

## **Begriff der Eingruppierung nach § 99 BetrVG**

**1. Eine Ein- oder Umgruppierung nach § 99 Abs. 1 BetrVG liegt nur dann vor, wenn es sich um die erstmalige Einreihung oder die Änderung der Zuordnung einer Tätigkeit des Arbeitnehmers in das kollektive betriebliche Entgeltschema handelt. Sie erfolgt unter Bewertung von Faktoren, die für die Wertigkeit der jeweiligen Arbeitnehmertätigkeiten im Verhältnis zueinander von Bedeutung sind.**

**2. Nicht mitbestimmungspflichtig nach § 99 Abs. 1 BetrVG ist jedoch die Gewährung einer Leistung, die Arbeitnehmern ohne Rücksicht auf die Zuordnung zu einer bestimmten Vergütungsgruppe gezahlt wird. Dies gilt auch für den Familienzuschlag nach Anlage 3 zum TV Alt, der hinsichtlich der Gewährung und seiner Höhe allein von den persönlichen Verhältnissen des Arbeitnehmers (Familienstand, Unterhaltsverpflichtungen) abhängt.**

**3. Den Betriebsparteien ist es damit - auch wenn sie hierüber einen gerichtlichen Vergleich geschlossen haben - verwehrt, die Zahlung eines solchen Zuschlags im Zustimmungseretzungsverfahren nach § 99 Abs. 4 BetrVG gerichtlich überprüfen zu lassen.**

(Orientierungssätze der Richterinnen und Richter des BAG)

BAG, Beschluss v. 19.10.2011 – 4 ABR 119/09 –

## **Zum Sachverhalt**

I. Die Beteiligten streiten zuletzt noch um die Ersetzung der Zustimmung des bei der Arbeitgeberin (Antragstellerin) gebildeten Betriebsrats (Beteiligter zu 2) nach § 99 Abs. 4 BetrVG zur Eingruppierung des Arbeitnehmers Dr. G und hierbei allein um die Frage, ob diesem Arbeitnehmer ein Familienzuschlag zusteht.

Die Arbeitgeberin ist ein Dienstleistungsunternehmen mit insgesamt ca. 2.000 Mitarbeitern an mehreren Standorten. Der Antragsgegner ist der am Standort H bestehende Betriebsrat, an dem die Arbeitgeberin ca. 25 Arbeitnehmer beschäftigt, unter anderem seit 1990 den 1955 geborenen ledigen Arbeitnehmer Dr. G. Nach den Feststellungen des Landesarbeitsgerichts wurde früher im Betrieb einheitlich der Vergütungstarifvertrag vom 11. Oktober 1996 (VTV) angewandt. Danach erhielten die Arbeitnehmer eine Vergütung, die sich aus den Bestandteilen Grundvergütung, Ortszuschlag und Stellenzulage zusammensetzte. Für die Grundvergütung war eine Vergütungstabelle maßgebend, die die entsprechenden Grundgehaltsbeträge der Bundesbesoldungsordnung übernahm. Hinsichtlich des Ortszuschlags unterschied der VTV zwischen der Stufe 1, die die ledigen Mitarbeiter erfasste, sofern sie das 40. Lebensjahr noch nicht vollendet hatten, und der Stufe 2, der ua. verheiratete Mitarbeiter sowie ledige Mitarbeiter, die das 40. Lebensjahr vollendet hatten, zugeordnet wurden.

Zum 1. Januar 2001 traten eine Reihe von neuen, auf Arbeitgeberseite auch von der Arbeitgeberin als Tarifvertragspartei geschlossenen Tarifverträgen in Kraft, darunter der Tarifvertrag für Altbeschäftigte (TV Alt), der in seiner Fassung vom 23. Juli 2003 auf das Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers Dr. G Anwendung findet. Der TV Alt lautet auszugsweise wie folgt:

„§ 2 Vergütung

2.1 Grundsätze

2.1.1 Die Vergütung der Mitarbeiter erfolgt in Anlehnung an das für die Bundesbeamten geltende Besoldungsrecht. Die Eingruppierung in die zutreffende Vergütungsgruppe erfolgt gemäß den Eingruppierungsmerkmalen nach Anlage 1.

