

<p style="text-align: center;">Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</p>	<p style="text-align: center;">Urteil 463</p>
<p>BAG Beschluss vom 20.03.1990 – 1 ABR 20/89 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster</p>	<p style="text-align: center;">EEöD</p>

Stichwörter:

Umgruppierung, Begriff, mitbestimmungspflichtige Maßnahme, Eingruppierung, Sinn und Zweck der Mitbestimmung, korrigierende Herabgruppierung

Hinweis des Bearbeiters:

Bei dem vorliegenden Urteil handelt es sich um den Originaltext. Das Urteil wurde vom Bearbeiter in drei Spalten aufgeteilt. Die im Text gefetteten Stellen wurden durch den Bearbeiter hervorgehoben. Weiterhin stammen die kursiv gesetzten Anmerkungen, die Randnummern sowie die Hinweise auf die Entscheidungssammlung „**EEöD**“ vom Bearbeiter.

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 463
BAG Beschluss vom 20.03.1990 – 1 ABR 20/89 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEÖD

Umgruppierung im Sinne von § 99 Abs. 1 BetrVG ist die Feststellung des Arbeitgebers, dass die Tätigkeit des Arbeitnehmers nicht - oder nicht mehr - den Tätigkeitsmerkmalen derjenigen Vergütungsgruppe entspricht, in die der Arbeitnehmer eingruppiert ist, sondern den Tätigkeitsmerkmalen einer anderen höheren oder niedrigeren Vergütungsgruppe.

Darauf, aus welchem Anlass der Arbeitgeber diese Feststellung trifft, kommt es nicht an. Auch die Korrektur einer nach Ansicht des Arbeitgebers fehlerhaften Eingruppierung bedarf daher der Zustimmung des Betriebsrats.

Bundesarbeitsgericht
Beschluss vom 20.03.1990 – 1 ABR 20/89 -

2. Instanz: Landesarbeitsgericht Hamm
Beschluss vom 23.11.1988 - 12 TaBV 91/88 -

Tenor:

Die Rechtsbeschwerde des Arbeitgebers gegen den Beschluss des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 23. November 1988 - 12 TaBV 91/88 - wird zurückgewiesen.

		Gründe:
1		A. Der Arbeitgeber beschäftigt in seinem Betrieb etwa 160 Arbeitnehmer, die einen Betriebsrat, den Antragsteller im vorliegenden Verfahren, gebildet haben. Die Beteiligten streiten darüber, ob der Arbeitgeber den Operator G. S. umgruppiert hat und hierzu die Zustimmung des Betriebsrats hätte einholen müssen.
2		Der Arbeitnehmer S. ist seit mindestens 20 Jahren im Betrieb des Arbeitgebers beschäftigt. Ab 1. April 1985 wurde er nach der Gehaltsgruppe V des ab dem 1. Mai 1980 gültigen Gehaltsrahmenabkommens vom 14. März 1980 für den Groß- und Außenhandel (GRA) vergütet. Eine ausdrückliche Eingruppierungsmitteilung erhielt er dazu nicht. Die für ihn maßgebliche Gehaltsgruppe ergab sich nur aus seinen Gehaltsabrechnungen. Seine Tätigkeit änderte sich nach dem 1. Januar 1988 nicht.
3		Am 15. Januar 1988 schrieb der Arbeitgeber an den Betriebsrat wie folgt:

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 463
BAG Beschluss vom 20.03.1990 – 1 ABR 20/89 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEöD

		„Wir beabsichtigen, den oben genannten Arbeitnehmer mit Wirkung vom 1. Januar 1988 von bisher Tarifgruppe Geh. V nach neuer Tarifgruppe Geh. IV umzugruppieren. Gründe: Fehlerhafte Eingruppierung Wir bitten um Zustimmung. ...“
	4	Der Betriebsrat beschloss in der Sitzung vom 20. Januar 1988, seine Zustimmung zu verweigern. Am 22. Januar 1988 erhielt der Arbeitgeber folgende von der Betriebsratsvorsitzenden unterzeichnete schriftliche Mitteilung: “Nach § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG verweigert der Betriebsrat seine Zustimmung zur Rückgruppierung von Gehalt V nach Gehalt IV. Nach dem Gehalts- und Lohnrahmenabkommen des Groß- und Außenhandels NRW v. 1. Mai 1980 wurde Herr S - entsprechend seiner Tätigkeit als Operator - richtig eingruppiert.“
	5	Der Arbeitgeber hat den Arbeitnehmer S. in der Folgezeit nicht mehr nach Gehaltsgruppe V, sondern nach Gehaltsgruppe IV vergütet und die Differenz zwischen diesen Gehaltsgruppen von monatlich 778,-- DM als freiwillige übertarifliche Zulage gezahlt. Der Arbeitnehmer S. hat dagegen bisher noch keine eigenen gerichtlichen Schritte unternommen. Er wartet den Ausgang dieses Verfahrens ab.
	6	Nach Auffassung des Betriebsrats hat der Arbeitgeber damit eine personelle Maßnahme im Sinne des § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG ohne seine Zustimmung durchgeführt.
	7	Der Betriebsrat hat vor dem Arbeitsgericht beantragt, dem Arbeitgeber aufzugeben, beim Arbeitsgericht Gelsenkirchen ein Beschlussverfahren gegen den Betriebsrat einzuleiten auf Ersetzung der Zustimmung des Betriebsrats zur Umgruppierung des G. S. von der Gehaltsgruppe V in die Gehaltsgruppe IV GRA.
	8	Der Arbeitgeber hat vor dem Arbeitsgericht mit Schriftsatz vom 30. Juni 1988 zunächst den Hilfsantrag ange-

