

Kerstin Feldhoff

„Reinigungsfrauen verdienen mehr!“

Anmerkung zum Beschluss des Hess. LAG vom 11. 9. 2007 – 4/9 TaBV 73/07⁰

Einleitung

Der Beschluss des Hess. LAG betrifft einen Streit zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber über die richtige Eingruppierung einer Reinigungskraft in einem Altenheim nach dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD). Das Gericht vertritt die Meinung, dass die Beschäftigte nicht in die unterste Entgeltgruppe EG 1 für „einfachste“ Arbeiten einzugruppieren ist und lehnt den Antrag des Arbeitgebers auf Ersetzung der Zustimmung des Betriebsrats zu dieser Eingruppierung ab. Der Betriebsrat habe der Eingruppierung in Entgeltgruppe 1 TVöD (EG 1) zu Recht widersprochen; die Beschäftigte sei nach EG 2 TVöD für „einfache“ Arbeiten zu bezahlen.

Dieser zu begrüßende Beschluss, gegen den der Arbeitgeber Rechtsbeschwerde eingelegt hat, betrifft eine typische Frauentätigkeit im öffentlichen Dienst. Die Besprechung ist deshalb in den Zusammenhang der Diskussionen um eine neue – diskriminierungsfreie – Entgeltordnung zu stellen. Die bisherigen Eingruppierungsregelungen im öffentlichen Dienst sind umfangreich, komplex und außerordentlich schwierig in der Handhabung. Außerdem sind sie intransparent und veraltet, weil sie die Anforderungen und Belastungen vieler Berufe und Tätigkeiten nicht abbilden und damit auch nicht gerecht bewerten. Letzteres gilt nicht nur für neue Berufe wie z. B. in der EDV, sondern ist seit längerem für viele frauentypische Tätigkeiten im öffentlichen Dienst nachgewiesen¹. Besondere Herausforderungen stellen sich in personenbezogenen Dienstleistungen wie Pflege, Erziehung, sozialer Arbeit und den zuarbeitenden Assistenzberufen, z. B. Arzthelferin. Zu den typischen Anforderungen dieser „Arbeit mit Menschen“ gehören neben fundiertem Fachwissen soziale Kompetenzen, Organisationsfähigkeiten und Verantwortung. Psychische Belastungen z. B. sind diesen Arbeitsfeldern zwar immanent – werden bislang aber in der Arbeitwertung kaum berücksichtigt.²

Zur Einordnung des Beschlusses in diese Problematik werden zunächst die bereits vereinbarten Eckpunkte der neuen Entgeltordnung erläutert; dabei ist besonders die EG 1 für „einfachste“ Arbeiten kritisch zu betrachten (1.). Die Gründe des Hess. LAG werden zusammenfassend dargestellt und einer ersten Bewertung unterzogen (2.). Wegen der hohen Praxisrelevanz für die Eingruppierung von neu Einstellenden werden weiter erste Entscheidungen der Instanzgerichte zur Anwendung der Entgeltgruppen 1 und 2 TVöD erörtert (3.). In diesen aktuellen arbeitsgerichtlichen Auseinandersetzungen kommt dem Mitbestimmungsrecht der Betriebs- und Personalräte bei Eingruppierung eine Relevanz zu (4.). Ein kurzer Ausblick auf das VERDI-Modell einer neuen Entgeltordnung bildet das Fazit (5.).

1. Eckpunkte der neuen Entgeltordnung des TVöD

a) Eingruppierung in der Übergangszeit

Seit Oktober 2005 in Bund und Kommunen bzw. Nov. 2006 in den Ländern gilt ein neues Manteltarifrecht im öffentlichen Dienst: der Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD/TV-L). Für beide Tarifwerke gibt es noch keine Eingruppierungsregelungen. Die entsprechenden Paragraphen - §§ 12, 13 TVöD, 12, 13 TV-L – sind unbesetzt. Bislang haben sich die Tarifvertragsparteien nur auf eine einheitliche Entgelttabelle mit Entgeltgruppen von 1 bis 15 und Stufen von 1 bis 6 verständigt. Die Tarifverhandlungen zu den Kriterien der Arbeitsbewertung, soweit geführt, sind noch nicht zu einem Abschluss gekommen.

Für die Übergangszeit wird die Eingruppierung für ab dem 1. 10. 2005 neu eingestellte Arbeitnehmerinnen nach den bisherigen Eingruppierungsmerkmalen der Entgelttarifverträge für Angestellte (BAT) bzw. Arbeiterinnen (BMT-G, MTArb) erfolgen (§ 17 Abs. 1 TVÜ-VKA)³ vorgenommen.⁴ Die nach den bisherigen Arbeitsbewertungsmaßstäben

0 STREIT 2/2008, S. 87 ff.

1 Krell, Carl, Krehnke, Diskriminierungsfreie Bewertung von (Dienstleistungs-)Arbeit. Ein Projekt der Gewerkschaft Öffentliche Dienste, Transport und Verkehr, Projektbericht 2001; Feldhoff, PersR 2003, 301; zu Ausmaß und Ursachen geschlechtsspezifischer Entgeltunterschiede vgl. auch Beese, STREIT 2007, 100.

2 Krell, Carl, Krehnke, a.a.O. (FN 1), S. 36 ff.

3 Die zu besprechende Entscheidung betrifft einen Sachverhalt aus dem Bereich der kommunalen Arbeitgeber. Deshalb werden jeweils nur die Regelungen aus dem TVöD-VKA bzw. dem Überleitungstarifvertrag TVÜ-VKA zitiert.

4 Die am 1. 10. 2005 bestehenden Arbeitsverhältnisse im Bereich der VKA bzw. des Bundes wurden überleitet. Die Zuordnung zu der neuen Entgelttabelle erfolgte ebenfalls sofort – unter Wahrung des Besitzstandes, nach einer anderen Zuordnungstabelle,

gefundene Vergütungsgruppe bzw. Lohngruppe wird auf der Grundlage von Zuordnungstabellen der neuen Entgelttabelle zugeordnet (§ 17 Abs. 7 TVÜ-VKA, Anlage 3 zum TVÜ-VKA). Ist z. B. nach dem bisher geltenden Tarifvertrag eine Arbeiterin nach Lohngruppe 2 mit Aufstieg nach Lohngruppe 3 zu bezahlen, so erhält sie nun Entgelt nach Entgeltgruppe 3 TVöD. Für die neu Eingestellten gibt es keine Höhergruppierungen im Wege von Bewährungs-, Fallgruppen- oder Tätigkeitsaufstiegen mehr (§ 17 Abs. 5 TVÜ-VKA). Nur die Funktionszulagen für Vorarbeiterinnen und vergleichbare Beschäftigte werden auch an neu Eingestellte vorläufig bis zur Geltung einer neuen Entgeltordnung weiter gezahlt (§ 17 Abs. 9 TVÜ-VKA). Alle Eingruppierungen ab dem 1. 10. 2005 sind im übrigen nur vorläufig, d. h. es wird kein Vertrauensschutz begründet. Haben die Tarifvertragsparteien eine neue Entgeltordnung vereinbart, sind diese Eingruppierungen zu überprüfen, ob sie den neuen Entgeltkriterien der jeweiligen Entgeltgruppe entsprechen. Ggf. kommt es zu Höhergruppierungen bzw. Herabgruppierungen (17 Abs. 3 TVÜ-VKA).

b) Struktur der Entgeltfestsetzung: Entgeltgruppen und (leistungsbezogene) Stufenaufstiege

Eine für Arbeiter und Angestellte einheitliche Entgeltordnung soll die bekannten Defizite beheben und eine einfachere, transparente und gerechte Entgeltfindung ermöglichen. Bisher haben sich die Tarifvertragsparteien auf einige Eckpunkte geeinigt.

Die Grundsätze des § 22 BAT⁵ gelten weiter, d.h.:

- Die Arbeitnehmerin hat – tarifautomatisch – Anspruch auf die Vergütung, die den Merkmalen ihrer Tätigkeit entspricht. Die Eingruppierung ist nicht ein rechtsgestaltender Akt des Arbeitgebers, sondern Kundgabe des bei der Rechtsanwendung gefundenen Ergebnisses, d. h. der Zuordnung der Tätigkeit zu einer Vergütungsgruppe.⁶
- Das Bewertungsverfahren knüpft weiterhin am Begriff des Arbeitsvorgangs an.⁷
- Maßgebend ist die gesamte auszuübende Tätigkeit.⁸

weiter dargestellt, weil es vorliegend um eine Neueinstellung geht, vgl. eingehend Böhle/Poschke ZTR 2005, 286.

