

Für das Nachschlagewerk ! Nein
Für die Fachpresse ! Nein
Für die Amtliche Sammlung ! Nein

Gesetz: BetrVG 1972 §§ 99, 87, 89; ZPO § 256

Leitsätze:

K e i n e

Aktenzeichen: 1 ABR 53/74

Beschluß des BAG vom 9. März 1976

LAG Düsseldorf



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



1 ABR 53/74

11 Ta BV 39/73 Düsseldorf

Verkündet am
9. März 1976

gez. Henkelmann,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp•

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts in der mündlichen Verhandlung vom 9. März 1976 durch den Präsidenten Professor Dr. Müller, die Richter Professor Dr. Auffarth und Bichler sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Osswald und Andersch beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Antragstellers wird, unter Zurückweisung der Rechtsbeschwerde im übrigen, der Beschluß des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 20. November 1973 - 11 Ta BV 39/73 - teilweise aufgehoben und insgesamt wie folgt neu gefaßt:

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Unter Zurückweisung der Beschwerde des Antragstellers im übrigen wird der Beschluß des Arbeitsgerichts Düsseldorf vom 27. März 1973 - 3 BV 20/73 - teilweise abgeändert und insgesamt wie folgt neu gefaßt:

Es wird festgestellt, daß die Antragsgegnerin hinsichtlich der im Februar 1973 in ihrem Betrieb als Leiharbeitnehmer beschäftigten Arbeitnehmer der Firma P Apparatebau, L , das Mitbestimmungsrecht des Antragstellers nach § 99 BetrVG zu beachten hatte.

Im übrigen wird der Antrag zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

G r ü n d e :

I. Der Geschäftsführer der persönlich haftenden Gesellschafterin der Antragsgegnerin, einer GmbH, ist wirtschaftlicher Alleininhaber der Firma "P Apparatebau" in N . Etwa 80 Arbeitnehmer dieser Firma hat die Antragsgegnerin ab 12. und 14. Februar 1973 an einem bis dahin nicht besetzten Produktionsband bis zum 9. März 1973 für ihre Produktion arbeiten lassen. Diese Arbeitnehmer, zu denen auch Einrichter, Meister und Kontrolleure gehörten, wurden täglich morgens mit Autobussen nach N und abends wieder nach Hause gebracht. Die Beschäftigung der Arbeitsgruppe im Betrieb der Antragsgegnerin war von den kaufmännischen Geschäftsführern beider Firmen vereinbart worden. Arbeitsverträge zwischen der Antragsgegnerin und den Mitgliedern der Arbeitsgruppe wurden nicht abgeschlossen.

Eine Mitteilung über den bevorstehenden Einsatz hatte die Betriebsleitung der Antragsgegnerin dem Betriebsausschuß des antragstellenden Betriebsrats bereits am 7. Februar 1973 in einer gemeinsamen Sitzung gemacht. In einer Besprechung zwischen drei Betriebsratsmitgliedern und drei Mitgliedern der Geschäftsleitung am 12. Februar 1973 wurde von seiten des Antragstellers der Vorwurf erhoben, daß das Mitbestimmungsrecht bei personellen Einzelmaßnahmen umgangen



- 3 -

worden sei, und der Abschluß einer Betriebsvereinbarung vorgeschlagen,

Am 12. Februar 1973 teilte die Antragsgegnerin dem Antragsteller folgendes mit:

"1. Wie Sie wissen, besteht für uns ein erheblicher Produktionsrückstand im Vergaserbereich, der im wesentlichen durch den derzeit außergewöhnlich hohen Krankenbestand verursacht ist. Andererseits herrscht bei P zur Zeit wegen einer Auftragskürzung durch VW Unterbeschäftigung.

2. Daher werden Mitarbeiter von P vorübergehend nach N abgestellt. Dadurch können die Arbeitsverhältnisse zwischen P und den Leuten aufrecht erhalten werden; außerdem wird Kurzarbeit vermieden.

Die Leute bleiben Arbeitnehmer von P; arbeitsrechtliche Beziehungen zwischen der APG und den Leuten entstehen nicht. Der Einsatz der Leute stellt somit keine personelle Maßnahme im Sinne des § 99 BVG dar und hat auch keine personellen Auswirkungen auf unsere Belegschaft.