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 463
BAG Beschluss vom 20.03.1990 – 1 ABR 20/89 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEöD

		kündigt, die Zustimmung des Betriebsrats zur Rückgruppierung des S. von der Gehaltsgruppe V in die Gehaltsgruppe IV zu ersetzen, diesen jedoch im Anhörungstermin zurückgenommen.
	9	Das Arbeitsgericht hat dem Antrag des Betriebsrats stattgegeben. Vor dem Landesarbeitsgericht hat der Arbeitgeber zuletzt beantragt, <ul style="list-style-type: none"> 1. den Antrag des Betriebsrats zurückzuweisen und 2. hilfsweise die Zustimmung des Betriebsrats zur korrigierenden Rückgruppierung des Arbeitnehmers S. von der Gehaltsgruppe V in die Gehaltsgruppe IV zu ersetzen.
	10	Der Arbeitgeber meint, mit der Umgruppierung sei nur die unzutreffende Einordnung des Arbeitnehmers S. korrigiert worden. Eine Umgruppierung liege mangels Zuweisung einer anderen Tätigkeit oder Änderung des Tarifgefüges nicht vor. Der Betriebsrat habe die Verweigerung seiner Zustimmung auch nicht ordnungsgemäß begründet. Der Arbeitnehmer S. führe nicht die für ihn nach der Gehaltsgruppe V GRA alleine in Betracht kommenden "besonders schwierigen Arbeiten des Operatings an Datenverarbeitungsanlagen ..." aus.
	11	Das Landesarbeitsgericht hat die Beschwerde des Arbeitgebers zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Rechtsbeschwerde begehrt der Arbeitgeber nur noch die Zurückweisung des Antrags des Betriebsrats.
	12	B. Die Rechtsbeschwerde ist nicht begründet.
	13	I. Die Rechtsbeschwerde ist zulässig. Dem steht die Mandatsniederlegung durch Rechtsanwalt Dr. Gr. in der Rechtsbeschwerdeinstanz nicht entgegen. Die Rechtsbeschwerde wurde form- und fristgerecht eingelegt. Sie wurde auch fristgerecht und ordnungsgemäß begründet. Sowohl die Rechtsbeschwerdeschrift als auch die Rechtsbeschwerdebegründung sind von Rechtsanwalt Dr. Gr. unterzeichnet und genügen deshalb den Erfordernissen des § 94 Abs. 1 ArbGG. Aus dieser Vor-

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 463
BAG Beschluss vom 20.03.1990 – 1 ABR 20/89 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEÖD

		schrift, wonach Rechtsbeschwerdeschrift und -begründung von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein müssen, kann nicht weitergehend gefolgert werden, dass der Rechtsbeschwerdeführer im gesamten Rechtsbeschwerdeverfahren anwaltlich vertreten sein muss, zumal gem. § 92 Abs. 2 Satz 2 ArbGG für die Vertretung der Beteiligten § 11 Abs. 1 ArbGG entsprechend gilt (Grunsky, ArbGG, 5. Aufl., § 94 Rz 2). Nach § 11 Abs. 1 Satz 1 ArbGG können die Parteien sich vor dem Arbeitsgericht selbst vertreten und gem. § 11 Abs. 1 Satz 2 und 3 ArbGG durch Vertreter von Verbänden vertreten lassen, Die Vertretung durch Rechtsanwälte als Prozessbevollmächtigte ist in § 11 Abs. 1 ArbGG anders als in § 11 Abs. 2 ArbGG nicht geregelt. Folglich hat die Verweisung in § 92 Abs. 2 Satz 2 ArbGG auf § 11 Abs. 1 ArbGG nur einen Sinn, wenn davon ausgegangen wird, dass die Beteiligten sich im Rechtsbeschwerdeverfahren selbst vertreten oder durch Vertreter von Verbänden vertreten lassen können, soweit nur unter Beachtung des § 94 Abs. 1 ArbGG Rechtsbeschwerdeschrift und -begründung von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sind.
	14	II. Die Rechtsbeschwerde des Arbeitgebers ist nicht begründet.
	15	Zu Recht sind bereits die Vorinstanzen davon ausgegangen, dass der Arbeitgeber gegen den Betriebsrat ein Beschlussverfahren auf Ersetzung der Zustimmung zur Umgruppierung des Arbeitnehmers S. einzuleiten hat, weil er die Umgruppierung des Arbeitnehmers S. ohne Zustimmung des Betriebsrats durchgeführt hat. Allein hierüber ist noch zu befinden, nachdem der Arbeitgeber seinen Hilfsantrag auf Ersetzung der Zustimmung des Betriebsrats in der Rechtsbeschwerdeinstanz nicht mehr weiterverfolgt.
	16	1. Das Begehren des Betriebsrats ist auf Sicherung seiner Mitbestimmungsrechte bei personellen Einzelmaßnahmen im Sinne von § 99 BetrVG gerichtet. Dazu bedient er sich des Verfahrens nach § 101 Satz 1 BetrVG. Hierbei hat der Betriebsrat zu Recht vom Arbeitgeber nicht die Aufhebung einer personellen Einzelmaßnahme, sondern die Einleitung des Zustimmungsersetzungsverfahrens nach § 99 Abs. 4 BetrVG verlangt.

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 463
BAG Beschluss vom 20.03.1990 – 1 ABR 20/89 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEöD

	17	Nach § 101 Satz 1 BetrVG kann der Betriebsrat beim Arbeitsgericht beantragen, dem Arbeitgeber aufzugeben, eine ohne seine Zustimmung durchgeführte personelle Maßnahme im Sinne des § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG aufzuheben. Hat der Arbeitgeber ohne Zustimmung des Betriebsrats eine Umgruppierung vorgenommen, kann im Mitbestimmungssicherungsverfahren nach § 101 Satz 1 BetrVG nur die nachträgliche Einholung der Zustimmung des Betriebsrats und bei deren Verweigerung die Durchführung des arbeitsgerichtlichen Ersetzungsverfahrens verlangt werden. Das entspricht der ständigen Rechtsprechung des Senats (Beschlüsse vom 22. März 1983 - 1 ABR 49/81 - BAGE 42, 121 = EEöD 338 ; vom 31. Mai 1983, BAGE 43, 35 = AP Nr. 27 zu § 118 BetrVG 1972; vom 28. Januar 1986 - 1 ABR 8/84 - BAGE 51, 34 = EEöD 348 ; vom 27. Januar 1987 - 1 ABR 66/85 - BAGE 54, 147 = EEöD 434 ; vom 20. Dezember 1988 - 1 ABR 68/87 – EEöD 478 und vom 14. November 1989 - 1 ABR 85/88, EEöD 1489).
	18	2. Voraussetzung für den Anspruch des Betriebsrats nach § 101 Satz 1 BetrVG ist, dass der Arbeitgeber eine personelle Maßnahme im Sinne von § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG durchgeführt hat, die der Zustimmung des Betriebsrats bedurfte (Beschluss vom 14. November 1989 - 1 ABR 85/88 -). Das ist hier der Fall. Der Arbeitgeber hat den Arbeitnehmer S. im Sinne von § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG umgruppiert.
<i>Mitbestimmungsrecht bei einer Eingruppierung</i>	19	a) Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 99 Abs. 1 BetrVG bei einer Eingruppierung ist ein Mitbeurteilungsrecht. Die Eingruppierung ist keine tatsächliche nach außen wirkende Maßnahme, sondern ein gedanklicher Vorgang, ein Akt der Rechtsanwendung bzw. die Kundgabe des bei dieser Rechtsanwendung gefundenen Ergebnisses, dass nämlich die vom Arbeitnehmer zu verrichtenden Tätigkeiten den Tätigkeitsmerkmalen einer bestimmten Vergütungsgruppe entsprechen und daher der Arbeitnehmer in diese Vergütungsgruppe einzuordnen ist. An diesem Akt der Rechtsanwendung ist der Betriebsrat nach § 99 Abs. 1 BetrVG beteiligt. Die Betriebspartner sollen gemeinsam die Frage