5 Ausführlich zu den Grundsätzen der Eingruppierung nach § 22 BAT Dassau/Wiesend-Rothbrust, TVöD, Kompaktkommentar 5. Aufl. 2006, Anhang zu § 17 TVÜ-VKA; Neffke in: Bredemeier/Neffke/Erff/Weizenegger TVöD/TV-L, Tarifverträge für den öffentlichen Dienst, 2007 §§ 12, 13 Rn. 14 ff. Diese Grundsätze gelten auch für die Entlohnung der Arbeiterinnen, wenngleich weniger strikt, BAG 11. 10. 2006 – 4 AZR 534/05 – AP § 20 BMT-G II Nr. 9.

6 St. Rsp. des BVerwG und des BAG, vgl. ErfK-Koch, 8. Aufl. 2008, § 46 ArbGG Rn. 38 m. w. N.

7 Protokollerklärung Nr. 1 zu § 22 Abs. 2 definiert „Arbeitsvorgänge“ sind Arbeitsleistungen (einschl. Zusammenhangsarbeiten),

- Die gesamte auszuübende Tätigkeit entspricht den Merkmalen einer Entgeltgruppe, wenn zeitlich mindestens zur Hälfte Arbeitsvorgänge anfallen, die (gemessen an der individuellen Arbeitszeit) die Eingruppierungsmerkmale der Entgeltgruppe erfüllen.

Die künftige Entgeltordnung ist tätigkeitsbezogen. Die fünfzehn Entgeltgruppen gliedern sich in vier ausbildungsbezogene Qualifikationsebenen.

- EG 1-4: Un- und angelernte Beschäftigte bzw. solche mit einer Berufsausbildung von weniger als drei Jahren,
- EG 5-8: Beschäftigte mit Tätigkeiten, die eine abgeschlossene mind. dreijährige Berufsausbildung oder eine vergleichbare Ausbildung voraussetzen,
- EG 9-12: Beschäftigte mit Tätigkeiten, die einen FH-Abschluss voraussetzen,
- EG 13-15: Beschäftigte mit Tätigkeiten, die einen wissenschaftlichen Hochschulabschluss voraussetzen.⁹

Die Entgeltgruppen beginnen jeweils mit einer „Einstiegsentgeltgruppe“ (EG 1; EG 5; EG 9 und EG 13). Innerhalb jeder Qualifikationsebene liegen Entgeltgruppen mit höheren inhaltlichen Anforderungen. Deren genaue Ausgestaltung ist zur Zeit ein zentrales Thema der Verhandlungen.

Jede Entgeltgruppe hat sechs Stufen (mit Ausnahme der EG 1). Die ersten beiden Stufen sind Grundstufen. In Stufe 1 werden Beschäftigte ohne Berufserfahrung, in Stufe 2 Beschäftigte mit mind. einem Jahr Berufserfahrung eingruppiert und in Stufe 3 Beschäftigte mit mind. drei Jahren Berufserfahrung.¹⁰ Die Aufstiege in die folgenden Stufen sind progressiv gestaffelt. Bei durchschnittlicher Leistung benötigt ein Arbeitnehmer 15 Jahre ununterbrochener Tätigkeit, um Stufe 6 seiner Entgeltgruppe zu erreichen (§ 16 Abs. 3 TVöD-VKA). Die Stufenaufstiege in die Stufen 4-6 sind indes leistungsabhängig, d. h. bei überdurchschnittlichen Leistungen kann die erforderliche Zeit für das Erreichen der nächsten Stufe (z. B. drei Jahre in Stufe 3 für das Erreichen der Stufe 4) verkürzt, bei unterdurchschnittlichen Leistungen

die, bezogen auf den Aufgabenkreis des Angestellten, zu einem bei natürlicher Betrachtung abgrenzbarem Arbeitsergebnis führen.“

8 § 22 Abs. 2 Unterabs. 2 Satz 1 BAT: „Die gesamte auszuübende Tätigkeit entspricht den Tätigkeitsmerkmalen einer Vergütungsgruppe, wenn zeitlich mindestens zur Hälfte Arbeitsvorgänge anfallen, die für sich genommen die Anforderungen eines Tätigkeitsmerkmals oder mehrerer Tätigkeitsmerkmale dieser Vergütungsgruppe erfüllen.“

9 Hock/Klapproth ZTR 2006, S. 118.

10 Im Bereich der VKA können Neueinstellungen erst ab dem 31. 12. 2008 sofort in Stufe 3 eingruppiert werden, § 16 Abs. 2 TVöD-VKA.

verlängert werden (§ 17 Abs. 2 TVöD-VKA). Gemeinsam mit der Regelung des § 18 TVöD über Leistungsentgelte wird damit der Einstieg in eine stärker leistungsorientierte Bezahlung umgesetzt.¹¹

c) Sonderregelungen für die Entgeltgruppen 1-4
§ 15 Abs. 3 TVöD-VKA enthält eine Öffnungsklausel für die Entgeltgruppen 1-4. Im Rahmen von landesbezirklichen Tarifregelungen können die Tarifvertragsparteien Abweichungen in Struktur der Entgeltgruppen und Stufen sowie den Tabellenwerten vereinbaren. Dabei darf die Lohnuntergrenze von 1286.—Euro nicht unterschritten werden. Unter Beachtung dieser Grenze ist es z. B. zulässig, die Zahl der Entgeltgruppen oder Stufen zu verändern oder nur eine Stufe zu vereinbaren. Eine Tätigkeit, die eigentlich nach EG 3 Stufe 2 zu bezahlen wäre, könnte bei vorliegender Tarifvereinbarung nur nach EG 2 Stufe 2 zu bezahlen sein, d. h. statt 1750.—Euro nur 1610.—Euro.¹²

Voraussetzung für diese Abweichung durch tarifliche Vereinbarung ist, dass Bereiche, in denen un- und angelernte Beschäftigte arbeiten, von Privatisierung oder Outsourcing bedroht sind. Eine vage Planung genügt nicht, die Maßnahme muss konkret bevorstehen. Zur Bedrohung wird eine Privatisierungs- oder Auslagerungsmaßnahme der öffentlichen Arbeitgeber, wenn das wesentliche Ziel darin besteht, die Bindung an den TVöD zu verlassen, um gegenüber privaten Anbietern konkurrenzfähig zu werden, die wesentlich niedrigere Löhne v. a. in den unteren Lohngruppen zahlen. Mit dieser Regelung wird versucht, Arbeitsplätze im öffentlichen Dienst zu erhalten.¹³ Davon sind gerade typische Frauenarbeitsplätze in der Gebäudereinigung, in der Hauswirtschaft, in Küchen, im Servicebereich, in Wäschereien etc. betroffen. Ob und in welchem Ausmaß die Tarifvertragsparteien von dieser Möglichkeit Gebrauch machen und ob das angestrebte Ziel erreicht wird, kann zur Zeit nicht eingeschätzt werden.

d) EG 1 TVöD: Ausgestaltung und Probleme

Mit der Schaffung der EG 1 verfolgen die Tarifvertragsparteien des öffentlichen Dienstes dieselben Ziele wie durch die Öffnungsklausel.¹⁴ Durch EG 1 wird das Lohnniveau für ungelernte Tätigkeiten dem

der Privatwirtschaft angeglichen: In die EG 1 werden alle ab 1. 10. 2005 neu eingestellten Beschäftigten mit „einfachsten Tätigkeiten“ eingruppiert (§ 17 Abs. 2 TVÜ-VKA i. V. m. Anlage 3). Dies gilt auch, wenn nach den eigentlich in der Übergangszeit zu verwendenden Lohngruppenverzeichnissen eine höhere Eingruppierung möglich wäre. Die Eingruppierung ist – anders als alle anderen Eingruppierungen der Neueingestellten – endgültig (§ 17 Abs. 3 TVÜ-VKA). Entscheidend für die Zuordnung zur EG 1 ist, dass die neu eingestellte Beschäftigte „einfachste“ Arbeiten eines Beispiels oder dem Anforderungsniveau der Beispielstätigkeiten entsprechend ausübt.¹⁵ Durch einen landesbezirklichen Tarifvertrag können die Beispielstätigkeiten ergänzt werden, nicht aber durch betriebliche Vereinbarung.