...

2.1.2 Grundgehalt, Familienzuschlag und Stellenzulagen gemäß dem geltenden Besoldungsrecht für die Bundesbeamten sind in den Tabellen der Anlagen

2. Grundgehaltssätze

3. Familienzuschlag und

4. Stellenzulagen

dargestellt / festgelegt.

...

## 2.5 Besitzstand

Besitzstände bezüglich Eingruppierung bleiben gewahrt. Bezüglich der Einreihung in Leistungsstufen (früher Dienstaltersstufen) gilt das Besoldungsrecht für Bundesbeamte. Besitzstände werden dementsprechend mit einer Überleitungszulage ausgeglichen.

Diese Überleitungszulage ist bei künftigen Gehaltserhöhungen abzubauen und zwar bei Leistungsstufen- und Gruppenvorrückungen um den vollen Erhöhungsbetrag, bei allgemeinen Besoldungserhöhungen um 1/3 des Erhöhungsbetrages.“

Für die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der neuen Tarifverträge beschäftigten Arbeitnehmer der Arbeitgeberin, welche nicht zum Kreis der „Altbeschäftigten“ im Sinne des TV Alt gehören, gilt ua. der Tarifvertrag vom 18. September 2000 über die erstmalige Eingruppierung der Mitarbeiter nach den Bestimmungen des Vergütungsrahmentarifvertrages (Überleitungs-TV).

Danach werden die Arbeitnehmer zunächst nach den Bestimmungen des neuen Vergütungsrahmentarifvertrages eingruppiert. Sie erhalten jedoch dann, wenn ihre bisherige durchschnittliche Bruttomonatsvergütung höher sein sollte, als die nach dem neuen Tarifvertragswerk ermittelte, eine Differenzzulage gem. § 3 des Überleitungs-TV, welche aber auf tarifliche Erhöhungen etc. teilweise angerechnet werden soll.

Mit Schreiben vom 23. April 2008 ersuchte die Arbeitgeberin den Betriebsrat um die Zustimmung zur Ein-/Umgruppierung ua. des Arbeitnehmers Dr. G in die Vergütungsgruppe A15/12 des neuen Vergütungsrahmentarifvertrages, ohne dass sie einen Familienzuschlag auswies. Der Betriebsrat verweigerte mit Schreiben vom 30. April 2008 die begehrte Zustimmung, „bezogen auf den Familienzuschlag“.

In einem am 13. Mai 2008 festgestellten gerichtlichen Vergleich haben sich die Beteiligten darauf geeinigt, dass die Arbeitgeberin die Zustimmungsersetzung im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren verlangen werde, woraufhin am 20. Mai 2008 von ihr das vorliegende Verfahren anhängig gemacht worden ist.

Die Arbeitgeberin hat die Auffassung vertreten, der Zuschlag „verheiratet“ sei an den Arbeitnehmer Dr. G nur noch als besitzstandswahrende Überleitungszulage zu zahlen, die auf künftige Gehaltserhöhungen anrechenbar sei.

Die Anlage 3 zum TV Alt sehe keine Zulage für ledige Arbeitnehmer ohne Unterhaltsverpflichtungen mehr vor.

Die Arbeitgeberin hat beantragt, die vom Betriebsrat verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung des Arbeitnehmers Dr. G in Vergütungsgruppe A15/12 ohne Familienzuschlag des Tarifvertrages der TÜV Süd Holding AG für Altbeschäftigte vom 23. Juli 2003 zu ersetzen.

Der Betriebsrat hat sich für seinen Zurückweisungsantrag darauf berufen, dass der Familienzuschlag nach dem TV Alt ein Element der Eingruppierung sei. Die Besitzstandsregelung in § 2.5 TV Alt sei dahingehend auszulegen, dass die Beschäftigten, die vor der Tarifumstellung Anspruch auf den Ortszuschlag Stufe 2 hatten, nunmehr die Zahlung des Familienzuschlags Stufe 1 beanspruchen könnten.