3. Im einzelnen ist folgendes vorgesehen:

a) Einsatzbereich:

Opel-Vergaser (Teilefertigung durch eigene Leute): Mechanische Bearbeitung (Entgratung, MB 42 Meister St /Sch)	30 Leute	Vormontage (MB 49, Meister K)	
Drosselklappen	16 Leute	Montage (MB 52, Meister H)	
Gehäuse	25 Leute		
Deckel	9 Leute		34 Leute

Heute, am 12. Februar 1973, sind 24 Leute anwesend, die restlichen sollen am 14. Februar 1973 eintreffen. Die insgesamt ca. 80 Personen sollen sich so aufteilen, daß entsprechend der Zahl der ausführenden Hilfskräfte ausreichend Führungskräfte usw. (Meister, Einrichter, Kontrolleure) anwesend sind. Heute sind anwesend ein Meister, zwei Einrichter, vier Kontrolleure,

b) Zeitraum:

Die Mitarbeiter von P sollen bei uns für etwa vier Wochen eingesetzt werden und Normal-schicht entsprechend unserer betrieblichen Regelung verfahren.

4. Die vorstehend gemachten Angaben enthalten geplante Zahlen, die sich aufgrund der betrieblichen Situation bei uns und sonstiger Umstände (z.B. Erkrankung von



- 4 -

P -Mitarbeitern) noch verändern können. Über wesentliche Veränderungen in diesem Zusammenhang werden wir Sie unverzüglich informieren."

Noch am 12. Februar 1973 antwortete der Antragsteller schriftlich, er verweigere seine Zustimmung zu den angekündigten personellen Einzelmaßnahmen gemäß § 99 Abs. 2 Ziff. 1, 3 und 5 BetrVG. Er könne der vorgesehenen und bereits begonnenen Beschäftigung der 80 Arbeitnehmer der Firma P erst zustimmen nach Information über den Arbeitsplatz jedes einzelnen Arbeitnehmers, regelmässige Arbeitszeit, tarifliche Eingruppierungen und der Nennung aller Namen. Am 15. Februar 1973 übersandte der Betriebsratsvorsitzende entsprechend dem Ergebnis einer weiteren Besprechung an die Antragsgegnerin den Entwurf einer Betriebsvereinbarung, die diese nur als "freiwillige Absprache" akzeptieren wollte. Mit Schreiben vom 23. Februar 1973 übersandte die Antragsgegnerin dem Antragsteller eine Liste mit Angaben der Namen, der Nationalität und des Geburtsdatums der damals im Betrieb der Antragsgegnerin arbeitenden 83 Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der Firma P . Es kam zu keiner Einigung.

Der Antragsteller hat daraufhin die Einleitung dieses Beschlußverfahrens beantragt und die Meinung vertreten, ihm stehe auch bei Leiharbeitnehmern das volle gesetzliche Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrecht in personellen Angelegenheiten zu; anderenfalls könnten Arbeitgeber Teile ihrer Arbeitnehmerschaft - wie Ware - einfach auswechseln, ohne daß der Betriebsrat als gesetzliche Interessenvertretung der gesamten betrieblichen Arbeitnehmerschaft seine Aufgaben und Pflichten verantwortlich wahrnehmen könne. Bei Beschäftigung von Leiharbeitnehmern ohne Zustimmung des Betriebsrats hätten die Leiharbeitnehmer im Betriebe des entleihenden Unternehmens keine betriebsverfassungsrechtliche Vertretung. Unter Einstellung im Sinne von § 99 BetrVG sei nicht nur die Begründung eines

- 5 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 5 -

Arbeitsverhältnisses durch Abschluß eines Arbeitsvertrages zu verstehen, sondern auch die tatsächliche Eingliederung und Beschäftigung eines Arbeitnehmers im Betrieb, etwa aufgrund eines nichtigen Arbeitsvertrages. Der Antragsteller hat in erster Instanz einen Feststellungs- und Verpflichtungsantrag gestellt.

Dem ist die Antragsgegnerin entgegengetreten. Sie hat ausgeführt, aus dem Gesichtspunkt eines Leiharbeitsverhältnisses ergäben sich keine Anhaltspunkte für ein Mitbestimmungsrecht gemäß § 99 BetrVG im Zusammenhang mit der Beschäftigung der Arbeitnehmer der Firma P . Arbeitnehmerüberlassungsverträge seien mit der Firma P -Apparatebau nicht abgeschlossen worden.

Das Arbeitsgericht hat die Anträge des Antragstellers abgewiesen. Dagegen hat der Antragsteller Beschwerde eingelegt.