11 Der TVöD enthält nur Rahmenvorgaben, die durch Dienst- und Betriebsvereinbarungen zu konkretisieren sind. Möglich sind Ermittlungen des Leistungsentgelts durch Zielvereinbarungen und Leistungsbeurteilungen. Vgl. zu § 18 TVöD Roggenkamp PersR 2006, 232; Hinrichs PersR 2006, 238; Vesper/Feiter ZTR 2008, 2; Hock ZTR 2006, 350; Hock ZTR 2006, 409.

12 Böhle/Poschke ZTR 2005, 286; Hamer in: Görg/Guth/Hamer/Pieper TVöD, 2007 § 16 TVöD-AT Rn. 7 ff.; Döring in Döring/Kutski (Hg.) TVöD-Kommentar, 2007 § 15 AT Rn. 17; Dassau/Wiesend-Rothbrust, TVöD § 15 Rn. 12.

13 Hamer in: Görg/Guth/Hamer/Pieper TVöD § 16 TVöD-AT Rn. 10.

14 Vorläufer ist die Einführung der sog. W-Gruppen in evangelisch-diakonischen Arbeitsvertragsrichtlinien, legitimiert durch das Urteil des BAG v. 26.1.2005 - 4 AZR 172/03, 4 AZR 171/03 - NZA 2005, 1059. Der 4. Senat sieht darin keine mittelbare Diskriminierung wegen des Geschlechts; die Absenkung der Vergütung sei nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz i.S. d. § 3 Abs. 2 AGG gerechtfertigt.

15 Beispielstätigkeiten sind u. a.: Essens- und Getränkeausgeberinnen, Spülen und Gemüseputzen und sonstige Tätigkeiten im Haus- und Küchenbereich, Reinigerinnen im Außenbereich, wie Höfe, Wege, Hausarbeiterinnen, Hausgehilfinnen.

Die finanziellen Auswirkungen der EG 1 sind für die Beschäftigten erheblich. Die Entgelte liegen um 19 % niedriger als in der bisherigen Lohngruppe 1 BMT- G. Das Entgelt in der Eingangsstufe 2 beträgt 1286.—Euro statt bisher 1595.—Euro, d. h. eine Reduzierung um 309.—Euro. In EG 1 ist eine Steigerung auf höchstens 1440.—Euro nach 15 Jahren in Stufe 6 möglich, bisher auf 1783.—Euro, eine Verringerung um 343.—Euro. Der Abstand zur Entgeltgruppe 2 beträgt in der untersten Stufe 1 163.—Euro, in der höchsten Stufe 6 sogar 495.—Euro. Das Entgelt in der EG 1 liegt sogar unter dem Tariflohn im Gebäudereiniger-Handwerk; erst ab dem 9. Jahr der Beschäftigung darüber. Jedoch profitieren auch die Beschäftigten der EG 1 von der zusätzlichen Altersversorgung des öffentlichen Dienstes.

Die EG 1 ist unter mehreren Aspekten problematisch für die überwiegend weiblichen Beschäftigten der betroffenen Arbeitsbereiche:

- 1286.—Euro brutto pro Monat ergeben einen Stundenlohn von 7, 68 Euro. Dieser liegt deutlich unter dem Niedriglohn für Westdeutschland von 9,61 Euro West und nur wenig höher als 6,81 Euro im Osten. Damit tragen die Tarifvertragsparteien dazu bei, dass sich der Anteil an Niedriglöhnen – z. Zt. ist mehr als jede(r) Fünfte gering bezahlt – weiter erhöht und die Schere der Einkommen weiter auseinander geht.¹⁶ Dadurch

bleibt selbst einer Vollzeitbeschäftigten nur ein Einkommen, das kaum die Existenz sichert; noch dramatischer wird die Situation für die vielen Teilzeitbeschäftigten (Frauen) in diesem Bereich.

- Eine Maßnahme, Arbeit von ungelernten Beschäftigten aufzuwerten, ist die Verringerung von einfachen, eintönigen und belastenden Arbeiten zugunsten einer Ausweitung von Mischarbeit. Damit soll die Arbeit auch für gering qualifizierte Beschäftigte komplexer mit höheren inhaltlichen Anforderungen und weniger körperlichen Belastungen gestaltet werden. Im übrigen trifft die Gleichsetzung einfacher Arbeiten mit formal gering qualifizierten Beschäftigten häufig nicht zu.¹⁷ Durch die Aufgabenanreicherung ist ggf. eine höhere Bezahlung gerechtfertigt. Dieser Ansatz wird durch die EG 1 konterkariert. Denn mit der Festlegung auf „einfachste“ Arbeiten entsprechend dem Katalog der Beispielstätigkeiten werden einfachst strukturierte Arbeitsplätze angestrebt, die Veränderungen im Aufgabenspektrum quasi ausschließen. Die dort beschäftigten werden so von beruflicher Weiterentwicklung ausgeschlossen. Denn das Ziel der EG 1 – Konkurrenzfähigkeit zur Privatwirtschaft – wird nur erreicht, wenn es gelingt, die ungelernten Arbeitnehmerinnen der von EG 1 erfassten Arbeitsbereiche in großem Umfang dauerhaft in EG 1 einzugruppieren. Ob mit Einführung der EG 1 eine „echte Alternative zur Fremdvergabe“¹⁸ gelungen ist oder nur das Lohndumping auch im öffentlichen Dienst eine weitere Dynamik erhält, ist im übrigen völlig offen. Weiter ist die Frage zu stellen, ob in einer sehr komplexen Arbeitswelt, die auch in hausarbeitsnahen Arbeitsbereichen der EG 1 kaum ohne Maschinen, EDV und Dokumentationspflichten auskommt, die Separierung „einfachster“ Arbeiten produktiv und effektiv ist.

- Die Vereinbarung der EG 1 widerspricht eklatant den Bestrebungen der Kampagne zur Aufwertung von frauentypischen Tätigkeiten, die auch von ÖTV bzw. VERDI mitgetragen wurde.¹⁹ Die fachlich- inhaltlichen Anforderungen und physischen Belastungen dieser Tätigkeiten werden in der EG 1 nicht abgebildet und damit nicht entlohnt. Der Begriff „einfachste“ enthält eine diskriminierende Wertung. Es scheinen wieder einmal die Stereotype „hausarbeitsnahe Arbeiten“ gleich

16 IAQ-Report 2008-01: Diese Werte sind berechnet nach dem OECD-Standard auf der Basis des Medianlohns von zwei Dritteln. 1286.— Euro brutto liegen zudem kaum oberhalb der Armutsgrenze, die noch im 2. Bericht der Bundesregierung 2005 „Lebenslagen in Deutschland“ mit 938.—Euro berechnet wurde. Im 3. Bericht 2008 wurde diese Schwelle – wegen der sinkenden Nettolöhne – auf 781.—Euro abgesenkt, wodurch auch der Anteil der von Armut betroffenen Haushalte geringer wurde – in der

Berechnung. Diese Wertung wird der Realität der von Armut betroffenen Menschen in keiner Weise gerecht.

17 63 % der einfachen Arbeitsplätze sind mit Mitarbeiterinnen besetzt, die eine formale Qualifizierung haben: Zahl nach Brandherm, Friedrich Ebert Stiftung, WISO direkt, Juni 2007.

18 So Böhle/Poschke ZTR 2005, 286, 292.

19 Vgl. Krell, Carl, Krehnke, a.a.O. (FN 1).

„unqualifizierte Arbeiten“ gleich „Arbeiten von geringem Wert und Nutzen“ gleich „gering zu bezahlende Arbeiten“ zu greifen. Die EG 1 signalisiert, dass Arbeiten in hausarbeitsnahen Arbeitsbereichen „nichts wert“ sind. Mit der Entlohnung an der Armutsgrenze, fehlenden Aufstiegsmöglichkeiten und verbreitet prekären Arbeitsverhältnissen wie Leiharbeit und geringfügiger Beschäftigung werden zugleich die – meist weiblichen – Beschäftigten als Person abgewertet. Ob der Wettlauf um die niedrigsten Löhne mit der Privatwirtschaft gewonnen werden kann, ist fraglich. Jedenfalls beteiligen sich die Tarifvertragsparteien des öffentlichen Dienstes einmal mehr an der Unter- und Minderbewertung von frauentypischen Tätigkeiten. Mit der Einführung der EG 1 wird – trotz anderer Verlautbarungen – kein Zeichen dagegen gesetzt.

