

BETRIEBSVERFASSUNGSRECHT

Mitbestimmung bei Gewährung einer Programmiererzulage

BAG, Beschluß vom 24. Juni 1986 (1 ABR 31/84)

Leitsätze

Eine mitbestimmungspflichtige Eingruppierung im Sinne von § 99 BetrVG liegt dann vor, wenn nach einer Zulagenregelung Arbeitnehmern einer bestimmten Vergütungsgruppe eine Zulage gewährt wird, die an Tätigkeitsmerkmale anknüpft, die für die Eingruppierung in die Vergütungsgruppe nicht maßgebend waren.

Das gilt nicht für Zulagen, die nur für die Dauer einer Tätigkeit unter besonderen Umständen gezahlt werden — z. B. Erschwerniszulagen —, aber nichts über die Stellung des Angestellten innerhalb der Vergütungsordnung aussagen.

Paragrafen

BetrVG §§ 99, 101; BPersVG § 75 Abs. 1 Nr. 2; BAT Anlage 1 a Vergütungsordnung VKA; Tarifvertrag über Zulagen an Angestellte vom 17. Mai 1982 im Bereich der Vereinigung Kommunaler Arbeitgeberverbände § 3, § 4

Stichworte

Eingruppierung — Mitbestimmungspflichtigkeit; Zulagenregelung — Mitbestimmungspflichtigkeit; Programmiererzulage — Mitbestimmungspflichtigkeit

Tenor

Auf die Rechtsbeschwerde des Arbeitgebers wird der Beschluß des Landesarbeitsgerichts Rheinland-Pfalz vom 28. März 1984 — 2 Ta BV 33/83 — aufgehoben.

Auf die Beschwerde des Arbeitgebers wird der Beschluß des Arbeitsgerichts Mainz vom 6. Oktober 1983 — 1 BV 11/83 — abgeändert.

Die Anträge des Betriebsrats werden abgewiesen.

Gründe

A. Die Wasserwerke B GmbH (im folgenden: Arbeitgeber) beschäftigen 31 Arbeitnehmer. Auf das Arbeitsverhältnis dieser Arbeitnehmer finden kraft arbeitsvertraglicher Vereinbarung der BAT in der für die

Vereinigung kommunaler Arbeitgeberverbände geltenden Fassung sowie alle den BAT ergänzenden Tarifverträge Anwendung.

Der Antragsteller des vorliegenden Verfahrens ist der im Betrieb des Arbeitgebers gebildete Betriebsrat.

Der Arbeitgeber zahlt den Angestellten B., G. und R. seit Anfang 1979 eine Technikerzulage und dem Angestellten Sch. seit dem 1. Dezember 1980 eine Programmiererzulage. Grundlage für die Gewährung dieser Zulagen waren die Tarifverträge vom 8. Juli 1970 über Zulagen an technische Angestellte und über Zulagen an Angestellte im Programmierdienst. Diese Tarifverträge sind abgelöst worden durch den Tarifvertrag über Zulagen an Angestellte vom 17. Mai 1982, in Kraft getreten am 1. Mai 1982 (TV-Zul). Der TV-Zul lautet — soweit hier von Interesse — wie folgt:

§ 3

Technikerzulage

(1) Angestellte der Vergütungsgruppen V b bis II mit technischer Ausbildung nach Nr. 2 der Bemerkung zu allen Vergütungsgruppen und entsprechender Tätigkeit sowie sonstige Angestellte, die aufgrund gleichwertiger Fähigkeiten und ihrer Erfahrungen entsprechende Tätigkeiten ausüben, erhalten eine Technikerzulage von monatlich 45 DM.

(2) Absatz 1 gilt entsprechend für ...

§ 4

Programmiererzulage

(1) Angestellte der Vergütungsgruppen V b (soweit nicht in der Protokollerklärung Nr. 2 zu § 2 aufgeführt) bis III sowie II (mit Ausnahme der in der Protokollerklärung genannten Angestellten) erhalten für die Zeit ihrer überwiegenden Beschäftigung im Bereich der Ablaufplanung und Programmierung von Arbeitsverfahren unter Einsatz von elektronischen Datenverarbeitungsanlagen und Systemprogrammen eine Programmiererzulage von monatlich 45 DM.

