

Aktenzeichen: 1 ABR 74/82

Bundesarbeitsgericht 1. Senat Beschluß vom 3. Juli 1984
- 1 ABR 74/82 -

I. Arbeitsgericht
Hannover

Beschluß vom 14. Januar 1982
- 7 BV 9/81 -

II. Landesarbeitsgericht
Niedersachsen

Beschluß vom 21. Juli 1982
- 4 Ta BV 3/82 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse: Ja



Entscheidungsstichwort:

Zustimmungsersetzungsverfahren - Nachschieben von Gründen

Gesetz: BetrVG § 99 Abs. 3 Satz 1, § 99 Abs. 1 Satz 1, § 99
Abs. 2 Nr. 1; Manteltarifvertrag, abgeschlossen zwi-
schen der Niedersächsischen Spielbank Hannover-Bad
Pyrmont GmbH & Co. KG und der Gewerkschaft Handel,
Banken und Versicherungen vom 11. Mai 1981 § 9

Leitsatz:

Der Betriebsrat muß alle Gründe, mit denen er seine
Zustimmung zu einer vom Arbeitgeber geplanten perso-
nellen Einzelmaßnahme verweigern will, innerhalb ei-
ner Woche dem Arbeitgeber mitteilen. Er kann im ar-
beitsgerichtlichen Beschlußverfahren keine neuen
Gründe nachschieben.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1 ABR 74/82

4 Ta BV 3/82 Niedersachsen

Verkündet am
3. Juli 1984

Ude,
Angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Beschluß

In Sachen

pp .



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos [\(mobile App\)](#)

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-2-

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Anhörung vom 3. Juli 1984 durch den Präsidenten Professor Dr. Kissel, die Richter Dr. Heither und Matthes sowie die ehrenamtlichen Richter Schneider und Heisler beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde des Betriebsrats (Antragsgegner) gegen den Beschluß des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 21. Juli 1982 - 4 Ta BV 3/82 - wird zurückgewiesen.

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

G r ü n d e :

A. Der Arbeitgeber hat beantragt, die vom Betriebsrat verweigerte Zustimmung zu einer Einstellung von zwei Kassiererinnen zu ersetzen.

Der Arbeitgeber (Antragsteller) betreibt in einem "Casino am Maschsee" eine Spielbank. Am 28. September 1981 erweiterte er seinen Betrieb um einen Automatenaal. Für diesen Automatenaal wurden weitere Mitarbeiter benötigt. Die Stelle für Kassierer wurde ausgeschrieben. Aus dem Kreis der Bewerber wählte der Arbeitgeber zwei Bewerber aus. Er wollte beim Betriebsrat mit Schreiben vom 19. Oktober 1981 die Zustimmung zur Einstellung dieser beiden Arbeitnehmerinnen erreichen. Der Betriebsrat ver-



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



weigerte jedoch mit Schreiben vom 26. Oktober 1981 die Einstellung mit folgender Begründung:

In seiner Sitzung vom 22.10.1981 hat sich der Betriebsrat mit den vorgenannten Einstellungen von Kassiererinnen ausführlich befaßt und beschlossen, die Zustimmung nach § 99 BetrVG zu verweigern:

Die Einstellung von Kassiererinnen dient dazu, im Casino Maschsee Kassierer und Kassiererinnen im Roulement einzusetzen, obwohl es die Position des Automatenkassierers im § 4 des Gehalts- und Manteltarifvertrages der Niedersächsischen Spielbank Hannover/Bad Pyrmont, die abschließend geführt wird, nicht gibt.

Dies ist ein Verstoß gegen den § 99 Abs. 2, Ziff. 1 BetrVG, weil gegen eine tarifvertragliche Regelung verstoßen wurde.

Darauf beantragte die Antragstellerin am 15. Dezember 1981 beim Arbeitsgericht Hannover,

die Zustimmung des Betriebsrats zur Einstellung der Arbeitnehmerinnen Christa B. und Ingeborg G. als Kassiererinnen zu ersetzen.

