

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

Gesetz: BetrVG 1972 § 87 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 3, § 77 Abs. 3;
BGB § 615, §§ 293, 295; ZPO §§ 286, 313, 279 a

Leitsätze:

1. Der Ausfall ganzer Schichten (im Steinkohlenbergbau) ist nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG mitbestimmungspflichtig.
2. Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats entfällt auch in bezug auf vorläufige Maßnahmen und damit auch in Eilfällen nicht (Bestätigung des Beschlusses vom 5. März 1974 - 1 ABR 28/73 - [demnächst] AP Nr. 1 zu § 87 BetrVG 1972 Kurzarbeit; zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung bestimmt).
3. Ob in sog. Notfällen, bei denen es sich jedenfalls um Extremsituationen handeln muß, das Mitbestimmungsrecht entfällt, bleibt offen.
Bei der Wertung, ob ein Notfall vorliegt, haben die Tatsachengerichte einen gewissen Beurteilungsspielraum.
4. Zu den tarifvertraglichen Regelungen im rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbau vor und nach Inkrafttreten des BetrVG 1972 im Hinblick auf § 87 Abs. 1 BetrVG.

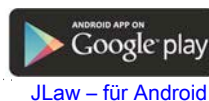
Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

Aktenzeichen: 1 AZR 336/75
Urteil des BAG vom 13. Juli 1977

LAG Hamm



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1 AZR 336/75

2 Sa 182/75 Hamm

Verkündet am
13. Juli 1977

gez. Henkelmann,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.



- 2 -

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 13. Juli 1977 durch den Präsidenten Professor Dr. Müller, die Richter Wendel und Bichler sowie die ehrenamtlichen Richter Gnade und Schwarz für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 23. April 1975 - 2 Sa 182/75 - wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten der Revision.

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

T a t b e s t a n d :

Die neun Kläger begehren die Bezahlung ihrer am 20. März 1974 ausgefallenen Mittags- bzw. Nachtschicht.

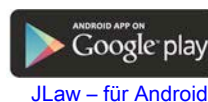
Die Kläger sind nämlich im Untertagebetrieb tätig, die Kläger zu 1) bis 8) auf der Schachtanlage H der Beklagten, der Kläger zu 9) auf der Schachtanlage G 3/4 der Beklagten. Beide Schachtanlagen haben - auch nach Zusammenfassung der Anlagen im Oktober 1973 zu einem sog. Verbund - selbständige Betriebsräte.

Für die Parteien gelten kraft Tarifbindung die "Arbeitsordnung für die im rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbau tätigen Arbeiter und Tarifangestellten" in der Fassung des Tarifvertrages vom 4. Juli 1962 (AO), der "Tarifvertrag über die Betriebsverfassung des rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbaus" vom 12. Februar 1955, der "Tarifvertrag über die tarifliche Schlichtung des rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbaus" vom 10. Februar 1972 und der "Manteltarifvertrag für die Arbeiter

- 3 -



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



- 3 -

des rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbaus" vom 16. Juli 1973 nebst "Protokollarischer Erklärung zur Neufassung der Manteltarifverträge für die Arbeiter und Angestellten".

Die auf der Verbundanlage H -G 3/4 geförderte Kohle wird über einen Zulader auf eine Mischhalde transportiert. Von hier aus geht sie mittels eines Abräumgerätes zur Wäsche.

Am 12. März 1974 brach während der Mittagsschicht das Wasserzuleitungsrohr nicht weit hinter dem Kanal, aus dem das Wasser für die Kohlenwäsche entnommen wird. Der Wasserdruck sank so stark ab, daß die Wäsche nicht weiter arbeiten konnte. Der Rohrbruch wurde noch an demselben Tage fachgerecht behoben. Die Wäsche stand an diesem Tage während der Mittags- und Nachtschicht jeweils 150 Minuten still. Am 13. März 1974 fiel die Wäsche je Schicht für 43 Minuten aus. Am 14. März 1974 stiegen die Störungen der Wäsche auf insgesamt 115 Minuten je Schicht. Am 15. März 1974 lief die Wäsche fast störungsfrei. Sie stand zwar je Schicht für 63 Minuten still, hiervon entfielen jedoch allein 31 Minuten auf das Umsetzen des Abräumers. Diejenigen Störungen, die durch den Wasserrohrbruch hervorgerufen waren, sanken auf 24 Minuten je Schicht.

An diesem Freitagmorgen fand eine Betriebsbesprechung statt. Man verhandelte über eine Zusatzförderungsschicht für Samstag, den 16. März 1974, und erwartete hierdurch eine zusätzliche Förderung von 10.000 to. Kohle. Im Zeitpunkt der Besprechung wies die Halde aufgrund des Bandbuches einen Bestand von 26.000 to. auf. Der Betriebsrat stimmte der Zusatzschicht zu, nachdem zwei zusätzliche Schichten für die Wäsche eingeplant waren. Die erste Zusatzschicht sollte am Samstag, dem 16. März 1974, im Anschluß an die übliche Frühschicht als Mittagsschicht gefahren werden. Die zweite Zusatzschicht war für die Nachtschicht von Sonntag auf Montag, dem 17. auf den 18. März 1974, geplant. Für Reparaturen standen die Samstagnacht und der Sonntag offen.

