

7 TaBV 51/17
7 BV 61/16
(ArbG Augsburg)

Verkündet am: 27.10.2017

Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle



Landesarbeitsgericht München

Im Namen des Volkes

BESCHLUSS

In dem Beschlussverfahren

mit den Beteiligten

1. Firma B.

- Antragstellerin und Beteiligte zu 1 und Beschwerdegegnerin -

Verfahrensbevollmächtigte:

2. Betriebsrat der Firma B.

- Beteiligter zu 2 und Beschwerdeführer -

Verfahrensbevollmächtigte:

- 2 -

hat die 7. Kammer des Landesarbeitsgerichts München auf Grund der mündlichen Anhörung vom 27.10.2017 durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Karrasch und die ehrenamtlichen Richter Stiglmeier und Heinlein

für Recht erkannt:

1. Die Beschwerde des Betriebsrats und Beteiligten zu 2 gegen den Beschluss des Arbeitsgerichts Augsburg vom 21.02.2017 - 7 BV 61/16 wird zurückgewiesen mit der Maßgabe, dass die Ziffer 2 des Beschlusses entfällt.

2. Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten, soweit für das Beschwerdeverfahren noch von Interesse, über die Ersetzung der Zustimmung des bei der Arbeitgeberin (Antragstellerin und Beteiligte zu 1) bestehenden Betriebsrats (Beteiligte zu 2) zur Eingruppierung einer Arbeitnehmerin und ob der Betriebsrats dabei aus einer gekündigten Vereinbarung der Betriebspartner Widerspruchsgünde geltend machen kann.

Die Arbeitgeberin ist eine mittelständische Druckerei, die in ihrem Werk in N. ca. 360 Arbeitnehmer beschäftigt, von denen ca. 90 in der Betriebsabteilung „Buchbinderei“ tätig sind.

Mit Wirkung zum 01.07.2008 schloss die Arbeitgeberin mit ver.di Landesbezirk Bayern Landesfachbereich Medien, Kunst und Industrie einen Firmentarifvertrag (Bl. 17 - 21 d. A.) ab, in dem u. a. stand:

„§ 1 Geltungsbereich

1.1 Dieser Tarifvertrag gilt für alle Arbeiter/innen, Angestellte, Auszubildende, im Außendienst Beschäftigte und Heimarbeiter/innen.

1.2 Dieser Tarifvertrag gilt für die Abteilungen Buchbinderei und Versand der B. in N.

§ 2 Anerkennung der Verbandstarifverträge

2.1 Die zum Zeitpunkt des Abschlusses dieses Tarifvertrages geltenden Tarifverträge bzw. für Arbeiter/innen, Angestellte und Auszubildende, die zwischen dem ver.di Bundesvorstand Fachbereich Medien, Kunst und Industrie bzw. dem ver.di Landesbezirk Bayern Landesfachbereich Medien, Kunst und Industrie und dem Hauptverband der Papier, Pappe und Kunststoffe verarbeitenden Industrie e. V. bzw. dem Verband der Bayerischen Papier, Pappe und Kunststoffe verarbeitenden Industrie e. V. abgeschlossen sind, sind als Anlage A Bestandteil dieses Tarifvertrages und gelten für die unter ihrem jeweiligen Geltungsbereich aufgeführten Arbeitnehmer/innen.

2.2 Dieser Tarifvertrag gilt unmittelbar und zwingend zwischen den Parteien dieses Vertrages.

2.3 Werden zwischen dem ver.di Bundesvorstand Fachbereich Medien, Kunst und Industrie bzw. dem ver.di Landesbezirk Bayern Landesfachbereich Medien, Kunst und Industrie und dem Hauptverband der Papier, Pappe und Kunststoffe verarbeitenden Industrie e. V. bzw. dem Verband der Bayerischen Papier, Pappe und Kunststoffe verarbeitenden Industrie e. V. Tarifverträge abgeschlossen, die nicht in Anlage A aufgeführt sind, gelten diese ab dem Zeitpunkt ihres Inkrafttretens. Die Parteien nehmen diese unverzüglich in Anlage A auf.

2.4 Für den Fall von Ausgliederungen, Abspaltungen, Neugründungen verpflichtet sich die o. g. Gesellschaft, darauf hinzuwirken, dass für diese Firmen ein gleichlautender Firmentarifvertrag abgeschlossen wird bzw. dieser Firmentarifvertrag auch für die Firmen gilt.“

Weiter vereinbarten die Arbeitgeberin und die Gewerkschaft ver.di Fachbereich Medien, Kunst und Industrie, Bayern mit einem Überleitungstarifvertrag (Bl. 22 - 28 d. A.) mit Wirkung ab 01.07.2008 die Anwendung der Tarifverträge der Papier, Pappe und Kunststoffe verarbeitenden Industrie für die Abteilungen Buchbinderei und Versand als Firmen- und Anerkennungstarifvertrag.

In einem Schreiben vom 21.01.2009 mit dem Betreff „Tarifwechsel Buchbinderei/Versand zum 01.07.2008“ (Bl. 34 und 36 d. A.) teilte die Arbeitgeberin dem Betriebsrat u. a. folgendes mit:

„Im Rahmen der Verhandlungen über einen Tarifwechsel wurden folgende zwei Verträge abgeschlossen.

Anerkennungstarifvertrag

Dieser nimmt voll umfänglich Bezug auf den Tarifvertrag Papier und Pappe und gilt für alle Beschäftigten des Bereiches Buchbinderei und Versand, die nach dem 01.07.2008 in das Unternehmen eintraten.

Überleitungstarifvertrag

Hierin sollten die Folgen des Tarifwechsels für die bereits Beschäftigten des Bereichs Buchbinderei abgemildert werden. Dieser Tarif gilt laut § 2 für alle Arbeitnehmer und Auszubildenden, die am 01.07.2008 in einem Arbeitsverhältnis mit der B. standen.

Mit dem Abschluss dieser beiden Verträge wurde also eine klare Differenzierung vereinbart, welches Beschäftigte, die zum 01.07.2008 bereits im Unternehmen waren, besser stellt als Beschäftigte, die danach eintreten. Dabei ist unserer Auffassung nach auch eindeutig geregelt, dass alle Vereinbarungen, die im Überleitungstarifvertrag bzw. im Anhang dazu enthalten sind, nur auf die Beschäftigten Anwendung finden können, die vor dem 01.07.2008 bereits im Unternehmen waren. Dies gilt bezüglich § 3 Ziffer 1 e) - Anhang D MTV Druckindustrie - auch für den Maschinenpark.

Für unsere konkreten Fälle bedeutet dies einerseits, dass für neue einzustellende Beschäftigte die tariflichen Zwischengruppen nicht relevant sind und andererseits, dass für Neuinvestitionen die Regelungen aus Anhang D Druckindustrie nicht anzuwenden sind.

Soweit die Klarstellung unserer Rechtsposition, die wir auch weiterhin aufrecht erhalten werden.

