

Bundesarbeitsgericht  
Siebter Senat

Beschluss vom 20. Oktober 2021  
- 7 ABR 14/20 -  
ECLI:DE:BAG:2021:201021.B.7ABR14.20.0

I. Arbeitsgericht Köln

Beschluss vom 8. August 2019  
- 14 BV 498/18 -

II. Landesarbeitsgericht Köln

Beschluss vom 24. Januar 2020  
- 9 TaBV 55/19 -

---

Entscheidungsstichwort:

Mitbestimmung des Betriebsrats

Hinweis des Senats:

Teilweises Parallelverfahren zu BAG 23. Februar 2021 - 1 ABR 4/20 -

# BUNDEARBEITSGERICHT



7 ABR 14/20  
9 TaBV 55/19  
Landesarbeitsgericht  
Köln

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am  
20. Oktober 2021

## **BESCHLUSS**

Schiege, Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

In dem Beschlussverfahren mit den Beteiligten

Antragsteller,

Beschwerdeführerin und Rechtsbeschwerdeführerin,

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der Beratung vom 20. Oktober 2021 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Kiel, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Dr. Rennpferdt, den Richter am Bundesarbeitsgericht Waskow sowie die ehrenamtlichen Richter Homburg und Dr. Moormann für Recht erkannt:

Auf die Rechtsbeschwerde der Arbeitgeberin wird der Beschluss des Landesarbeitsgerichts Köln vom 24. Januar 2020 - 9 TaBV 55/19 - teilweise aufgehoben.

Auf die Beschwerde der Arbeitgeberin wird der Beschluss des Arbeitsgerichts Köln vom 8. August 2019 - 14 BV 498/18 - unter Zurückweisung der Beschwerde im Übrigen teilweise abgeändert, soweit die Arbeitgeberin verpflichtet wurde, den Betriebsrat auch bei der Entscheidung über die Anträge nach § 29b TVÜ-VKA von weiteren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern nach § 99 BetrVG zu beteiligen, sofern keine Zurückweisung wegen Verfristung und/oder Unbestimmtheit erfolgt.

Der Tenor des Beschlusses des Arbeitsgerichts Köln vom 8. August 2019 - 14 BV 498/18 - wird zur Klarstellung in Bezug auf die Ziff. 1 wie folgt neu gefasst:

Die Beteiligte zu 2. wird verpflichtet, den Betriebsrat bei der Entscheidung über die Anträge nach § 29b TVÜ-VKA der Arbeitnehmer A, O, N, R und C nach § 99 BetrVG zu beteiligen.

Im Übrigen wird die Rechtsbeschwerde der Arbeitgeberin zurückgewiesen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Gründe**

- A. Die Beteiligten streiten im Zusammenhang mit Anträgen auf Höhergruppierung nach § 29b Abs. 1 des Tarifvertrags zur Überleitung der Beschäftigten der kommunalen Arbeitgeber in den TVöD und zur Regelung des Übergangsrechts (TVÜ-VKA) über eine Verpflichtung der Arbeitgeberin zur Einleitung von Zustimmungsverfahren nach § 99 BetrVG. 1
- Die Arbeitgeberin betreibt den Z in K; in ihrem Betrieb ist der antragstellende Betriebsrat gebildet. Auf die Arbeitsverhältnisse der Beschäftigten wendet 2

die Arbeitgeberin die Tarifverträge für den öffentlichen Dienst (TVöD) in der für kommunale Arbeitgeber (VKA) geltenden Fassung an. Aufgrund des Änderungstarifvertrags Nr. 12 vom 29. April 2016 zum TVöD (ÄndTV) traten für den Bereich der VKA mit Wirkung zum 1. Januar 2017 ua. Eingruppierungsvorschriften sowie die Anlage 1 - Entgeltordnung (VKA) in Kraft. Zur Überleitung der Beschäftigten in diese Entgeltordnung regelt der TVÜ-VKA ua.:

„§ 29

Grundsatz

(1) <sup>1</sup>Für die in den TVöD übergeleiteten Beschäftigten (§ 1 Abs. 1) sowie für die zwischen dem Inkrafttreten des TVöD und dem 31. Dezember 2016 neu eingestellten Beschäftigten (§ 1 Abs. 2), deren Arbeitsverhältnis über den 31. Dezember 2016 hinaus fortbesteht, gelten ab dem 1. Januar 2017 für Eingruppierungen § 12 (VKA) und § 13 (VKA) TVöD in Verbindung mit der Anlage 1 - Entgeltordnung (VKA) zum TVöD. <sup>2</sup>Diese Beschäftigten sind zum 1. Januar 2017 gemäß den nachfolgenden Regelungen in die Anlage 1 - Entgeltordnung (VKA) übergeleitet.

...

§ 29a

Besitzstandsregelungen

(1) <sup>1</sup>Die Überleitung erfolgt unter Beibehaltung der bisherigen Entgeltgruppe für die Dauer der unverändert auszuübenden Tätigkeit. <sup>2</sup>Eine Überprüfung und Neufeststellung der Eingruppierungen findet aufgrund der Überleitung in die Entgeltordnung für den Bereich der VKA nicht statt.

Protokollerklärung zu Absatz 1:

Die Zuordnung zu der Entgeltgruppe des TVöD nach der Anlage 1 oder 3 TVÜ-VKA in der bis zum 31. Dezember 2016 geltenden Fassung gilt als Eingruppierung.

...

§ 29b

Höhergruppierungen

(1) <sup>1</sup>Ergibt sich nach der Anlage 1 - Entgeltordnung (VKA) zum TVöD eine höhere Entgeltgruppe, sind die Beschäftigten auf Antrag in der Entgeltgruppe eingruppiert, die sich nach § 12 (VKA) TVöD ergibt. <sup>2</sup>Der Antrag kann nur bis zum 31. Dezember 2017 gestellt werden (Ausschlussfrist) und

wirkt auf den 1. Januar 2017 zurück; ... <sup>3</sup>Ruht das Arbeitsverhältnis am 1. Januar 2017, beginnt die Frist von einem Jahr nach Satz 1 mit der Wiederaufnahme der Tätigkeit; der Antrag wirkt auf den 1. Januar 2017 zurück.

...“

Bei der Arbeitgeberin stellten ua. die Beschäftigten A, O, N, R und C sowie ca. 30 weitere Beschäftigte Anträge auf Höhergruppierung gemäß § 29b Abs. 1 TVÜ-VKA. Die Arbeitgeberin beschied diese Anträge im Juni 2018 abschlägig, ohne zuvor den Betriebsrat beteiligt zu haben. Nachdem der Betriebsrat hiervon Kenntnis erlangt hatte, forderte er die Arbeitgeberin auf, ihn bei der Beurteilung der Eingruppierung zu beteiligen. Die Arbeitgeberin lehnte dies ab. 3

Der Betriebsrat hat daraufhin das vorliegende Verfahren eingeleitet. Er hat die Ansicht vertreten, die Entscheidung über die Höhergruppierungsanträge unterliege seiner Mitbestimmung nach § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG. Gemäß § 29b TVÜ-VKA habe der Arbeitgeber nach einem Antrag auf Höhergruppierung eine vollständige Neubewertung der Tätigkeit unter Berücksichtigung der neuen Tätigkeitsmerkmale des neuen Tarifsystems durchzuführen. 4

Der Betriebsrat hat zuletzt sinngemäß beantragt, die Arbeitgeberin zu verpflichten, ihn bei der Entscheidung über die Anträge nach § 29b TVÜ-VKA der Arbeitnehmer A, O, N, R und C sowie der weiteren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer nach § 99 BetrVG zu beteiligen, sofern keine Zurückweisung wegen Verfristung und/oder Unbestimmtheit erfolgt. 5