Der Betriebsrat hat beantragt, diesen Antrag zurückzuweisen. Er machte außer dem in seinem Schreiben vom 26. Oktober 1981 genannten Grund im Beschlußverfahren weitere Gründe geltend, die eine Verweigerung der Zustimmung rechtfertigen sollen. Dazu hat er - ergänzend - weiter geltend gemacht, die fraglichen Stellen seien als "Kassiererstellen im Automatenaal" ausgeschrieben worden; eingestellt werden solle jedoch ein Kassierer, der sowohl im Automatenaal wie auch im unmittelbaren Spielbetrieb einge-



-4-

setzt werden könne. Außerdem verstoße die Einstellung gegen § 9 des Manteltarifvertrages, abgeschlossen zwischen der Antragstellerin dieses Verfahrens und der Gewerkschaft Handel, Banken und Versicherungen, vom 11. Mai 1981. Nach dieser tariflichen Regelung sind Neueinstellungen grundsätzlich nur dann möglich, wenn eine Planstelle frei ist. Ausnahmen sind nur im Einvernehmen zwischen Spielbank und Gesamtbetriebsrat möglich.

Das Arbeitsgericht hat den Antrag des Arbeitgebers, die Zustimmung zu der beabsichtigten Einstellung zu ersetzen, abgewiesen mit der Begründung, die beabsichtigte Einstellung verstieße gegen § 9 des Manteltarifvertrages. Auf die Beschwerde der Antragstellerin hat das Landesarbeitsgericht diesen Beschluß abgeändert; es hat die Zustimmung des Betriebsrats zur Einstellung der Arbeitnehmerinnen ersetzt. Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde will der Betriebsrat erreichen, daß der erstinstanzliche Beschluß wiederhergestellt wird.

B. Die Rechtsbeschwerde des Betriebsrats ist nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht die Zustimmung des Betriebsrats zur Einstellung der beiden Bewerberinnen ersetzt (§ 99 Abs. 4 BetrVG). Mit der Begründung, die der Betriebsrat innerhalb der Wochenfrist des § 99 Abs. 3 BetrVG der Antragstellerin genannt hatte, kann er die Zustimmung zu der geplanten Einstellung nicht verweigern. Auf weitere Gründe, die der Betriebsrat erst im nachfolgenden Beschlußverfahren geltend gemacht hat, kann



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

er sich nicht berufen.

1. Der Betriebsrat hatte form- und fristgerecht in seinem Schreiben vom 26. Oktober 1981 nur darauf abgestellt, daß die Einstellung gegen eine Bestimmung in einem Tarifvertrag verstoße (§ 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG). Dazu hat er die Auffassung vertreten, § 4 des Tronc- und Gehaltstarifvertrages (gemeint ist dieser Tarifvertrag, nicht der im Schreiben des Betriebsrats erwähnte Manteltarifvertrag; dieser enthält in § 4 nur eine Urlaubsregelung), bestimme abschließend, welche Positionen im Betrieb des Arbeitgebers besetzt werden dürften; die Position eines Automatenkassierers gehöre nicht dazu.

Mit dieser Begründung hat das Landesarbeitsgericht sich zutreffend auseinandergesetzt. Tatsächlich darf die Antragstellerin nach § 4 Nr. 14 dieses Tarifvertrages Kassierer-Anfänger einstellen. Die Rechtsbeschwerde greift diese rechtliche Würdigung des Landesarbeitsgerichts denn auch nicht an.

2. Die Entscheidung des Rechtsstreits hängt deshalb davon ab, ob der Betriebsrat im arbeitsgerichtlichen Beschlußverfahren weitere Gründe, die die Verweigerung der Zustimmung rechtfertigen könnten, nachschieben kann. Diese Frage hat das Landesarbeitsgericht verneint. Der Senat tritt dieser Rechtsauffassung bei.

a) Das Landesarbeitsgericht hat zur Begründung seiner Auffassung insbesondere auf das Interesse des Arbeitgebers abgestellt, alsbald Klarheit darüber zu gewinnen, welche Widerspruchsgründe



er in einem möglichen Beschlußverfahren ausräumen muß. Außerdem verlange der Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit eine abschließende Erklärung des Betriebsrats.

