

# BUNDESARBEITSGERICHT



4 AZR 721/08  
15 Sa 526/07 E  
Landesarbeitsgericht  
Niedersachsen

## Im Namen des Volkes!

Verkündet am  
24. März 2010

## URTEIL

Freitag, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

beklagtes, berufungsklagendes und revisionsklagendes Land,

pp.

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Vierte Senat des Bundesarbeitsgericht aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 24. März 2010 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Bepler, den Richter am Bundesarbeitsgericht Creutzfeldt, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Winter sowie den ehrenamtlichen Richter von Dassel und die ehrenamtliche Richterin Dierßen für Recht erkannt:

1. Die Revision des beklagten Landes gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 25. Juni 2008 - 15 Sa 526/07 E - wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass Zinsen in Höhe von 4 % frühestens ab dem 26. Juli 2006 zu gewähren sind.
2. Das beklagte Land hat die Kosten der Revision zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

- Die Parteien streiten über die zutreffende Eingruppierung der Tätigkeit der Klägerin. 1
- Die Klägerin ist staatlich anerkannte Erzieherin und seit dem 1. August 2002 bei dem beklagten Land in der Grundschule Altstadtchule in S beschäftigt. Sie ist Mitglied der Gewerkschaft Erziehung und Wissenschaft. Das beklagte Land ist Mitglied der Tarifgemeinschaft deutscher Länder. 2
- Die Klägerin wurde zunächst befristet als „nicht vollbeschäftigte Betreuungskraft“ zur Betreuung von Schülerinnen und Schülern der ersten und zweiten Klasse in den sog. Randstunden außerhalb des Unterrichts von 12.00 Uhr bis 13.00 Uhr eingestellt. Sie wurde nach der VergGr. VIb der Anl. 1a zum BAT vergütet. Im Arbeitsvertrag vom 10. Juni 2002 wird dafür auf den Teil II Abschnitt G (Angestellte im Sozial- und Erziehungsdienst) der Anl. 1a zum BAT verwiesen. Der Vertrag wurde in der Folgezeit mehrfach verlängert. 3
- Seit dem 1. August 2004 ist die Klägerin unbefristet auf der Grundlage eines weiteren schriftlichen Arbeitsvertrages der Parteien vom 30. Juni 2004 als „pädagogische Mitarbeiterin“ mit einer Arbeitszeit von fünf Stunden wöchentlich tätig. Im Formulararbeitsvertrag der Parteien ist angekreuzt, dass die Klägerin zur „Erteilung von schulspezifischen unterrichtsergänzenden Angeboten“ 4

eingestellt worden ist. Bezüglich der Vergütung ist die VergGr. VIb BAT angegeben worden.

Die Tätigkeit pädagogischer Mitarbeiterinnen und die vertragliche Ausgestaltung der entsprechenden Arbeitsverhältnisse werden in einem Erlass des Niedersächsischen Kultusministeriums vom 18. Mai 2004 im Einzelnen behandelt. Danach bedurfte es zur Umsetzung des mit Schuljahresbeginn 2004/2005 eingeführten Konzepts der „verlässlichen Grundschule“ in Niedersachsen einer Aufstockung des Personals im betreuenden Bereich, da ein täglich mindestens fünf Zeitstunden umfassendes Schulangebot sichergestellt werden musste. Zu den konkreten Aufgaben und Einsatzfeldern wird in Ziff. 3 des Erlasses bestimmt:

5

„Der Einsatz der pädagogischen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter ist so zu planen, dass das täglich mindestens fünf Zeitstunden umfassende Schulangebot für alle Schülerinnen und Schüler sichergestellt ist. Pädagogische Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter können in folgenden Bereichen eingesetzt werden:

- unterrichtsergänzende Angebote laut Stundentafel im 1. und 2. Schuljahrgang,
- unterrichtsergänzende Angebote parallel zum evangelischen und katholischen Religionsunterricht,
- zweite Begleitkraft beim Schwimmunterricht,
- Beaufsichtigung/Betreuung von Klassen bei kurzfristigen Ausfällen von Lehrkräften (hierzu muss die Schule ein Vertretungskonzept erarbeiten),
- Unterstützung einer Lehrkraft im Unterricht.