- 4 -



- 4 -

Die Wäsche hatte bis Samstagabend 2.000 to. Kohle mehr verkraftet als in der Sonderschicht gefördert waren. Während der beiden Schichten am Samstag, dem 16. März 1974, stand die Wäsche wie am Freitag je Schicht für 63 Minuten still. Auch diesmal entfielen allein 31 Minuten auf das Umsetzen des Abräumers. Die Mischhalde wies aufgrund der Eintragung im Bandbuch am Samstag gegen 21.45 Uhr einen Lagerbestand von 24.000 to. auf.

In der Nachtschicht von Sonntag, dem 17. März 1974, auf Montag, den 18. März 1974, traten erneut erhebliche Störungen bei der Wäsche auf. Das verursachte bis zur Nachtschicht vom Montag, dem 18. März 1974, auf Dienstag, den 19. März 1974, einen Ausfall von 116 Minuten je Schicht. Auf das Umsetzen des Abräumers entfielen nämlich lediglich 14 Minuten je Schicht. Diese Störungen stiegen am Dienstag, dem 19. März 1974, je Schicht auf 127 Minuten. Auf das Umsetzen des Abräumers entfielen hiervon 45 Minuten je Schicht. Die Wäsche stand folglich von Sonntagabend 22.00 Uhr bis Mittwochfrüh 6.00 Uhr für 855 Minuten still. Das entspricht einer Kapazität von fast 13.000 to. Die Mischhalde hatte am Mittwochfrüh gegen 6.00 Uhr einen Lagerbestand zwischen 32.000 und 33.000 to.

Am Morgen des 20. März 1974 (Mittwoch) bat die Werkleitung der Beklagten gegen 7.30 Uhr Vertreter beider Betriebsräte zu sich, nachdem sie zu der Erkenntnis gelangt war, daß ab 10.00 Uhr eine weitere Lagerung geförderter Kohle auf der Mischhalde nicht mehr möglich sei. Den Vertretern der Betriebsräte wurde unter Schilderung der betrieblichen Situation erklärt, die Förderung müsse aus diesem Grunde für die bevorstehende Mittags- und Nachtschicht eingestellt werden. Verlauf und Ergebnis dieser Besprechungen und eines weiteren Gesprächs im Betriebsratszimmer gegen 8.15 Uhr sind weitgehend streitig. Das Gespräch wurde unter Zeitdruck geführt, weil die Betriebsräte um 9.30 Uhr an einer Betriebsräte-Vollkonferenz der B AG W in B

O teilnehmen mußten, in der die Arbeitnehmervertreter für den Aufsichtsrat zu wählen waren. Der Betriebsrat H fertigte über die Besprechung vom



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 5 -

20. März 1974 ein Protokoll an. Nach diesem Protokoll hat der Betriebsrat der Einlegung einer Feierschicht am 20. März 1974 nicht zugestimmt.

Nach ihren Verhandlungen mit den Betriebsräten ordnete gegen 9.00 Uhr die Werksleitung die Einstellung der Kohlenförderung an und verfügte den Ausfall der Mittags- und Nachtschicht für die Untertagebelegschaft der Schachtanlagen H -G 3/4. Die betroffenen Arbeitnehmer ließ sie durch einen Lautsprecherwagen von dieser Maßnahme unterrichten. Ab 10.00 Uhr fuhr niemand mehr zur Förderung an. Die Stilllegung der Förderung trat um 12.30 Uhr ein. Sie ruhte bis zum 21. März 1974 um 5.00 Uhr. Die Werksleitung beschäftigte trotz der Fördereinstellung die an sich 800 - 900 Mann betraf, am 20. März 1974 noch über 280 Leute, darunter 258 Arbeiter, und zwar 132 auf der Mittags- und 126 auf der Nachtschicht.

Die Belegschaftsmitglieder, die von dem Schichtausfall nicht rechtzeitig verständigt werden konnten und zur Mittagsschicht bzw. Nachtschicht erschienen, erhielten aufgrund tariflicher Vorschrift 2/8 ihres Schichtlohnes bezahlt. Es handelte sich schätzungsweise um ein Drittel der von dem Ausfall Betroffenen. Die Mittagsschicht sollte von 10 - 18 Uhr und die Nachtschicht von 18 - 2 Uhr dauern. Zu den Betriebsangehörigen, die 2/8 ihres Schichtlohnes bekamen, gehören die Kläger zu 1) - Z -, zu 5) - Pa - und zu 7) - A -.