Bezüglich der weiteren Vorgehensweise wären wir bereit, folgenden Kompromiss zu akzeptieren: Für die Eingruppierung von neuen Beschäftigten gelten zukünftig die gleichen Kriterien wie bei den bisherigen Beschäftigten. Das bedeutet, dass wir bereit sind, die Zwischenlohngruppen zukünftig auch bei Neueinstellungen anzuwenden. Wir schlagen allerdings vor, dass wir die im Rahmen des Tarifwechsels bereits begonnene Eingruppierung von Tätigkeitsmerkmalen zu Ende führen und dies als betriebliche Richtlinie für die Eingruppierung von Mitarbeitern des Bereiches Buchbinderei/Versand vereinbaren.

Ergänzend zu der o.g. Vorgehensweise sind wir der Auffassung, dass Zwischenlohngruppen erst nach Ablauf einer entsprechenden Einarbeitungs- und Anlernphase (in der Regel 6 Monate) gewährt werden.“

Mit Schreiben vom 09.02.2009 (Bl. 37- 38 d. A.) stimmte der Betriebsrat dem Vorschlag der Arbeitgeberin zur Eingruppierung für neue Beschäftigte unter Bezugnahme auf deren Schreiben vom 21.01.2009 zu, insbesondere, dass die betrieblich vereinbarten Zwischenlohngruppen erst nach einer sechsmonatigen Einarbeitungsphase zur Anwendung kommen.

Fortan gruppierte die Arbeitgeberin neu eingestellte Mitarbeiter nach sechs Monaten in eine Zwischenlohngruppe ein (z.B. von IV in IV + oder von II in II +).

Mit Schreiben vom 29.06.2015 an ver.di kündigte die Arbeitgeberin den Überleitungstarifvertrag vom 09.07.2008 „fristgemäß zum 31.12.2015“ (Bl. 39 d. A.) und wies dabei vorsorglich zur Klarstellung darauf hin, dass der zusätzlich vereinbarte Tarifvertrag vom 09.07.2008 (Anerkennungstarifvertrag) von dieser Kündigung nicht betroffen sei.

Weiter kündigte die Arbeitgeberin mit Schreiben vom 28.08.2015 an den Betriebsrat (Bl. 40 d. A.) die „Regelabrede Eingruppierung Buchbinderei, die dem Schriftverkehr vom 21.01.2009/09.02.2009 zu entnehmen ist, fristgemäß zum 30.11.2015“. In dem Schreiben stand weiter, dass die Arbeitgeberin Neueinstellungen ab 01.12.2015 nicht mehr mit Eingruppierungen nach dem Überleitungstarifvertrag gleich behandeln werde, sondern auf Grund der bekannten, aktuellen Wettbewerbsproblematik nur noch nach den Vorgaben des geltenden Lohn- und Gehaltsgruppentarifvertrages eingruppieren (vgl. Blatt 40 d. A.).

Schließlich kündigte die Arbeitgeberin mit Schreiben vom 26.04.2016 (Bl. 41 d.A.) den Anerkennungstarifvertrag vom 09.07.2008 zum 31.10.2016.

Mit Schreiben vom 19.05.2015 (Bl. 42 d. A.) unterrichtete die Arbeitgeberin den Betriebsrat über die beabsichtigte Einstellung von Frau R. als Maschinenhelferin/Abrufkraft mit einer durchschnittlichen Wochenarbeitszeit von 10 Stunden in der Abteilung Buchbinderei ab 01.07.2015 befristet bis 31.12.2015 und einer Eingruppierung in die Lohngruppe IV PPV, wozu der Betriebsrat am 20.05.2015 zustimmte. Mit Schreiben vom 01.12.2015 (Bl. 43 d. A.) unterrichtete die Arbeitgeberin den Betriebsrat über eine Verlängerung des befristeten Vertrages der Arbeitnehmerin R. bis zum 30.06.2016 unter Beibehaltung der bisherigen Lohngruppe. Mit einer Stellungnahme vom 04.12.2005 (Bl. 43 – 44 d.A.) stimmte der Betriebsrat der Weiterbeschäftigung zu und widersprach der Eingruppierung mit der Begründung, dass die Mitarbeiterin R. ab dem 01.01.2016 länger als sechs Monate im Betrieb beschäftigt sei und laut Schreiben der Geschäftsleitung vom 21.01.2009 in die LG 4+ eingruppiert gehöre.

In dem Zustimmungsersetzungsverfahren vor dem Arbeitsgericht hat die Arbeitgeberin gemeint, für die Verlängerung des Arbeitsvertrags der Mitarbeiterin R. sei der Betriebsrat nicht zu beteiligen gewesen. Unabhängig davon habe seine Zustimmung aber auch bereits deshalb als erteilt gegolten, weil er auf keinen Verweigerungsgrund des § 99 Abs. 2 BetrVG ausdrücklich Bezug genommen habe und der Betriebsrat habe auch keine Widerspruchsgründe vorgetragen habe. Die Arbeitgeberin hat weiter gemeint, dass sie auch berechtigt sei, die neu eingestellten Mitarbeiter nach den Lohnrahmentarifverträgen zu vergüten und nicht mehr verpflichtet sei, diese Mitarbeiter nach sechs Monaten in die Zwischenlohngruppen einzugruppieren, da die zu Grunde liegende Regelungsabrede vom 21.01./09.02.2009 wirksam gekündigt worden sei. Die Regelungsabrede habe keine Nachwirkung entfaltet und sei darüber hinaus auch nicht als Widerspruchsgrund im Sinne des § 99 II Nr. 1 BetrVG anerkannt. Abgesehen davon habe die Regelung des § 87 Abs. 1I BetrVG die zusätzliche Anwendung von hiervon abweichenden Eingruppierungsmethoden der Betriebspartner gesperrt und für den tarifgebundenen Arbeitgeber habe bereits der Tarifvertrag die betriebliche Lohngestaltung geregelt. Damit sei wegen des Tarifvorrangs des Eingangssatzes des § 87 Abs. 1 BetrVG sowohl die Aufstellung wie auch die Änderung der betrieblichen Lohngestaltung dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats entzogen und in einem solchen Fall beschränke sich die Mitbestimmung des Betriebsrats auf die Gestaltung der Änderungsgrundsätze im außer- und übertariflichen Bereich. Weiter hat die Arbeitgeberin gemeint, dass unabhängig davon sich die Vereinbarung der Beteiligten vom 21.01.2009/09.02.2009 allenfalls als Vereinbarung einer freiwilligen, überta-

riflichen Zulage nach § 87 Abs. 11 Nr. 10 BetrVG auslegen lasse, ohne gegen den Tarifvertrag zu verstoßen. Das Bundesarbeitsgericht habe jedoch auch in einem solchen Fall eine Nachwirkung für den Fall verneint, dass eine freiwillige Leistung in einer gesonderten Betriebsvereinbarung geregelt sei und diese Leistung vom tarifgebundenen Arbeitgeber für die Zukunft vollständig eingestellt werden solle und hierfür würde es ausreichen, wenn der Arbeitgeber gegenüber dem Betriebsrat oder der Belegschaft unmissverständlich erkläre, dass er die bisherige freiwillige Leistung künftig komplett einstellen werde. Ein solcher Fall habe hier vorgelegen, denn die Arbeitgeberin habe dem Betriebsrat ausdrücklich mitgeteilt, dass bei Neueinstellungen ab dem 01.12.2005 nicht mehr nach den besseren internen Eingruppierungsregelungen, sondern wegen der Wettbewerbsproblematik nur noch nach dem gültigen Lohnrahmentarifvertrag eingruppiert würde. Die Arbeitgeberin hat weiter vorgetragen, dass der Entscheidung eine komplette Einstellung der bisherigen rein freiwilligen, das heißt weder tariflich noch arbeitsvertraglich geschuldeten Leistung für künftige Neueinstellungen vorläge und es sei nicht um eine partielle Streichung übertariflicher Zulagen bei der Gesamtbelegschaft gegangen, sondern um die mitbestimmungsfreie KomplettEinstellung von bislang nur freiwillig gewährten „Übergruppierungen“ für künftige Mitarbeiter ab einem bestimmten Stichtag.