2. Der Beschluss des Hess. LAG

a) Begründung für die Eingruppierung in EG 2

Die Begründung des Landesarbeitsgerichts für EG 2 lässt sich zusammenfassend in vier Punkte fassen:

1. Gemäß § 17 Abs. 1 Satz 3 TVÜ-VKA gelten die Bestimmungen des Hess. Lohntarifvertrages weiter. Hier geht es um die Anwendung der Lohngruppe 1. Diese gilt in Nr. 1 für „einfachste“ Arbeiten in Nr. 2 für „einfache“ Arbeiten. Nach der Überleitungstabelle ist die Lohngruppe 1 der EG 2 zugeordnet. Gleichzeitig bestimmt aber § 17 Abs. 2 TVÜ-VKA, dass ab 1. 10. 2005 neu eingestellte Beschäftigte in EG 1 TVöD einzugruppiert sind. Das LAG geht davon aus, dass die Tarifvertragsparteien im TVöD die Differenzierung zwischen einfachsten und einfachen Arbeiten weiterführen wollen. Denn EG 1 gilt – wie LG 1 Nr. 1 – ausdrücklich nur für „Beschäftigte mit einfachsten Arbeiten“; die Regelbeispiele sind zudem weitgehend deckungsgleich. Demzufolge muss es für „einfache“ Arbeiten bei der Anwendung der LG 1 Nr. 2 bleiben, die zur Eingruppierung nach EG 2 führt. Die EG 1 löst die „alte“ Lohngruppe 1 nicht vollständig ab. Es ist inhaltlich zu klären, ob die Betroffene „einfachste“ oder „einfache“ Arbeiten, auszuüben hat.²⁰
2. Eine Subsumtion der Tätigkeit unter diese allgemeinen Oberbegriffe ist grundsätzlich entbehrlich, wenn die Tätigkeit ein Regelbeispiel erfüllt. Denn durch die Tätigkeitsbeispiele legen die Tarifvertragsparteien fest, dass diese Tätigkeiten

den allgemeinen Tätigkeitsmerkmalen der betreffenden Lohngruppe entsprechen.²¹ Die 4. Kammer verneint zunächst, dass Reinigungsarbeiten in Innenräumen grundsätzlich in EG 2 einzustufen sind, obgleich der Beispielskatalog der EG 1 nur „Reinigung von Außenbereichen“ benennt. Die Kammer lehnt weiter ab, eine Beschäftigte, die als Reinigungskraft eingestellt ist, dem Beispiel „Hausgehilfin“ bzw. „Hausarbeiterin“ der EG 1 zuzuordnen. Damit wird kein Regelbeispiel der EG 1 TVöD von der Beschäftigten erfüllt.

3. Nach Ansicht des Hess. LAG erfüllt die Tätigkeit jedoch das Regelbeispiel von Nr. 2 der Lohngruppe 1 des weiterhin anzuwendenden Hess. Lohntarifvertrages, nämlich „Haus- und Reinigungspersonal, das Reinigungsarbeiten in Räumen verrichtet, an die besondere Anforderungen an die Reinigungshygiene gestellt werden, z. B. Krankenzimmer, Kindertagesstätten, Unterrichtsräume“.

Da die Bewohner des Pflegeheims z. T. krank und jedenfalls pflegebedürftig seien, könnten die Räume als „Krankenzimmer“ eingeordnet werden. Die Anforderungen an die Reinigungshygiene seien gleich hoch wie z. B. in Schulen und daher „besonders“.

4. Quasi zusätzlich prüft das LAG, ob die Tätigkeit auch die allgemeine Anforderung der „einfachen“ Arbeiten erfüllt und bejaht dies. Es sei auch weiterhin zwischen „einfachsten“ und „einfachen“ Reinigungsarbeiten zu unterscheiden. Die Anforderungen an Reinigungsarbeiten in Räumen, in denen sich ständig pflegebedürftige Menschen aufhalten, seien in Bezug auf Sorgfalt und Hygiene jedenfalls höher als einfachste Reinigungsarbeiten im Außenbereich.

Mit diesen Begründungen kommt das Hess. LAG zum Ergebnis, dass es sich nicht um eine „einfachste“ Tätigkeit im Sinne der EG 1 TVöD handelt, sondern um „einfache“ Arbeiten im Sinne der Lohngruppe 1 Nr. 2, die der EG 2 TVöD zuzuordnen ist.

b) Erste Einschätzung der Entscheidungsgründe

Die 4. Kammer des Hess. LAG²² begründet zunächst nachvollziehbar, warum Arbeiten, die bisher nach Lohngruppe 1 zu bezahlen waren, nicht vollständig und automatisch in EG 1 einzugruppiert sind. Die bisherige Unterscheidung in „einfachste“ und „einfache“ Arbeiten soll offensichtlich auch in der Anwendung der EG 1 des TVöD bestehen bleiben, denn der allgemeine Oberbegriff hier heißt „ein-

20 Vgl. auch LAG BaWü 11. 10. 2007 – 19 TaBV 8/06.

21 St. Rsp. BAG 11. 6. 1997 – 10 AZR 613/97 – AP § 291 BGB Nr. 1 – ZTR 1997, 512 m. w. N.; LAG München 21. 11. 2007 – 10 TaBV 81/07 m. w. N.

22 Hier soll zunächst eine erste Betrachtung der Entscheidungsgründe erfolgen. Im nächsten Punkt wird die Begründung in den Kontext weiterer Entscheidungen zur EG 1 TVöD gestellt.

fachste Arbeiten.“ Alle anderen Arbeiten, die keine Berufausbildung voraussetzen sind mindestens in EG 2 einzugruppieren. Die Arbeitsgerichte werden also auch zukünftig die Abgrenzung zwischen „einfachsten“ und „einfachen“ Arbeiten vorzunehmen haben, wenn die Tätigkeiten nicht eindeutig ein Regelbeispiel der EG 1 oder eines des – in der Übergangszeit – anzuwendenden Lohntarifvertrags erfüllen. Bezüglich dieser Abgrenzung enthält diese Entscheidung nur wenig inhaltliche Hinweise. Denn das LAG stützt seine Begründung in erster Linie darauf, dass die Tätigkeit das o. g. Regelbeispiel der Lohngruppe 1 Nr. 2 voll erfüllt. Damit ist eine weitere Prüfung der allgemeinen Eingruppierungsmerkmale obsolet.

Das LAG beschränkt sich deshalb im Wesentlichen auf die Aussage, dass Reinigungsarbeiten in Räumen mit erhöhten Hygiene- und Sorgfaltsanforderungen nicht mehr „einfachste“ Arbeiten seien. Diese Argumentation hätte die Kammer noch ergänzen können, indem sie die in der Ausschreibung verlangten Anforderungen in die Arbeitsbewertung mit einbezogen hätte. Denn neben „fachgerechter Reinigung nach Anweisung“ wird „Erfahrung in der fachgerechten Reinigung“, „Freude und Interesse am Umgang mit älteren Menschen“, „kundenorientiertes Verhalten“ und „Teambereitschaft“ verlangt. Insbesondere das Merkmal „Freude und Interesse am Umgang mit älteren Menschen“ zielt auf gesteigerte Anforderungen an die sozialen Kompetenzen i. w. Sinne.²³ Das LAG deutet diese spezifische Anforderung leider nur an, wenn es darauf verweist, dass die Reinigungsarbeiten in Anwesenheit der Heimbewohner zu erledigen seien. Diese Situation bedeutet, dass die Beschäftigten der Reinigung täglich persönlichen Kontakt zu den Bewohnern haben. Damit erfordert diese Arbeit immanently die Fähigkeit und Bereitschaft, die Empfindungen der kranken und pflegebedürftigen alten Bewohner zu berücksichtigen und sensibel mit der Situation umzugehen, denn die Mitarbeiterinnen der Reinigung dringen gewissermaßen in die Privatsphäre ein. Es sind ggf. Gespräche zu führen („Kundenorientierung“), Zeitverzögerungen in Kauf zu nehmen und Geduld im Umgang mit den – z. T. auch dementen Bewohnern – zu üben. In jedem Falle werden mehr soziale Kompetenzen erwartet als im Rahmen einer Reinigung z. B. eines Bürogebäudes in den frühen Morgenstunden.

Zusätzliche intellektuelle Anforderungen durch die Dokumentationspflichten weisen ebenfalls auf erhöhte Anforderungen hin, die mit der Notwendig-

keit, die maßgeblichen Hygienevorschriften einzuhalten, einhergehen.

