

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

Gesetz: BetrVG 1972 § 44 Abs. 1 Satz 1, § 42 Abs. 1
Satz 3

Leitsatz:

In Lebensmittelfilialunternehmen erfordert die Eigenart des Betriebes (§ 44 Abs. 1 Satz 1 BetrVG) nicht ohne weiteres, daß die Betriebsversammlungen nach § 43 Abs. 1 Satz 1 und 4 BetrVG außerhalb der Ladenöffnungszeit stattfinden.

Aktenzeichen: 1 ABR 74/74

Beschluß des BAG vom 9. März 1976

LAG Berlin



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1 ABR 74/74

8 Ta BV 1/74 Berlin

Im Namen des Volkes!

Verkündet am

9. März 1976

Beschluß

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

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Andersch beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluß des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 23. April 1974 - 8 Ta BV 1/74 - wird zurückgewiesen.

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

G r ü n d e :

I. Der Antragsteller ist der Betriebsrat im Unternehmen der Antragsgegnerin, die in 58 B Verkaufsstellen den Lebensmitteleinzelhandel betreibt und insgesamt rund 1000 Mitarbeiter beschäftigt. Die Beteiligten streiten um die Frage, ob Betriebsversammlungen aller Arbeitnehmer während der Arbeitszeit (Ladenöffnungszeit) zulässig sind.

Das Unternehmen der Antragsgegnerin ist gegliedert in den Zentralbereich mit Verwaltung, Lager, Fuhrpark, Fleischwerk und Fruchthof (283 Arbeitnehmer, hiervon 31 Teilzeitbeschäftigte) und in den Filialbereich (719 Arbeitnehmer, davon 553 weibliche, überwiegend Teilzeitbeschäftigte, nach der Behauptung der Antragsgegnerin überwiegend vormittags beschäftigt).

Die Arbeitszeiten sind - nach Angabe der Antragsgegnerin - unterschiedlich:

Zentralbereich

Büro	7.00 - 16.15 Uhr, freitags bis 13.30 Uhr
Lager	7.00 - 16.15 Uhr, freitags bis 13.30 Uhr
Fuhrpark	6.00 Uhr-Arbeitsschluß unterschiedlich
Fleischwerk	6.00 - 15.00 Uhr
Fruchthof	3.30 - 12.00 Uhr

Filialbereich

Montag - Donnerstag	8.00 - 18.00 Uhr
Freitag	8.00 - 18.30 Uhr
Sonnabend	8.00 - 13.00 Uhr

Im Betrieb der Antragsgegnerin gilt für die Mitarbeiter in den Filialen die 40-Stundenwoche. In den letzten zwei bis drei Stunden vor Ladenschluß werden etwa 50% des Tagesumsatzes getätigt.

Der Betriebsablauf in den Filialen ist bestimmt durch ein wechselndes, über jeweils eine Woche verteiltes und aufeinander abgestimmtes Bestell- und Liefersystem, das

Eigenlieferungen (Trockensortiment, Obst, Gemüse, Fleisch und Fleischwaren sowie Frischwaren) und Lieferungen durch Fremdlieferanten (sog. Direktlieferungen von Molkereierzeugnissen, Brot und Backwaren) umfaßt. Für alle Eigenlieferungen besteht ein Auslieferungsplan der Antragsgegnerin,

Der Antragsteller trägt vor, der Antragsgegnerin sei es möglich und zumutbar, durch eine entsprechende Organisation des Bestell- und Liefersystems, durch geeignete Bedarfskalkulation und Beeinflussung des Kundenverhaltens dafür Sorge zu tragen, daß entsprechend dem Grundsatz des § 44 Abs. 1 BetrVG einmal im Vierteljahr an einem Wochentag zwischen Montag und Freitag eine Betriebsvollversammlung mit einem Termin um 16.00 Uhr stattfinden könne, und zwar mit Ausnahme des Zeitraums von vier Wochen vor Weihnachten und jeweils zwei Wochen vor Ostern und Pfingsten. Die Abhaltung einer Betriebsversammlung nach Ladenschluß sowie die Anberaumung von Teilversammlungen während der Arbeitszeit führten zu einer unzumutbaren Belastung der Arbeitnehmer.

Der Antragsteller hat beantragt,

festzustellen, daß Betriebsversammlungen nach § 43 Abs. 1 Sätze 1 und 4 BetrVG als Vollversammlung an einem Wochentag zwischen Montag und Freitag mit einem Beginn ab 16.00 Uhr stattfinden können, jedoch unter Ausschluß des Zeitraumes von vier Wochen vor Weihnachten und jeweils zwei Wochen vor Ostern und Pfingsten.