Die Arbeitgeberin hat beantragt, die Anträge abzuweisen. Diese seien nicht hinreichend bestimmt, da nicht alle Arbeitnehmer namentlich benannt seien, und zudem wegen fehlenden Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig. Nach Bescheidung der Individualanträge im Juni 2018 habe sich die Angelegenheit erledigt. Aufgrund der sich aus § 29b Abs. 1 Satz 2 TVÜ-VKA ergebenden Ausschlussfrist bis zum 31. Dezember 2017 bestehe keine Wiederholungsgefahr. Jedenfalls seien die Anträge unbegründet, weil nach § 29a Abs. 1 Satz 2 TVÜ-VKA 6

eine Überprüfung und Neufeststellung aufgrund der Überleitung in die neue Entgeltordnung grundsätzlich nicht stattfinden. Es fehle daher an einer neuen Arbeitgeberentscheidung hinsichtlich der Eingruppierung, die einen Mitbestimmungstatbestand iSv. § 99 BetrVG auslösen könne. Ein Mitbestimmungsrecht bei abschlägig zu bescheidenden Anträgen folge auch nicht aus § 29b TVÜ-VKA, da ein solches nur für den Fall gegeben sei, dass aufgrund des individuellen Antrags des Mitarbeiters eine Höhergruppierung erfolgen solle.

Das Arbeitsgericht hat dem Antrag stattgegeben, soweit er Gegenstand der Rechtsbeschwerde ist. Das Landesarbeitsgericht hat die Beschwerde der Arbeitgeberin gegen den Beschluss des Arbeitsgerichts zurückgewiesen. Mit der Rechtsbeschwerde verfolgt die Arbeitgeberin den Abweisungsantrag weiter. Der Betriebsrat beantragt die Zurückweisung der Rechtsbeschwerde. 7

B. Die Rechtsbeschwerde der Arbeitgeberin ist nur teilweise begründet. Das Landesarbeitsgericht hat den in der Rechtsbeschwerde allein noch anhängigen Leistungsantrag in der vom Arbeitsgericht ausgesprochenen Fassung zu Unrecht insgesamt als zulässig angesehen. Soweit der Antrag zulässig ist, ist er begründet. Insoweit ist die Rechtsbeschwerde unbegründet. 8

I. Der Antrag ist nur teilweise zulässig. Gegenstand des Rechtsbeschwerdeverfahrens ist, da der Betriebsrat kein Rechtsmittel gegen die Abweisung der Anträge im Übrigen eingelegt hat, der Antrag in der Form, wie ihn das Arbeitsgericht in seinem stattgebenden Tenor gefasst hat. Soweit die Arbeitgeberin darin zur Beteiligung des Betriebsrats in Bezug auf die „weiteren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer“ verpflichtet werden soll „sofern keine Zurückweisung wegen Verfristung und/oder Unbestimmtheit erfolgt“, ist der Antrag unzulässig. 9

1. Der Betriebsrat kann in Fällen, in denen der Arbeitgeber die gebotene Ein- oder Umgruppierung eines Arbeitnehmers unterlässt, in entsprechender Anwendung von § 101 BetrVG zur Sicherung seines Mitbestimmungsrechts nach § 99 Abs. 1 BetrVG beim Arbeitsgericht beantragen, dem Arbeitgeber aufzuge- 10

ben, eine Ein- oder Umgruppierungsentscheidung vorzunehmen, ihn um Zustimmung zu ersuchen und im Falle der beachtlichen Zustimmungsverweigerung das arbeitsgerichtliche Zustimmungsersetzungsverfahren durchzuführen (vgl. BAG 23. Februar 2021 - 1 ABR 4/20 - Rn. 25; 11. September 2013 - 7 ABR 29/12 - Rn. 17; 4. Mai 2011 - 7 ABR 10/10 - Rn. 16 mwN, BAGE 138, 39).

2. Nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO muss ein solcher Leistungsantrag hinreichend bestimmt sein. Im Beschlussverfahren gelten dazu die gleichen Anforderungen wie im Urteilsverfahren. Der Verfahrensgegenstand muss so konkret umschrieben werden, dass der Umfang der Rechtskraftwirkung für die Beteiligten nicht zweifelhaft ist. Der in Anspruch genommene Beteiligte muss bei einer dem Antrag stattgebenden Entscheidung eindeutig erkennen können, was von ihm verlangt wird. Das Gericht ist gehalten, eine entsprechende Auslegung des Antrags vorzunehmen, wenn hierdurch eine vom Antragsteller erkennbar erstrebte Sachentscheidung ermöglicht wird. Die Prüfung, welche Maßnahmen der Schuldner vorzunehmen oder zu unterlassen hat, darf dadurch grundsätzlich nicht in das Vollstreckungsverfahren verlagert werden (BAG 23. Februar 2021 - 1 ABR 12/20 - Rn. 27 mwN). Dies setzt bei einem auf die Beteiligung des Betriebsrats an einer Eingruppierungsentscheidung gerichteten Antrag regelmäßig voraus, dass die Arbeitnehmer, um deren Ein- oder Umgruppierung es gehen soll, namentlich benannt sind (vgl. BAG 11. September 2013 - 7 ABR 29/12 - Rn. 15).

3. Danach ist das Begehren des Betriebsrats nur teilweise hinreichend bestimmt. Der Betriebsrat will mit seinem Antrag die Beteiligung nach § 99 BetrVG sowohl hinsichtlich der fünf namentlich genannten Arbeitnehmer als auch hinsichtlich „der weiteren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer“ erreichen. Damit handelt es sich um in Antragshäufung geltend gemachte Verpflichtungen der Arbeitgeberin zur Einleitung und Durchführung von mehreren Zustimmungsverfahren nach § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG (vgl. zu einer vergleichbaren Antragstellung BAG 23. Februar 2021 - 1 ABR 4/20 - Rn. 23; 14. April 2015 - 1 ABR 66/13 - Rn. 16, BAGE 151, 212).

- a) Die Anträge des Betriebsrats, die Arbeitgeberin zur Beteiligung „nach § 99 BetrVG“ „bei der Entscheidung über die Anträge nach § 29b TVÜ-VKA“ zu verpflichten, zielen nach der gebotenen Auslegung darauf ab, ihn nach § 99 Abs. 1 BetrVG zu unterrichten, um Zustimmung zu den Eingruppierungsentscheidungen zu ersuchen und bei verweigerter Zustimmung iSd. § 99 Abs. 3 BetrVG das arbeitsgerichtliche Zustimmungseretzungsverfahren nach § 99 Abs. 4 BetrVG durchzuführen. Durch die Bezugnahme auf den Höhergruppierungsantrag nach § 29b TVÜ-VKA unterliegt es dabei keinem Zweifel, dass sich die Anträge auf eine Eingruppierung in die neue Entgeltordnung (VKA) zum TVöD beziehen. 13
- b) Soweit der Betriebsrat mit dem Antrag die Durchführung des Verfahrens nach § 99 Abs. 1 BetrVG in Bezug auf die namentlich bezeichneten Arbeitnehmer A, O, N, R und C begehrt, bestehen keine Bedenken bezüglich der Bestimmtheit. Der Betriebsrat macht geltend, die Arbeitgeberin habe in diesen fünf Fällen Eingruppierungsentscheidungen getroffen, ohne ihn daran beteiligt zu haben. Dies ergibt sich aus den Schreiben vom 4. Juni 2018. 14
- c) Dagegen ist der Antrag unbestimmt, soweit der Betriebsrat seine Beteiligung in Bezug auf namentlich unbenannte Beschäftigte begehrt, deren Anträge von der Arbeitgeberin nicht schon wegen Verfristung und/oder Unbestimmtheit zurückgewiesen werden. Ohne namentliche Bezeichnung der Personen könnte die Arbeitgeberin im Falle einer dem Antrag stattgebenden Entscheidung nicht eindeutig erkennen, was von ihr verlangt wird. Entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts genügt es nicht, dass die der Verpflichtung zugrunde liegende Situation durch die Benennung des Höhergruppierungsantrags nach § 29b TVÜ-VKA umschrieben ist. 15
- aa) Der Betriebsrat sieht sein Mitbeurteilungsrecht zwar nur in Bezug auf die Arbeitnehmer als gegeben an, die form- und fristgerecht einen Höhergruppierungsantrag iSd. § 29b TVÜ-VKA gestellt haben. Im Einklang mit der Tarifsystematik des § 29 Abs. 1 TVÜ-VKA reklamiert er keine Beteiligung für alle von der Überleitung betroffenen Arbeitnehmer. Ohne deren namentliche Bezeichnung 16