Damit wird deutlich, dass neben den erhöhten fachlichen Anforderungen an Reinigung in einem Pflegeheim weitere Anforderungen an die Beschäftigten gestellt werden. Diese werden zwar in dem Tätigkeitsbeispiel der zitierten Lohngruppe 1 Nr. 2 nicht abgebildet, können aber begründen, dass es sich nicht um „einfachste“ Reinigungsarbeiten handelt.

Es ist wichtig, dass Arbeitsgerichte und Betriebsräte diese Anforderungen in ihren Begründungen zugunsten höherer Eingruppierungen ausführlich beschreiben. Erst damit werden z. B. Anforderungen an soziale Kompetenzen oder psychische Anforderungen – zumal, wenn sie in der Ausschreibung verlangt werden – sichtbar gemacht; erst dann werden sie bewertet und entlohnt.

Dadurch wird ein zentraler Grund für die Unterbewertung von Frauenarbeit angesprochen: die mangelhafte Auswahl und Gewichtung der Kriterien für die Bewertung frauentypischer Arbeiten. Es werden Anforderungen formuliert und konkret abverlangt, die aber nicht oder zu gering im Entgelt bewertet werden. Dieser Diskriminierungsaspekt zieht sich wie ein roter Faden durch die tarifliche und betriebliche Minderbewertung von Frauentätigkeiten.²⁴

3. Aktuelle Streitfragen zur Eingruppierung in EG 1/EG 2 TVöD

Die EG 1 führt wie erläutert zu einer erheblichen Lohnabsenkung für Beschäftigte (Frauen) in un- und angelernten hausarbeitsnahen Arbeitsbereichen des öffentlichen Dienstes. Der absolute Lohnabstand zu EG 2 ist gravierend. Es liegen bereits mehrere Entscheidungen zur Eingruppierung in EG 1 oder EG 2 vor. Wegen der erheblichen praktischen Bedeutung der Thematik werden die zentralen Fragestellungen im Kontext dieser Entscheidungen ergänzend erörtert.

a) Bedeutung und Anwendung der Beispielstätigkeiten der EG 1

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts sind die allgemeinen Merkmale einer Vergütungsgruppe grundsätzlich erfüllt, wenn der Arbeitnehmer eine Tätigkeit ausübt, die als Regel-, Richt- oder Tätigkeitsbeispiel zu dieser Vergütungsgruppe genannt ist. Dies beruht darauf, dass die Ta-

23 Darauf hatte auch die Vorinstanz hingewiesen, ArbG Frankfurt 21. 2. 2007 – 17/9 BV 485/06.

24 Ausführlich nachgewiesen und beschrieben für Struktur und Eingruppierungsmerkmale des BAT in Winter, Gleiches Entgelt für gleichwertige Arbeit. Ein Prinzip ohne Praxis, 1998 S. 260 ff;

Krell, Carl, Krehnke, a.a.O. (FN 1), S. 21 ff.; Feldhoff, PersR 2003, S. 301 ff.; Feldhoff, Der Anspruch auf gleiches Entgelt für gleichwertige Arbeit, Zur mittelbaren Diskriminierung von Frauen in Entgelttarifverträgen, 1998 S. 172 ff. für div. Tarifverträge

rifvertragsparteien im Rahmen ihrer rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten häufig vorkommende, typische Aufgaben einer bestimmten Vergütungsgruppe fest zuordnen können. Dieses Verständnis der Bedeutung von Richt-, Regel- oder Tätigkeitsbeispielen entspricht auch den bei der Tarifauslegung besonders wichtigen Grundsätzen der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit, denen die Tarifvertragsparteien bei der Abfassung von Tarifnormen gerecht werden wollen.²⁵ Wenn die Tarifvertragsparteien diese Bedeutung der von ihnen genannten Richtbeispiele ausschließen wollen, müssen sie dem Wortlaut nach eindeutig klarstellen, dass die Erfüllung eines Richtbeispiels nicht ausreicht, wenn die allgemeinen Tätigkeitsmerkmale der Vergütungsgruppe nicht gegeben sind.²⁶

Für die Fassung der EG 1 (Anlage 3 zu § 17 Abs. 2 TVÜ-VKA) wird übereinstimmend angenommen,

dass die Beschäftigten in EG 1 einzugruppieren sind, wenn sie ein Tätigkeitsbeispiel erfüllen.²⁷ Es handelt sich um typische Tätigkeiten, die die Tarifvertragsparteien als „einfachste“ Arbeiten bewerten wollen.

Dabei ist indes „Reinigung von Innenbereichen“ nicht ausdrücklich in den Tätigkeitskatalog aufgenommen worden.

Die 3. Kammer des LAG BaWü hat eine Beschäftigte, die als Reinigungskraft in einem Krankenhaus eingestellt wurde, dem Tätigkeitsbeispiel „Hausarbeiterin“ zugeordnet, denn „Hausarbeit bedeute Putzarbeiten in der Wohnung.“²⁸ Dieser Auslegung hat sich das Hess. LAG nicht angeschlossen; auch die 19. Kammer des LAG BaWü ordnet eine Mitarbeiterin in der Wäscherei nicht diesem Merkmal zu – mit überzeugender Begründung: Eine „Hausarbeiterin“ werde für unterschiedliche im und ums Haus anfallende (Hilfs-)Arbeiten eingesetzt ohne eigenen Ar-

25 BAG 11.6.1997 - 10 AZR 613/97 - AP § 291 BGB Nr. 1 - ZTR 1997, 512; BAG 19.8.2004 - 8 AZR 375/03 - EzA TVG § 4 Chemische Industrie Nr. 7; BAG 22.6.2005 - 10 ABR 34/04 - NZA-RR 2006, 23; BAG 8.3.2006 - 10 AZR 129/05 - AP § 1 TVG Tarifverträge: Telekom Nr. 3 - ZTR 2006, 657.

26 BAG 8.3.2006 - 10 AZR 129/05 - AP § 1 TVG Tarifverträge: Telekom Nr. 3 ZTR 2006, 657.

27 LAG BaWü 3. 4. 2008 - 3 Sa 72/07; LAG BaWü 11. 10. 2007 - 19 TaBV 8/06 -; Hess LAG 11. 9. 2007 - 4/9 TaBV 73/07; LAG München 21. 11. 2007 - 10 TaBV 81/07; Hamer in: Görg/Guth/Hamer/Pieper TVöD, 2007 § 16 TVöD-AT Rn. 6.

28 Zust. zur Vorinstanz ArbG Stuttgart 12. 9. 2007 - 14 Ca 2508/07; LAG BaWü 3. 4. 2008 - 3 Sa 72/07.

beitsplatz und tätig stets auf Anweisung.²⁹ Es ist abzuwarten, ob die Gerichte dieser differenzierten Auslegung folgen und bei Mitarbeiterinnen mit abgegrenztem Aufgabenbereich wie Reinigung, Küche, Wäscherei etc. konkret die Wertigkeit der auszuübenden Arbeit prüfen. Wer einfach alle möglichen Hilfsarbeiten im Haus den „Auffangbeispielen“ Hausarbeiterin bzw. Hausgehilfen zuordnet, umgeht quasi den Willen der Tarifvertragsparteien, alle genau bezeichneten Tätigkeiten außerhalb des Beispielskatalogs konkret zu bewerten.

b) Abgrenzung zwischen „einfachsten“ und „einfachen“ Arbeiten

Zum Teil wird aus dem Fehlen der „Reinigungsarbeiten im Innenbereich“ in dem Beispielskatalog der EG 1 geschlossen, dass Reinigungs- und Putzarbeiten in Innenräumen grundsätzlich nicht nach EG 1 zu bezahlen seien.³⁰ Diese Schlussfolgerung wird indes von mehreren Instanzgerichten nicht geteilt; sie verweisen auf Lohntarifverträge im Bereich VKA, in denen die Tarifvertragsparteien regelmäßig „allgemeine Reinigungsarbeiten“ auch in Räumen als „einfachste“ Arbeiten der niedrigsten Lohngruppe zugewiesen haben. Jedoch kann daraus nicht der Umkehrschluss gezogen werden, dass Innenreinigung automatisch immer in EG 1 einzugruppieren ist.³¹ Schon bisher ist in den Lohntarifverträgen zwischen „einfachsten Reinigungsarbeiten“ und „Reinigungsarbeiten mit erhöhten Anforderungen“ differenziert worden.³² Zu Recht verweist deshalb das Hess. LAG darauf, dass die Tarifvertragsparteien diese Differenzierung auch in den TVöD-VKA übernehmen wollen.