Die Antragsgegnerin hat beantragt,

den Antrag zurückzuweisen.

Sie vertritt die Auffassung, die Eigenart ihres Betriebes als Filial-Handelsunternehmen verbiete die Durchführung von Betriebsversammlungen während der Arbeitszeit, da diese überwiegend der Ladenöffnungszeit entspreche und andernfalls die Geschäftstätigkeit völlig zum Stillstand käme. Überdies werde der technisch-organisatorische Betriebsablauf, insbesondere das Bestell- und Liefersystem, durch eine Betriebsversammlung während der Arbeitszeit in unzumutbarer Weise



- 4 -

gestört. Wegen der Unsicherheit der Bedarfsermittlung gingen die wirtschaftlichen Auswirkungen des Stillstandes der Verkaufstätigkeit erheblich über das normale, vom Gesetzgeber tolerierte Maß hinaus. Allenfalls Teilversammlungen seien während der Arbeitszeit durchführbar und entsprächen der Interessenlage der Beteiligten am ehesten.

Das Arbeitsgericht hat dem Antrag des Antragstellers mit Ausnahme des Freitag stattgegeben.

Gegen diesen Beschluß hat die Antragsgegnerin Beschwerde eingelegt und diese unter teilweiser Wiederholung des vorinstanzlichen Vorbringens damit begründet, die Durchführung einer Betriebsversammlung während der Ladenöffnungszeit führe entgegen der Auffassung des Arbeitsgerichts zu einer Belastung der Antragsgegnerin, die weder technisch-organisatorisch (Störung des Bestell- und Liefersystems) noch wirtschaftlich (Minderung der Einnahmen während der umsatzstärksten Tageszeit) zumutbar sei. Wegen der unterschiedlichen Arbeitszeiten aller bei der Antragsgegnerin beschäftigten Arbeitnehmer könne eine Betriebsversammlung zu keinem Zeitpunkt stattfinden, der alle Arbeitnehmer gleichzeitig zusammenführe, ohne in diesem Falle den Betriebsablauf unzumutbar zu stören. Allenfalls seien Teilversammlungen während der Arbeitszeit (Ladenöffnungszeit) gerechtfertigt.

Der Antragsteller hat beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen. Er tritt den Sach- und Rechtsausführungen der Antragsgegnerin entgegen.

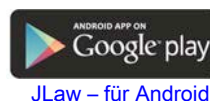
Im zweiten Rechtszug sind die Gewerkschaften DAG und HBV an dem vorliegenden Beschlußverfahren beteiligt worden.

Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin hat das Landesarbeitsgericht den Beschluß des Arbeitsgerichts zum Teil dahin abgeändert, daß die Betriebsversammlungen nach § 43 Abs. 1 Sätze 1 und 4 BetrVG am Mittwoch einer Woche mit Beginn ab 16.00 Uhr stattfinden können, jedoch nicht vier Wochen vor Weihnachten, drei Wochen vor Ostern und zwei Wochen vor Pfingsten.

- 5 -



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



Gegen diese Entscheidung hat die Antragsgegnerin die zugelassene Rechtsbeschwerde mit dem Ziel der völligen Abweisung des Antrags eingelegt, während Antragsteller und die DAG um Zurückweisung der Rechtsbeschwerde bitten.

II. Die Rechtsbeschwerde ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden, kann aber in der Sache selbst keinen Erfolg haben.

1. Das Landesarbeitsgericht führt aus, unter dem Begriff der Arbeitszeit sei nicht die persönliche Arbeitszeit der einzelnen Arbeitnehmer zu verstehen, sondern mit Meisel (BB 1962, 763 f.) die Arbeitszeit eines wesentlichen Teils der Belegschaft. Insoweit komme im Betrieb der Antragsgegnerin die Zeit zwischen 16.00 - 18.00 Uhr in Betracht. Das Gesetz gehe von der Vollversammlung als der Regel aus. Die Eigenart des Betriebes der Antragsgegnerin erfordere es nicht zwingend, daß die Betriebsversammlung außerhalb der Arbeitszeit (also erst nach 18.00 Uhr) stattfinde. Ein Stillstand des Betriebes erfordere keine Verlegung der Betriebsversammlung, da das Gesetz von dieser Folge ausgehe. Die Eigenart eines Betriebes könne nicht in wirtschaftlichen Fragen liegen; diese seien nur im Rahmen der Zumutbarkeit zu prüfen. Die Eigenart des Betriebes erfordere insbesondere dann eine andere Regelung, wenn der eingespielte technisch-organisatorische Ablauf des Betriebes eine untragbare Störung erfahren würde. Bei der Prüfung dieser Voraussetzungen sei ein strenger Maßstab anzulegen. Daran ändere auch nichts, daß jetzt der Arbeitnehmer einen Vergütungsanspruch für Betriebsversammlungen außerhalb der Arbeitszeit habe. Der angefochtene Beschluß führt dann im einzelnen aus, die Abhaltung der Betriebsversammlung an einem Mittwoch ab 16.00 Uhr sei zumutbar. Die Kammer könne den technisch-organisatorischen Betriebsablauf ohne Sachverständigengutachten selbst beurteilen. Danach erweise sich der Mittwoch bei Schließung der Filialen um 15.00 Uhr und Beginn der Betriebsversammlung um 16.00 Uhr als der günstigste Tag. Die wirtschaftlichen Auswirkungen einer während der Arbeitszeit durchgeführten Betriebsversammlung könnten zwar ein Grund für die Unzumutbarkeit einer