Am 22. März 1974 übersandten die beiden Betriebsräte der Werksleitung der Beklagten zwei ähnlich lautende Schreiben, in denen unter Hinweis darauf, daß es sich nicht um eine unvorgesehene Betriebsstörung gehandelt habe, die volle Bezahlung der ausgefallenen Arbeitszeit gefordert wurde. Die Werksleitung lehnte in einem Schreiben vom 27. März 1974 die Bezahlung mit der Begründung ab, nach den einschlägigen Tarifverträgen habe ein betrieblich notwendiger Grund zur Fördereinstellung bestanden.

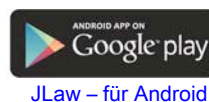
Die Kläger meinen, die Beklagte sei verpflichtet, aus dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs den vollen Schichtlohn

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

- 6 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 6 -

zu zahlen. Der Betriebsrat habe der eingelegten Feierschicht nicht gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 2 bzw. Nr. 3 BetrVG zugestimmt. Der Betriebsrat habe seine Zustimmung zu der geplanten Maßnahme davon abhängig gemacht, daß die Feierschicht bezahlt werde; dies habe die Beklagte abgelehnt. Wegen der fehlenden Einigung der Betriebspartner habe die Beklagte die Einigungsstelle anrufen müssen. Nach der Rechtsprechung entfalle das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 BetrVG auch nicht in bezug auf vorläufige Maßnahmen und in Eilfällen.

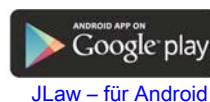
Die geltend gemachten Ansprüche seien auch deshalb begründet, weil die Beklagte die Betriebsstörung nach § 20 Abs. 2 i.V.m. Abs. 3 Ziff. 2 AO zu vertreten habe. Sinn und Zweck der Regelung des § 20 Abs. 3 AO sei es, den Arbeitgeber von solchen Betriebsstörungen zu entlasten, auf die er keinen Einfluß habe; darunter fielen auf keinen Fall betriebstechnische Störungen. Die Ursache für die Störung, die schließlich zur Stilllegung der Förderung geführt habe, habe in der völlig überlasteten Wäsche gelegen. Ausgelöst durch den Zusammenschluß der Schachtanlagen H und G $\frac{3}{4}$ sei die Wäsche schon über einen erheblichen Zeitraum überlastet gewesen. Dies habe zu einem erheblichen Materialverschleiß geführt, wie der Rohrbruch und die damit verbundenen Störungen zeigten. Damit stehe fest, daß die Beklagte nicht alles getan habe, um Störungen im Arbeitsablauf zu vermeiden. Ein Verschulden der Beklagten liege auch darin, daß sie die Menge der tatsächlich auf der Wäsche lagernden Kohle nicht erkannt habe. Wäre dies der Fall gewesen, wäre voraussichtlich die zusätzliche Förderungsschicht vom 16. März nicht vereinbart worden und hätte die Wäsche den Überhang abbauen können, so daß die Feierschicht am 20. März 1974 nicht erforderlich gewesen wäre.

Die Beklagte sei auch verpflichtet gewesen, den Klägern die Möglichkeit zu geben, ihre Arbeit trotz des Stillstandes der Förderung zu leisten. Sie hätten Arbeiten ausgeführt, die trotz eines Stillstandes der Förderung

- 7 -



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



- 7 -

weiterhin angefallen seien.

Die Kläger haben zuletzt beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an den			
Kläger zu 1)	- Z	-	47,83 DM brutto
Kläger zu 2)	- P	-	64,81 DM "
Kläger zu 3)	- S	-	62,91 DM "
Kläger zu 4)	- G	-	69,94 DM "
Kläger zu 5)	- Pa	-	57,41 DM "
Kläger zu 6)	- B	-	57,72 DM "
Kläger zu 7)	- A	-	56,04 DM "
Kläger zu 8)	- L	-	59,90 DM "
Kläger zu 9)	- N	-	65,59 DM "

zu zahlen.

Die Beklagte hat zur Begründung ihres Klageabweisungsantrages ausgeführt, den Klägern stehe der Schichtlohn nicht zu. Das Mitbestimmungsrecht des § 87 Abs. 1 Nr. 2 bzw. Nr. 3 BetrVG sei durch § 24 Abs. 1 Nr. 1 des Tarifvertrages über die Betriebsverfassung vom 12. Februar 1955 ausgeschlossen. Im übrigen habe der Betriebsrat der Einstellung der Förderung am 20. März nicht ausdrücklich widersprochen. Der Betriebsrat habe es in die Entscheidung der Werksleitung gestellt, ob die Schicht abgesetzt werden solle oder nicht. Lediglich hinsichtlich der dann eintretenden Rechtsfolge habe der Betriebsrat die Ansicht geäußert, die Schicht müsse wegen Annahmeverzuges bezahlt werden.