Vor dem Arbeitsgericht hat die Arbeitgeberin hat, wobei sich die Anträge bezüglich des Arbeitnehmers G. im Beschwerdeverfahren wegen dessen zwischenzeitlichen Ausscheidens erledigt haben, zuletzt beantragt:

1. Die Zustimmung des AG und Beteiligten zu 2. zur Eingruppierung der Maschinenhelferin R. (Abrufkraft mit 10 Wochenstunden) in Lohngruppe IV des Lohnrahmentarifvertrags für die gewerblichen Arbeitnehmer in der Papier, Pappe und Kunststoffe verarbeitenden Industrie gilt für die Dauer deren befristeter Einstellung in der Abteilung Buchbinderei vom 01.01.2016 bis 30.06.2016 gemäß dem Zustimmungsantrag der AST und Beteiligten zu 1. vom 01.12.2015 sowie für die Dauer deren weiteren befristeter Einstellung in der Abteilung Buchbinderei vom 01.07.2016 bis 31.10.2016 gemäß dem Zustimmungsantrag der AST und Beteiligten zu 1. vom 06.06.2016 als erteilt.

Hilfsweise hat sie beantragt:

Die verweigerte Zustimmung des AG und Beteiligten zu 2. zur Eingruppierung der Maschinenhelferin R. (Abrufkraft mit 10 Wochenstunden) in Lohngruppe IV des Lohnrahmentarifvertrags für die gewerblichen Arbeitnehmer in der Papier, Pappe und Kunststoffe verarbeitenden Industrie wird für die Dauer deren befristeter Einstellung in der Abteilung Buchbinderei vom 01.01.2016 bis 30.06.2016 gemäß dem Zustimmungsantrag der AST und Beteiligten zu 1. vom 01.12.2015 sowie für die Dauer deren befristeter Einstellung in der Abteilung Buchbinderei vom 01.07.2016 bis 31.10.2016 gemäß dem Zustimmungsantrag der AST und Beteiligten zu 1. vom 06.06.2016 ersetzt.

2. Die Zustimmung des AG und Beteiligten zu 2. zur Eingruppierung des Maschinenhelfers G. (Abrufkraft mit 10 Wochenstunden) in Lohngruppe II des Lohnrahmentarifvertrags für die gewerblichen Arbeitnehmer in der Papier, Pappe und Kunststoffe verarbeitenden Industrie gilt für die Dauer dessen befristeter Einstellung in der Abteilung Buchbinderei vom 01.01.2016 bis 30.06.2016 gemäß dem Zustimmungsantrag der AST und Beteiligten zu 1. vom 21.12.2015 sowie für die Dauer dessen befristeter Einstellung in der Abteilung Buchbinderei vom 01.07.2016 bis 31.10.2016 gemäß dem Zustimmungsantrag der AST und Beteiligten zu 1. vom 06.06.2016 als erteilt.

Hilfsweise:

Die verweigerte Zustimmung des AG und Beteiligten zu 2. zur Eingruppierung des Maschinenhelfers G. (Abrufkraft mit 10 Wochenstunden) in Lohngruppe II des Lohnrahmentarifvertrags für die gewerblichen Arbeitnehmer in der Papier, Pappe und Kunststoffe verarbeitenden Industrie wird für die Dauer dessen befristeter Einstellung in der Abteilung Buchbinderei vom 01.01.2016 bis 30.06.2016 gemäß dem Zustimmungsantrag der AST und Beteiligten zu 1. vom 21.12.2015 sowie für die Dauer dessen befristeter Einstellung in der Abteilung Buchbinderei vom 01.07.2016 bis 31.10.2016 gemäß dem Zustimmungsantrag der AST und Beteiligten zu 1. vom 06.06.2016 ersetzt.

3. Es wird festgestellt, dass die gekündigte Vereinbarung der Betriebspartner vom 21.01.2009/09.02.2009 den Be-

- 9 -

teiligten zu 2) (Betriebsrat) nicht mehr berechtigt, bei Einstellung nach § 99 Betriebsverfassungsgesetz einer hiervon abweichende Eingruppierung nach § 99 II Betriebsverfassungsgesetz wirksam zu widersprechen.

Der Betriebsrat hat beantragt,

die Anträge abzuweisen und im Wege des Widerantrags beantragt:

Es wird festgestellt, dass die gekündigte Vereinbarung der Betriebsparteien zur Eingruppierung Buchbinderei vom 21.01.2009/09.02.2009 über den 30.11.2015 hinaus nachwirkt.

Hilfsweise:

Es wird festgestellt, dass die gekündigte Vereinbarung der Betriebsparteien zur Eingruppierung Buchbinderei vom 21.01.2009/09.02.2009 als Gesamtzusage über den 30.11.2015 hinaus wirkt.

Die Arbeitgeberin hat beantragt,

den Widerantrag abzuweisen.

Der Betriebsrat hat gemeint, die Regelungsabrede vom 21.01.2009/09.02.2009 habe eine Nachwirkung entfaltet und nachwirkende Regelungsabreden könnten als Widerspruchsgründe im Sinne des § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG herangezogen werden, zumindest dann, wenn wie im vorliegenden Fall Gegenstand der Regelungsabrede eine mitbestimmungspflichtige Angelegenheit sei. Ein Mitbestimmungsrecht habe im Hinblick auf § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG bestanden, denn die Regelungsabrede habe eine übereinstimmende Vereinbarung zur Handhabung der Entgeltsicherung für eine Gruppe von Arbeitnehmern, nämlich für die neu eingestellten Arbeitnehmer enthalten und damit falle sie ungeachtet ihrer rechtlichen Einordnung in den kollektivrechtlichen Anwendungsbereich des § 99 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG. Weiter hat der Betriebsrat gemeint, der Lohnrahmentarifvertrag würde den Abschluss einer Vereinbarung über eine gesonderte, höherwertige Lohngruppe auch

nicht sperren, denn dies würde sich aus § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG ergeben und In der Beibehaltung von Zwischengruppen sei eine übertarifliche Entlohnung zu sehen, welche durch die Vereinbarung vom 21.01.2009/09.02.2009 als Vergütungsordnung nach § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG gesondert geregelt worden sei. Aus diesen Gründen sei die Mitarbeiterin R. nach sechs Monaten in die Lohngruppe IV + einzugruppieren gewesen.