derartigen Regelung sein. Mangels Praxis könne jedoch gegenwärtig nicht festgestellt werden, ob und in welchem Umfang etwa unzumutbare wirtschaftliche Nachteile eintreten würden. Die Antragsgegnerin könne durch geeignete Maßnahmen die Umsatzeinbuße gering halten. Es sei nicht Aufgabe der Gerichte, durch ein Sachverständigengutachten die möglichen wirtschaftlichen Folgen zu klären. Der Antragsgegnerin stehe es frei, wenn die künftige Praxis etwa unzumutbare wirtschaftliche Nachteile für sie mit sich bringen würde, dies durch ein weiteres Beschlußverfahren klären zu lassen. Neue Erkenntnisse ermöglichten ein neues Beschlußverfahren.

2. Das Landesarbeitsgericht hatte mit der Bestimmung des § 44 Abs. 1 Satz 1 BetrVG unbestimmte Rechtsbegriffe auszulegen und auf den festgestellten Sachverhalt anzuwenden ("Eigenart des Betriebs"; "eine andere Regelung zwingend erfordert"). Deshalb steht den Tatsachengerichten und insbesondere dem Landesarbeitsgericht auch ein gewisser Beurteilungsspielraum zu, der in der Rechtsbeschwerdeinstanz nur im beschränkten Umfang überprüfbar ist (vgl. Herschel, DB 1962, 237; wohl auch BAG AP Nr. 1 zu § 43 BetrVG). Insgesamt gesehen unterliegen die Ausführungen des Landesarbeitsgerichts weder hinsichtlich der Auslegung der Rechtsnorm des § 44 Abs. 1 Satz 1 BetrVG noch der Subsumtion des festgestellten Tatbestandes unter diese Norm rechtlichen Bedenken. Die Rechtsbeschwerde rüge nur die Verletzung materiellen Rechts, nicht die Verletzung formellen Rechts. Im einzelnen gilt folgendes:

3. Auszugehen ist von dem Grundsatz des § 44 Abs. 1 Satz 1 BetrVG, wonach die regelmäßigen Betriebsversammlungen während der Arbeitszeit stattfinden, soweit nicht die Eigenart des Betriebs eine andere Regelung zwingend erfordert. Unter der Eigenart des Betriebs ist in erster Linie die organisatorisch-technische Besonderheit des konkreten Einzelbetriebes zu verstehen, nicht die eines ganzen Gewerbezweiges (BAG AP Nr. 1 zu § 43 BetrVG). Der