(2) ...

Protokollerklärung:

Angestellte der Vergütungsgruppe II mit abgeschlossener wissenschaftlicher Hochschulbildung und entsprechender Tätigkeit ... erhalten die Programmiererzulage nicht.

...

§ 7

Konkurrenzvorschrift

Neben der Technikerzulage steht die Programmierzulage nicht zu.

Die in § 4 erwähnte Protokollerklärung Nr. 2 zu § 2 TV-Zul nennt eine Reihe von Angestelltengruppen, die entweder nach bestimmten Fallgruppen der VergGr. V b der Anlage 1 a zum BAT oder aufgrund bestimmter Tarifverträge zur Änderung und Ergänzung der Anlage 1 a zum BAT in die VergGr. V b eingruppiert sind. Es sind dies beispielsweise Angestellte im Sparkassendienst, Meister, technische Angestellte mit besonderen Aufgaben, Schwimmeister, Angestellte in Nahverkehrsbetrieben oder Angestellte an Theatern und Bühnen.

Bei der Gewährung dieser Zulagen hat der Arbeitgeber den Betriebsrat nicht beteiligt, insbesondere seine Zustimmung nicht eingeholt. Der Betriebsrat ist der Ansicht, die Gewährung der Zulagen sei jedenfalls dann einer Eingruppierung oder Umgruppierung gleichzusetzen, wenn die Zulage nicht an alle Angestellten einer bestimmten Vergütungsgruppe gezahlt werde, für die Zulagengewährung vielmehr weitere Tätigkeitsmerkmale erfüllt sein müßten. Er hat im vorliegenden Verfahren beantragt,

den Arbeitgeber zu verpflichten, hinsichtlich der Gewährung von Technikerzulagen an die Mitarbeiter B., G. und R. sowie hinsichtlich der Programmierzulage an den Mitarbeiter Sch. die Zustimmung des Betriebsrats zu beantragen.

Er hat vor dem Landesarbeitsgericht weiter hilfsweise beantragt

festzustellen, daß der Arbeitgeber bei der Bewilligung von Techniker- und Programmierzulagen sein Mitbestimmungsrecht verletzt habe.

Der Arbeitgeber hat beantragt, den Antrag abzuweisen.

Er ist der Ansicht, daß die Gewährung der Zulagen nicht der Zustimmung des Betriebsrats bedürfe.

Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben dem Hauptantrag des Betriebsrats stattgegeben. Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt der Arbeitgeber seinen Abweisungsantrag weiter, während der Betriebsrat um Zurückweisung der Rechtsbeschwerde bittet.

B. Die Rechtsbeschwerde des Arbeitgebers ist begründet. Die Gewährung der Zulagen bedarf nicht der Zustimmung des Betriebsrats.

I. Gegen die Zulässigkeit des Antrags bestehen keine Bedenken. Es handelt sich um einen Antrag nach § 101 BetrVG. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats kann der Betriebsrat dann, wenn der Arbeitgeber eine Ein- oder Umgruppierung ohne Zustimmung des Betriebsrats durchgeführt hat, verlangen, daß der Arbeitgeber verpflichtet wird, die Zustimmung des Betriebsrats einzuholen und notfalls das Zustimmungsersetzungsverfahren durchzuführen (BAG 42, 121 = AP Nr. 6 zu § 101 BetrVG 1972; Beschluß vom

31. Mai 1983, BAG 43, 35 = AP Nr. 27 zu § 118 BetrVG 1972). Für diesen Leistungsantrag bedarf es nicht der vom Landesarbeitsgericht noch vorgenommenen Prüfung eines Rechtsschutzinteresses.