Zum Widerantrag des Betriebsrats hat die Arbeitgeberin gemeint, dass dieser unzulässig und jedenfalls unbegründet sei, denn der Betriebsrat habe nicht das Recht, einen etwaigen Verstoß gegen rein arbeitsvertragliche Vorschriften im Beschlussverfahren geltend zu machen.

Zum weiteren erstinstanzlichen Vorbringen der Beteiligten wird auf die zwischen Ihnen gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen. Im Übrigen wird auf die Sitzungsniederschrift vom 07.02.2017 verwiesen.

Das Arbeitsgericht hat die Hauptanträge der Arbeitgeberin abgewiesen, den Hilfsanträgen stattgegeben und den Widerantrag des Betriebsrats abgewiesen. Es hat ausgeführt, dass der Betriebsrat auch hinsichtlich der weiteren Eingruppierung der Mitarbeiterin R. zu beteiligen gewesen sei. Die Arbeitgeberin habe zwar zu Recht darauf verwiesen, dass eine erneute Eingruppierung nicht erforderlich sei, wenn sich weder die Tätigkeit des Arbeitnehmers noch das maßgebliche Entgeltgruppenschema ändere, doch sei eine Änderung insoweit eingetreten, als die Mitarbeiterin R. länger als sechs Monate beschäftigt gewesen war und nicht von vornherein ausgeschlossen gewesen sei, dass auf Grund der bis dahin geltenden Regelungen eine Eingruppierung in die Zwischenlohngruppe stattzufinden habe. Die Begründung des Widerspruches sei auch ausreichend gewesen, denn dem Widerspruchsschreiben sei zu entnehmen gewesen, dass der Betriebsrat der Auffassung sei, dass die Regelungsabrede vom 21.01.2009/09.02.2009 weitergelte und insoweit ein Zustimmungsverweigerungsgrund nach § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG vorläge und aus diesen Gründen habe die Zustimmung zur Eingruppierung der Mitarbeiterin R. nicht als erteilt gegolten. Dem Betriebsrat habe aber kein Zustimmungsverweigerungsgrund hinsichtlich der Eingruppierung zugestanden, insbesondere habe er sich nicht auf § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG berufen können, wonach eine Zustimmung verweigert werden könne, wenn die personelle Maßnahme gegen eine Bestimmung in einem Tarifvertrag oder in einer Be-

etriebsvereinbarung verstoße, denn ein solcher Fall habe nicht vorgelegen und die Eingruppierung habe auch nicht gegen die Regelungsabrede vom 21. 01./09.02.2009 verstoßen, denn diese Regelungsabrede sei von der Arbeitgeberin wirksam zum 30.11.2015 gekündigt worden und habe keine Nachwirkung entfaltet. Nach § 77 Abs. 4 BetrVG würden Regelungen einer Betriebsvereinbarung, soweit sie auf einem zwingendem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates beruhten, weitergelten, bis sie durch eine andere Abmachung ersetzt würden und dies würde nach herrschender Meinung auch für freiwillige Betriebsvereinbarungen gelten, doch nach dem eindeutigen Wortlaut von § 77 Abs. 6 BetrVG erstrecke sich die Nachwirkung nicht auf Regelungsabreden, denn eine Regelungsabrede begründe mangels Normwirkung auch keine direkten Rechte auf das Arbeitsverhältnis. Weiter hat das Arbeitsgericht ausgeführt, dass selbst wenn davon auszugehen sei, dass eine Nachwirkung dann eintrete, wenn es sich um mitbestimmungspflichtige Angelegenheiten handele, ein solcher Fall hier nicht vorgelegen habe, denn durch die wirksame Kündigung der Regelungsabrede habe die Arbeitgeberin die freiwillige Leistung der „Übergruppierung“ zu einem Stichtag für alle neueintretenden Mitarbeiter beendet und insoweit sei kein Verteilungsspielraum verblieben, der eine Mitbestimmungspflichtigkeit nach § 87 Abs.1 Nr. 10 BetrVG hätte auslösen können und eine mitbestimmungspflichtige Änderung der Verteilungsgrundsätze habe deswegen nicht vorgelegen. Schließlich hat das Arbeitsgericht auch darauf verwiesen, dass auch eine nachwirkende Regelungsabrede einen Widerspruch nach § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG nicht hätte begründen können, denn nach dem eindeutigen Wortlaut dieser Bestimmung werde eine Betriebsvereinbarung, nicht jedoch eine Regelungsabrede als Grund für die Verweigerung der Zustimmung genannt und insoweit sei einer vom Betriebsrat zitierten Entscheidung des LAG Schleswig-Holstein vom 18.09.2013 - Az. 3 TaBV 20/13 nicht zu folgen gewesen. Dem negativen Feststellungsantrag der Arbeitgeberin hat das Arbeitsgericht ebenfalls stattgegeben, denn auch in der Zukunft könne die Frage auftreten, ob dem Betriebsrat ein Zustimmungsverweigerungsrecht aus der Regelungsabrede zustehe.

Hinsichtlich der Begründung im Einzelnen wird auf die Seiten 10-13 (Bl. 156-159 d. A.) des erstinstanzlichen Beschlusses verwiesen.

Gegen diesen Beschluss vom 21.02.2017, der dem Betriebsrat am 17.05.2017 zugestellt wurde, hat dieser mit einem am 19.06.2017, einem Montag, beim Landesarbeitsgericht

eingegangenen Schriftsatz Beschwerde eingelegt, die er mit einem am 17.07.2017 beim Landesarbeitsgericht eingegangenen Schriftsatz begründet hat.

Der Betriebsrat hält die Entscheidung des Arbeitsgerichts für rechtsfehlerhaft und vertieft mit seiner Beschwerdebegründung sein erstinstanzliches Vorbringen. Er meint weiterhin, dass eine gekündigte Regelungsabrede eine Nachwirkung entfalte, jedenfalls wenn sie, wie vorliegend, eine mitbestimmungspflichtige Angelegenheit betreffe. Vorliegend gehe es um die Frage, ob es eine Zwischenlohngruppe gebe und unter welchen Voraussetzungen und diese Regelung betreffe die zwingbare Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG und es sei nicht nachvollziehbar, wenn das Arbeitsgericht meine, ein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 10 komme nicht zum Tragen, da kein Verteilungsspielraum bliebe. Dem Arbeitsgericht könne auch nicht gefolgt werden, wenn es darlege, eine nachwirkende Regelungsabrede könne keine Zustimmungsverweigerung begründen. Zu beachten sei vielmehr, dass die vorliegende Regelungsabrede nach beiderseitigem Willen der Betriebsparteien eine normative Wirkung entfalten sollte und damit könne auch eine Nachwirkung bejaht werden.