Für die unterrichtsergänzenden Angebote im 1. und 2. Schuljahrgang können klassenbezogene, klassenübergreifende oder jahrgangsübergreifende Gruppen eingerichtet werden. Über die Anzahl der Gruppen entscheidet die Schulleiterin bzw. der Schulleiter im Rahmen des vorhandenen Budgets und auf der Grundlage des hierzu erarbeiteten Konzepts in eigener Verantwortung. Dabei ist zu berücksichtigen, dass insbesondere die Vertretung bei kurzfristigen Ausfällen von Lehrkräften gewährleistet ist.

Zur Qualifikation und zur Eingruppierung der pädagogischen Mitarbeiter ist in Ziff. 4 dieses Erlasses Folgendes ausgeführt:

„Als pädagogische Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter können für die Tätigkeit an den Grundschulen je nach ihrer Qualifikation Sozialpädagoginnen und -pädagogen sowie Erzieherinnen und Erzieher eingestellt werden. Ausgebildete Lehrkräfte können diese Aufgaben ebenfalls übernehmen, soweit sie bereit sind, entsprechende Tätigkeiten auszuüben. Darüber hinaus dürfen auch weitere Personen mit einer anderen pädagogischen Ausbildung oder umfänglichen Erfahrungen in der Arbeit mit Kindern oder Jugendlichen eingesetzt werden.

...

#### **4.1 Ausgestaltung der Arbeitsverhältnisse für pädagogische Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter**

...

#### **4.2 Vergütung**

Die Tätigkeiten der pädagogischen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter sind als Aufgaben von Sozialpädagoginnen und -pädagogen sowie von Erzieherinnen und Erziehern anzusehen. Entsprechend der Qualifikation ist dieser Personenkreis wie folgt einzugruppieren:

- Verg.Gr. Vb (g.D.) BAT

Sozialpädagoginnen und -pädagogen mit staatlicher Anerkennung sowie sonstige Angestellte mit gleichwertigen Fähigkeiten und Erfahrungen

*(hiernach können für diese Tätigkeit auch Lehrkräfte mit Erster Staatsprüfung für ein Lehramt in die Verg.Gr. Vb BAT eingruppiert werden)*

- Verg.Gr. VIb BAT

Erzieherinnen und Erzieher mit staatlicher Anerkennung sowie sonstige Angestellte mit gleichwertigen Fähigkeiten und Erfahrungen

*(z.B. auch Kindergärtnerinnen und Kindergärtner)*

- Verg.Gr. VII BAT

Angestellte in der Tätigkeit von Erzieherinnen und Erziehern

*(wenn keine gleichwertige Qualifikation vorliegt, z.B. Kinderpflegerinnen und -pfleger, Spielkreisleiterinnen und -leiter, Lehramtsstudentinnen und -studenten u. a.) “*

Die Klägerin betreut seit Beginn ihrer Beschäftigung Schüler des ersten und zweiten Schuljahres außerhalb des Unterrichts in den Randstunden von 12.00 bis 13.00 Uhr. Während dieser Zeit führt sie mit den Kindern Gesprächsstunden im Stuhlkreis durch, singt mit ihnen Lieder, betrachtet mit Ihnen Bilderbücher, begleitet oder leitet Bastelangebote und führt mit ihnen Bewegungsspiele in der Turnhalle durch. Die Themen für diese Angebote werden mit der Klassenlehrerin abgestimmt, gegebenenfalls werden Unterrichtsbezüge hergestellt. Dabei orientieren sich die Angebote an den Bedürfnissen der Kinder und an den witterungsbedingten Möglichkeiten. 7

Mit Schreiben vom 15. November 2005 machte die Klägerin für die Zeit ab dem 1. August 2005 erfolglos einen Anspruch auf Vergütung nach VergGr. Vc BAT geltend. 8

Mit ihrer dem beklagten Land am 25. Juli 2006 zugestellten Klage verfolgt die Klägerin diesen Anspruch. Als Erzieherin mit staatlicher Anerkennung und entsprechender Tätigkeit habe sie nach dreijähriger Bewährung einen tariflichen Anspruch auf Vergütung nach dieser Vergütungsgruppe, der durch den Arbeitsvertrag vom 30. Juni 2004 nicht abbedungen sei. 9

Die Klägerin hat beantragt 10

festzustellen, dass das beklagte Land verpflichtet ist, der Klägerin ab dem 1. August 2005 anstelle der gewährten Vergütung nach Vergütungsgruppe VIb BAT Vergütung nach Vergütungsgruppe Vc BAT - bzw. ab dem 1. November 2006 nach Entgeltgruppe 8 TV-L - nebst Zinsen in Höhe von vier Prozentpunkten auf die sich ergebenden Nettodifferenzbeträge ab jeweiliger Fälligkeit, frühestens ab dem 26. Juli 2006, zu gewähren.