Das Arbeitsgericht hat den Antrag der Arbeitgeberin zurückgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Beschwerde der Arbeitgeberin den Beschluss des Arbeitsgerichts abgeändert und die Zustimmung des Betriebsrats ersetzt. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt der Betriebsrat sein Begehren auf Zurückweisung des Antrages weiter.

Die Arbeitgeberin beantragt, die Rechtsbeschwerde zurückzuweisen.

## Aus den Gründen

II. Die zulässige Rechtsbeschwerde des Betriebsrats ist im Ergebnis begründet. Der Antrag der Arbeitgeberin auf Zustimmungsersetzung gem. § 99 Abs. 4 ArbGG ist nicht statthaft. Das Landesarbeitsgericht war daher an einer Sachentscheidung gehindert und hätte den Zustimmungsersetzungsantrag als unzulässig abweisen müssen.

1. Das Landesarbeitsgericht hat seine Entscheidung im Wesentlichen damit begründet, dass die vom Betriebsrat verweigerte Zustimmung zur Eingruppierung/ Umgruppierung des Arbeitnehmers Dr. G in Vergütungsgruppe A15/12 des neuen Vergütungsrahmentarifvertrages ohne Familienzuschlag der Stufe 1 gem. § 99 Abs. 4 BetrVG zu ersetzen sei, weil ein Grund zur Zustimmungsverweigerung gem. § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG nicht vorliege. Das Mitbeurteilungsrecht des Betriebsrats erstrecke sich im Grundsatz nicht nur auf die Bestimmung der konkreten Lohngruppe, sondern auf alle Teile der Eingruppierung.

Zu diesen gehöre auch die Frage, ob dem Arbeitnehmer Dr. G ein Familienzuschlag der Stufe 1 gem. Anlage 3 zum TV Alt zustehe oder nicht. Die Auslegung der Besitzstandsklausel in § 2.5 TV Alt ergebe jedoch, dass dem Arbeitnehmer Dr. G der im Streit stehende Familienzuschlag nicht zustehe.

2. Dem folgt der Senat nicht. Das Beschwerdegericht ist in Bezug auf den hier in Rede stehenden Familienzuschlag von einem unzutreffenden Ein- oder Umgruppierungsbegriff iSd. § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG ausgegangen (§ 546 ZPO). Da vorliegend keine Ein- oder Umgruppierung vorliegt, war das Beschwerdegericht entgegen seiner Rechtsauffassung an einer Sachentscheidung in Bezug auf die beantragte Zustimmungsersetzung gehindert.

a) Ein Antrag des Arbeitgebers nach § 99 Abs. 4 BetrVG setzt die Zustimmungsverweigerung des Betriebsrats zu einer der in § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG aufgeführten personellen Einzelmaßnahme voraus, wobei im Streitfall allein eine Ein- oder Umgruppierung in Betracht kommt. Der Antrag der Arbeitgeberin bedingt daher, dass die Betriebsparteien um eine Ein- oder Umgruppierung streiten, welcher der Betriebsrat seine Zustimmung verweigert hat. Nicht erfasst von der Rechtsschutzmöglichkeit des § 99 Abs. 4 BetrVG sind sonstige Streitigkeiten zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat.

b) Bei der hier ausschließlich streitigen Frage, ob dem Arbeitnehmer Dr. G ein Familienzuschlag zusteht, handelt es sich jedoch nicht um eine Frage der Ein- oder Umgruppierung. Das Zustimmungsersetzungsverfahren ist daher nicht statthaft.

aa) Auf das Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers Dr. G ist der TV Alt anwendbar. Er erfüllt die persönlichen Voraussetzungen des § 1.3 TV Alt, also insbesondere eine vor dem 31. Dezember 1994 beginnende Betriebszugehörigkeit. Hiervon gehen die Beteiligten auch übereinstimmend aus.