Der Betriebsrat beantragt:

1. Der Beschluss des Arbeitsgerichts Augsburg vom 21.02.2017 - Az. 7 BV 61/16 wird aufgehoben.
2. Die Anträge des Beteiligten zu 2) werden abgewiesen.
3. Es wird festgestellt, dass die gekündigte Vereinbarung der Betriebsparteien zur Eingruppierung Buchbinderei vom 21.01.2009/09.02.2009 über den 30.11.2015 hinaus nachwirkt.

Hilfsweise für den Fall des Unterliegens:

Es wird festgestellt, dass die gekündigte Vereinbarung der Betriebsparteien zur Eingruppierung Buchbinderei vom 21.01.2009/09.02.2009 als Gesamtzusage über den 30.11.2015 hinaus wirkt.

Die Arbeitgeberin beantragt, die Zurückweisung der Beschwerde.

Sie verteidigt die Entscheidung des Arbeitsgerichts und rügt letztlich mit Nichtwissen die ordnungsgemäße Beschlussfassung des Betriebsrats zur Einleitung des Beschwerdeverfahrens. Sie verweist darauf, dass sie den Anerkennungstarifvertrag zum 31.10.2016 gekündigt habe und dieser seit 01.01.2016 bezüglich des streitgegenständlichen Lohnrahmentarifvertrags für die gewerblichen Mitarbeiter der Papier, Pappe und Kunststoff verarbeitenden Industrie gemäß § 4 Abs. 5 TVG nachwirke und dass sie diesen auch unverändert weiter anwende. Sie verweist darauf, dass nach herrschender Meinung und nach der Rechtsprechung des großen Senats des Bundesarbeitsgerichts gemäß dessen Urteil vom 03.12.1991 eine Regelungsabrede zumindest im Bereich einer wie hier vorliegenden Lohngestaltung nach einer Kündigung nicht nachwirke. Selbst wenn man einer hiervon abweichenden Entscheidung des 1. Senats des Bundesarbeitsgerichts mit Beschluss vom 23.06.1992 folge, wirke nach dieser Entscheidung eine Regelungsabrede analog § 77 Abs. 6 BetrVG in mitbestimmungspflichtigen Angelegenheiten des § 87 nur insoweit nach, wie auch eine Betriebsvereinbarung selbst Nachwirkung entfalten könnte. Die Vereinbarung der Beteiligten vom 21.01.2009/09.02.2009 habe aber keine Nachwirkung entfalten können, denn wenn sie als Betriebsvereinbarung und unter Beachtung der Formvorschriften des § 77 Abs. 2 BetrVG abgeschlossen worden wäre, würde eine solche Betriebsvereinbarung zu bereits geregelten Eingruppierungsgrundsätzen gegen den Eingangssatz des § 87 Abs. 1 Satz 1 („soweit eine tarifliche Regelung nicht besteht“) und § 77 Abs. 3 BetrVG verstoßen und wäre wegen der abschließenden Regelung zur Eingruppierung im anzuwendenden Lohnrahmentarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer in der Papier, Pappe und Kunststoff verarbeitenden Industrie daher von Anfang an unwirksam gewesen. Das einzig wirksame Entgeltgruppenschema bilde der Lohnrahmentarifvertrag für die gewerblichen Mitarbeiter in der Papier, Pappe und Kunststoff verarbeitenden Industrie und dieser sehe keine Bildung von Zwischenlohngruppen oder eine Abweichungsmöglichkeit durch die Betriebsparteien hiervon über gleich zwei Lohngruppen vor. Jedenfalls könnten unwirksame Betriebsvereinbarungen nicht nachwirken. Der Anwendungsbereich des § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG sei nach Ansicht der Arbeitgeberin nicht eröffnet und schließlich sei eine Regelungsabrede auch kein Widerspruchsgrund nach § 99 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG.

Hinsichtlich des weiteren Vorbringens der Beteiligten im Beschwerdeverfahren wird auf die zwischen ihnen gewechselten Schriftsätze vom 14.07.2017 (Bl. 177-184 d. A.), 10.08.2017 (Bl. 197-211 d. A.), 25.09.2017 (Bl. 216-223 d. A.) sowie vom 18.10.2017 (Bl. 224-226 d. A.) samt ihren Anlagen verwiesen. Im Übrigen wird, insbesondere zur Prozessgeschichte, auf den Inhalt der Gerichtsakte und die Sitzungsniederschrift vom 27.10.2017 (Bl. 227-229 d. A.) verwiesen.

II.

Die zulässige Beschwerde des Betriebsrats ist unbegründet.

A) Die gemäß § 87 Abs. 1 ArbGG statthafte Beschwerde ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden (§§ 87 Abs. 2, 66 Abs. 1 Satz 1, 89 Abs. 1 Satz 2 ArbGG) und ist daher zulässig.

Soweit die Arbeitgeberin bezweifelt, dass der Betriebsrat einen ordnungsgemäßen Beschluss zur Einleitung des Beschwerdeverfahrens gefasst hat gilt, dass es eines Beschlusses nicht nur vor der erstmaligen Beauftragung eines Anwalts, sondern grundsätzlich auch, bevor dieser im Namen des Betriebsrats ein Rechtsmittel einlegt, bedarf. Fehlt ein solcher Beschluss, kann das Rechtsmittel bei entsprechender Verfahrensvollmacht wirksam eingelegt sein, denn die Verfahrensvollmacht nach § 81 ZPO iVm. § 46 Abs. 2 ArbGG berechtigt zu allen den Rechtsstreit betreffenden Prozesshandlungen einschließlich der Einlegung von Rechtsmitteln (BAG, 18.03.2015 - 7 ABR 4/13; 11.09.2001 - 1 ABR 2/01; 09.12.2003 - 1 ABR 44/02).

Der Betriebsrat hat aber auch bezüglich der Beschlussfassung zur Einleitung des Beschwerdeverfahrens hinreichend mit Schriftsatz vom 25.09.2017 Sachvortrag vorgenommen, dass die Mitglieder des Betriebsrats bzw. die Ersatzmitglieder unter Bekanntgabe des Tagesordnungspunktes „Einlegung eines Rechtsmittels gegen den Beschluss des Arbeitsgericht“ zur Betriebsratssitzung geladen wurden und dass in der Sitzung ein entsprechenden Beschluss gefasst wurde. Diesem Sachvortrag ist die Arbeitgeberin auch nicht mehr entgegengetreten mit der Folge dass keine durchgreifenden Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die Einleitung des Beschwerdeverfahrens nicht durch einen ordnungsgemäß gefassten Beschluss des Betriebsrats gedeckt ist.

B) Die Beschwerde des Betriebsrats ist aber unbegründet, denn dem Betriebsrat steht ein Widerspruchsrecht im Zusammenhang mit der Eingruppierung eines Arbeitnehmers nach der gekündigten Vereinbarung der Beteiligten vom 21.01.2009/09.02.2009 nicht zu. Dies hat das Arbeitsgericht zutreffend und mit gründlichen Ausführungen entschieden.