Auch wenn man einen ausdrücklichen Widerspruch des Betriebsrats hinsichtlich der Einstellung der Förderung annehme, liege ein Annahmeverzug nicht vor. Es habe ein eiliger Notfall vorgelegen, da die Weiterförderung objektiv unmöglich gewesen sei. Der Einwand, die Beklagte habe ein Einigungsstellenverfahren durchführen müssen, greife nicht durch. Nach dem einschlägigen Tarifrecht sei für diesen Fall eine Schlichtungsstelle vorgesehen, deren Spruch in einer zweiten Instanz hätte überprüft werden können. Die Durchführung des Einigungsverfahrens sei demnach vor der Förderungseinstellung nicht möglich gewesen.

Durch die Einstellung der Förderung sei sie nicht in Annahmeverzug geraten. Es habe sich vielmehr um eine Betriebsstörung im Sinne von § 20 Abs. 3 Ziff. 2 AO gehandelt, die den Annahmeverzug sowie die Lohnzahlung ausschließe. Die



- 8 -

eingetretenen Störungen seien nämlich nicht auf mangelnde Wartung bzw. Überlastung der Wäsche zurückzuführen. Alleinige Ursache hierfür sei der Rohrbruch vom 12. März 1974. Dabei habe sie alles getan, was für sie erdenklich möglich gewesen sei. Mit Störungen dieses Ausmaßes habe sie aufgrund ihrer Erfahrung nicht rechnen können.

Die Kläger hätten auch nicht trotz des Stillstandes der Förderung eingesetzt werden können. Sie hätten nicht zu den Arbeitnehmern gehört, denen Weiterbeschäftigung möglich gewesen sei.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen, das Landesarbeitsgericht hat ihr stattgegeben. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision begehrt die Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten ist nicht begründet.

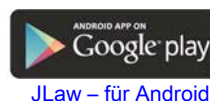
Das Landesarbeitsgericht hat die Beklagte zu Recht verurteilt, den Klägern aus dem Gesichtspunkt des Annahmeverzuges (§ 615 BGB) den Schichtlohn nebst Bergmannsprämie für die am 20. März 1974 ausgefallene Mittags- bzw. Nachtschicht zu zahlen. Es hat rechtlich zutreffend angenommen, daß die Anordnung der Werksleitung der Schachtanlagen H -G 3/4 vom Vormittag des 20. März 1975, daß die folgende Mittags- und Nachtschicht für die Untertagebelegschaft entfalle, mitbestimmungspflichtig war. Nach den mit Revisionsrügen nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts ist zwischen den Betriebsräten und der Werksleitung weder eine Ruhetagsverlegung vereinbart worden noch eine Einigung über den Ausfall der beiden Schichten zustande gekommen.

1. Nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG hat der Betriebsrat im

- 9 -



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



Hinblick auf den dort normierten Tatbestand "Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage" schon bei der einmaligen Verlegung der Arbeit auf andere Tage mitzubestimmen (Fitting-Auffarth-Kaiser, BetrVG, 11. Auflage, § 87 Anm. 23; Galperin-Löwisch, BetrVG, 5. Auflage, § 87 Anm. 93). Nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG hat er mitzubestimmen bei der Einlegung einer Feierschicht unter endgültigem Ausfall der Arbeitszeit (Dietz-Richardi, BetrVG, 5. Auflage, § 87 Anm. 174 f; Galperin-Löwisch, aaO, § 87 Anm. 94 und 107 f.; GK-Wiese, BetrVG, § 87 Anm. 82; Sahmer, BetrVG, § 87 Anm. 7 c). Der Ausfall einer ganzen Schicht kann für die Arbeitnehmer, deren Schutz die Mitbestimmungsfälle des § 87 BetrVG dienen, jedenfalls einschneidender sein als eine "vorübergehende Verkürzung" der Arbeitszeit. Deshalb unterliegen nach dem Sinn und Zweck des Gesetzes auch solche schwerwiegenden Fälle der Mitbestimmung des Betriebsrats; das Interesse des Arbeitgebers ist mit den diesbezüglichen Postulaten des § 2 Abs. 1 BetrVG und des § 76 Abs. 5 Satz 3 BetrVG (Wohl des Betriebs, angemessene Berücksichtigung der Belange des Betriebs) gewahrt. Andererseits steht das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats unter dem Vorbehalt des § 87 Abs. 1 Eingangssatz BetrVG. Es kann nur in Frage kommen, "soweit eine gesetzliche oder tarifliche Regelung nicht besteht". Eine gesetzliche Regelung, die das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats ausschließen könnte, besteht nicht. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht ausgeführt, daß die hier allein in Betracht zu ziehenden § 4 Abs. 1 und § 14 Abs. 1 AZO keine Regelung der Fragen enthalten, bei denen der Betriebsrat mitbestimmen möchte. Im Zeitpunkt des klagebegründenden Ereignisses beanspruchte gegenüber den Arbeitsverhältnissen der Parteien jedoch der Tarifvertrag über die Betriebsverfassung des rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbaus vom 12. Februar 1955 Geltung, nach dessen § 24 Abs. 1 Nr. 1 weder die Verlegung der Arbeit auf andere Tage noch die Einlegung einer Feierschicht bei endgültigem Ausfall der Arbeitszeit mitbestimmungspflichtig waren (Dieser Tarifvertrag ist gemäß § 37 des Tarifvertrages über die Betriebsverfassung im rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbau



- 10 -

vom 12. Oktober 1976 erst am 1. Januar 1977 außer Kraft getreten).