II.1. Das Landesarbeitsgericht hat ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 99 BetrVG bei der Gewährung von Zulagen bejaht, weil für die Techniker- und Programmierzulage neben der Eingruppierung in die dort genannten Vergütungsgruppen weitere Tätigkeitsmerkmale erfüllt sein müssen, damit der Anspruch auf die Zulage entstehe. Es liege deshalb im Sinne der gesetzlichen Regelung, wenn der Betriebsrat mitbeurteile, ob diese weiteren tariflichen Voraussetzungen für die Zulage erfüllt seien.

2. Dieser Ausgangspunkt des Landesarbeitsgerichts ist zutreffend.

a) Werden bestimmte Zulagen nicht an alle Arbeitnehmer einer bestimmten Vergütungsgruppe gezahlt, knüpft vielmehr die Zulage an weitere Tätigkeitsmerkmale an, die die Angestellten dieser Vergütungsgruppe erfüllen müsse, so bedeutet dies im Ergebnis, daß die Vergütungsgruppe aufgeteilt wird in zwei Vergütungsgruppen, die sich dadurch unterscheiden, daß in der einen Vergütungsgruppe weitere Tätigkeitsmerkmale erfüllt sein müssen, damit der Anspruch auf eine höhere Vergütung entsteht. Daß diese höhere Vergütung nicht in Form eines höheren Gehalts ausgewiesen ist, sich vielmehr aus der gleichen Grundvergütung und einer Zulage zusammensetzt, kann keinen Unterschied machen. Wenn es Sinn der Mitbestimmung des Betriebsrats bei Ein- und Umgruppierungen ist, dem Betriebsrat bei der Anwendung der jeweiligen Vergütungsordnung im Interesse einer größeren Gewähr für die Richtigkeit der vorgenommenen Eingruppierung und der gleichmäßigen Anwendung der Vergütungsordnung im Betrieb ein Mitbeurteilungsrecht zu geben (vgl. Beschluß vom 10. Februar 1976 — 1 ABR 49/74 — AP Nr. 4 zu § 99 BetrVG 1972, von da an ständige Rechtsprechung des Senats; zuletzt Beschluß vom 28. Januar 1986 — 1 ABR 8/84 —, auch zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung bestimmt), dann muß dieser Mitbeurteilung des Betriebsrats auch die Beantwortung der Frage unterliegen, ob die weiteren Tätigkeitsmerkmale für die Gewährung einer Zulage und damit einer höheren Vergütung erfüllt sind.

b) Allerdings hat der Vierte Senat zu § 75 BPersVG entschieden, daß der Widertuf einer Vorhandwerkerzulage nicht der Mitbestimmung des Personalrats unterliege (Urteil vom 5. Juli 1978, BAG 30, 366 = AP Nr. 2 zu § 75 BPersVG; Urteil vom 24. Januar 1979 — 4 AZR 517/77 — AP Nr. 2 zu § 28 BMT-G II). Er hat dies damit begründet, daß der Gesetzgeber in § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG die Begriffe Eingruppierung und Umgruppierung sowie Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit im Sinne des Tarifrechts verstanden wissen wolle. Danach liege eine höher zu bewertende Tätigkeit und damit auch eine Umgruppierung immer nur dann vor, wenn sämtliche Tätigkeitsmerkmale einer anderen tariflichen Vergütungsgruppe erfüllt seien, der Arbeitnehmer also Anspruch auf Vergütung nach

einer anderen Vergütungsgruppe erwerbe. Er hat gleichzeitig ausgesprochen, daß damit für den Bereich des Personalvertretungsgesetzes etwas anderes gelte als für den Bereich des Betriebsverfassungsgesetzes (Urteil vom 6. Februar 1985 — 4 AZR 127/83 — AP Nr. 12 zu § 75 BPersVG). Die Rechtsprechung des Vierten Senats zu § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG hindert daher nicht, für § 99 BetrVG eine mitbestimmungspflichtige Eingruppierung auch dann anzunehmen, wenn neben der Eingruppierung in eine Vergütungsgruppe weitere Tätigkeitsmerkmale erfüllt sein müssen, damit der Anspruch auf eine tarifliche Zulage entsteht.