Das beklagte Land hat beantragt, die Klage abzuweisen. Der Klägerin stehe lediglich Vergütung nach der im Vertrag genannten VergGr. VIb BAT zu. Die Tätigkeit einer pädagogischen Mitarbeiterin sei in der Anlage 1a zum BAT nicht geregelt. Auch eine Lückenfüllung im Wege der Analogie scheide aus. Eine Vergleichbarkeit mit erzieherischen Tätigkeiten bestehe nicht, da die pädagogischen Mitarbeiter die Kinder nicht nur beaufsichtigen, sondern auch 11

betreuen müssten. Eine Betreuung der Kinder bedeute sowohl pädagogische Anleitung als auch Wissensvermittlung. Mangels Anwendbarkeit einer tariflichen Vergütungsordnung sei die Vergütung im Vertrag vom 30. Juni 2004 mit konstitutiver Wirkung einzelvertraglich vereinbart worden.

Das Arbeitsgericht hat der Klage antragsgemäß stattgegeben, wobei es im Tenor seiner Entscheidung hinter der Formulierung „frühestens ab Rechtshängigkeit“ das Datum „25. Juli 2006“ eingefügt hat. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des beklagten Landes zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt das beklagte Land weiterhin die Abweisung der Klage. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

12

### **Entscheidungsgründe**

Die Revision des beklagten Landes ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des beklagten Landes gegen das stattgebende Urteil des Arbeitsgerichts zu Recht abgewiesen. Dessen Entscheidungsauspruch war lediglich hinsichtlich des Zinsbeginns entsprechend dem ursprünglichen Klageziel klarzustellen.

13

I. Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, auf das Arbeitsverhältnis der beiderseits tarifgebundenen Parteien finde die Vergütungsordnung Bund/Länder zum Bundes-Angestelltentarifvertrag (*BAT/BL*) Anwendung, denn die Klägerin sei keine Lehrkraft im Sinne der Lehrkräfte ausnehmenden Vorbemerkung 5 zu dieser Vergütungsordnung. Die Vermittlung von Kenntnissen und Fertigkeiten im Rahmen eines Schulbetriebs gebe der Tätigkeit der Klägerin nicht das Gepräge. Auch wenn die Vergütungsordnung keine Tätigkeitsmerkmale für pädagogische Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen enthalte, folge daraus nicht, dass das Arbeitsverhältnis der tarifgebundenen Klägerin nicht der Vergütungsordnung - hier die Anlage 1a zum *BAT/BL* - unterfalle. Es liege eine unbewusste Regelungslücke vor, die im Wege der analogen Anwendung der Vergütungsordnung, konkret durch das Heranziehen der Tätigkeitsmerkmale für

14

Angestellte im Erziehungsdienst, zu schließen sei. Die gesamte pädagogische Betreuungstätigkeit sei ein Arbeitsvorgang im Sinne der Protokollnotiz 1 zu § 22 Abs. 2 BAT und die Klägerin erfülle gemäß § 22 Abs. 2 BAT als staatlich anerkannte Erzieherin mit entsprechender Tätigkeit in analoger Anwendung die Tätigkeitsmerkmale der Vergütungsgruppe VIb Fallgr. 5 der Anlage 1a zum BAT/BL, Teil II Abschnitt G und seit dem 1. August 2005 nach dreijähriger unbeanstandeter Tätigkeit die Tätigkeitsmerkmale der von ihr geltend gemachten Vergütungsgruppe Vc Fallgr. 7 des Teils II Abschnitt G der genannten Vergütungsordnung. Dem Vergütungsanspruch der Klägerin könne nicht entgegengehalten werden, dass einzelvertraglich die Vergütung nach Vergütungsgruppe VIb BAT vereinbart worden sei, da ein einzelvertraglicher Ausschluss des Bewährungsaufstiegs gegen § 4 Abs. 3 TVG verstoße und deshalb unzulässig sei.