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 463
BAG Beschluss vom 20.03.1990 – 1 ABR 20/89 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEöD

		<u>beantworten, welcher Vergütungsgruppe der Arbeitnehmer aufgrund der von ihm zu verrichtenden Tätigkeiten zuzuordnen ist</u> (ständige Rechtsprechung des Senats, vgl. zuletzt BAG vom 27. Januar 1987 - 1 ABR 66/85 - BAGE 54, 147 = EEöD 434 ; Beschluss vom 20. Dezember 1988 - 1 ABR 68/87 – EEöD Nr. 478).
	20	b) Für eine Umgruppierung gilt nichts anderes.
<i>Umgruppierung - Begriff</i>	21	Eine Umgruppierung ist die Feststellung des Arbeitgebers, dass die Tätigkeit des Arbeitnehmers nicht - oder nicht mehr - den Tätigkeitsmerkmalen derjenigen Vergütungsgruppe entspricht, in die er eingruppiert ist, sondern den Tätigkeitsmerkmalen einer anderen - höheren oder niedrigeren - Vergütungsgruppe entspricht.
	22	Anlass für eine solche Feststellung kann eine Änderung der Tätigkeit des Arbeitnehmers sein, eine Änderung der Vergütungsgruppenordnung oder auch nur eine Überlegung des Arbeitgebers, die zu einer anderen Beurteilung der Rechtslage geführt hat. Für die Frage, ob eine zustimmungspflichtige Umgruppierung vorliegt, kommt es auf diesen Anlass nicht an. Auch bei einer bloßen korrigierenden Umgruppierung ist es ohne Bedeutung, ob die zunächst vorgenommene Eingruppierung offensichtlich oder bewusst falsch war. Eine solche Eingruppierung mag vertragliche Ansprüche des Arbeitnehmers auf eine höhere Vergütung begründen, ändert aber nichts daran, dass die Korrektur dieser Rechtsansicht als Umgruppierung der Zustimmung des Betriebsrats bedarf.
	23	Die Gründe, die die Beteiligung des Betriebsrats in Form einer Mitbeurteilung bei einer Eingruppierung rechtfertigen, gelten in gleicher Weise auch für eine Umgruppierung, die im Grunde nichts anderes ist als eine erneute Eingruppierung . Auch bei dieser erneuten Eingruppierung soll mit der Beteiligung des Betriebsrats eine größere Gewähr für die Richtigkeit der vorgenommenen Ein- oder Umgruppierung und der gleichmäßigen Anwendung der Vergütungsgruppenordnung im Betrieb erreicht werden (BAG vom 27. Januar 1987 - 1 ABR 66/85 - BAGE 54, 147 = EEöD 434).

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 463
BAG Beschluss vom 20.03.1990 – 1 ABR 20/89 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEöD

<i>korrigierende Herabgruppierung</i>	24	Auch eine Umgruppierung, die lediglich der Korrektur einer nach Ansicht des Arbeitgebers fehlerhaften Eingruppierung dient, bedarf daher der Zustimmung des Betriebsrats.
	25	c) Mit dieser Ansicht befindet sich der Senat in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG vom 17.04.1970 - VII P 8.69 - BVerwGE 35, 164 = EEöD 106 ; BVerwG vom 13.02.1976 - BVerwG 7 P 4.75 - BVerwGE 50, 186 = EEöD 237).
	26	Auch im Schrifttum wird die Korrektur einer fehlerhaften Eingruppierung überwiegend als zustimmungsbedürftige Umgruppierung angesehen (Fitting / Auffarth / Kaiser / Heither, BetrVG, 16. Aufl., § 99 Rz 17; Kraft, GK-BetrVG, 3. Bearbeitung, § 99 Rz 39; Gnade / Kehrmann / Schneider / Blanke, BetrVG, 2. Aufl., § 99 Rz 24; Hess / Schlochauer / Glaubitz, BetrVG, 3. Aufl., § 99 Rz 29; Galperin/Löwisch, BetrVG, 6. Aufl., § 99 Hz 33; Dietz/Richardi, BetrVG, 6. Aufl., § 99 Rz 58).
	27	d) Soweit der Vierte Senat des Bundesarbeitsgerichts zur Beteiligung des Personalrats nach § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG in einer lediglich korrigierenden Rückgruppierung keine beteiligungspflichtige Maßnahme gesehen hat (BAGE 38, 291; Urteil vom 29. Januar 1985 - 4 AZR 279/814 -), steht dies der vorliegenden Entscheidung nicht entgegen. Der Vierte Senat hat seine Ansicht mit den Besonderheiten des öffentlichen Dienstes begründet, wonach eine Rückgruppierung nur in der Zuweisung einer niedriger zu bewertenden Tätigkeit liege. Ob dieser Rechtsansicht zu folgen ist, bedarf vorliegend keiner Entscheidung. Sie hindert den Senat nicht, den Begriff der Umgruppierung in § 99 Abs. 1 BetrVG im dargelegten Sinne zu verstehen.
<i>Umgruppierung / Herabgruppierung auch, wenn dem Beschäftigten das frühere Entgelt als Zulage weiter gezahlt wird.</i>	28	e) Der Umstand, dass dem Arbeitnehmer S. in Höhe der Differenz zwischen den Vergütungsgruppen IV und V des GRA vom Arbeitgeber eine freiwillige übertarifliche Zulage gezahlt wird, steht der Annahme einer mitbestimmungspflichtigen Umgruppierung im Sinne von § 99 Abs. 1 BetrVG nicht entgegen. Hierdurch ändert sich nichts daran, dass der Arbeitnehmer S. aus der Vergütungsgruppe V herausgenommen und in die Vergü-

Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“	Urteil 463
BAG Beschluss vom 20.03.1990 – 1 ABR 20/89 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster	EEöD

		tungsgruppe IV des GRA eingruppiert wird.
	29	3. Der Arbeitgeber hat die Umgruppierung des Arbeitnehmers S. ohne Zustimmung des Betriebsrats durchgeführt. Dieser hat die erforderliche Zustimmung zur Umgruppierung nicht gegeben. Seine Zustimmung gilt auch nicht gem. § 99 Abs. 3 BetrVG als erteilt. Die vom Arbeitgeber am 15. Januar 1988 erbetene Zustimmung hat der Betriebsrat am 22. Januar 1988 fristgerecht innerhalb einer Woche schriftlich unter Angabe von Gründen verweigert.
	30	a) Ob die Zustimmung des Betriebsrats nach § 99 Abs. 3 BetrVG als erteilt gilt, ist im Rahmen des Mitbestimmungssicherungsverfahrens nach § 101 Satz 1 BetrVG als Vorfrage zu prüfen und zu entscheiden. Dementsprechend ist ein Aufhebungsantrag des Betriebsrats nach § 101 Satz 1 BetrVG unbegründet, wenn dessen Zustimmung bereits gem. § 99 Abs. 3 BetrVG als erteilt gilt (BAG Beschluss vom 9. März 1989 - 1 ABR 80/87 -).
<i>Mitbestimmung - Zustimmungsverweigerung des Betriebsrats</i>	31	b) Die Verweigerung der Zustimmung des Betriebsrats zu einer personellen Einzelmaßnahme ist ausreichend begründet, wenn die vom Betriebsrat für die Verweigerung seiner Zustimmung vorgetragene Begründung es als möglich erscheinen lässt, dass einer der in § 99 Abs. 2 BetrVG abschließend genannten Zustimmungsverweigerungsgründe geltend gemacht wird. Nur eine Begründung, die offensichtlich auf keinen der Verweigerungsgründe Bezug nimmt, ist unbeachtlich mit der Folge, dass die Zustimmung des Betriebsrats als erteilt gilt (BAG v. 26.01.1988 - 1 AZR 531/86 - BAGE 57, 242 = EEöD 392).
	32	Diesen Anforderungen genügt die Zustimmungsverweigerung vom 22. Januar 1988. Der Arbeitgeber hat seinen Antrag vom 15. Januar 1988 nur damit begründet, dass der Arbeitnehmer S. fehlerhaft eingruppiert sei. Dazu heißt es in der Zustimmungsverweigerung vom 22. Januar 1988, dass der Arbeitnehmer S. nach dem GRA entsprechend seiner Tätigkeit als Operator richtig eingruppiert sei. Folglich ist deutlich zu erkennen, dass der Betriebsrat die Verweigerung seiner Zustimmung

<p style="text-align: center;">Entscheidungssammlung „Eingruppierungsrecht des öffentlichen Dienstes“</p>	<p style="text-align: center;">Urteil 463</p>
<p>BAG Beschluss vom 20.03.1990 – 1 ABR 20/89 - bearbeitet von Klaus Krasemann, Münster</p>	<p style="text-align: center;">EEöD</p>

	<p>damit begründet, dass die Umgruppierung gegen das GRA und damit einen Tarifvertrag im Sinne von § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG verstößt. Weiterer Ausführungen bedurfte es nicht, weil davon auszugehen ist, dass bei den Betriebspartnern die betreffenden Tarifmerkmale und die konkrete Tätigkeit des Arbeitnehmers S. bekannt war.</p>
--	---