3. Die Technikerzulage und die Programmierzulage knüpfen jedoch entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts nicht an besondere Tätigkeitsmerkmale an.

a) Die Besonderheit der hier zu beachtenden Vergütungsordnung in Form der Anlage 1 a zum BAT — Allgemeine Vergütungsordnung für den Bereich der Vereinigung der Kommunalen Arbeitgeberverbände — liegt im Gegensatz zu den Vergütungsordnungen in Tarifverträgen für die Privatwirtschaft darin, daß diese zunächst in mehrere Teile — I Allgemeine Tätigkeitsmerkmale, II Angestellte in technischen Berufen, III Angestellte im Sparkassendienst usw. — unterteilt ist, die jeweils für sich die Vergütungsgruppen I bis X auführen. Diese Vergütungsgruppen selbst sind wiederum in eine Vielzahl von Fallgruppen untergliedert, die sich jeweils durch besondere Tätigkeitsmerkmale unterscheiden, denen die auszuübende Tätigkeit des Angestellten entsprechen muß.

Damit beinhaltet schon die Eingruppierung des Angestellten nicht nur die Beurteilung und Beantwortung der Frage, ob der Angestellte in eine bestimmte Vergütungsgruppe gehört, sondern dem vorausgehend die Frage, ob er die Tätigkeitsmerkmale einer bestimmten Fallgruppe dieser Vergütungsgruppe erfüllt. Da auch alle Fallgruppen einer Vergütungsgruppe sich regelmäßig gegenseitig ausschließen, kann der Angestellte immer nur in eine bestimmte Fallgruppe einer Vergütungsgruppe eingruppiert sein.

Knüpft nun eine Zulagenregelung bei der Gewährung von Zulagen nicht nur an die Vergütungsgruppe, sondern auch an die Fallgruppe an, indem sie nicht allen Angestellten einer bestimmten Vergütungsgruppe, sondern nur denjenigen, die die Merkmale bestimmter Fallgruppen erfüllen, eine Zulage gewährt, so steht schon aufgrund der vorgenommenen Eingruppierung in eine der Fallgruppen fest, welche Angestellten eine Zulage erhalten, ohne daß es der erneuten Prüfung der Frage bedarf, ob der Angestellte die Voraussetzungen für die Gewährung einer Zulage erfüllt. Die Gewährung von Zulagen aufgrund einer solchen Zulagenregelung, die schlicht an die Eingruppierung in bestimmte Fallgruppen der Vergütungsgruppen anknüpft, ist daher keine erneute Eingruppierung und bedarf daher nicht der Zustimmung des Betriebsrats.

...

4. Auch für die Programmierzulage nach § 4 TV-Zul müssen keine zusätzlichen Tätigkeitsmerkmale erfüllt sein.

a) Die Programmierzulage wird zunächst allen Angestellten der VergGrn. V b bis III sowie II gezahlt. Ausgenommen sind generell die in der Protokollerklärung Nr. 2 zu § 2 und in der Protokollerklärung zu § 4 genannten Angestellten, nämlich diejenigen, die in bestimmte Fallgruppen und Abschnitte der Anlage 1 a zum BAT eingruppiert sind oder in der VerGr. II eine abgeschlossene wissenschaftliche Hochschulausbildung haben oder aufgrund gleichwertiger Fähigkeiten und Erfahrungen entsprechende Tätigkeiten ausüben. Damit ist der Kreis der Empfänger der Programmierzulage zunächst eindeutig umschrieben, ohne daß es auf die Prüfung von weiteren Voraussetzungen ankäme, die nicht schon anläßlich der Ein- oder Umgruppierung des Angestellten geprüft worden sind.