II. Die hiergegen gerichtete Revision des beklagten Landes hatte keinen Erfolg. Die Klägerin hat für den Zeitraum vom 1. August 2005 bis zum 30. Oktober 2006 Anspruch auf Vergütung nach der VergGr. Vc BAT/BL und ab dem 1. November 2006 auf Vergütung nach Entgeltgruppe 8 TV-L. 15

1. Der Anspruch der Klägerin ergibt sich aus der normativen Geltung der streitgegenständlichen Tarifverträge für ihr Arbeitsverhältnis wegen beiderseitiger Tarifgebundenheit. Für das Arbeitsverhältnis der Parteien galt aufgrund dieser Gebundenheit bis zum 30. Oktober 2006 der BAT; ab dem 1. November 2006 gelten der Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder (TV-L) und der Tarifvertrag zur Überleitung der Beschäftigten der Länder in den TV-L und zur Regelung des Übergangsrechts (TVÜ-L) unmittelbar und zwingend (§ 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1 TVG). 16

2. Die Vergütung der Tätigkeit der Klägerin ist nach § 22 Abs. 1 Satz 1 BAT anhand der Tätigkeitsmerkmale der Vergütungsordnung Anlage 1a zum BAT/BL zu bestimmen. Zu Recht ist das Landesarbeitsgericht davon ausgegangen, dass die Klägerin nicht nach Nr. 5 der Vorbemerkungen zu allen Vergütungsgruppen eine Angestellte ist, die als Lehrkraft beschäftigt und 17

deshalb von der Geltung der Vergütungsordnung der Anlage 1a ausgenommen ist.

a) Nach Nr. 5 der Vorbemerkungen zu allen Vergütungsgruppen der Vergütungsordnung BAT/BL findet die Anlage 1a keine Anwendung auf Angestellte, die als Lehrkräfte - auch soweit sie nicht unter die Anlage SR 21 I zum BAT/BAT-O (*Sonderregelungen für Angestellte als Lehrkräfte, im Folgenden: SR 21 I*) fallen - beschäftigt sind, soweit nicht ein besonderes Tätigkeitsmerkmal vereinbart ist. In der Protokollnotiz zu Nr. 1 SR 21 I wird der Begriff der Lehrkraft im tariflichen Sinne näher bestimmt. Danach sind als Lehrkräfte Personen anzusehen, bei denen die Vermittlung von Kenntnissen und Fertigkeiten im Rahmen eines Schulbetriebes der Tätigkeit das Gepräge gibt. Nach der Rechtsprechung gibt die Vermittlung von Kenntnissen - iS von theoretischem Wissen - und von Fertigkeiten - iS der praktischen Handhabung des Erlernten - der Tätigkeit das Gepräge, wenn sie für die Tätigkeit maßgebend ist (*vgl. nur BAG 27. Januar 1999 - 4 AZR 88/98 - zu I 2 a der Gründe, BAGE 91, 8, 12f. sowie 5. Juli 2006 - 4 AZR 555/05 - zu II 3 a aa der Gründe, AP BAT §§ 22, 23 Lehrer Nr. 103*). Zu den klassischen Aufgaben der Lehrkräfte im öffentlichen Schuldienst gehört die Erteilung des Unterrichts. Dann ist das von den Tarifvertragsparteien vorgegebene Merkmal „Vermittlung von Kenntnissen und Fertigkeiten“ gegeben. Auch die Vermittlung von Kenntnissen und Fertigkeiten bei der Durchführung von praktischen Übungen ist Unterricht. Ein Unterricht im Sinne der Vermittlung von Kenntnissen und Fertigkeiten setzt aber eine eigenverantwortliche Unterrichtung voraus und nicht nur unterrichtsbegleitende Unterstützung (*BAG 27. Januar 1999 - 4 AZR 88/98 - aaO; 8. August 2002 - 8 AZR 647/00 - AP BAT-O §§ 22, 23 Nr. 23*).

18

b) Diese Voraussetzungen liegen bei der Tätigkeit der Klägerin nicht vor. Sowohl aus der Struktur des einschlägigen Landesschulrechts, wie es sich aus dem Erlass des Niedersächsischen Kultusministeriums vom 18. Mai 2004 ergibt, als auch aus den Umständen des Einzelfalls ist ersichtlich, dass sie keine eigenverantwortliche Lehrtätigkeit ausübt.