2. Wie das Landesarbeitsgericht zutreffend erwähnt, hat der Senat bereits im Beschluß vom 5. März 1974 - 1 ABR 28/73 - (= demnächst AP Nr. 1 zu § 87 BetrVG 1972 Kurzarbeit = SAE 1974, 201 mit krit. Anm. von Böttcher; zustimmend: Galperin-Löwisch, aaO, Anm. 54) entschieden, daß zwar § 87 Abs. 1 Einleitungssatz BetrVG grundsätzlich allen bestehenden tariflichen Regelungen und damit auch Tarifverträgen, die vor Inkrafttreten des jetzigen Betriebsverfassungsgesetzes abgeschlossen worden sind, das Vorrangsprinzip gegenüber Betriebsvereinbarungen und betrieblichen Regelungsabreden einräumt, dies allerdings dann nicht gilt, wenn und soweit diese Tarifverträge gegen den Geist des Gesetzes, den Geist der betrieblichen Mitbestimmung der Arbeitnehmerschaft verstoßen. Nach dieser Entscheidung konnten und können Tarifverträge die noch unter der Geltung des BetrVG 1952 abgeschlossen wurden und dem Arbeitgeber bei Einführung von vorübergehender Kurzarbeit ein einseitiges Bestimmungsrecht einräumen, das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach neuem Recht nicht ausschließen. Nach Auffassung des Senats besteht in solchen Fällen ein Konflikt nicht zwischen Tarifvertrag und Anspruch des Betriebsrats auf Mitbestimmung, sondern zwischen der Regelung des neuen Gesetzes und der Lösung nach altem Tarifvertrag. Die Tarifvertragsparteien konnten bei Abschluß eines solchen Tarifvertrages das neue Mitbestimmungsrecht, das mit § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG einen jedenfalls nach der ständigen Rechtsprechung bisher nicht bekannten Tatbestand von großem Gewicht für das betriebliche Geschehen eingeführt hat, noch nicht kennen, nicht "reflektieren". Nach den Grundsätzen der Normenwertigkeit bricht aber Gesetzesrecht Tarifrecht, sofern es - wie hier - eine allgemeine Kernbereichsautonomie für die Tarifvertragsparteien aufrecht erhält (vgl. Beschluß des Senats vom 5. März 1974, zu II 5 f der Gründe).

3. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend angenommen,

- 11 -



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



daß bereits im Hinblick auf den Tarifvertrag als solchen vorliegend eine dem Beschluß des Senats vom 5. März 1974 entsprechende Fallgestaltung vorliegt. § 24 des Tarifvertrages über die Betriebsverfassung des rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbaus vom 12. Februar 1955 sah eine abschließende Regelung der Fälle vor, in denen eine Mitbestimmung des Betriebsrats in sozialen Angelegenheiten in Frage kommt (Boldt, Das Recht des Bergmanns, 3. Auflage, S. 230 und 664 ff.). Dieser Tarifvertrag ging dort von einem alleinigen Bestimmungsrecht des Arbeitgebers bei der Verlegung der Arbeit auf andere Tage bzw. der Anordnung einer Feierschicht bei endgültigem Ausfall der Arbeitszeit aus. Die AO ordnet in ihren Regelungen über "Arbeitsunterbrechungen und Arbeitsausfälle" (in § 20) nur die Rechtsfolgen bei Arbeitsausfällen, sagt jedoch nichts darüber aus, ob kollektivrechtliche Voraussetzungen hierfür gegeben sein müssen und wie (in welcher Form) diese zu gestalten sind. Zu § 20 AO ist allerdings die Auffassung vertreten worden, daß sich das Recht des Arbeitgebers im Ruhrbergbau, einseitig Feierschichten einzulegen, aus langjähriger Übung ergebe, die überdies Inhalt der einzelnen Arbeitsverhältnisse geworden sei; die Mitwirkung des Betriebsrats sei zwar zweckmäßig, rechtlich aber nicht erforderlich (Boldt, aaO, S. 293 f.). Diese Meinung mag zum früheren Rechtszustand zutreffend gewesen sein; die noch unter der Geltung des alten BetrVG abgeschlossenen Tarifverträge konnten und können jedoch wieder nach dem Gewicht der neuen und zugleich gesetzlichen Regelung das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 87 BetrVG nicht ausschließen. Die Meinung der Revision, § 20 AO enthalte deshalb keinen Verstoß gegen den Geist der betrieblichen Mitbestimmung, weil kein Entscheidungsspielraum hinsichtlich der Absage von Schichten bei objektiv feststellbaren betrieblichen Gründen bestehe, vermag schon wegen der mit jener Regelung gegebenen generalklauselartigen Weite der Vorschrift nicht zu überzeugen.