kann sich die Arbeitgeberin jedoch nicht dazu erklären, welche Arbeitnehmer überhaupt Höhergruppierung beantragt haben und damit Gegenstand des Antrags des Betriebsrats auf Durchführung des Verfahrens nach § 99 Abs. 1 BetrVG sind. Ein etwaiger Streit über diese Tatsache würde damit in unzulässiger Weise in das Vollstreckungsverfahren verlagert.

bb) Der Antrag erweist sich auch nicht aufgrund des Zusatzes „soweit keine Zurückweisung wegen Verfristung und/oder Unbestimmtheit erfolgt“, der sich auf die namentlich nicht benannten Arbeitnehmer bezieht, als hinreichend bestimmt. Die einschränkende Antragsfassung geht auf den Tenor des arbeitsgerichtlichen Beschlusses zurück. Sie ist dahingehend zu verstehen, dass der Betriebsrat eine Beteiligung nach § 99 Abs. 1 BetrVG nur begehrt, wenn die Arbeitgeberin eine Überprüfung und Neufeststellung der Eingruppierung des betroffenen Arbeitnehmers in die neue Entgeltordnung vornimmt, nicht aber dann, wenn der Höhergruppierungsantrag schon aus formalen Gründen zurückgewiesen wird. Bei diesem Verständnis ist eine namentliche Bezeichnung der Arbeitnehmer nicht erforderlich. Vielmehr könnte zwischen den Beteiligten weiterer Streit darüber entstehen, ob ein Arbeitnehmer bei der Stellung des Höhergruppierungsantrags das Verfahren eingehalten hat. Auch ein solcher Streit müsste im Rahmen des Vollstreckungsverfahrens geklärt werden.

17

4. Soweit der Antrag hinreichend bestimmt ist, ist er insgesamt zulässig. Insbesondere fehlt nicht das erforderliche Rechtsschutzbedürfnis. Der Antrag nach § 101 BetrVG stellt in Bezug auf eine fehlende Beteiligung nach § 99 BetrVG zu der Eingruppierung von Arbeitnehmern kein rein vergangenheitsbezogenes Verlangen dar (vgl. BAG 23. Februar 2021 - 1 ABR 4/20 - Rn. 23). Sofern die Entscheidung der Arbeitgeberin über die Höhergruppierungsanträge der Mitarbeiter A, O, N, R und C der Mitbestimmung des Betriebsrats nach § 99 BetrVG unterliegt, ist die Maßnahme betriebsverfassungsrechtlich allein durch die Entscheidung der Arbeitgeberin im Jahre 2018 noch nicht abgeschlossen. Die Arbeitgeberin bleibt verpflichtet, die nach § 99 Abs. 1 und ggf. Abs. 4 BetrVG erforderlichen Handlungen vorzunehmen.