19



Die Klägerin ist, wie in diesem Erlass vorgesehen, als pädagogische Mitarbeiterin mit einer Arbeitszeit von fünf Stunden wöchentlich mit der Erteilung von schulspezifischen unterrichtsergänzenden Angeboten beschäftigt. Nach Ziff. 4.2 des Erlasses werden die Tätigkeiten der pädagogischen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter ausdrücklich als Aufgaben von Sozialpädagoginnen und -pädagogen sowie von Erzieherinnen und Erziehern bezeichnet. Die unterrichtsergänzenden Angebote finden nicht innerhalb, sondern ausdrücklich außerhalb des Unterrichts in Ergänzung zu diesem statt. Die Aufgabe besteht darin, Kinder der ersten beiden Schulklassen außerhalb des Unterrichts in der Zeit von 12.00 bis 13.00 Uhr zu betreuen, wobei die Themen der Betreuungsangebote zwar zuvor mit der Klassenlehrerin abstimmt werden. Keiner der Arbeitsinhalte dieser Tätigkeit - Gesprächsstunden im Stuhlkreis, Singen von Liedern, Betrachten von Bilderbüchern, Bastelangebote und Bewegungsspiele - ist aber typisch schulbezogen oder zeigt aus sich heraus in Abweichung von betreuender und erziehender Tätigkeit, dass es für die Klägerin darum geht, theoretisches Wissen oder die praktische Handhabe von Erlerntem zu vermitteln. 20

c) Die Tätigkeitsmerkmale der Vergütungsordnung der Anlage 1a zum BAT/BL sind nicht nur für den Zeitraum bis Ende Oktober 2006, sondern auch für die Zeit nach dem 1. November 2006 maßgebend. Denn die an diesem Tag in Kraft getretenen Tarifverträge für den öffentlichen Dienst der Länder bestimmen, dass Beschäftigte ein monatliches Tabellenentgelt in Höhe der Entgeltgruppe erhalten, in der sie eingruppiert sind (§ 15 Abs. 1 TV-L) und dass bis zum Inkrafttreten der neuen Eingruppierungsvorschriften die §§ 22, 23 BAT und die Vergütungsordnung der Anlage 1a weitergelten (§ 17 Abs. 1 Satz 1 TVÜ-L). 21

3. Für die Eingruppierung der Klägerin sind die Tätigkeitsmerkmale des Teils II Abschnitt G (*Angestellte im Sozial- und Erziehungsdienst*) der nach alledem maßgeblichen Anlage 1a zum BAT/BL heranzuziehen. 22

Zwar enthält die Anlage 1a der Vergütungsordnung BAT/BL für pädagogische Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter keine speziellen Tätigkeitsmerkmale. Auch eine unmittelbare Anwendung von Abschnitt G der Anlage 1a 23

BAT/BL (*Angestellte im Sozial- und Erziehungsdienst*) scheidet aus, da der dort gebrauchte Begriff des Erziehers im berufskundlichen Sinne zu verstehen ist und nur den außerschulischen Bereich umfasst (vgl. BAG 1. Juli 2009 - 4 AZR 234/08 - Rn. 29 mwN, AP BAT 1975 §§ 22, 23 Nr. 312). Auf die Tätigkeit der Klägerin als die einer pädagogischen Mitarbeiterin sind aber die Tätigkeitsmerkmale für den Sozial- und Erziehungsdienst wegen des unmittelbaren Zusammenhangs der einzelnen Aufgaben und ihrer Artverwandtheit und Vergleichbarkeit analog anzuwenden (vgl. bereits BAG 1. Juli 2009 - 4 AZR 234/08 - Rn. 29, aaO). Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, dass Erzieherinnen und Erzieher nicht nur in außerschulischen, sondern auch in schulischen Einrichtungen wie hier als pädagogische Hilfskraft mit unterrichtsbegleitender oder - wie vorliegend - mit unterrichtsergänzender Betreuung beschäftigt werden (vgl. nur BAG 27. Januar 1999 - 4 AZR 88/98 - zu II 2 der Gründe, BAGE 91, 8, 17; 15. Mai 1991 - 4 AZR 532/90 - juris-Rn. 16, ZTR 1991, 422; 18. Mai 1983 - 4 AZR 539/80 - juris-Rn. 27, AP BAT 1975 §§ 22, 23 Nr. 74; 1. Juli 2009 - 4 AZR 234/08 - Rn. 29, aaO). Dem entspricht es, dass nach dem Wortlaut des Erlasses vom 18. Mai 2004 „die Tätigkeiten der pädagogischen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter ... als Aufgaben von Sozialpädagoginnen und -pädagogen sowie von Erzieherinnen und Erziehern ... anzusehen“ sind (vgl. Ziff. 4.2 des Erlasses).