bb) Unerheblich ist, ob es sich vorliegend um einen Zustimmungsersetzungsantrag zu einer „Eingruppierung“ oder einer „Umgruppierung“ iSd. § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG handelt. Zwar spricht im Hinblick auf die sich im Verhältnis zu der früheren Eingruppierung des Arbeitnehmers nach Maßgabe des Vorläufertarifvertrages nunmehr in Rede stehenden veränderten Eingruppierung nach dem TV Alt mehr dafür, von einem Zustimmungsersetzungsantrag zu einer Umgruppierung auszugehen (vgl. BAG 22. April 2009 - 4 ABR 14/08 - Rn. 51, BAGE 130, 286; 21. Oktober 2009 - 4 ABR 40/08 - Rn. 14, AP BetrVG 1972 § 99 Eingruppierung Nr. 42). Dies bedarf jedoch keiner abschließenden Entscheidung, weil es sich bei der allein streitigen Frage, ob dem Arbeitnehmer Dr. G ein Familienzuschlag zusteht, weder um eine solche der Ein- noch der Umgruppierung handelt.

(1) Eine Ein- oder Umgruppierung nach § 99 Abs. 1 BetrVG liegt nur dann vor, wenn es sich um die erstmalige Einreihung oder die Änderung der Zuordnung einer Tätigkeit des Arbeitnehmers in das kollektive betriebliche Entgeltschema handelt. Sie erfolgt unter Bewertung von Faktoren, die über die Wertigkeit der jeweiligen Arbeitnehmertätigkeiten im Verhältnis zueinander von Bedeutung sind, nicht jedoch von sonstigen Gesichtspunkten, auch wenn diese sich auf die Höhe des Entgelts auswirken.

(a) Unter Eingruppierung iSd. § 99 Abs. 1 BetrVG versteht man die erstmalige Einordnung und unter Umgruppierung jede Änderung der bisherigen Einordnung eines Arbeitnehmers in ein kollektives betriebliches Entgeltschema.

Ein solches ist eine kollektive, mindestens zwei Vergütungsgruppen enthaltende Regelung, die eine Zuordnung der Arbeitnehmer zu einer der Vergütungsgruppen nach bestimmten, generell bestehenden Merkmalen vorsieht (BAG 28. April 2009 - 1 ABR 97/07 - Rn. 19, BAGE 131, 1). Die Ein- oder Umgruppierung ist keine ins Ermessen des Arbeitgebers gestellte, rechtsgestaltende Maßnahme, sondern Rechtsanwendung. Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 99 Abs. 1, Abs. 2 BetrVG besteht in diesen Fällen daher in einem Recht auf Mitbeurteilung der Rechtslage. Es soll dazu beizutragen, hinsichtlich der Eingruppierung möglichst zutreffende Ergebnisse zu erzielen, und dient der einheitlichen und gleichmäßigen Anwendung des Vergütungsschemas und damit der Durchsetzung der innerbetrieblichen Lohngerechtigkeit und Transparenz der Vergütungspraxis (BAG 11. November 2008 - 1 ABR 68/07 - Rn. 23 f. mwN, BAGE 128, 265).