18

- II. Zu Recht haben die Vorinstanzen neben dem Betriebsrat als Antragsteller und der Arbeitgeberin keine weiteren Personen am Verfahren beteiligt. Dies gilt insbesondere für die betroffenen Arbeitnehmer. Sie haben keine betriebsverfassungsrechtliche Rechtsposition, die durch die Entscheidung im vorliegenden Verfahren berührt sein könnte. Ihnen steht erforderlichenfalls die Möglichkeit offen, die Richtigkeit der Eingruppierung im Urteilsverfahren überprüfen zu lassen (vgl. BAG 26. Oktober 2004 - 1 ABR 37/03 - zu B I 3 der Gründe mwN, BAGE 112, 238). 19
- III. Soweit der Antrag zulässig ist, ist er auch begründet. Die vom Betriebsrat geltend gemachten Verpflichtungen folgen aus § 99 Abs. 1 - ggf. iVm. Abs. 4 - und § 101 Satz 1 BetrVG (entsprechend). Das Landesarbeitsgericht hat die Arbeitgeberin ohne Rechtsfehler als verpflichtet angesehen, den Betriebsrat bei der Entscheidung über die Anträge nach § 29b TVÜ-VKA der Arbeitnehmer A, O, N, R und C nach § 99 BetrVG zu beteiligen. Die durch einen Antrag auf Höhergruppierung nach § 29b Abs. 1 TVÜ-VKA ausgelöste Rechtsanwendung unterliegt als (Neu-)Eingruppierung der Mitbestimmung des Betriebsrats nach § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG (BAG 23. Februar 2021 - 1 ABR 4/20 - Rn. 28 ff.). 20
1. Der Arbeitgeber hat gemäß § 99 Abs. 1 BetrVG in Unternehmen mit in der Regel mehr als 20 wahlberechtigten Arbeitnehmern den Betriebsrat vor jeder Ein- oder Umgruppierung zu unterrichten und dessen Zustimmung zu beantragen. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts kann der Betriebsrat in Fällen, in denen der Arbeitgeber eine Ein- oder Umgruppierung vorgenommen hat, ohne zuvor versucht zu haben, die nach § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG erforderliche Zustimmung des Betriebsrats einzuholen, gemäß § 101 BetrVG zur Sicherung seines Mitbestimmungsrechts die nachträgliche Einholung seiner Zustimmung sowie bei deren Verweigerung die Durchführung des arbeitsgerichtlichen Zustimmungsersetzungsverfahrens nach § 99 Abs. 4 BetrVG verlangen (BAG 23. Februar 2021 - 1 ABR 4/20 - Rn. 25 mwN). 21