Da „Reinigungsarbeiten in Innenräumen“ von einem Tätigkeitsbeispiel der EG 1 nicht erfasst werden, muss grundsätzlich auf die allgemeinen Merkmale der Entgeltgruppe zurückgegriffen werden. Deren Auslegung hat die Maßstäbe der Beispielstatbestände zur Wertigkeit der Arbeit zu berücksichtigen, weil die Tarifvertragsparteien mit den Beispielen Maß und Richtung für die Auslegung des allgemeinen Oberbegriffs vorgegeben haben.³³

Das zentrale Merkmal heißt in EG 1 „einfachste Arbeiten“, diese sind gekennzeichnet durch

- kurze Einweisung
- mechanische Arbeiten von Hand
- geringste Überlegungen
- klare Zuweisung von Aufgaben
- keine Anlern- bzw. Einarbeitungszeit.³⁴

Diese allgemeinen Merkmale sind der Versuch, das Tätigkeitsmerkmal zu konkretisieren. Letztlich kommt es immer auf eine Beurteilung im Einzelfall an. Die Fragestellung lautet – wie auch die vorliegende Entscheidung – verdeutlicht: Was lässt eine Tätigkeit – hier Reinigungsarbeiten – von einer „einfachsten“ zu einer „einfachen“ Tätigkeit werden? Lassen sich aus der Aufgabenbeschreibung höhere Anforderungen als Minimalanforderungen an (Reinigungs-) Arbeiten ableiten? Dieses bejaht die 4. Kammer des LAG Ba-Wü vorliegend. Dabei hätte sie – wie ausgeführt – die besonderen Anforderungen von Reinigungsarbeiten in einem Altenheim deutlicher herausarbeiten können. Zu Recht weist das Gericht darauf hin, dass die Reinigungsarbeiten nicht anspruchsvoll oder schwierig sein müssen, um in EG 2 eingruppiert zu werden.

Demgegenüber gruppiert die 3. Kammer desselben Gerichts³⁵ eine Reinigungskraft im Klinikbereich in EG 1 ein mit der Begründung, dass Reinigungen in Innenräumen nach der Vorstellung der Tarifvertragsparteien grundsätzlich EG 1 zuzuordnen seien. Erhöhte Anforderungen ließen sich im konkreten Fall nicht erkennen. Nur ganz kurz setzt sich die Kammer, wie auch die Vorinstanz,³⁶ mit den besonderen Umständen der Arbeit – Bereitschaftsdienst für Scheuerwischdesinfektion bei Patientenverlegungen und Akutverschmutzungen, Reinigungsarbeiten in Krankenzimmern mit z. T. frisch operierten Patienten, Einhalten eines Desinfektionsplanes – auseinander und erklärt diese für nicht relevant für eine höhere Bewertung. Die Aussagen, mit denen die Kammer Bezug auf die Lohngruppe 1 Nr. 2 des – noch immer zu beachtenden – Lohntarifvertrag nimmt, verdeutlichen die Kriterien der gerichtlichen Bewertung von Reinigung: Nur Reinigung überdurchschnittlich schwerer Verschmutzungen rechtfertigt eine höhere Bezahlung. Damit bleiben die Anforderungen an die besondere Sorgfalt der Reinigung von Krankenzimmern wegen der Infektionsgefahr und die strikte Beachtung der Hygienevorgaben zwar abgefordert, aber nicht bewertet und bezahlt. Gleiches gilt für die auch hier zu verlangende soziale Kompetenz im Umgang mit kranken Menschen.

Hier soll nicht für eine per se Eingruppierung in EG 2 plädiert werden. Der Grundsatz des gleichen Entgelts für gleichwertige Arbeit verlangt aber eine sorgfältige Prüfung und Bewertung aller Anforderun-

29 LAG BaWü 11. 10. 2007 – 19 TaBV 8/06.

30 Hamer in: Görg/Guth/Hamer/Pieper a.a.O. (FN 27).

31 So wohl LAG BaWü 3.4.2008 – 3 SA 72/07 mit Hinweis auf den Zweck der EG 1, Outsourcing von Reinigung verhindern zu wollen.

32 Anschaulich BAG 11. 6. 1997 – 10 AZR 613/97 – AP § 291 BGB Nr. 1 – ZTR 1997, 512 zur Eingruppierung einer Reinigungskraft in einer Badeanstalt.

33 BAG 25.9.1991 – 4 AZR 87/91 – AP TVG § 1 Tarifverträge: Großhandel Nr. 7; BAG 11.6.1997 – 10 AZR 613/97 – AP § 291 BGB Nr. 1 – ZTR 1997, 512.

34 Vgl. LAG BaWü 11. 10. 2007 – 19 TaBV 8/06.

35 LAG BaWü 3. 4. 2008 – 3 Sa 72/07.

36 ArbG Stuttgart 12. 9. 2007 – 14 Ca 2501/07.

gen und Belastungen auch von Arbeiten am unteren Ende der Einkommensskala.

c) Aufwertung durch unterschiedlichste einfachste Arbeiten

Das Arbeitsgericht Regensburg³⁷ hat die Tätigkeit einer Küchenhilfe mit EG 2 bewertet. Es vertritt die Ansicht, dass durch die unterschiedlichen Arbeiten, u. a. Zerkleinern und Portionieren der Speisen, Spülen, Küchenreinigung, diese nicht einem Tätigkeitsbeispiel der EG 1 zuzuordnen sind. Denn es handele sich um Misch Tätigkeiten im Hauswirtschaftsreich, die dem Tätigkeitsprofil einer „Küchenhilfe“ entsprächen. Dieser Begriff sei aber in den Tätigkeitskatalog der EG 1 nicht aufgenommen.

Die unterschiedlichen Arbeiten seien zwar jede für sich „einfachst“. In der Gesamtwürdigung bedeuteten sie aber wechselnde Anforderungen und seien schon deshalb im Schwierigkeitsgrad erhöht.

Damit teilt das Arbeitsgericht Überlegungen, „Flexibilität“ als Anforderung an die Qualität der geleisteten Arbeit zu verstehen. Es wird die fachliche und persönliche Fähigkeit zur Erledigung mehrerer – inhaltlich unterschiedlicher Arbeitsaufgaben berücksichtigt, z. B. eine Springertätigkeit in der Fertigung. Es kann auch die Fähigkeit gemeint sein, sich schnell auf mehrere unterschiedliche Anforderungen von außen einzustellen, z. B. in der Krankenpflege. Wird solche „vielseitige Verwendbarkeit“ abgefordert und tatsächlich erbracht, ist diese in der Arbeitsbewertung zu berücksichtigen.³⁸

Die Berufungsinstanz, die 10. Kammer des LAG München,³⁹ teilt diese Ansicht indes nicht. Es stellt fest, dass eine Summe verschiedenster einfachster Tätigkeiten nicht dazu führen kann, dass die Tätigkeit insgesamt anspruchsvoller wird. Einmal mehr wird die Zurückhaltung deutlich, sich intensiv mit Fragen der Wertigkeit dieser Arbeiten auseinanderzusetzen, wohl auch um die Entgeltgruppe 1 in diesen Arbeitsfeldern zu implementieren.

d) Aufwertung durch das Bedienen von Maschinen

Erfreulich differenziert setzt sich hingegen die 19. Kammer des LAG BaWü⁴⁰ mit der Eingruppierung einer Mitarbeiterin in einer Wäscherei auseinander. Die Beschäftigte wird an verschiedenen Maschinen eingesetzt und muss auch einfache Maschinenstörungen beseitigen. Die Einarbeitungszeit beträgt pro

Maschine ca. 14 Tage. Das Gericht stellt fest, dass es sich nicht um einfachste Hilfsarbeiten wie Zureichen und Zusammenlegen von Wäschestücken handle. Die Mitarbeiterin habe „für einen ungestörten Produktionsablauf“ Sorge zu tragen und arbeite eigenständig in einem Arbeitsbereich der automatisierten Wäscherei.

Eine Tätigkeit an Maschinen mit unterschiedlichen Aufgaben ohne ständige Anweisung und Überwachung, angereichert durch die Aufgabe kleinere Störungen selbständig zu beseitigen, sei nach EG 2 zu bezahlen.