4. Die der Klägerin übertragene und von ihr ausgeübte Tätigkeit erfüllt seit dem 1. August 2005 das Tätigkeitsmerkmal der VergGr. Vc Fallgr. 7 in Teil II Abschnitt G Anlage 1a der Vergütungsordnung BAT/BL. Ab dem 1. November 2006 entspricht dies nach der Anlage 2 Teil A zum TVÜ-L der Entgeltgruppe 8. 24

a) Für ihre tarifliche Bewertung ist die Tätigkeit der Klägerin als ein einziger großer Arbeitsvorgang im Tarifsinne aufzufassen. 25

Nach § 22 Abs. 2 Unterabs. 2 Satz 1 BAT kommt es für die Eingruppierung darauf an, ob in der der Klägerin übertragenen Tätigkeit zeitlich mindestens zur Hälfte Arbeitsvorgänge anfallen, die für sich genommen die Anforderungen eines Tätigkeitsmerkmals der VergGr. Vc BAT/BL erfüllen. Das Landesarbeitsgericht hat ausgehend von dem in ständiger Rechtsprechung 26

entwickelten Begriff des Arbeitsvorgangs (vgl. nur BAG 25. Februar 2009 - 4 AZR 20/08 - Rn. 18 mwN, AP BAT 1975 §§ 22, 23 Nr. 310) zu Recht angenommen, dass die gesamte Tätigkeit der Klägerin in diesem Sinne als ein einziger großer Arbeitsvorgang aufzufassen ist. Zutreffend hat es darauf abgestellt, dass das Arbeitsergebnis der Tätigkeit der Klägerin die pädagogische Betreuung der Schüler in den Randstunden ist. Dies entspricht der Rechtsprechung des Senats, nach der die Tätigkeit von Erzieherinnen und Erziehern in der Regel als jeweils einheitlicher Arbeitsvorgang aufzufassen ist (zB 8. Februar 1995 - 4 AZR 958/93 - AP BAT 1975 §§ 22, 23 Nr. 192). Nichts spricht vorliegend für eine abweichende Sicht und die weitere Aufteilbarkeit des Aufgabenkreises der Klägerin.

b) Die für die Bewertung dieses großen Arbeitsvorganges in Betracht kommenden Tätigkeitsmerkmale in Teil II Abschnitt G (*Angestellte im Sozial- und Erziehungsdienst*) der Anlage 1a der Vergütungsordnung BAT/BL lauten:

27

„Vergütungsgruppe Vc

...

7. Erzieherinnen mit staatlicher Anerkennung und entsprechender Tätigkeit sowie sonstige Angestellte, die aufgrund gleichwertiger Fähigkeiten und ihrer Erfahrungen entsprechende Tätigkeiten ausüben, nach dreijähriger Bewährung in Vergütungsgruppe VIb Fallgruppe 5.

...

Vergütungsgruppe VIb

...

5. Erzieherinnen mit staatlicher Anerkennung und entsprechender Tätigkeit sowie sonstige Angestellte, die aufgrund gleichwertiger Fähigkeiten und ihrer Erfahrungen entsprechende Tätigkeiten ausüben.

...“

c) Die der Klägerin übertragene Tätigkeit erfüllt die Anforderungen des Tätigkeitsmerkmals der VergGr. VIb Fallgr. 5 in Teil II Abschnitt G der Anlage 1a der Vergütungsordnung BAT/BL, weshalb nach dreijähriger Bewährung in dieser Vergütungs- und Fallgruppe die Voraussetzungen nach VergGr. Vc Fallgr. 7 des Teils II Abschnitt G der Anlage 1a der Vergütungsordnung BAT/BL gegeben und der Klägerin die entsprechende Vergütung zu zahlen ist. 28

aa) Die Klägerin ist Erzieherin mit staatlicher Anerkennung und übt eine dieser Ausbildung entsprechende Tätigkeit aus. Bei der institutionellen Betreuung von Grundschulern des ersten und zweiten Schuljahres außerhalb des Unterrichts handelt es sich um die typische Aufgabe eines/r Erziehers/in. Dies zeigt sich auch an den konkreten Aufgaben der Klägerin in ihrer Tätigkeit im schulspezifischen unterrichtsergänzenden Angebot: Sie führt mit den Kindern Gesprächsstunden im Stuhlkreis durch, singt mit ihnen Lieder, betrachtet mit ihnen Bilderbücher, begleitet oder leitet Bastelangebote und führt Bewegungsspiele in der Turnhalle durch. 29

bb) Am 1. August 2005 hatte sich die Klägerin auch drei Jahre in der VergGr. VIb Fallgr. 5 BAT bewährt. 30