b) Hinzu kommen muß allerdings weiter, daß sie „überwiegend im Bereich der Ablaufplanung und Programmierung von Arbeitsverfahren unter Einsatz von elektronischen Datenverarbeitungsanlagen und Systemprogrammen beschäftigt werden“. Das ist ein zusätzliches Tätigkeitsmerkmal, das anläßlich der Eingruppierung in die jeweiligen Vergütungsgruppen als solches nicht zu prüfen war. Gleichwohl handelt es sich nicht um ein Tätigkeitsmerkmal, das über die Wertigkeit der Arbeit und damit über die Eingruppierung und Stellung des Arbeitnehmers innerhalb der Vergütungsordnung etwas aussagt. Die Programmierzulage wird nicht ständig, sondern nur „für die Zeit“ einer überwiegenden Beschäftigung mit Programmierarbeiten gezahlt. Sie gilt damit besondere Leistungen, Erfahrungen oder auch Schwierigkeiten ab, sagt aber nichts aus über die Wertigkeit der Tätigkeit im Sinne der Vergütungsordnung. Dem Angestellten, der eine Zeit lang überwiegend als Programmierer gearbeitet hat, ist damit noch keine höherwertige Tätigkeit übertragen worden, die seine Stellung in der Vergütungsordnung verändert hat und die ihm ohne weiteres nicht mehr entzogen werden kann. Seine vertragsgemäß auszuübende Tätigkeit hat vielmehr nur rein tatsächlich Besonderheiten aufgewiesen, die den Anspruch auf die Programmierzulage ausgelöst haben. Das ist rechtlich nicht anders zu bewerten, als wenn der Angestellte für eine bestimmte Zeit unter erschwerten Bedingungen gearbeitet hat und dafür eine Erschwerniszulage beanspruchen kann. Ob der Angestellte eine Programmierzulage erhält, ist daher lediglich davon abhängig, ob er seine vertragsgemäß auszuübende Tätigkeit überwiegend unter Einsatz von elektronischen Datenverarbeitungsanlagen und Systemprogrammen verrichtet hat. Die Subsumtion der tatsächlich vom Angestellten auszuübenden Tätigkeit unter diese Tarifvorschrift ist zwar auch wiederum Rechtsanwendung, sie weist aber nicht diejenigen Besonderheiten und Schwierigkeiten auf, die bei der Ein- und Umgruppierung ein Mitbeurteilungsrecht des Betriebsrats erforderlich machen. Wollte man auch hier ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bejahen, so würde dies im Ergebnis bedeuten, daß jede Entscheidung des Arbeitgebers in Anwendung von Rechtsvorschriften, die Einfluß auf die Entgelthöhe des Arbeitnehmers haben, eine „Eingruppierung“ darstellt und damit der

Zustimmung des Betriebsrats bedarf. Der Betriebsrat soll zwar nach § 99 BetrVG auch bei der Rechtsanwendung mitbestimmen, aber eben nur soweit diese Ein- und Umgruppierungen betrifft, nicht aber bei jeder Rechtsanwendung mit Einfluß auf die Entgelthöhe.

5. Damit ist die Gewährung der Techniker- und Programmiererzulage nach den §§ 3 und 4 des TV-Zul keine Ein- oder Umgruppierung im Sinne von § 99

BetrVG, die der Zustimmung des Betriebsrats bedarf. Der Arbeitgeber konnte sie ohne Beteiligung des Betriebsrats vornehmen. Der Antrag des Betriebsrats, den Arbeitgeber zu verpflichten, diese Zustimmung einzuholen, ist daher unbegründet. Aus den gleichen Gründen kann auch dem Hilfsantrag nicht stattgegeben werden, da der Arbeitgeber keine Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats verletzt hat.

STEUERRECHT

Bekanntgabewille beim Verwaltungsakt

BFH, Urteil vom 27. Juni 1986 (VI R 23/83)

Leitsatz

Für die Wirksamkeit eines Verwaltungsaktes ist die Bekanntgabe notwendige Voraussetzung. Sie setzt den Bekanntgabewillen des für den Erlass des Verwaltungsaktes zuständigen Bediensteten voraus.