Das Gericht rechtfertigt die höhere Bezahlung demnach mit der eigenständigen Aufgabenerledigung und Misch Tätigkeiten – eine Arbeit mit höheren Anforderungen als EG 1.

Die EG1 fordert die Arbeitgeber dagegen geradezu heraus, den umgekehrten Weg zu gehen: Die Arbeiten werden immer mehr vereinzelt und inhaltlich sinnvolle Anreicherungen wie Fehlerbeseitigung, Reinigung bzw. Wartung von Maschinen werden den Beschäftigten aus der Hand genommen.⁴¹ Hier zeigt sich, welche negative Entwicklung in den un- und angelernten Tätigkeiten droht: Statt Qualifizierung und Aufgabenvielfalt Taylorisierung und Zementierung von eintönigen Einfachstarbeiten.

4. Mitbestimmung der Betriebs- und Personalräte bei Eingruppierung

Es ist v. a. Betriebsräten zu verdanken, dass die Eingruppierung in EG 1 arbeitsgerichtlich überprüft wird. Denn von fünf vorliegenden LAG-Entscheidungen sind vier im Beschlussverfahren nach § 99 Abs. 4 BetrVG ergangen.

Die Eingruppierung unterliegt dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates nach § 99 BetrVG und dem Mitbestimmungsrecht des Personalrats nach § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG bzw. den Personalvertretungsgesetzen der Länder.⁴² Die Mitbestimmung richtet sich inhaltlich auf eine Richtigkeitskontrolle der vom Arbeitgeber vorgenommenen Zuordnung des Arbeitnehmers zu einer tariflichen Entgeltgruppe. Durch die Mitbeurteilung soll Lohngerechtigkeit und Transparenz der im Betrieb bzw. Dienststelle vorgenommenen Eingruppierungen sichergestellt werden. Das Mitbestimmungsrecht dient sowohl den kollektiven Interessen an der Gewähr einer Lohngerechtigkeit und zugleich den Interessen der

37 ArbG Regensburg 16. 3. 2007 – 2 BV 41/06

38 Feldhoff, Der Anspruch auf gleiches Entgelt für gleichwertige Arbeit, Zur mittelbaren Diskriminierung von Frauen in Entgelttarifverträgen, 1998, S. 276 ff.

39 LAG München 21. 11. 2007 – 10 TaBV 81/07.

40 LAG BaWü 11. 10. 2007 – 19 TaBV 8/06.

41 Vgl. LAG BaWü 20. 6. 2007 – 12 TaBV 3/07 zur Eingruppierung einer Küchenhilfe in EG 1: Das Zerlegen und Reinigen der

Küchenmaschinen wurde nach Rechtshängigkeit auf Maschinenbediener übertragen.

42 Ungeklärt ist z. Zt., ob das Mitbestimmungsrecht der Personalräte auch die Zuordnung zu den Stufen 1-6 der neuen Entgeltordnung des TVöD umfasst; dafür mit guten Gründen Richardi/Dörner/Weber-Kaiser BPersVG 3. Aufl. 2008, § 75 Rn. 40; Altvater, Hamer, Ohnesorg, Peiseler BPersVG 5. Aufl. 2004, § 75 Rn. 13 a; Kaiser PersR 2008, 195.

einzelnen Beschäftigten an einer richtigen Eingruppierung.⁴³

Betriebs- und Personalräte können die Zustimmung zur vorgesehenen Eingruppierung verweigern, wenn tarifliche Entgeltregelungen falsch angewendet werden.⁴⁴ Wollen Betriebs- bzw. Personalrat die Zustimmung verweigern, müssen sie dies innerhalb der gesetzlichen Fristen schriftlich erklären und begründen (§ 99 Abs. 3 BetrVG, § 69 Abs. 2 BPersVG). Eine nicht ordnungsgemäß begründete Zustimmungsverweigerung ist unbeachtlich mit der Folge, dass nach Ablauf der Frist die Zustimmung als erteilt gilt.

Bei der Begründung genügen formelhafte Äußerungen ohne Bezug zum konkreten Sachverhalt oder die bloße Wiederholung des Gesetzestextes nicht. Der Arbeitgeber muss an Hand der vorgetragenen Begründung erkennen können, warum die Zustimmung zu dieser konkreten Personalangelegenheit verweigert wird. Im Übrigen aber dürfen an die Begründung der Zustimmungsverweigerung nur geringe formale Anforderungen gestellt werden; Es muss möglich erscheinen, dass einer der Zustimmungsverweigerungsgründe vorliegt. Ein materielles Prüfungsrecht im Sinne einer juristischen Schlüssigkeitsprüfung der angegebenen Gründe steht Dienst- und Arbeitgeber nicht zu. Die Begründung der Zustimmungsverweigerung trägt nur dann nicht, wenn Gründe vorgetragen werden, die so offensichtlich außerhalb des Rahmens des einschlägigen Mitbestimmungstatbestandes liegen, dass sich die Verweigerung der Zustimmung als Rechtsmissbrauch dar-

stellt. Mit diesem Einwand geht die Gerichtspraxis äußerst zurückhaltend um.⁴⁵

Das mitbestimmungsrechtliche Verfahren hat keine Präjudizwirkung für die individuelle Klage der Arbeitnehmerin auf richtige Eingruppierung. Nach einer gerichtlichen Entscheidung zu ihren Gunsten kann sie ihren Entgeltanspruch jedoch unmittelbar darauf stützen; der Anspruch ist nicht von weiterer Klärung der tariflichen Eingruppierungsvoraussetzungen abhängig.⁴⁶

Zur Zeit sind im Zusammenhang mit EG 1 TVöD etliche Fragen instanzgerichtlich umstritten und höchstrichterlich nicht geklärt. U. a. im Rechtsstreit des Hess. LAG wurde Rechtsbeschwerde beim BAG eingelegt. Die eher geringen formalen und inhaltlichen Anforderungen an die Begründung einer Zustimmungsverweigerung sollten Betriebs- und Personalräten Mut machen, Eingruppierungen in EG 1 die Zustimmung zu verweigern. Diskriminierende Faktoren in der Bewertung von frauentypischen Tätigkeiten sind gut aufgearbeitet, so dass sich daraus Anhaltspunkte für eine Begründung herausfiltern lassen. Betriebs- und Personalräte sollten anschauliche und offensichtliche Fälle zum Anlass nehmen, Eingruppierungen nach EG 1 gerichtlich auf den Prüfstand zu stellen.

Den beschriebenen Tendenzen, die EG 1 umfassend für alle möglichen Hilfstätigkeiten zu implementieren verbunden mit der Umorganisation durch Zunahme und Verfestigung von Einfachstarbeiten, ist politisch und juristisch entgegenzutreten. Die Intensivierung des Mitbestimmungsrechts kann zum einen dazu führen, dass für die einzelne Beschäftigte mehr Gerechtigkeit im Entgelt durchgesetzt wird. Weiter wird damit das Thema der geschlechtsspezifischen Unterschiede im Entgelt endlich vermehrt auf die Agenda der Arbeitsgerichte gesetzt.

5) Schlussbemerkungen: Auf dem Weg zur Entgeltgleichheit!?

Vielleicht können diese Verfahren auch die Verhandlungen um die neue Entgeltordnung des TVöD in Richtung Entgeltgleichheit für Frauen und Männer unterstützen. Die bisher erkennbaren Tendenzen der Tarifvertragsparteien sind eher ambivalent.

43 S. Rsp.: BAG 28.4.1998 - 1 ABR 50/97 - AP § 99 BetrVG 1972 Eingruppierung Nr. 18; BAG 3.5.2006 - 1 ABR 2/2005 - AP § 99 BetrVG 1972 Eingruppierung Nr. 31; Fitting, BetrVG, 28. Aufl. 2008, § 99 Rn. 96; Altvater, Hamer, Ohnesorg, Peiseler BPersVG 5. Aufl. 2004, § 75 Rn. 9a.

44 ErfK-Kania, 8. Aufl. 2008, § 99 BetrVG Rn. 25.

45 BVerwG 15. 12. 1992 - 6 T 32/90 - PersR 1993, 120; BVerwG 30. 4. 2001 - 6 P 9/00 - PersR 2001, 382 mit Anm. Daniels; BAG 11. 6. 2002 - 1 ABR 43/01 - AP § 99 BetrVG 1972 Nr. 118 m. w. N.; BAG 2. 8. 2006 - 10 ABR 48/05 - ; Fitting, BetrVG, 28. Aufl.