1. Gemäß § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG gilt, dass in einem Unternehmen mit mehr als zwanzig wahlberechtigten Arbeitnehmern -wie hier der Fall-, die Arbeitgeberin den Betriebsrat vor jeder Einstellung, Eingruppierung, Umgruppierung und Versetzung zu unterrichten hat und die Zustimmung des Betriebsrats zu der geplanten Maßnahme einzuholen hat. Der Betriebsrat wiederum kann gemäß § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG die Zustimmung verweigern, wenn die personelle Maßnahme gegen ein Gesetz, eine Verordnung, eine Unfallverhütungsvorschrift oder eine Bestimmung in einem Tarifvertrag oder in einer Betriebsvereinbarung verstoßen würd. Somit ist es für den Rechtsstreit von entscheidender Bedeutung, ob die Vereinbarung der Betriebspartner vom 21.01.2009/09.02.2009 den Betriebsrat berechtigt, seine Zustimmung zur Eingruppierung der Arbeitnehmerin R. zu verweigern.

2. Die Vereinbarung der Betriebspartner vom 21.01.2009/09.02.2009 hat nicht die Rechtsqualität einer Betriebsvereinbarung, da sie den Formvorschriften des § 77 Abs. 2 Satz 1 BetrVG nicht genügt, wonach Betriebsvereinbarungen von Betriebsrat und Arbeitgeberin gemeinsam zu beschließen und schriftlich niederzulegen sind und von beiden Seiten zu unterzeichnen sind. Unabhängig von diesen Formvorgaben für den Abschluss einer Betriebsvereinbarung steht es den Betriebspartnern aber offen, sogenannte Regelungsabreden zu treffen.

a) Eine Erweiterung der Mitbestimmungsbefugnisse des Betriebsrats durch den Abschluss einer Regelungsabrede ist trotz fehlender Formgebundenheit von Regelungsabreden möglich. Nach § 88 BetrVG können die Betriebsparteien über § 87 Abs. 1 BetrVG hinaus weitere Angelegenheiten durch Betriebsvereinbarung der Mitbestimmung unterwerfen. Dabei sind sie nicht auf die in § 88 BetrVG genannten Regelungsgegenstände beschränkt. Die Aufzählung der in dieser Vorschrift genannten Angelegenheiten ist nicht

abschließend (BAG GS 07.11.1989 - GS 3/85). Ebenso wenig werden Regelungsabreden der Betriebsparteien zur Erweiterung von Mitbestimmungsbefugnissen des Betriebsrats ausgeschlossen. Die Regelungsabrede ist eine formlose schuldrechtliche Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat. Gegenstand einer solchen Abrede kann jede Regelung sein, die durch Betriebsvereinbarung getroffen werden könnte. Innerhalb der durch das Betriebsverfassungsgesetz vermittelten Regelungsbefugnis steht es den Betriebsparteien frei, ob sie eine betriebsverfassungsrechtliche Angelegenheit durch den Abschluss einer förmlichen Betriebsvereinbarung oder formlos durch Regelungsabrede regeln wollen. Das betrifft auch eine Erweiterung der Mitbestimmungsbefugnisse des Betriebsrats. Im Verhältnis der Betriebsparteien kann sich der Arbeitgeber im Wege einer schuldrechtlichen Vereinbarung gegenüber dem Betriebsrat verpflichten, die Durchführung einer bestimmten Maßnahme von dessen Zustimmung abhängig zu machen. Aus dem Erfordernis der Rechtssicherheit erfolgt keine Einschränkung der Regelungsbefugnisse der Betriebsparteien. Regelungsabreden sind wie sonstige schuldrechtliche Vereinbarungen nicht formgebunden. Ausnahmen von diesem Grundsatz bedürfen einer Rechtfertigung. Für Betriebsvereinbarungen folgt diese aus ihrer normativen Wirkung. Diese soll durch schriftliche Niederlegung und Bekanntgabe für die davon betroffenen Arbeitnehmer dokumentiert werden. Auf Regelungsabreden, die nur zwischen den Betriebsparteien wirken, trifft das nicht zu. Allein das Bedürfnis, Auslegungsprobleme bei der Ermittlung des Inhalts der Vereinbarung zu verringern, rechtfertigt eine inhaltliche Beschränkung der Regelungsbefugnisse der Betriebsparteien durch Einführung eines Formenzwangs nicht. Im Gegensatz zur Betriebsvereinbarung hat die Regelungsabrede aber keine Normwirkung. Sie wirkt nicht unmittelbar und zwingend auf die Arbeitsverhältnisse ein, sondern bindet nur die Betriebspartner schuldrechtlich, sich entsprechend der getroffenen Abrede zu verhalten (siehe zum Ganzen BAG, 14.08. 2001 – 1 AZR 744/00).

b) Nach § 77 Abs. 3 BetrVG können Arbeitsentgelte und sonstige Arbeitsbedingungen, die durch Tarifvertrag geregelt sind oder üblicherweise geregelt werden, nicht Gegenstand einer Betriebsvereinbarung sein. Dies gilt nach Satz 2 der Vorschrift nur dann nicht, wenn ein Tarifvertrag den Abschluss ergänzender Betriebsvereinbarungen ausdrücklich zulässt. Eine gegen § 77 Abs. 3 BetrVG verstoßende Betriebsvereinbarung ist unwirksam. Arbeitsbedingungen sind dann durch Tarifvertrag geregelt, wenn über sie ein Tarifvertrag abgeschlossen worden ist und der Betrieb in den räumlichen, betrieblichen,

fachlichen und persönlichen Geltungsbereich des Tarifvertrags fällt (beispielhaft BAG, 09.12.1997 - 1 AZR 319/97; Fitting BetrVG 26. Aufl. § 77 Rn. 75). Die Sperrwirkung des § 77 Abs. 3 BetrVG hängt einerseits nicht davon ab, dass der Arbeitgeber tarifgebunden ist. Die Vorschrift soll die Funktionsfähigkeit der Tarifautonomie nach Art. 9 Abs. 3 GG gewährleisten. Dazu räumt sie den Tarifvertragsparteien den Vorrang bei der Regelung von Arbeitsbedingungen ein. Arbeitgeber und Betriebsrat sollen weder abweichende noch auch nur ergänzende Betriebsvereinbarungen mit normativer Wirkung abschließen können. Die Funktionsfähigkeit der Tarifautonomie wird nicht nur dann gestört, wenn ein einzelner Arbeitgeber mit dem Betriebsrat von tariflichen Bestimmungen abweichen oder sie ergänzen will, die ein Arbeitgeberverband mit der Gewerkschaft getroffen hat. Sie wird auch dann beeinträchtigt, wenn der selbst tarifschließende Arbeitgeber nunmehr mit dem betrieblichen Vertragspartner andere oder ergänzende Regelungen treffen will. Zweck des § 77 Abs. 3 BetrVG ist nicht die Erhaltung einer in allen Einzelheiten überbetrieblichen Ordnung, sondern die Sicherung des Vorrangs der aktualisierten Tarifautonomie. Die Regelungssperre des § 77 Abs. 3 BetrVG erfasst dabei nur Betriebsvereinbarungen iSd. § 77 Abs. 4 BetrVG. Die Vorschrift will eine auf den gleichen Gegenstand wie den von Tarifnormen gerichtete betriebliche Normsetzung verhindern. Sie will dagegen nicht auch solche betrieblichen Vereinbarungen unterbinden, denen nicht die gleiche (normative) Wirkungsweise wie dem Tarifvertrag zukommt. Die Sperrwirkung eines Tarifvertrags steht deshalb individualrechtlichen Absprachen und bloßen Regelungsabreden der Betriebsparteien, die gerade nicht normativ auf den Inhalt der Arbeitsverhältnisse wirken, nicht entgegen. Eine Regelungsabrede begründet nur Rechte und Pflichten der Betriebsparteien untereinander. Sie begründet dagegen keine Rechtsansprüche der Arbeitnehmer auf ein abredegemäßes Verhalten des Arbeitgebers (siehe zum Ganzen BAG, 21.01.2003 – 1 ABR 9/02).