4. Hinsichtlich des in § 20 Abs. 3 Ziff. 2 AO vorausgesetzten einseitigen Bestimmungsrechts des Arbeitgebers



- 12 -

bei der Einlegung einer Feierschicht ist übrigens zu beachten, daß diese AO im Jahre 1969 gekündigt worden ist. Nach der "Protokollarischen Erklärung" der Tarifvertragsparteien vom 16. Juli 1973 sollte trotz teilweiser Neuregelung von Bestimmungen der AO u.a. § 20 Abs. 3 Ziff. 2 AO, kraft Nachwirkung i.S. von § 4 Abs. 5 TVG weitergelten. Ein gemäß § 4 Abs. 5 TVG nachwirkender Tarifvertrag steht aber - solange kein neuer Tarifvertrag abgeschlossen ist - dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nicht entgegen, weil er an jeder den Tarifvertrag ersetzenden anderen Abmachung endet (ganz herrschende Auffassung: BAG AP Nr. 1 zu § 615 BGB Kurzarbeit; AP Nr. 27 zu § 56 BetrVG 1952; AP Nr. 5 zu § 56 BetrVG Entlohnung; Dietz-Richardi, aaO, § 87 Anm. 92; Fitting-Auffarth-Kaiser, aaO, § 87 Anm. 15; Galperin-Löwisch, aaO, § 77 Anm. 70 und § 87 Anm. 46; GK-Wiese, BetrVG, § 87 Anm. 20; Lieb, Arbeitsrecht, S. 143; Zöllner, Arbeitsrecht, S. 338; a.A. Farthmann, RdA 1974, 65 [71], der jedoch hinsichtlich solcher nachwirkenden Tarifverträge, die vor dem Inkrafttreten des neuen BetrVG abgeschlossen worden sind, der h.M. folgt). Die Sperrwirkung des Eingangssatzes des § 87 Abs. 1 BetrVG ist nur verständlich, wenn die von den Tarifvertragsparteien getroffene Regelung nicht mit jeder beliebigen anderen Abmachung wegfallen kann, vielmehr die besonders zur Regelung des Arbeitslebens Berufenen ihrerseits eine gewissermaßen "feste" Ordnung gesetzt haben. Andernfalls kommt das soziale Gewicht der Mitbestimmungsregelungen des § 87 BetrVG zum Zuge.

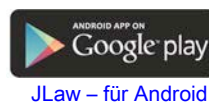
5. Dem Landesarbeitsgericht ist darin beizupflichten, daß sich an diesem Ergebnis nichts durch den nach Inkrafttreten des BetrVG 1972 abgeschlossenen "Tarifvertrag über die tarifliche Schlichtung des rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbaus" vom 10. Februar 1972 geändert hat. In der Einleitung zu diesem Tarifvertrag heißt es:

"Die Tarifvertragsparteien stimmen darin überein, daß der Tarifvertrag über die Betriebsverfassung des rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbaus

- 13 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 13 -

vom 12.2.1955 auch nach Inkrafttreten des neuen Betriebsverfassungsgesetzes fortgilt, soweit gesetzliche Bestimmungen nicht entgegenstehen. Es besteht deshalb Einvernehmen zwischen ihnen darüber, daß einzelne Vorschriften des Tarifvertrages der neuen Rechtslage anzupassen sind. Bis dahin wird hinsichtlich der Zuständigkeit der tariflichen Schlichtungsstellen und des hierbei zu beachtenden Verfahrens vorab folgendes vereinbart:

Diese Sätze können im Gegensatz zur Auffassung der Revision nicht dahingehend ausgelegt werden, daß die Tarifvertragsparteien unter dem jetzigen BetrVG eine "Regelung" des hier in Rede stehenden Mitbestimmungsfalles getroffen haben. Dem steht die ausdrückliche Erklärung entgegen, es bestehe Einvernehmen zwischen ihnen darüber, daß einzelne Vorschriften des alten Tarifvertrages der neuen Rechtslage anzupassen seien (zur Auslegung einer Tarifvertragsbestimmung, in der sich Tarifvertragsparteien verpflichten, eine "Anpassung" zu realisieren, siehe das Urteil des Vierten Senats des Bundesarbeitsgerichts vom 10. November 1976 - 4 AZR 486/75 - [demnächst] AP Nr. 1 zu § 1 TVG Tarifverträge: Brauereien). In einem solchen Fall hat der Tarifvertrag im Hinblick auf den jedenfalls nach der ständigen Rechtsprechung bisher nicht bekannten Tatbestand für das betriebliche Geschehen nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG materiell gar nichts geregelt. Die im Beschluß des Senats vom 5. März 1974 offengebliebene Frage, ob aus dem Tarifvorrang des § 87 Abs. 1 BetrVG 1972 folge, daß die Tarifpartner künftig die dort in Nr. 1 bis 12 erwähnten Maßnahmen auch abweichend von Wortlaut und Sinn des Gesetzes durch die Zuweisung einseitiger Bestimmungsrechte an den Arbeitgeber gestalten können, kann demnach im vorliegenden Fall abermals unentschieden bleiben.