2008, § 99 Rn. 262; Altvater/ Hamer/ Ohnesorg/ Peiseler BPersVG 5. Aufl. 2004, § 75 Rn. 13; Richardi/Dörner/Weber-Kaiser BPersVG 3. Aufl. 2008, § 77 Rn. 28. f.; Bachner in: Däubler/Kittner/Klebe (HG.) BetrVG 11. Aufl. 2008, § 99 Rn. 164 f.;. Diese Grundsätze gelten auch, wenn das Personalvertretungsgesetz keinen Katalog von Versagungsgründen enthält.

46 ErfK-Kania, 8. Aufl. 2008, § 99 BetrVG Rn. 47; Bachner in: Däubler/Kittner/Klebe (HG.) BetrVG 11. Aufl. 2008, § 99 Rn. 68, 220; BAG 3. 5. 1994 - 1 ABR 58/93 - AP § 99 BetrVG 1972 Eingruppierung Nr. 2.

Trotz Kritik⁴⁷ wollen die Tarifvertragsparteien an der Systematik und den Begriffen des oben beschriebenen § 22 BAT festhalten. Die umfangreiche Rechtsprechung v. a. zum Begriff des „Arbeitsvorgangs“ lässt vermuten, dass die Eingruppierung nicht einfacher, transparenter und flexibler wird.

Das von ver.di vorgeschlagene Modell⁴⁸ enthält indes einige Ansätze, Arbeitsbewertung diskriminierungsfrei zu gestalten. Es sieht u. a. eine höhere Eingruppierung vor, wenn nur zu einem Viertel der Gesamtarbeitszeit Merkmale einer höheren Entgeltgruppe erfüllt sind.

Von zentraler Bedeutung ist weiterhin die Auswahl, Gewichtung und Definition der fünf Zusatzmerkmale, die die Grundmerkmale „Kenntnisse“ und „Fähigkeiten“ ergänzen. Hier sind vorgesehen:

- Selbstständige Leistungen
- Verantwortung
- Schwierigkeit
- Soziale Kompetenzen
- Psychische oder physische Anforderungen.

Positiv ist, dass die Forderung nach Aufnahme von Kriterien wie „Soziale Kompetenzen“ und „Psychische oder physische Anforderungen“ erfüllt wird. Denn besonders die (personenbezogenen) Dienstleistungen sind gekennzeichnet durch prozesshaftes und dialogisches Arbeiten, sowie geringe Standardisierung. Der Faktor Mensch ist unwägbare, die Belastungen sind unstetig, vielfältige Qualifikationen sind vorzuhalten und flexibel einzusetzen.⁴⁹ Neben diesen immanenten Anforderungen an Kooperation, Einfühlungsvermögen, Berücksichtigung von Empfindungen Dritter, Verantwortung für Menschen kommen zugleich physische Belastungen durch körperliche Arbeiten vor, z. B. in der Pflege. Die neue Entgeltordnung muss demnach alle Anforderungsbereiche- und Arten, aber auch Belastungen vollständig erfassen, benachteiligungsfrei gewichten und bewerten.⁵⁰

Die bisher erarbeiteten Merkmale werden indes nur zu mehr Lohngerechtigkeit beitragen, wenn die

von der Rechtsprechung bereits entwickelten Definitionen nicht ungeprüft übernommen werden. Denn sonst setzen sich „alte“ Diskriminierungspotentiale im TVöD fort.⁵¹ So muss das Merkmal der „Verantwortung“ so ausgelegt werden, dass nicht mehr nur Verantwortung für Untergebene, Maschinen oder Geld erfasst wird, sondern auch für Menschen im Sinne von sozialer Verantwortung z. B. in der Pflege. Auslegungsfähige- und bedürftige Entgeltkriterien dürfen nicht – so lehrt die Erfahrung – ohne weitere Erläuterungen in den Tarifvertrag geschrieben werden. Die Tarifvertragsparteien müssen sich über eine diskriminierungsfreie Auslegung und Anwendung verständigen, diese transparent machen und schriftlich fixieren.

Dies setzt den politischen Willen voraus, die von der EG und EuGH entwickelten Vorgaben für diskriminierungsfreie Entgeltsysteme umzusetzen:⁵²

1. Entgeltsysteme müssen gemeinsame anforderungsbezogene Kriterien für Frauen und Männer enthalten.⁵³
2. Entgeltsysteme müssen durchschaubar und ihre Maßstäbe nachvollziehbar sein.⁵⁴
3. Entgeltsysteme müssen die Anforderungen und Belastungen von allen („frauentypischen“ wie „männertypischen“) Tätigkeiten im Geltungsbereich des Systems vollständig erfassen, benachteiligungsfrei gewichten und bewerten.⁵⁵
4. Entgeltsysteme müssen das Wesen der (frauentypischen) Tätigkeiten erfassen und in den Bewertungskriterien abbilden.⁵⁶
5. Es muss sichergestellt sein, dass die verwendeten Differenzierungskriterien benachteiligungsfrei angewendet und ausgelegt werden.⁵⁷
6. Entgeltsysteme müssen in ihrer Gesamtheit so beschaffen sein, dass Benachteiligungen auf Grund des Geschlechts ausgeschlossen sind.⁵⁸

Ob die Umsetzung dieser Vorgaben für den TVöD gelingt, ist zurzeit völlig offen.

47 Im Rahmen dieses Beitrags kann auf die Kritik nicht ausführlich eingegangen werden. Vgl. Steinherr ZTR 2005, 303; Feldhoff, PersR 2003, S. 301 ff.; Winter, Gleiches Entgelt für gleichwertige Arbeit. Ein Prinzip ohne Praxis, 1998 S. 62 ff.

48 Fieg/Rothländer ZTR 2008, S. 410 ff. Dieses kann in diesem Beitrag nicht umfassend kommentiert werden. Zu den Vorstellungen der Arbeitgeber liegt kein Material vor.

49 Rabe-Kleberg, Verantwortlichkeit und Macht, 1993, S. 105

50 Vgl. z. B. Kriterien im ABAKABA-Verfahren: Bericht des BMFSFJ zur Berufs- und Einkommenssituation von Frauen und Männern, 2001, S. 182; Krell, Carl, Krehnke, a.a.O. (FN 1), S. 49 ff.; Stefaniak, Tondorf, Kühnlein, Webster, Ranftl, „Alles was Recht ist“. Entgeltgleichheit durch diskriminierungsfreie Arbeitsbewertung in Deutschland, Großbritannien und Österreich, Ergebnisse eines Forschungsprojekts, 2002, S. 22 ff. mit ausführlichen Erläuterungen zu einzelnen Merkmalen.

51 Dies scheint aber gerade nicht Konsens zu sein, vgl. Fieg/Rothländer ZTR 2008, S. 410, 416 zur – diskriminierenden – Aus-

legung des Kriteriums „selbstständige Leistungen“ durch das BAG, krit. dazu Feldhoff PersR 2003, 301, 307.

52 Ausführlich Feldhoff in Falke/Rust, AGG, 2007, § 7 Rn. 108.

53 EuGH v. 1.7.1986, C-237/85 (Rummler), Slg. 1986, 2101.

54 EuGH v. 17.10.1989, C-109/88 (Danfoss), Slg. I-3199; EuGH v. 31.5.1995, C-400/93 (Royal Copenhagen), Slg. I-1275.

55 Mitteilung der Kommission, Leitfaden zur Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen bei gleichwertiger Arbeit, KOM (96) 336 endg.

56 ebd., vgl. anschaulich zu den diesbezüglichen Mängeln des BAT BAG AP Nr. 62 zu §§ 22, 23 BAT zur Bewertung der Tätigkeit einer Abteilungssekretärin; ausnahmsweise rezipiert in LAG Köln PersR 2003, 327; dazu Feldhoff PersR 2003, 323; a. A. die Revision BAG v. 22. 1. 03 - 4 ABR 18/02.

57 Europäisches Parlament, Bericht über das Memorandum über gleiches Entgelt für gleichwertige Arbeit vom 21. 12. 1995, S. 9.

58 EuGH v. 1.7.1986, C-237/85 (Rummler), Slg. 1986, 2101; BAG AP Nr. 32 zu § 1 TVG: Einzelhandel; LAG Hamm AuR 1998, 291 mit Anm. Feldhoff.