c) Zur Frage der Nachwirkung einer Regelungsabrede hat der Große Senat des Bundesarbeitsgerichts mit Beschluss vom 03.12.1991 – GS 1/90 (Rn. 47, juris) ausgeführt, dass nur Betriebsvereinbarungen, nicht aber formlose Regelungsabreden in mitbestimmungspflichtigen Angelegenheiten nach § 77 Abs. 6 BetrVG nachwirken. Hingegen hat der 1. Senat des Bundesarbeitsgerichts mit Beschluss vom 23.06.1992 (1 ABR 53/91) entschieden, dass eine Regelungsabrede - wenn nichts anderes vereinbart ist - analog

§ 77 Abs. 5 BetrVG mit einer Frist von drei Monaten gekündigt werden kann und dass nicht nur § 77 Abs. 5 BetrVG, sondern auch § 77 Abs. 6 BetrVG analog anzuwenden sei, so dass eine gekündigte Regelungsabrede in mitbestimmungspflichtigen Angelegenheiten nachwirke. Die Regelungsabrede habe zwar im Gegensatz zur Betriebsvereinbarung keine normative Wirkung, so dass eine Nachwirkung im Sinne einer unmittelbaren Nachwirkung auf die einzelnen Arbeitsverhältnisse ausgeschlossen sei. Andererseits habe die Regelungsabrede in den mitbestimmungspflichtigen Angelegenheiten für das Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat die gleiche Rechtswirkung wie eine Betriebsvereinbarung und aus diesem Grunde rechtfertige sich insoweit eine analoge Anwendung von § 77 Abs. 6 BetrVG, denn hier bestünde das gleiche Bedürfnis an einer Weitergeltung der Regelung bis zum Abschluss einer neuen Abmachung wie bei einer Betriebsvereinbarung. Die überwiegende Kommentarliteratur insbesondere Fitting (§ 77 Rn 226), Richardi (§ 77 Rn 234), GK-Kreutz (§ 77 Rn 22) vertreten wiederum die Ansicht, dass eine Regelungsabrede anders als eine Betriebsvereinbarung keine Nachwirkung entfalte und dass dies auch dann gälte, wenn sie in einer mitbestimmungspflichtigen Angelegenheit geschlossen wurde. Die Interessenlage nach Ablauf einer Regelungsabrede sei nicht vergleichbar mit derjenigen nach Ablauf einer Betriebsvereinbarung. Eine Betriebsvereinbarung regle normativ ua. die Arbeitsbedingungen der Arbeitnehmer und damit nach ihrem Ablauf kein ungeregelter Zustand eintrete, ziehe Absatz 6 die Nachwirkung vor. Damit sei die Situation nach Ablauf einer Regelungsabrede nicht vergleichbar. Sie wirke gegenüber den Arbeitnehmern ohnehin nur, wenn sie vertragsrechtlich umgesetzt werde und ihre Beendigung löse daher keinen regelungslosen Zustand aus und vorgenommenen Vertragsänderungen blieben vielmehr vom Ablauf der Regelungsabrede grundsätzlich unberührt.

3. Die Vereinbarung der Beteiligten vom 21.01.2009/09.02.2009 die mit Schreiben der Arbeitgeberin vom 28.08.2015 unter Einhaltung einer dreimonatigen Frist iSv. § 77 Abs. 5 BetrVG zum 30.11.2015 gekündigt wurde, wirkt nicht nach.

a) Gegen eine Nachwirkung spricht bereits, dass die Vereinbarung vom 21.01.2009/09.02.2009 nach den Grundsätzen der Vertragsfreiheit zu behandeln ist und dass die Arbeitgeberin mit ihrem Angebot vom 21.01.2009 klar und deutlich gemacht hat, dass maßgeblich für künftige Eingruppierungen der Anerkennungstarifvertrag und der Überlei-

tungstarifvertrag sind. Es wird in diesem Angebot durch die Arbeitgeberin auch klargestellt, dass für neu einzustellende Beschäftigte die tariflichen Zwischengruppen nicht relevant sind und dass sie diese Rechtsposition auch weiterhin aufrechterhalten wird. Sie hatte lediglich bezüglich einer weiteren Vorgehensweise eine Bereitschaft gezeigt, einen Kompromiss dahingehend zu akzeptieren, dass Zwischenlohngruppen künftig auch bei Neuanstellungen angewendet werden, aber erst nach Ablauf einer entsprechenden Einarbeitungs- und Anlernphase (in der Regel sechs Monate). Dem Angebot der Arbeitgeberin ist bei diesen Zusammenhängen nicht zu entnehmen, dass sie sich für alle Zukunft an den von ihr angebotenen Kompromiss gebunden fühlt und schon gar nicht kann aus diesem Schreiben entnommen werden, dass im Falle einer Kündigung der Vereinbarung das Angebot über den Ablauf der Kündigungsfrist weiterhin Gültigkeit haben soll.

b) Unabhängig davon ist aber auch der Rechtsauffassung des Großen Senats und der Auffassung der überwiegenden Literatur Vorrang zu geben mit der Folge, dass aus diesen Gründen der Vereinbarung vom 21.01.2009/09.02.2009 keine Nachwirkung zukommt. Es ist bereits problematisch und nicht überzeugend, entgegen einer gesetzlichen Regelung, hier des § 77 Abs. 6 BetrVG, eine Nachwirkung für Regelungen einer Regelungsabrede im Wege einer Analogie abzuleiten. Vielmehr sprechen gute Gründe dafür, dass der Gesetzgeber ganz bewusst die Nachwirkung nach § 77 Abs. 6 auf Betriebsvereinbarungen begrenzt hat, noch dazu auf Betriebsvereinbarungen bezüglich Regelungen in Angelegenheiten in denen ein Spruch der Einigungsstelle die Einigung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat ersetzen kann. Wenn die Betriebspartner, aus welchen Gründen auch immer, ein anderes Rechtsinstitut als das einer Betriebsvereinbarung wählen, liegt es auf der Hand, dass dann auch nicht die entsprechenden Regelungen, insbesondere die einer Nachwirkung für Betriebsvereinbarungen, heranzuziehen sind. Zudem wäre es bei der Reform des Betriebsverfassungsgesetzes durchaus möglich gewesen, bezüglich der Nachwirkung von Regelungsabreden eine entsprechende Norm zu schaffen. Der Gesetzgeber hat aber diesbezüglich gerade keine Initiative ergriffen mit der Folge, dass eine entsprechende Analogie auch nicht überzeugt. Und vorliegend besteht auch kein durchgreifender Bedarf für eine Nachwirkung der zwischen den Betriebsparteien abgeschlossenen Regelungsabrede, denn durch ihren Wegfall entsteht auch kein rechtsfreier Raum. Es kommen vielmehr die Normen zur Anwendung, die die Arbeitgeberin mit ver.di abgeschlossen hat, mithin der Anerkennungstarifvertrag und der Überleitungstarifvertrag

und dass auf Grundlage dieser tariflichen Regelungen keine Zwischenlohngruppen mehr wie bislang existieren liegt in der Natur der Sache, führt aber nicht dazu, dass ein ungeregelter Zustand eintritt.