Nach ständiger Rechtsprechung zum BAT ist das Erfordernis der Bewährung erfüllt, wenn die oder der betreffende Angestellte während der vorgeschriebenen Bewährungszeit die volle Eignung für die übertragene Tätigkeit nachgewiesen hat, sich also allen in der Ausgangsvergütungsgruppe einer solchen Tätigkeit auftretenden Anforderungen gewachsen gezeigt hat. Um diese personenbezogene Anforderung zu erfüllen, müssen keine herausragenden Leistungen erbracht werden; es genügt die qualitative und quantitative Normalleistung, die nach den herkömmlichen Beurteilungssystemen mit „genügt den Anforderungen“ zu bewerten wäre. Letztlich honorieren die Tarifvertragsparteien damit ein gewisses Erfahrungswissen (*vgl. dazu 28. November 1984 - 4 AZR 35/83 - BAGE 47, 253; 10. Dezember 2008 - 4 AZR 862/07 - unter II 2 d bb der Gründe, ZTR 2009, 314 und 9. April 2008 - 4 AZR 117/07 - Rn. 38, AP TVG § 1 Nr. 44*). 31

Dass die Arbeit der Klägerin beanstandungsfrei erbracht wurde und sie sich daher in diesem Sinne in ihrer Tätigkeit bewährt hat, wird von dem beklagten Land nicht in Frage gestellt. Dabei sind auch die Zeiten der Tätigkeit als „Betreuungskraft“ auf der Grundlage des befristeten Arbeitsvertrages vom 10. Juni 2002 einzubeziehen: Nach den nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts übte die Klägerin auch während der Beschäftigungszeit als „Betreuungskraft“ die gleiche Tätigkeit aus wie später, seit dem 1. August 2004, in ihrer Funktion als pädagogische Mitarbeiterin. 32

d) Die Erfüllung des Tätigkeitsmerkmals der VergGr. Vc Fallgr. 7 der Anlage 1a der Vergütungsordnung BAT/BL führt zum 1. November 2006 zur Vergütungspflicht des beklagten Landes nach der Entgeltgruppe 8 der Anlage 2 Teil A zum TVÜ-L. Danach ist dieser Entgeltgruppe ua. die VergGr. „Vc nach Aufstieg aus VIb“ zugeordnet. 33

5. Entgegen der Revision steht dem Anspruch der Klägerin auf Vergütung nach der VergGr. Vc BAT/BL bzw. Entgeltgruppe 8 TV-L nicht die Angabe einer niedrigeren Vergütungsgruppe im Arbeitsvertrag der Klägerin entgegen. Selbst wenn man dem eine einzelvertragliche, konstitutive Entgeltfestlegung und nicht lediglich eine deklaratorische Mitteilung der nach Auffassung des Erstellers des Vertragsformulars tarifgerechten Vergütung entnehmen wollte, wäre dies unerheblich. Gegenüber dem dargelegten, aufgrund beiderseitiger Tarifgebundenheit verbindlichen tariflichen Vergütungsanspruch der Klägerin wäre die einzelvertragliche Festlegung einer niedrigeren, für sie ungünstigeren Vergütungsgruppe von vornherein unwirksam (§ 4 Abs. 3 TVG). 34

6. Der Zinsanspruch ergibt sich aus §§ 291, 288 Abs. 1 Satz 2 BGB. Für die Monate August 2005 bis Juni 2006 stehen der Klägerin die Zinsen jedoch erst ab dem 26. Juli 2006 zu. Hierauf zielt auch ihr Klageantrag ab, wie sie noch einmal in der Verhandlung vor dem Senat klargestellt hat. Insoweit war der Entscheidungstenor des Arbeitsgerichts richtig zu stellen. 35

III. Das beklagte Land hat die Kosten seiner erfolglosen Revision nach § 97 ZPO zu tragen.

Bepler

Creutzfeldt

Winter

Dassel

Dierßen