6. Dem Landesarbeitsgericht ist auch beizupflichten, wenn es annimmt, es seien keine Anhaltspunkte dafür vorhanden, daß die Tarifvertragsparteien mit § 29 Abs. 2 des Manteltarifvertrages für die Arbeiter des rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbaus vom 16. Juli 1973, der die Möglichkeit einer Verlegung eines Ruhetages auf den Tag des Schichtausfalls durch Betriebsvereinbarung vorsieht, das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats in Angelegenheiten des § 87

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



Abs. 1 Nr. 2 und 3 BetrVG abschließend regeln wollten und auch geregelt haben, weil es nur um die Verlegung von Ruhetagen, nicht aber um einen Tatbestand des Schichtausfalls geht. Dieser wird allenfalls - tatsächlich - vorausgesetzt.

7. Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats scheitert ferner nicht an der Sperrwirkung des § 77 Abs. 3 BetrVG, sofern diese Vorschrift neben dem Eingangssatz des § 87 Abs. 1 BetrVG Platz greifen sollte. Auch hier gilt, was der Senat im Beschluß vom 5. März 1974 - 1 ABR 28/73 - unter II 5 g der Gründe hinsichtlich der Frage ausgeführt hat, ob Kurzarbeitsbedingungen "üblicherweise" durch Tarifvertrag geregelt werden: Eine solche "Übung" kann sicher nicht seit Inkrafttreten und in bezug auf das heutige BetrVG bisher entstanden sein, was aber im Hinblick auf das soziale Gewicht der erst jetzt geltenden Bestimmung des § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG gefordert werden muß.

8. Es kann unterstellt werden, daß es sich bei den Anordnungen der Beklagten für den 20. März 1974 um eine dringende Maßnahme und insofern um einen Eilfall gehandelt hat. Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats entfällt jedoch nicht in bezug auf "vorläufige" Maßnahmen und damit selbst nicht in Eilfällen; hierfür bietet der Wortlaut des § 87 BetrVG keinen Anhalt. Wo dies im Bereich des BetrVG ausnahmsweise anders sein soll, hat es der Gesetzgeber ausdrücklich geregelt (siehe § 100 BetrVG). Es besteht kein Anlaß, von dieser bereits im Beschluß des Senats vom 5. März 1974 - 1 ABR 28/73 - unter II 6 der Gründe geäußerten Auffassung, die überwiegend Zustimmung gefunden hat (vgl. Fitting-Auffarth-Kaiser, aaO, § 87 Anm. 8; Galperin-Löwisch, aaO, § 87 Anm. 22; GK-Wiese, aaO, Anm. 49), abzuweichen. Gerade § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG zeigt, daß der Gesetzgeber bei vorübergehender Verkürzung oder Verlängerung der betriebsüblichen Arbeitszeit, die doch wohl in der Regel kurzfristig angeordnet werden muß, die Mitbestimmung des Betriebsrats gewollt hat. Den Betriebspartnern ist es



- 15 -

überdies zuzumuten, für Eilfälle eine entsprechende Vorsorge zu treffen (vgl. GK-Wiese, aaO, Anm. 49 f.). In dem ab dem 1. Januar 1977 gültigen Tarifvertrag über die Betriebsverfassung im rheinisch-westfälischen Steinkohlenbergbau ist auch gemäß "Protokollarischer Erklärung" vom 12. Oktober 1976 eine vorsorgliche Regelung insofern getroffen, als danach in Not- und Eilfällen die Werksleitung die erforderlichen Maßnahmen ohne Zustimmung des Betriebsrats treffen kann, "wenn dieser nicht erreichbar ist".