Er trägt neu vor, zwischen der Belegschaft der Antragsgegnerin und den N Arbeitnehmern sei es zu Differenzen gekommen, als bekannt geworden sei, daß die Arbeitnehmer der Firma P im Akkord gearbeitet hätten, während bei der Antragsgegnerin im Stundenlohn gearbeitet worden sei. Die Differenz in dem Stundenverdienst habe nach Aussage der Arbeitnehmer der Antragsgegnerin bis zu 1,50 DM betragen. Ferner sei der Eindruck entstanden, daß die P -Arbeitnehmer den Pi -Arbeitnehmern die Arbeitsplätze wegnähmen.

Demgegenüber weist die Antragsgegnerin erneut auf den Inhalt des Schreibens an den Antragsteller vom 12. Februar 1973 hin.

Nach dem früheren Vortrag beider Beteiligten ist auch in Zukunft mit einem Einsatz von Arbeitnehmern der Firma P bei der Antragsgegnerin zu rechnen. In der Rechtsbeschwerdeinstanz trägt die Antragsgegnerin nunmehr vor, in den vergangenen drei Jahren habe sich ein ähnlicher Sachverhalt nicht wiederholt. Damit sei wegen der gegen-

- 6 -



wärtigen wirtschaftlichen Lage auch in absehbarer Zukunft nicht zu rechnen. Zwischen den Beteiligten ist aber un-
streitig, daß seit Herbst 1975 wiederholt Leiharbeit-
nehmer von Verleiherfirmen bei der Antragsgegnerin tätig
geworden sind.

Das Landesarbeitsgericht hat die Beschwerde des Antrag-
stellers zurückgewiesen und die Rechtsbeschwerde zuge-
lassen.

Mit der Rechtsbeschwerde verfolgt der Antragsteller
seine zweitinstanzlichen Anträge im wesentlichen weiter. Er
beantragt nunmehr

1. festzustellen, daß die Antragsgegnerin hinsicht-
lich der ab 12. Februar und 14. Februar 1973 im
Betrieb der Antragsgegnerin als Leiharbeitnehmer
vorübergehend beschäftigten 83 Arbeitnehmer der
Firma P Apparatebau L das Mitbestim-
mungsrecht des Antragstellers nach § 99 BetrVG zu
beachten hatte,
2. festzustellen, daß die Antragsgegnerin verpflichtet
war, den Antragsteller hinsichtlich der in Antrag 1.
bezeichneten Beschäftigten über die Entlohnungs-
grundsätze und Entlohnungsmethoden, die tarifliche
Eingruppierung sowie die Lohn- und Gehaltsgruppen
zu unterrichten.

Die Antragsgegnerin bittet um Zurückweisung der Rechtsbeschwerde.

II. Die Rechtsbeschwerde hat hinsichtlich des Feststellungs-
antrags zu 1) Erfolg, während für den Feststellungsantrag
zu 2) kein Rechtsschutzinteresse besteht.

1. Das Rechtsschutzinteresse ist in Übereinstimmung mit
dem Landesarbeitsgericht für den Feststellungsantrag zu 1)
zu bejahen. Zwar ist ein Sachverhalt wie der, der Anlaß
zu dem vorliegenden Beschlußverfahren war, inzwischen nicht
wieder eingetreten. Die unterschiedlichen Rechtsauffassungen
zwischen den Beteiligten über die Mitbestimmung bei der
Beschäftigung von Leiharbeitnehmern bestehen aber fort und
es werden neuerdings wieder Leiharbeitnehmer beschäftigt,
wenn auch nicht aus dem wirtschaftlich verbundenen Unter-
nehmen. Deshalb ist jedenfalls unter Anlegung des im Be-
schlußverfahren gebotenen großzügigen Maßstabes immer noch
das Rechtsschutzinteresse an der Klärung der streitigen
Frage zu bejahen im Sinne der Befriedung des Betriebes wegen

der Möglichkeit, daß gerade auch die hier streitige Fallgestaltung jederzeit wieder eintreten kann.

Gleiches gilt aber nicht für den Feststellungsantrag zu 2). Er ist nämlich im jetzt noch gestellten Umfang im Antrag zu 1) bereits mitenthalten. Die Informationspflicht des Arbeitgebers nach § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG betrifft nämlich auch die Eingruppierung des Arbeitnehmers und damit entsprechend dem Zweck dieser Mitteilung die Grundlagen für die Vergütung nach Tarifvertrag oder nach der betriebsüblichen kollektiven Entlohnung (siehe Fitting-Auffarth-Kaiser, BetrVG, 11. Aufl., § 99 Anm. 8; wohl auch Dietz-Richardi, BetrVG, 5. Aufl., § 99 Anm. 21). Dieser Punkt der Unterrichtung muß allerdings den Gegebenheiten eines Leiharbeitsverhältnisses angepaßt werden (vgl. unten Ziff. 6 der Gründe). Demzufolge ist der Antrag zu 2) überflüssig und damit unzulässig.

2. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, es lägen keine "Einstellungen" i.S. von § 99 BetrVG vor, da keine Arbeitsverhältnisse mit der Antragsgegnerin begründet worden seien. Die Tätigkeit der 83 Arbeitnehmer der Firma P bei der Antragsgegnerin sei dem Einsatz einer Akkordkolonne vergleichbar. Es besteht auch kein faktisches Arbeitsverhältnis. Auch aus betriebsverfassungsrechtlichen Gründen sei keine "Einstellung" anzunehmen. Es bestehe auch kein Wahlrecht zum Betriebsrat der Antragsgegnerin. Die Individualrechte nach §§ 81 ff. BetrVG seien gegenüber der Firma P geltend zu machen. Die Mitbestimmungsrechte nach § 87 BetrVG würden im Hinblick auf die ständigen Arbeitnehmer gewährt. Die meisten Punkte des Mitbestimmungskataloges könnten durch den Betriebsrat der Firma P geklärt werden. Im übrigen blieben etwaige Befugnisse des Betriebsrats der Antragsgegnerin für die entliehenen Arbeitnehmer gemäß § 87 BetrVG auch ohne ein Mitwirkungsrecht nach § 99 BetrVG sinnvoll. Eine Tätigkeit von Leiharbeitnehmern für vier Wochen führe jedenfalls nicht zu einer Betriebszugehörigkeit und damit nicht zu einer Einstellung i.S. von § 99 BetrVG.



3. Diese Ausführungen des Landesarbeitsgerichts stehen im Gegensatz zu der Entscheidung des Senats vom 14. Mai 1974 - 1 ABR 40/73 - (=AP Nr. 2 zu § 99 BetrVG 1972, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung des Gerichts bestimmt), die das Landesarbeitsgericht aber noch nicht berücksichtigen konnte. Dieser Beschluß ist durchweg zustimmend besprochen worden (vgl. G. Hueck, SAE 1975, 147; Kraft, Anm. zu AP aaO; Schlüter, ZfA 1975, 437 [468]; Windbichler, DB 1975, 739, im Ergebnis auch Becker, NJW 1974, 1967). An dieser Entscheidung hält der Senat fest. Die Frage eines etwaigen Wahlrechts der entliehenen Arbeitnehmer im Entleiherbetrieb steht auch hier nicht in Rede. Einen großen Teil der Befugnisse des Betriebsrats, insbesondere nach § 87 BetrVG und im Rahmen des Arbeitsschutzes nach § 89 BetrVG und dem Arbeitssicherheitsgesetz, kann nur der Betriebsrat des Verleiherbetriebes überhaupt ausüben. Wäre nicht der Betriebsrat des Entleiherbetriebes zuständig, so würden die Mitbestimmungsrechte nach § 87 und § 89 BetrVG für den hier streitigen Personenkreis weitgehend ins Leere fallen (vgl. Mayer, ArbuR 1974, 353 [361]).

Es ist allerdings richtig, wenn das Landesarbeitsgericht ausführt, daß Befugnisse des Betriebsrats des Entleiherbetriebes auch bestehen könnten, wenn er bei der "Einstellung" von Leiharbeitnehmern kein Mitwirkungsrecht nach § 99 BetrVG hätte. Aber auch insoweit besteht unabhängig von der Frage der Begründung eines Arbeitsverhältnisses zum Entleiherbetrieb ein legitimes Interesse des Betriebsrats des aufnehmenden Betriebes an einer Mitwirkung im Rahmen des § 99 BetrVG. Denn die Beschäftigung von Leiharbeitnehmern hat im Rahmen der allgemeinen Personalpolitik eines Betriebes durchaus auch Einfluß und Bedeutung für die "Stammebelegschaft". Es können sich z.B. als Folgewirkung der Einstellung von Leiharbeitnehmern eine Herabsetzung der Arbeitszeit und damit eine Minderung des Entgelts sowie Versetzungen



oder gar Kündigungen für Stammarbeitnehmer ergeben. Ferner kann ein Sachverhalt nach § 99 Abs. 2 Nr. 6 BetrVG bei einzelnen Leiharbeitnehmern gegeben sein. Deshalb ist es durchaus sinnvoll, wenn der Betriebsrat des Entleiherbetriebes im Rahmen seiner Möglichkeiten nach § 99 Abs. 2 BetrVG prüft, ob ein Zustimmungsverweigerungsgrund gegeben ist. Auf die Dauer der Beschäftigung neu eingestellter Kräfte kommt es nicht an.