b) Das Bundesarbeitsgericht hat diese Rechtsfrage zu § 99 Abs. 3 BetrVG noch nicht entschieden. Zu § 61 Abs. 2 Satz 1 BetrVG 1952, eine der jetzigen Regelung in § 99 Abs. 3 Satz 1 BetrVG 1972 vergleichbare Vorschrift, hat sich das Bundesarbeitsgericht gegen ein Nachschieben von Gründen ausgesprochen (vgl. BAG 23, 196 = AP Nr. 6 zu § 61 BetrVG). § 61 Abs. 2 Satz 1 BetrVG 1952 enthalte eine Ausschlußfrist. Arbeitgeber und Betriebsrat müßten vor allem im Interesse der betroffenen Arbeitnehmer möglichst bald Klarheit über deren Rechtsstellung schaffen (zu 1 b der Gründe). Das Landesarbeitsgericht Rheinland-Pfalz (DB 1982, 652) hat die Rechtsfrage mit ähnlicher Begründung verneint wie das Landesarbeitsgericht Niedersachsen im angefochtenen Beschluß. In der Literatur sind die Auffassungen geteilt: Ein Nachschieben halten für möglich und zulässig Fitting/Auffarth/Kaiser (BetrVG, 14. Aufl., § 99 Rz 70), Galperin/Löwisch (BetrVG, 6. Aufl., § 99 Rz 110 a), Kraft (GK-BetrVG, 3. Bearbeitung 1982, § 99 Rz 90), Gnade/Kehrmann/Schneider/Blanke (BetrVG, 2. Aufl., § 99 Rz 90), Heinze (Personalplanung, Einstellung und Kündigung, Rz 353); gegen das Nachschieben von weiteren Gründen haben sich ausgesprochen Kammann/Hess/Schlochauer (BetrVG, § 99 Rz 96) und Stege/Weinspach (BetrVG, 5. Aufl., §§ 99 - 101, Rz 93).

c) Dafür, daß es dem Betriebsrat nicht mehr möglich sein soll, im Beschlußverfahren Gründe nachzuschieben, auf die er sich nicht



form- und fristgerecht berufen hatte, sprechen die besseren Gründe.

Entgegen der Auffassung des Betriebsrats legt der Wortlaut des § 99 Abs. 3 BetrVG eine Auslegung in seinem Sinne nicht nahe. Zwar ist in der gesetzlichen Regelung nur die Rede davon, daß der Betriebsrat die Verweigerung unter Angabe "von Gründen" mitzuteilen hat. Klarer wäre die Vorschrift, wenn ausdrücklich gefordert wäre, daß der Betriebsrat seine Zustimmung nur unter Angabe "der Gründe" verweigern könnte. Aus der Verwendung des unbestimmten Artikels kann jedoch nicht geschlossen werden, es genüge die Angabe von Gründen schlechthin, um die Verweigerung der Zustimmung zu einer personellen Einzelmaßnahme im Sinne des § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG zu begründen. Zunächst einmal kann der Betriebsrat nur die im Gesetz (§ 99 Abs. 2 BetrVG) ausdrücklich genannten Gründe anführen.

Für die Angabe dieser Gründe sind Form und Frist vorgeschrieben. Dabei bezieht sich die Schriftform auch auf die vom Betriebsrat anzugebenden Gründe; sie müssen schriftlich niedergelegt und vom Betriebsrat unterzeichnet werden (vgl. Beschluß des Bundesarbeitsgerichts vom 24. Juli 1979 - 1 ARR 78/77 - AP Nr. 11 zu § 99 BetrVG 1972). Entscheidend für die Auslegung der Norm sind deshalb Sinn und Zweck dieser Form- und Fristvorschriften. Die Schriftform soll sicherstellen, daß der Arbeitgeber sichere Kenntnis von den Gründen erhält, die den Betriebsrat veranlaßt haben, die Zustimmung zu der geplanten Maßnahme zu verweigern (vgl. Heinze, aaO, Rz 293). Und dies soll er auch



innerhalb der vom Gesetz genannten Frist erfahren. Deshalb reicht es nicht aus, wenn ein Grund zwar innerhalb der Frist, aber nicht schriftlich vorgebracht wird. Ebenso wenig reicht es aus, wenn der Grund zwar schriftlich, aber nicht innerhalb der Frist geltend gemacht wird. Die Vorschriften über Form und Frist machen das Verfahren nach § 99 Abs. 3 BetrVG zu einem "förmlichen Verfahren". Das dient der vom Gesetzgeber offensichtlich gewünschten alsbaldigen Klarheit und Rechtssicherheit. Der Arbeitgeber und die von der personellen Einzelmaßnahme betroffenen Arbeitnehmer sollen innerhalb der Wochenfrist erfahren, ob der Betriebsrat die Zustimmung verweigert und auf welche Gründe er sich dabei stützt. Dabei haben der Arbeitgeber und die betroffenen Arbeitnehmer ein berechtigtes Interesse daran, zu erfahren, worauf der Betriebsrat seine Zustimmungsverweigerungsgründe stützt. Denn nur so können sie abschätzen, ob die Begründung zutrifft oder ob begründete Aussicht besteht, daß die Zustimmung vom Gericht ersetzt wird, weil die Begründung des Betriebsrats nicht stichhaltig ist.