9. Das Landesarbeitsgericht hat es dahingestellt sein lassen, ob in Notfällen das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats entfällt. Es hat einen Notfall hier für nicht vorliegend erachtet. Unter einem Notfall wird, was in Abgrenzung gegenüber dem Eilfall zutreffend sein mag, im Schrifttum eine plötzliche, nicht voraussehbar gewesene und schwerwiegende Situation verstanden, die zur Verhinderung nicht wiedergutzumachender Schäden zu unaufschiebbaren Maßnahmen zwingt (Fitting-Auffarth-Kaiser, aaO, § 87 Anm. 8; GK-Wiese, aaO, § 87 Anm. 51; Galperin-Löwisch, aaO, § 87 Anm. 25). Als Beispiele werden genannt: Ausbruch eines Brandes, Auftreten einer Überschwemmung, Gefahr einer Explosion, Auslieferung verderblicher Ware kurz vor Arbeitsschluß. Jedenfalls ist unter einem Notfall eine Extremsituation anzusehen. Wenn das Landesarbeitsgericht in der mangelnden Lagerungskapazität und dem dadurch erforderlichen Ausfall der Produktion für zwei Schichten angesichts der vorhergehenden Störungen im Produktionsablauf (technische Mängel in der Wäscherei) einen Notfall nicht gesehen hat, ist dies aus Rechtsgründen vom Revisionsgericht nicht zu beanstanden. Die Tatsachengerichte haben bei der Gesamtwertung der Tatsache, ob die Voraussetzungen eines unbestimmten Rechtsbegriffs im gegebenen Fall vorliegen, wegen jenes Unbestimmtheitsmomentes von vornherein einen gewissen Beurteilungsspielraum; dieser ist, wie die zu treffende Anwendung der unbestimmten Rechtsbegriffe, selbst nur beschränkt nachprüfbar (vgl. z.B. Beschluß vom 24. Februar 1976 - 1 ABR 62/75 - = [demnächst] AP Nr. 2 zu § 4 BetrVG 1972

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

- 16 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 16 -

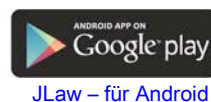
(zu III 4 der Gründe)). Die Rüge der Beklagten, das Landesarbeitsgericht habe nicht ihren Vortrag berücksichtigt, daß die Kläger nicht sinnvoll außerhalb der eigentlichen Produktion hätten eingesetzt werden können, ist unbegründet. Damit wäre nämlich das Vorliegen eines Notfalls, wie z.B. bei Brand oder Überschwemmung, noch nicht dargetan. Das Urteil BAG AP Nr. 16 zu § 615 Betriebsrisiko, wonach der Arbeitgeber während der nach § 20 Abs. 3 Ziff. 2 AO wirksam angeordneten Feierschicht den Arbeitnehmer nicht mit anderen Arbeiten zu beschäftigen braucht als mit solchen, zu denen er für die Schicht eingeteilt war, steht dem im Gegensatz zur Auffassung der Revision nicht entgegen. Über die Voraussetzungen eines Notfalls, bei dem möglicherweise das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats entfällt, verhält sich diese Entscheidung nicht. Die Revisionsrügen der Verletzung der §§ 286, 313 ZPO erweisen sich damit als unbegründet. Gleiches gilt - schon deshalb - hinsichtlich der behaupteten Verletzung des § 279 a ZPO (in der bis 30.6.1977 gültigen Fassung).

10. Nach der bisherigen Rechtsprechung des Senats, an der festzuhalten ist, wirkt sich der Umstand, daß das notwendige Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats verletzt ist, auf die Einzelarbeitsverhältnisse in der Weise aus, daß die einseitig vom Arbeitgeber getroffenen Maßnahmen insoweit unwirksam sind wie dadurch Einzelansprüche der Arbeitnehmer vereitelt oder geschmälert werden (so BAG AP Nr. 4 und 6 zu § 56 BetrVG 1952; weitere Nachweise bei Galperin-Löwisch, aaO, § 87 Anm. 16; vgl. auch Beschluß des Senats vom 5. März 1974 = (demnächst) AP Nr. 1 zu § 87 BetrVG 1972 Kurzarbeit (zu II 4 der Gründe)). Die Arbeitnehmer behalten in solchen Fällen ihren Lohnzahlungsanspruch für die ausgefallene Arbeitszeit, sofern im Sinne des § 615 BGB der Arbeitgeber die angebotene Arbeit abgelehnt hat (BAG AP Nr. 1 zu § 56 BetrVG 1952 Arbeitszeit). Auch die sonstigen Voraussetzungen des Annahmeverzugs (§ 615 BGB)

- 17 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 17 -

liegen, wie das Landesarbeitsgericht zu Recht ausgeführt hat, vor. Annahmeverzug setzt voraus, daß die Kläger der Beklagten die geschuldeten Dienstleistungen angeboten haben (§ 293 BGB). Da zur Erbringung der Dienstleistung eine Mitwirkungshandlung der Beklagten erforderlich war und diese überdies erklärt hatte, daß sie die Dienste der Kläger nicht annehmen werde, genügte ein wörtliches Angebot (§ 295 BGB). Ein solches brauchte nicht ausdrücklich zu erfolgen, sondern ist vielmehr bereits in den bisherigen Dienstleistungen zu erblicken (vgl. BAG AP Nr. 13 zu § 615 BGB Betriebsrisiko).

11. Deshalb war die Revision der Beklagten - die die (sonstige) Beweisfindung des Berufungsgerichts mit Verfahrensrügen nicht angreift - zurückzuweisen.

gez.: Dr. Müller

Wendel

Bichler

Gnade

Schwarz

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



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