4. Das Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG) findet im vorliegenden Fall keine Anwendung, da es nicht um eine gewerbsmäßige Überlassung von Arbeitnehmern an die Antragsgegnerin geht. Es handelt sich vielmehr um "echte" Leiharbeitsverhältnisse, da der Leiharbeitnehmer regelmäßig im Betrieb des Verleihers seine Arbeitsleistung erbringt und nur ausnahmsweise einem anderen Arbeitgeber unter Fortbestand des Arbeitsverhältnisses überlassen wird (vgl. Bulla, DB 1975, 1795). Die vom Senat in der früheren Entscheidung erörterten Schwierigkeiten hinsichtlich der Auslegung des AÜG treten hier von vornherein nicht auf. Es bestehen daher hier erst recht keine Bedenken, die streitigen Leiharbeitnehmer auch dem Betrieb des Entleihers zuzuordnen.

5. Nach dem Sachvortrag der Antragsgegnerin erfolgte der Einsatz der Arbeitnehmergruppe der Firma P bei der Antragsgegnerin so, daß sie mit eigenen Führungskräften ein bei der Antragsgegnerin bis dahin nicht besetztes Produktionsband übernahmen, um einen Engpaß in der Fertigung der Antragsgegnerin auszugleichen. Damit wurden die Leiharbeitnehmer aber entgegen der Rechtsansicht der Antragsgegnerin nicht etwa wie eine Akkord- oder Montagekolonne als sogenannte Unternehmerarbeiter tätig mit der Folge, daß sie etwa lediglich in Rechtsbeziehungen zur Firma P stünden (vgl. Fitting-Auffarth-Kaiser, BetrVG, 11. Aufl., § 5 Anm. 7b). Es handelt sich nicht um werkvertragliche Verpflichtungen der Firma P, wie die

- 10 -

Antragsgegnerin noch in der Rechtsbeschwerde vortragen läßt, sondern um eine Eigenfertigung der Antragsgegnerin in ihren Räumen. Der Unterschied zu dem "Normalfall" besteht lediglich darin, daß auch Meister, Vorarbeiter udgl. der Firma P mit an dem Band eingesetzt wurden.

6. Wenn demnach der Betriebsrat auch vor der Beschäftigung von Leiharbeitnehmern gemäß § 99 BetrVG zu betei-
ligen ist, so ergeben sich doch gewisse Einschränkungen. Der Senat hat schon seinerzeit unter II 5 der Gründe des Beschlusses vom 14. Mai 1974 ausgeführt, daß sich wegen der Besonderheiten des Leiharbeitsverhältnisses gewisse tatsächliche Einschränkungen für den Umfang der Unterrichtungspflicht des Entleihers nach § 99 Abs. 1 BetrVG und hinsichtlich der möglichen Gründe für eine Zustimmungsverweigerung nach § 99 Abs. 2 aaO ergeben. Von der Antragsgegnerin können nicht mehr Unterlagen und eingehendere Auskünfte verlangt werden, als sie selbst haben kann und dem Sachverhalt eines Leiharbeitsverhältnisses entspricht. Im allgemeinen kommen z.B. Informationen über die Eingruppierung von Leiharbeitnehmern nicht in Betracht, weil die Entlohnung durch den Verleiherbetrieb erfolgt und der Entleiher überhaupt nicht weiß, in welche Vergütungsgruppe Leiharbeitnehmer eingestuft sind. Hier liegt aber ein besonderer Sachverhalt vor: Der Antragsteller hat unwidersprochen vorgetragen, unter den Arbeitnehmern des Entleiherbetriebs sei wegen der höheren Vergütung der Leiharbeitnehmer Unruhe entstanden. Des weiteren handelt es sich um wirtschaftlich verbundene Unternehmen, so daß die Antragsgegnerin keine Schwierigkeiten haben dürfte, sich Informationen über die Vergütung der Leiharbeitnehmer zu beschaffen. Die Informationspflicht der Antragsgegnerin kann hier nur den Zweck haben und geht in die Richtung, den Antragsteller in die Lage zu versetzen, die "Stammarbeitnehmer" über die Gründe der unterschiedlichen Vergütung zu unterrichten und so zum Betriebsfrieden beizutragen. Auf die

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 11 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 11 -

Eingruppierung der Leiharbeitnehmer haben dagegen beide
Beteiligte keinen Einfluß.

gez.: Dr. Müller Dr. Auffarth Bichler

Andersch

Dr. Osswald