2. Eingruppierung iSv. § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG ist die - erstmalige oder erneute - Einreihung eines Arbeitnehmers in eine betriebliche Vergütungsordnung. Eine Umgruppierung ist jede Änderung dieser Einreihung. Über eine solche muss der Arbeitgeber auch dann befinden, wenn sich bei gleichbleibender Tätigkeit die betriebliche Vergütungsordnung ändert und infolge dieser Änderung eine Entscheidung über eine „Neueingruppierung“ des Arbeitnehmers erforderlich wird (*vgl. BAG 30. September 2014 - 1 ABR 32/13 - Rn. 21, BAGE 149, 182*). Für die Mitbestimmung des Betriebsrats und einen auf ihre Sicherung nach § 101 BetrVG gerichteten Antrag ist letztlich nicht ausschlaggebend, ob der vom Betriebsrat mitzubeurteilende gedankliche Akt des Arbeitgebers eine Eingruppierung oder eine Umgruppierung ist. Entscheidend ist vielmehr, dass ein Akt der Rechtsanwendung und die Kundgabe des hierbei gefundenen Ergebnisses stattfinden (*BAG 23. Februar 2021 - 1 ABR 4/20 - Rn. 27; 22. April 2009 - 4 ABR 14/08 - Rn. 50 mwN, BAGE 130, 286*). 22
3. Hiervon ausgehend liegen in den auf Höhergruppierungsanträgen nach § 29b Abs. 1 TVÜ-VKA beruhenden Rechtsanwendungsakten der Arbeitgeberin, die mehr als 20 wahlberechtigte Arbeitnehmer beschäftigt, (Neu-)Eingruppierungen iSd. § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG. Diese hat der Betriebsrat - verfahrensrechtlich gesichert durch § 101 BetrVG - mitzubeurteilen, und zwar unabhängig von deren Ergebnis. Das geben Inhalt und Regelungssystematik der §§ 29 ff. TVÜ-VKA vor (*vgl. ausf. BAG 23. Februar 2021 - 1 ABR 4/20 - Rn. 34 ff. mwN*). 23
- a) Da die Überleitung in die neue Entgeltordnung für die Dauer der unverändert auszuübenden Tätigkeit unter Beibehaltung der bisherigen Entgeltgruppe erfolgt und eine Überprüfung und Neufeststellung der Eingruppierungen aufgrund der Überleitung in die Entgeltordnung für den Bereich der VKA nicht stattfindet (§ 29a Abs. 1 TVÜ-VKA), verlangt das Inkrafttreten der Anlage 1 - Entgeltordnung (VKA) - abgesehen von wenigen Sonderfällen (*vgl. dazu BAG 23. Februar 2021 - 1 ABR 4/20 - Rn. 32*) - grundsätzlich keinen Beurteilungsakt. Die §§ 29 ff. TVÜ-VKA setzen - mit Wirkung für die Zukunft - grundsätzlich die Tarifautomatik außer Kraft. 24

- b) Erst eine Änderung der Tätigkeit des Arbeitnehmers oder ein (fristgerecht angebrachter) Höhergruppierungsantrag nach § 29b Abs. 1 TVÜ-VKA hat zur Folge, dass die Tarifautomatik wiederhergestellt wird (*BAG 23. Februar 2021 - 1 ABR 4/20 - Rn. 36; vgl. auch BAG 18. September 2019 - 4 AZR 42/19 - Rn. 27, 30, BAGE 168, 13; 18. Oktober 2018 - 6 AZR 300/17 - Rn. 35, 37*). Der Antrag hat damit konstitutive Bedeutung für das Eintreten der tariflichen (Neu-) Eingruppierungswirkung. Stellt ein Beschäftigter einen solchen Antrag, so wird seine auszuübende Tätigkeit an der neuen Entgeltordnung gemessen. Der Arbeitgeber muss - im Sinn eines rechtsanwendenden Aktes - prüfen, ob der antragstellende Beschäftigte aufgrund der (dann wieder greifenden) Tarifautomatik höhergruppiert ist oder nicht. Diese rechtliche Beurteilung unterliegt als Eingruppierung der Mitbeurteilung des Betriebsrats. 25
- c) Das Ergebnis der Rechtsanwendung ist - entgegen der Rechtsansicht der Arbeitgeberin - für das Mitbeurteilungsrecht des Betriebsrats nach § 99 BetrVG ohne Belang. Eine Beurteilung ist unabhängig davon vorzunehmen, ob ein Antrag nach § 29b Abs. 1 TVÜ-VKA abgelehnt oder positiv beschieden wird und sich die Eingruppierung ändert (*BAG 23. Februar 2021 - 1 ABR 4/20 - Rn. 28*). 26
- aa) Nach den in §§ 29 ff. TVÜ-VKA festgelegten Maßgaben haben die Beschäftigten mit Inkrafttreten der neuen Entgeltordnung die Wahl, ob sie an einem in der bisherigen Eingruppierung zum Ausdruck kommenden Besitzstand festhalten oder infolge eines fristgerechten Höhergruppierungsantrags in die neue Entgeltordnung eingegliedert werden wollen. Bereits der Antrag auf Höhergruppierung - nicht erst das Ergebnis einer Entscheidung über ihn - verlangt die Prüfung einer Zuordnung nach Maßgabe der neuen Entgeltordnung und erfordert damit eine Rechtsanwendung. Mit ihm wird eine unmittelbare eingruppierungsrechtliche Wirkung (Rechtsfolge) nach neuem Tarifrecht erzeugt. Dieser rechtsanwendende Vorgang unterliegt betriebsverfassungsrechtlich der Mitbeurteilung des Betriebsrats (*BAG 23. Februar 2021 - 1 ABR 4/20 - Rn. 37 mwN*). 27