- 7 -

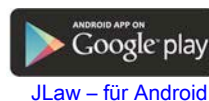
Senat hat in dieser einzigen einschlägigen Entscheidung zum BetrVG 1952 offen gelassen, ob auch wirtschaftliche Zumutbarkeitserwägungen zu den zwingenden Erfordernissen rechnen. Dies ist grundsätzlich nicht der Fall; das Gesetz spricht von der Eigenart des Betriebes, nicht des Unternehmens (GK-Fabricius, BetrVG, § 42 Anm. 61; auch Fitting-Auffarth-Kaiser, BetrVG, 11. Aufl., § 44 Anm. 9; a.M., nämlich auf die wirtschaftlichen Auswirkungen abstellend: Dietz-Richardi, BetrVG, 5. Aufl., § 44 Anm. 4). Eine absolute wirtschaftliche Unzumutbarkeit, die das Landesarbeitsgericht auch geprüft und als gegenwärtig nicht feststellbar erachtet hat, wäre allerdings nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen, hier insbesondere des § 2 Abs. 1 BetrVG, erheblich. An die negative Feststellung des angefochtenen Beschlusses ist das Rechtsbeschwerdegericht mangels formeller Rügen aber gebunden, so daß wirtschaftliche Gründe für eine Verlegung der Betriebsversammlung in die Zeit außerhalb der Arbeitszeit schon vom Tatbestand her ausscheiden. Es ist daher nur noch zu prüfen, ob technisch-organisatorische Eigenarten des Betriebes bestehen, die eine Verlegung der Betriebsversammlung außerhalb der Arbeitszeit zwingend erfordern, d.h. keine andere Wahl lassen. Das ist aber nach den Ausführungen des Landesarbeitsgerichts gleichfalls nicht der Fall. Die Folgen der Schließung des Betriebes durch einen Umsatzrückgang sind hier als wirtschaftliche Folge außer Betracht zu lassen. Technisch-organisatorisch ist nur die Frage von Bedeutung, ob die Anlieferung von Waren so abgewickelt werden kann, daß der gesamte Betrieb einmal im Vierteljahr und ggf. zusätzlich einmal in einem Halbjahr (§ 43 Abs. 1 Satz 4 BetrVG) an einem Mittwoch ab 16.00 Uhr geschlossen werden kann. Diese Möglichkeit hat das Landesarbeitsgericht aufgrund seiner tatsächlichen Feststellungen mit mindestens vertretbaren Gründen bejaht. Die Lieferungen sind hier bei den Filialen mit nur vier Ausnahmen bis spätestens 14.30 Uhr abgeschlossen. Nach dem eigenen Vortrag der Antragsgegnerin selbst bestehen auch wegen der Fremdlieferungen für den

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

- 8 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Mittwochnachmittag im Regelfall keine unzumutbaren Überschneidungen.

Zwar könnte gegen den Zeitpunkt einer Betriebsversammlung gerade ab 16.00 Uhr (mit einem Ladenschluß ab 15.00 Uhr) sprechen, daß in den letzten Stunden der Verkaufszeit üblicherweise die größten Umsätze erzielt werden. Andererseits entspricht es der Rücksicht auf die Arbeitnehmer, die Betriebsversammlung auf den letzten Teil der Arbeitszeit mit angemessenem Abstand zum Arbeitsende zu legen (vgl. Fitting-Auffarth-Kaiser, aaO, § 44 Anm. 7 und GK-Fabrizius, aaO, § 44 Anm. 12; Meisel, BB 1962, 763 [764]). Zugleich werden damit auch die Interessen des Arbeitgebers gewahrt. Findet nämlich die Betriebsversammlung inmitten der betrieblichen Arbeitszeit statt, so läßt sich im voraus nicht genau voraussehen, wann die Arbeit wieder aufgenommen werden kann.

4. Die Antragsgegnerin weist in der Rechtsbeschwerde erneut darauf hin, die Situation in ihrem Betrieb unterscheide sich von dem "Normalfall" dadurch, daß während der Zeit der Betriebsversammlung nicht nur der Betrieb geschlossen werde, sondern der Betriebszweck überhaupt nicht erfüllt werden könne. Die Meinungen darüber, ob bei Verkaufsgeschäften und Warenhäusern eine Betriebsversammlung während der Arbeitszeit durchgeführt werden kann, sind geteilt (bejahend: LAG Berlin, DB 1963, 1327 und Arbeitsgericht Berlin vom 11. Dezember 1972, DB 1973, 140, offenbar auch die Antragsgegnerin betreffend; GK-Fabrizius, aaO, § 42 Anm. 63; mit Einschränkung Dietz-Richardi, aaO, § 44 Anm. 5 und Fitting-Auffarth-Kaiser, aaO, § 44 Anm. 9; verneinend: Brecht, BetrVG, § 44 Anm. 2; Galperin-Löwisch, BetrVG, 5. Aufl., § 44 Anm. 18; Herschel, DB 1962, 237 ff.). Daß der Betriebszweck infolge einer während der Arbeitszeit stattfindenden Betriebsversammlung nicht zu verwirklichen ist, ist nun aber grund-



- 9 -

sätzlich in allen Betrieben der Fall. Hier ist möglicherweise noch weiter gemeint, daß ein Verkaufsminus im Gegensatz zum Warenausstoß in Produktionsbetrieben nicht unbedingt wieder aufgeholt werden kann. Dabei handelt es sich aber um wirtschaftliche Auswirkungen, deren Unzumutbarkeit derzeit vom Landesarbeitsgericht gerade nicht festgestellt ist.