c) Gegen eine Nachwirkung der Regelungsabrede spricht auch, dass § 77 Abs. 6 BetrVG diese nur in Angelegenheiten vorsieht, in denen ein Spruch der Einigungsstelle die Einigung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat ersetzen kann. Vorliegend kommt allenfalls ein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Ziff. 10 BetrVG in Betracht. Die Festlegung bezüglich Zwischenlohngruppen kann als Thema einer betriebliche Lohngestaltung erachtet werden. Allerdings ist es offensichtlich, dass die Arbeitgeberin mit dem Kompromissvorschlag bezüglich der Zwischenlohngruppen kein neues eigenständiges Eingruppierungssystem quasi parallel bzw. ergänzend zu dem abgeschlossenen Anerkennungs- und Überleitungstarifvertrag abschließen wollte. Von der rechtlichen Qualität her ist es allenfalls als eine freiwillige übertarifliche Leistung zu bewerten, zumal freiwillige Leistungen ausschließlich solche sind, die der tarifgebundene Arbeitgeber, wie hier vorliegend, erbringt, ohne dazu kraft Gesetz oder Tarifvertrag verpflichtet zu sein (Fitting, BetrVG, 26. Aufl., § 87 Rn., 444) und mitbestimmungsfrei ist die Entscheidung des tarifgebundenen Arbeitgebers, ob er eine freiwillige Leistung erbringt und welche finanziellen Mittel er dafür aufwendet. Was für die Einführung einer freiwilligen Leistung gilt, gilt entsprechend auch für deren Änderung oder Einstellung. Durch das Mitbestimmungsrecht kann der tarifgebundene Arbeitgeber nicht gehindert werden, die Leistung mitbestimmungsfrei einzuschränken oder ganz abzuschaffen (BAG GS 03.12.1991, AP Nr. 51 zu § 87 BetrVG Lohngestaltung; ebenso 08.06.2004, AP Nr. 124 zu § 87 BetrVG Lohngestaltung). Sowie der Arbeitgeber alleine darüber entscheidet, ob er eine freiwillige Leistung erbringt, kann er mitbestimmungsfrei darüber befinden, ob und wann er sie vollständig einstellt. Entscheidet er sich dafür, bisher erbrachte übertarifliche Vergütungsbestandteile vollständig einzustellen, entfällt das Mitbestimmungsrecht, weil mit dem Wegfall der freiwilligen Leistung kein zusätzliches Vergütungsvolumen mehr zur Verteilung steht und die Verteilung des verbliebenden Volumens tariflich geregelt ist (BAG 08.02.2006, AP Nr. 127 zu § 87 BetrVG Lohngestaltung). Gleiches muss gelten wenn ein Arbeitgeber nicht eine freiwillige Leistung in Form einer finanziellen Gewährung streicht, sondern eine freiwillige Leistung in Form einer Zwischengruppe zu einem Lohngruppensystem eines Tarifvertrages. Insofern greift auch nicht der Verweis des Betriebsrats auf die Entscheidung des

Bundesarbeitsgerichts vom 24.01.2017 - 1 AZR 772/14, denn in dieser Entscheidung ging es um den Widerruf eines Weihnachtsgeldes, was die Vergütungsstruktur im Betrieb geändert hat, wobei die Arbeitgeberin nicht alle Vergütungsbestandteile in Wegfall gebracht hat, denn sie hat nur die Zahlung des Weihnachtsgelds gegenüber denjenigen Arbeitnehmern eingestellt, mit denen ein vertraglicher Widerrufsvorbehalt vereinbart war. Der nicht gegenüber sämtlichen Arbeitnehmern erfolgte Widerruf sprach dafür, dass keine gleichmäßige Absenkung des Vergütungsniveaus aller Arbeitnehmer eintrat, sondern sich die Verteilungsrelationen im Verhältnis zu den Arbeitnehmern, denen schon bisher kein Weihnachtsgeld gezahlt wurde, und jenen, bei denen einen Widerruf nicht erfolgte, änderte. Und wenn ein Vergütungsbestandteil bei einer Gruppe von Arbeitnehmern bei im Übrigen unveränderter Entgeltstruktur nicht mehr erbracht wird, verändert sich der relative Abstand der jeweiligen Gesamtvergütungen zueinander und hierbei hat der Betriebsrat mitzubestimmen. Da vorliegend die Arbeitgeberin die Zwischenlohngruppe aber vollständig gestrichen bzw. abgeschafft hat, bestand auch kein Mitbestimmungsrecht mehr für den Betriebsrat, denn diesem steht auch kein Initiativrecht zur Schaffung von Zwischenlohngruppen in Ergänzung zu einem Tarifvertrag zu.

4. Aus diesen Gründen war die Entscheidung des Arbeitsgerichts zu bestätigen und insbesondere auch der Antrag des Betriebsrats auf Feststellung einer Nachwirkung der Vereinbarung vom 21.01.2009/09.02.2009 abzuweisen. Soweit der Betriebsrat hilfsweise festgestellt haben will, dass hinsichtlich der Vereinbarung vom 21.01.2009/09.02.2009 eine Gesamtzusage vorliegen soll, besteht dafür kein Feststellungsinteresse, denn dies betrifft individualrechtliche Ansprüche, die der Betriebsrat für sich nicht beanspruchen kann.

Hingegen hat das Arbeitsgericht dem Feststellungsantrag der Arbeitgeberin zu Recht stattgegeben, denn diese hat zur Vermeidung künftiger Meinungsverschiedenheiten mit dem Betriebsrat ein hinreichendes Interesse an einer allgemeinen Feststellung, dass der Betriebsrat aus der Vereinbarung vom 21.01.2009/09.02.2009 keine Zustimmungsverweigerungsgründe bei einer Eingruppierung geltend machen kann.

III.

Auf Grund der Bedeutung der anstehenden Rechtsfragen und insbesondere wegen unterschiedlicher höchstrichterlicher Entscheidungen zur Nachwirkung einer Regelungsabrede bestand Veranlassung, die Rechtsbeschwerde zuzulassen.

Karrasch

Stiglmeier

Heinlein