte Tätigkeit geleistet hat.

cc) Schließlich kann sich die Klägerin nicht mit Erfolg darauf berufen, Herr S. sei zu Vertragsänderungen nicht befugt gewesen. Unabhängig davon, über welche Befugnisse Herr S. im Einzelnen verfügte, hat der Beklagte jedenfalls die von ihm getroffene Vereinbarung genehmigt. Mit Schreiben vom 16.03.2005 (Anlage K 5 = Bl. 21 d. A.) hat die Personalabteilung des Beklagten gegenüber der Klägerin bestätigt, dass sie ab 01.04.2005 vereinbarungsgemäß die Leitung der Außenstelle des Sozialen Dienstes des Jugendamtes in W. übernehmen werde.

d) Selbst wenn mit der Klägerin davon ausgegangen wird, dass zum 01.04.2005 keine wirksame Vertragsänderung zustande gekommen ist, konnte sie jedenfalls nach dem 31.10.2007 nicht mehr verlangen, mit Tätigkeiten beschäftigt zu werden, die originär der Entgeltgruppe 12 der Anlage 1 TVÜ-VKA entsprechen. Denn die Tätigkeit als Leiterin des Fachdienstes Zentraler Personalservice war ihr lediglich befristet für 5 Jahre übertragen worden (vgl. Anlage K 1 = Bl. 9 d. A.). Danach schuldete sie ab 01.11.2007 (wieder) die Tätigkeit einer Beraterin für Personal- und Organisationsentwicklung. Diese Tätigkeit war zutreffend mit der Vergütungsgruppe IV a (Fgr. 1 b) bewertet. Von dieser Vergütungsgruppe aus war der Bewährungsaufstieg in die Verg. Gr. III (Fgr. 1 b) BAT möglich.

2. Die Klägerin hat ab dem 01.10.2005 keinen Anspruch auf Vergütung nach der Entgeltgruppe 12 der Anlage 1 TVÜ-VKA.

a) Die Eingruppierung eines Arbeitnehmers richtet sich nach der Tätigkeit, die er aufgrund des Arbeitsvertrags auf Dauer auszuüben hat. Entscheidend ist die Gestaltung des Arbeitsvertrages. Die Vereinbarung im Arbeitsvertrag über die auszuübende Tätigkeit begründet einen Anspruch auf Beschäftigung mit entsprechenden Tätigkeiten und ist maßgebend für die Eingruppierung und damit auch für die Vergütung. Die Eingruppierung selbst erfolgt aufgrund der Tarifautomatik.

b) Die Parteien haben - wie unter 1. c) dargestellt - mit Wirkung zum 01.04.2005 eine arbeitsvertragliche Vereinbarung über die auszuübende Tätigkeit geschlossen. Die Klägerin war ab diesem Zeitpunkt berechtigt und verpflichtet entsprechende Tätigkeiten zu leisten. Die Leitung der Außenstelle des Sozialdienstes des Jugendamtes in W. ist mit der Verg. Gr. IV a Fgr. 15 BAT zutreffend bewertet worden. Gegen diese Bewertung hat sich die Klägerin nicht gewandt. Auf Grundlage dieser Bewertung hat der Beklagte der Klägerin ab 01.04.2005 eine Vergütung nach der Verg. Gr. III Fgr. 7 BAT als Bewährungsaufstieg aus der Verg. Gr. IV a Fgr. 15 BAT zugestanden. Aus dieser Vergütungsgruppe wiederum hat der Beklagte die Klägerin mit Wirkung zum 01.10.2005 zutreffend in die Entgeltgruppe 11 übergeleitet, vgl. Anlage 1 TVÜ-VKA.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Zur Zulassung der Revision besteht kein Anlass. Hinsichtlich der zentralen Frage, ob eine Vertragsänderung zustande gekommen ist, handelt es sich um eine ausschließlich am Einzelfall orientierte Entscheidung.

gez. ...

gez. ...

gez. ...