(b) Die Reichweite des Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats bei der Ein- und Umgruppierung beschränkt sich zwar nicht auf die bloße Einreihung der Tätigkeit des entsprechenden Arbeitnehmers in eine bestimmte Vergütungsgruppe. Das Mitbestimmungsverfahren nach § 99 BetrVG ist ein einheitliches Verfahren, das die Ein- oder Umgruppierung in allen ihren Teilen erfasst. Auch wenn die Eingruppierungsentscheidung mehrere Fragestellungen beinhaltet, kann der Arbeitgeber das Mitbestimmungsverfahren nicht auf einzelne Teile beschränken. Eine nach § 99 BetrVG zustimmungspflichtige Eingruppierung liegt nur dann vor, wenn alle Teilfragen zutreffend beurteilt worden sind; eine „Teileingruppierung“ steht einer unrichtigen, unzutreffenden Eingruppierung gleich (BAG 27. Juni 2000 - 1 ABR 36/99 - zu B I 2 der Gründe, AP BetrVG 1972 § 99 Eingruppierung Nr. 23 = EzA BetrVG 1972 § 99 Eingruppierung Nr. 3; 22. April 2009 - 4 ABR 14/08 - Rn. 51, BAGE 130, 286). Dementsprechend umfasst das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats auch die Bestimmung der Fallgruppe einer bestimmten Lohngruppe, wenn damit unterschiedliche Rechtsfolgewirkungen (zB Bewährungsaufstieg) verbunden sein können (BAG 27. Juli 1993 - 1 ABR 11/93 - zu B II 2 der Gründe, BAGE 74, 10), ferner die zutreffende Auswahl zwischen einer Vergütungsordnung mit und einer solchen ohne Aufstieg nach Lebensaltersstufen, sowie die Einreihung in die zutreffende, auch Beschäftigungszeiten oder Lebensaltersstufen berücksichtigende Vergütungs- und Fallgruppe (BAG 27. Juni 2000 - 1 ABR 36/99 - aaO).

(c) Das betriebliche Entgeltschema aufeinander aufbauender, nach bestimmten Kriterien unterschiedener Vergütungsgruppen spiegelt jedoch häufig nur einen Teil der im Betrieb geltenden Entlohnungsgrundsätze wider. Die betriebliche Vergütungsordnung insgesamt besteht regelmäßig aus einer größeren Zahl von Entlohnungsgrundsätzen, als sie im jeweiligen Entgeltschema zum Ausdruck kommen. Entlohnungsgrundsätze sind die abstrakt-generellen Grundsätze zur Lohnfindung, dh. die allgemeinen Vorgaben, aus denen sich die Gesamtvergütung der Arbeitnehmer in abstrakter Weise ergibt. Maßgebend für die zutreffende Eingruppierung nach § 99 Abs. 1 BetrVG ist jedoch allein das betreffende Entgeltschema selbst, nicht die weiteren Teile der betrieblichen Entlohnungsgrundsätze. Für die Maßgeblichkeit des Entgeltschemas im Verhältnis von Arbeitgeber auf der einen und Betriebsrat oder Arbeitnehmer auf der anderen Seite kommt es dabei nicht darauf an, weshalb das Schema im Betrieb Anwendung findet, ob aufgrund einer bestehenden Tarifbindung, einer Betriebsvereinbarung, allgemein eingegangener vertraglicher Verpflichtung oder einseitiger Praxis des Arbeitgebers (BAG 11. November 2008 - 1 ABR 68/07 - Rn. 22 mwN, BAGE 128, 265). Ein Vergütungsschema ist Ausdruck der Entscheidung über die Wertigkeit der jeweiligen Arbeitnehmertätigkeiten im Verhältnis zueinander, die sich im relativen Abstand der mit den einzelnen Vergütungsgruppen verbundenen konkreten Entgeltsätze niederschlägt (BAG 28. April 2009 - 1 ABR 97/07 - Rn. 19, BAGE 131, 1). Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bezieht sich darauf, welchen Platz der Arbeitnehmer in dieser Ordnung einnehmen soll.

(d) Hinsichtlich der Beteiligung des Betriebsrats an der Entscheidung über die Gewährung einer Zulage hat das Bundesarbeitsgericht dementsprechend danach unterschieden, ob diese über die Stellung des Arbeitnehmers innerhalb des Vergütungsschemas etwas aussagt. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn die Zulage in das Vergütungsgruppensystem eingebunden ist, zB wenn die Zulage die Funktion einer Zwischengruppe erfüllt. Nicht mitbestimmungspflichtig ist dagegen die Gewährung einer Zulage, wenn sie Arbeitnehmern ohne Rücksicht auf die Zuordnung zu einer bestimmten Vergütungsgruppe generell für bestimmte Erschwernisse gezahlt wird, unter denen die Arbeit zu leisten ist, oder wenn sie -