5. Das Landesarbeitsgericht untersucht in seinem Beschluß, was unter "Arbeitszeit" i.S. des § 44 Abs. 1 Satz 1 BetrVG zu verstehen sei und kommt zu dem Ergebnis, dies sei jedenfalls die Zeit zwischen 16.00 und 18.00 Uhr, da es nicht auf die persönliche Arbeitszeit des einzelnen Arbeitnehmers, sondern auf die eines wesentlichen Teils der Belegschaft ankäme (so auch Meisel, BB 1962, 763 f.; a.M. GK-Fabrizius, aaO, § 44 Anm. 3). Dieser Auffassung ist beizutreten. Die Betriebsversammlung besteht nach § 42 Abs. 1 Satz 1 erster Halbsatz BetrVG aus den Arbeitnehmern des Betriebs, sie verkörpert also die Arbeitsgemeinschaft der Belegschaft. Hat die Betriebsversammlung während der Arbeitszeit stattzufinden, ist die für diese Arbeitsgemeinschaft kennzeichnende Arbeitszeit, also die betriebliche Arbeitszeit, angesprochen (siehe Galperin-Löwisch, aaO, § 44 Anm. 4). Als betriebliche Arbeitszeit für Einzelhandelsgeschäfte und Warenhäuser ist dann die Ladenöffnungszeit anzusehen. Sie ist die Arbeitszeit eines Teils, und hier sogar besonders repräsentativen Teils der Arbeitnehmer. Die Argumentation der Rechtsbeschwerde, wegen der unterschiedlichen persönlichen Arbeitszeiten könne eine Vollversammlung während der Arbeitszeit gar nicht stattfinden, geht fehl. Für die Arbeitnehmer, deren persönliche Arbeitszeit anders liegt, findet die konkrete Betriebsversammlung außerhalb dieser ihrer persönlichen Arbeitszeit unter Lohnfortzahlung statt, wie das z.B. in Mehrschichtbetrieben gar nicht anders möglich ist.

6. Schließlich meint die Rechtsbeschwerde, wenn ein gleicher Zeitpunkt der persönlichen Arbeitszeit für alle Arbeitnehmer nicht gefunden werden könne, so seien nach der Vorschrift des § 42 Abs. 1 Satz 3 BetrVG Teilversammlungen abzuhalten. Diese

- 10 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 10 -

Auslegung der genannten Vorschrift ist unzutreffend. Die Unmöglichkeit der Versammlung aller Arbeitnehmer zum gleichen Zeitpunkt wegen der Eigenart des Betriebes bezieht sich auf die technisch-organisatorischen Möglichkeiten etwa in der Hinsicht, daß eine Reihe von Arbeitnehmern in einem kontinuierlichen Betrieb (Schichtarbeit) immer arbeiten muß und deshalb an der Teilnahme verhindert ist, oder auch darauf, daß wegen der Größe der Arbeitnehmerschaft eine einheitliche Versammlung nicht stattfinden kann. Wäre die Ansicht der Rechtsbeschwerde richtig, so könnten in einem Mehrschichtbetrieb niemals Vollversammlungen stattfinden. Zwar wird in der Literatur zwischen der Bestimmung des § 42 Abs. 1 Satz 3 BetrVG und § 44 Abs. 1 Satz 1 BetrVG eine gewisse Konkurrenz gesehen. Beide Vorschriften stellen auf die "Eigenart des Betriebes" ab (so schon Herschel, DB 1962, 237 [239]). Der Betriebsrat soll nach überwiegender Auffassung einen Ermessensspielraum haben, ob Vollversammlungen außerhalb der Arbeitszeit oder Teilversammlungen innerhalb der Arbeitszeit durchgeführt werden (Dietz-Richardi, aaO, § 42 Anm. 14, § 44 Anm. 6; Fitting-Auffarth-Kaiser, aaO, § 42 Anm. 30, § 44 Anm. 9 a; Galperin-Löwisch, aaO, § 44 Anm. 17). Diese Alternative stellt sich aber nur, wenn eben eine Vollversammlung innerhalb der Arbeitszeit nicht möglich ist. Hier ist aber nach den nicht zu beanstandenden Ausführungen des Landesarbeitsgerichts eine Vollversammlung innerhalb der Arbeitszeit möglich. Im übrigen ist der Senat der Auffassung, daß Vollversammlungen wegen der besseren Kommunikationsmöglichkeiten grundsätzlich Vorrang vor Teilversammlungen haben sollten (ebenso Herschel, DB 1962, 237 [239]).

7. Demnach erweist sich die Rechtsbeschwerde als unbegründet.

gez.: Dr. Müller

Dr. Auffarth

Bichler

Andersch

Dr. Osswald



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