Paragrafen

AO 1977 § 122 Abs. 1; § 124 Abs. 1; § 155 Abs. 1

Stichworte

Verwaltungsakt — Bekanntgabe — als notwendige Voraussetzung; Bekanntgabe — Bekanntgabewille als notwendige Voraussetzung

Tatbestand

Die Kläger und Revisionsbeklagten (Kläger) sind Eheleute. Im Streitjahr 1980 war der Kläger — ein Soldat — für bestimmte Zeitspannen in die USA abkommandiert worden. Die Klägerin blieb in dieser Zeit in der Bundesrepublik Deutschland (Bundesrepublik) zurück. In der Einkommensteuererklärung für das Streitjahr machte der Kläger u. a. wegen der Abkommandierungen Werbungskosten nach Dienstreisegrundsätzen in Höhe von 6707 DM geltend. Der zuständige Bearbeiter des Beklagten und Revisionsklägers (Finanzamt — FA) hakte diesen Betrag in der Einkommensteuererklärung ab. Diese diente zugleich als Eingabewertbogen für das Rechenzentrum zur Erstellung des Einkommensteuerbescheides. Das Rechenzentrum führte die Berechnungen durch und übersandte dem FA den in einem Briefumschlag enthaltenen, auf den 2. Juli 1981 vordatierten Einkommensteuerbescheid zusammen mit einer für die Akten des FA bestimmten Durchschrift. Wegen der nach der Berechnung des Rechenzentrums vorgesehenen Steuererstattung von über 3000 DM wurde der Fall außerdem in eine Hinweisliste aufgenommen, aufgrund derer der zuständige Sach-

gebietsleiter die Einkommensteuerveranlagung zu überprüfen hatte. Dieser vermerkte auf der für die Akten bestimmten Durchschrift: „Abkommandierung vom 25. 3. bis 3. 7. 1980. Aufwendungen für Dienstreisen von 6707,— DM (nach Abzug der steuerfreien Entschädigungen) geltend gemacht ... Kosten können nur ... für doppelte Haushaltsführung angesetzt werden ... Fall stoppen! Zurück an Feststeller. In Erstliste streichen: erl.“ Es folgt dann das Namenszeichen des Sachgebietsleiters mit dem Datum 25. Juni 1981.

Der Sachgebietsleiter leitete den im Briefumschlag befindlichen Bescheid und die mit der Verfügung versehene Durchschrift an die zuständige Zentralstelle des FA weiter, die dann zwar die Durchschrift an den Feststeller weitergab, den im Umschlag befindlichen Bescheid jedoch trotz der Verfügung des Sachgebietsleiters am 2. Juli 1981 an die Kläger absandte. Vom Feststeller, der den Vorgang zur erneuten Bearbeitung erhalten hatte, ging die Einkommensteuererklärung (gleichzeitig Eingabewertbogen) wieder an das Rechenzentrum, das mit Datum vom 29. Juli 1981 einen neuen Bescheid ausdrückte. In diesem zweiten Bescheid sind keine Werbungskosten für die USA-Aufenthalte berücksichtigt, da die vom Arbeitgeber erstatteten Beträge die bei doppelter Haushaltsführung anzuerkennenden Beträge übersteigen würden.

Nach erfolglosem Einspruch gegen den zweiten Bescheid vom 29. Juli 1981 gab das Finanzgericht (FG) der Klage statt und hob diesen Bescheid auf. Das FA habe den angefochtenen zweiten Bescheid nicht erlassen dürfen, denn entgegen der Ansicht des FA sei der erste Bescheid wirksam geworden. Steuerbescheid (§ 155 Abs. 1 der Abgabenordnung — AO 1977) sei nach § 122 Abs. 1 AO 1977 bekanntgegebene Bescheid. Dieser werde nach § 124 Abs. 1 Satz 2 AO 1977 mit dem Inhalt wirksam, mit dem er bekanntgegeben werde. Der erste Bescheid sei den Klägern unstreitig bekanntgegeben worden und damit mit dem bekanntgegebenen Inhalt wirksam. Daß der zuständige Sachgebietsleiter den Bescheid nicht habe bekanntgeben wol-