bb) Gegenteiliges ergibt sich weder aus dem von der Arbeitgeberin herangezogenen Beschluss vom 26. Oktober 2004 (*BAG 26. Oktober 2004 - 1 ABR 37/03 - zu B II 1 der Gründe mwN, BAGE 112, 238*) noch aus dem Beschluss vom 18. Juni 1991 (*BAG 18. Juni 1991 - 1 ABR 53/90 - zu B II 2 c/d der Gründe, BAGE 68, 104*). Das Bundesarbeitsgericht hat in diesen Entscheidungen nicht etwa den Rechtssatz aufgestellt, eine mitbestimmungspflichtige Neueingruppierung liege nur vor, wenn die Änderung der Vergütungsordnung dazu führe, dass der/die Beschäftigte anders einzugruppieren ist als bisher. Der Erste Senat hat vielmehr ausgeführt, eine Entscheidung des Arbeitgebers sei auch dann notwendig, wenn die maßgebende Gehalts- oder Lohngruppenordnung eine Änderung erführe und damit zu entscheiden sei, welchen der neuen Tätigkeitsmerkmale die von den Arbeitnehmern auszuübenden Tätigkeiten entsprächen. An dieser Überprüfung habe der Arbeitgeber den Betriebsrat zu beteiligen. Sie könne ergeben, dass der Arbeitnehmer weiterhin in der bisherigen Gehalts- oder Lohngruppe bleibe oder in eine andere umgruppiert werden müsse. Beide Entscheidungen bedürften der Zustimmung des Betriebsrats nach § 99 BetrVG (*BAG 18. Juni 1991 - 1 ABR 53/90 - zu B II 2 d der Gründe, aaO*).

cc) Im Übrigen handelt es sich - entgegen der in der Rechtsbeschwerdebe- 29  
gründung vertretenen Auffassung der Arbeitgeberin - auch nicht um eine „bloße Überprüfung von Arbeitsplätzen durch den Arbeitgeber“. Vielmehr ist mit der Anlage 1 - Entgeltordnung (VKA) zum TVöD - eine neue Vergütungsordnung in Kraft getreten. Auch die Protokollerklärung zu § 29a Abs. 1 TVÜ-VKA gebietet kein anderes Auslegungsergebnis. Sie bezieht sich nur auf § 29a Abs. 1 TVÜ-VKA und damit auf den Grundsatz, dass eine Überprüfung und Neufeststellung der Eingruppierungen aufgrund der Überleitung in die Entgeltordnung für den Bereich der VKA nicht stattfindet. § 29b TVÜ-VKA regelt hierzu gerade eine Ausnahme.

IV. Der Tenor des Beschlusses des Arbeitsgerichts war nach § 319 ZPO da- 30  
hin zu berichtigen, dass der Name des vierten dort genannten Arbeitnehmers „R“ lauten muss. Bei der abweichenden Schreibweise im Tenor handelt es sich um

einen offenbaren Schreibfehler. Die Berichtigung kann auch vom Rechtsmittelgericht vorgenommen werden, solange der Rechtsstreit noch schwebt (*BAG 10. Dezember 2002 - 1 ABR 7/02 - zu B III der Gründe mwN, BAGE 104, 175*).

Kiel

M. Rennpferdt

Waskow

J. Homburg

H. Moormann