Vom Betriebsrat wird bei diesem Verständnis der Norm nichts Unbilliges oder gar Unmögliches verlangt. Das Gesetz geht davon aus, daß er seine Gründe, die ihn zur Verweigerung der Zustimmung veranlaßt haben, innerhalb einer Woche dem Arbeitgeber bekanntgeben kann. Auch hier war das der Fall. Dem Betriebsrat war bekannt, daß keine Planstellen vorhanden waren. Er hätte diesen Grund innerhalb der gesetzlichen Frist bekanntgeben können. Es bleibt ihm nämlich unbenommen, einen oder mehrere Gründe nach § 99 Abs. 2 BetrVG geltend zu machen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Mit der Bekanntgabe seiner Gründe entscheidet der Betriebsrat über den Streitstoff, über den in einem möglichen anschließenden Beschlußverfahren entschieden werden muß. Nur auf die Berechtigung der rechtzeitig und formgerecht vorgebrachten Gründe kommt es an, nicht darauf, ob der Betriebsrat die Zustimmung hätte zu Recht verweigern können. Ob er sich gegen eine personelle Einzelmaßnahme wenden will, hängt allein von der Entscheidung des Betriebsrats ab. Dasselbe gilt auch von den Gründen, die er für seine Verweigerung anführen will. Entgegen der Auffassung von Galperin/Löwisch (aa0, § 99 Rz 110 a) gibt es keine materiell richtige oder unrichtige Entscheidung des Betriebsrats, es gibt nur eine begründete oder unbegründete Zustimmungsverweigerung. So sind auch Erklärungen des Betriebsrats dann unbeachtlich, wenn der Betriebsrat nicht sorgfältig genug vorgeht, wenn er etwa die Frist versäumt, wenn er nur eine formelhafte, nicht dem Einzelfall angepaßte Begründung gibt (vgl. BAG Beschluß vom 24. Juli 1979 - 1 ABR 78/77 - AP Nr. 11 zu § 99 BetrVG 1972, zu II 1 der Gründe mit weiteren Nachweisen aus der Literatur), oder wenn er die Schriftform nicht wahrt (BAG, aa0).

d) Zu Recht hat das Berufungsgericht die Rechtsfolgen des § 99 Abs. 3 BetrVG mit den Rechtsfolgen verglichen, die eintreten, wenn der Arbeitgeber eine zuvor ausgesprochene Kündigung im nachfolgenden Kündigungsschutzprozeß mit Gründen rechtfertigen will, die er zuvor entgegen § 102 Abs. 1 Satz 2 BetrVG dem Betriebsrat gegenüber nicht bekanntgegeben hatte. Auf diese Gründe kann sich der Arbeitgeber später nicht mehr berufen (vgl. BAG



35, 190, 197 = AP Nr. 23 zu § 102 BetrVG 1972, zu III 1 der Gründe). Der Wortlaut des § 99 Abs. 3 Satz 1 BetrVG ist vom Wortlaut des § 102 Abs. 1 Satz 2 BetrVG nicht so verschieden, daß unterschiedliche Rechtsfolgen zwingend geboten wären. Im übrigen ist die Situation in beiden Fällen vergleichbar: Der Arbeitgeber soll den Betriebsrat vollständig über alle Kündigungsgründe informieren, die er im Kündigungsschutzprozeß vorbringen will. Umgekehrt soll der Betriebsrat den Arbeitgeber über alle Gründe informieren, aus denen er die Zustimmung zu der beabsichtigten personellen Einzelmaßnahme verweigern will. Nur wenn alle Gründe offen auf dem Tisch liegen, können Arbeitgeber und Betriebsrat beraten und die Rechtmäßigkeit der beabsichtigten personellen Maßnahme - Kündigung oder Maßnahme im Sinne von § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG - prüfen und beurteilen. Insoweit ist der Arbeitgeber auch auf die Bekanntgabe der Gründe angewiesen, mit denen der Betriebsrat seine Zustimmung verweigern will.

3. Danach muß die Rechtsbeschwerde zurückgewiesen werden. Auf die weitere Begründung, die Einstellung der Bewerberinnen B und G verstoße gegen § 9 MTV, kommt es nicht an.

Dr. Kissel

Dr. Heither

Matthes

Schneider

Heisler



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)