etwa nach dem BAT - allen Angestellten derselben Fallgruppe einer Vergütungsgruppe zu zahlen ist, ohne dass es noch auf weitere Voraussetzungen ankäme (BAG 2. April 1996 - 1 ABR 50/95 - zu B II 1 der Gründe, AP BetrVG 1972 § 99 Eingruppierung Nr. 7 = EzA BetrVG 1972 § 99 Nr. 138; 24. Juni 1986 - 1 ABR 31/84 - zu B II 4 b der Gründe, BAGE 52, 218).

(2) Damit erstreckt sich das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei Ein- und Umgruppierungen vorliegend nicht auf die Frage, ob dem Arbeitnehmer Dr. G ein Familienzuschlag nach der Anlage 3 zum TV Alt zusteht. Gem. § 2.1.2 TV Alt ist der in Rede stehende Familienzuschlag zwar ein Bestandteil der dem Arbeitnehmer zustehenden Vergütung. Es handelt sich jedoch nicht um einen Entgeltfaktor, der den relativen Abstand der sich im Entgeltsystem niederschlagenden Wertigkeit von Arbeitnehmertätigkeiten ausdrückt. Der Familienzuschlag nach Anlage 3 zum TV Alt ist ein Vergütungsbestandteil, dessen Voraussetzungen mit der Tätigkeit des einzugruppierenden Arbeitnehmers in keinem Zusammenhang steht. Er ist hinsichtlich seiner Gewährung überhaupt und seiner Höhe allein von den persönlichen Verhältnissen des betreffenden Arbeitnehmers abhängig, nämlich seines Familienstandes und seiner Unterhaltsverpflichtungen. Dem entspricht, dass die Eingruppierung mit dem maßgeblichen Entgeltschema in § 2.1.1 nebst Anlage 1 zum TV Alt geregelt ist, der Familienzuschlag jedoch in § 2.1.2 nebst Anlage 3 zum TV Alt. Auf die rechtliche Mitprüfung, ob die dort und damit außerhalb des Vergütungsgruppensystems geregelten Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind, erstreckt sich das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nicht.

c) Diesem Ergebnis steht nicht entgegen, dass die Beteiligten sich in einem gerichtlichen Vergleich auf die Durchführung des Zustimmungseretzungsverfahrens geeinigt haben. Der Gegenstand dieses gesetzlich geregelten Verfahrens steht nicht zur Disposition der Betriebsparteien. Sie können nicht eine beliebige Streitfrage zum Gegenstand eines Zustimmungseretzungsverfahrens machen und die Gerichte für Arbeitssachen damit dazu zwingen, ihre Streitfrage, die außerhalb des Anwendungsbereichs von § 99 BetrVG liegt, in dem in diesem Zusammenhang vorgesehenen Verfahren abschließend zu entscheiden. Dementsprechend hat der Senat auch nicht die gewöhnlich als Hilfsantrag im Zustimmungseretzungsverfahren zu überprüfende Frage (vgl. dazu zB BAG 18. Oktober 1988 - 1 ABR 33/87 - zu II der Gründe, BAGE 60, 57) zu beantworten, ob die Zustimmung als erteilt gilt. Dies ist nur dann möglich, wenn der Widerspruch des Betriebsrats nicht form- oder fristgerecht eingelegt worden ist, insbesondere, wenn die Widerspruchsbegründung keinerlei Bezug zu einem der gesetzlichen Widerspruchsründe enthält. Vorliegend geht es nicht um einen Widerspruchsrund zu einer Ein- oder Umgruppierung. Die Beteiligten haben im Anhörungstermin vor dem Senat ausdrücklich bestätigt, dass über die Zuordnung des Arbeitnehmers zu einer Vergütungsgruppe des betrieblichen Entgeltschemas kein Streit besteht.