

Aktenzeichen: 6 ABR 19/84
Bundesarbeitsgericht 6. Senat Beschluß vom 18. April 1985
- 6 ABR 19/84 -

I. Arbeitsgericht Beschluß vom 3. Mai 1983
Stuttgart - 4 BV 9/82 -

II. Landesarbeitsgericht Beschluß vom 8. Februar 1984
Baden-Württemberg - 3 Ta BV 8/83 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse: Ja
Für das Bundesarchiv: Ja



Entscheidungsstichwort:

Unterlassungsanspruch des Betriebsrats

Gesetz: BetrVG § 23, § 87 Abs. 1, § 87 Abs. 2, § 76 Abs. 5;
ZPO §§ 308, 888, 890; BGB § 1004

Leitsätze:

1. § 23 Abs. 3 BetrVG enthält einen eigenständigen Unterlassungsanspruch neben anderen Unterlassungsansprüchen im Betriebsverfassungsrecht.
2. Der Anspruch des Betriebsrats nach § 23 Abs. 3 BetrVG kommt in Betracht, wenn der Betriebsrat vom Arbeitgeber bei regelungspflichtigen Tatbeständen übergangen worden ist und er nunmehr diesen zur künftigen Beachtung der gemeinsam wahrzunehmenden betriebsverfassungsrechtlichen Regelungsbefugnisse anhalten will. Der mit § 23 Abs. 3 BetrVG in einem Beschlußverfahren zu erreichende Verfahrenserfolg entspricht kollektivrechtlich einer (individualrechtlichen) Abmahnung durch den Arbeitgeber wegen Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten eines Arbeitnehmers.
3. Der Anspruch nach § 23 Abs. 3 BetrVG ist jedenfalls dann zu bejahen, wenn der Arbeitgeber mehrfach erzwingbare Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats übergangen hat. Ob auch ein einmaliger Verstoß ausreicht, bleibt unentschieden.

Der Anspruch ist schon bei objektiver Pflichtwidrigkeit gegeben; auf ein Verschulden des Arbeitgebers kommt es nicht an.

Das Vorliegen einer Wiederholungsgefahr des gerügten Verhaltens des Arbeitgebers ist keine Voraussetzung des Anspruchs nach § 23 Abs. 3 BetrVG.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

6 ABR 19/84

3 TaBV 8/83 Baden-Württemberg

Verkündet am
18. April 1985

Stöcker,
Amtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Beschluß

In Sachen

pp.

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Anhörung vom 18. April 1985 durch den Vizepräsidenten Professor Dr. Auffarth, die Richter Dr. Jobs und



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Dr. Leinemann sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Martin und Rose beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des Antragstellers wird der Beschluß des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 8. Februar 1984 - 3 TaBV 8/83 - insoweit aufgehoben, als der Antrag auf Unterlassung zurückgewiesen worden ist.

Die Beschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluß des Arbeitsgerichts Stuttgart vom 3. Mai 1983 - 4 BV 9/82 - wird zurückgewiesen, soweit über den Antrag auf Unterlassung entschieden worden ist. Zur Klarstellung wird der Beschluß des Arbeitsgerichts zu Nr. 1) seiner Entscheidung wie folgt neu gefaßt:

Der Antragsgegnerin wird aufgegeben, es zu unterlassen, eine vorübergehende Verlängerung der Arbeitszeit auf Baustellen ohne vorheriges Mitbestimmungsverfahren anzuordnen.

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

G r ü n d e :

A. Die Antragsgegnerin beschäftigt in ihrem Betrieb in Stuttgart ca. 1700 Arbeitnehmer. Sie stellt Geräte der Regel- und



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Meßtechnik her, vertreibt sie und führt auch Montage- und Reparaturarbeiten aus. Der Antragsteller ist der Betriebsrat im Betrieb Stuttgart.

Auf den Baustellen der Antragsgegnerin haben in Mannheim im Juni und an fünf Wochenenden im August 1982 sowie in Karlsruhe im Dezember 1982 an Samstagen und Sonntagen jeweils mehrere Arbeitnehmer Überstunden geleistet, ohne daß die Antragsgegnerin vorher die Zustimmung des Antragstellers eingeholt hat.

Hiergegen wendet sich der Antragsteller. Er hat vorgetragen, daß auch auf einer weiteren Baustelle in Burghausen zwar einmal mit seiner Zustimmung Überstunden geleistet worden seien, die Antragsgegnerin es aber unterlassen habe, die Zustimmung des Antragstellers für die dort von etwa Mitte Oktober bis Mitte November 1982 angeordnete Schichtarbeit einzuholen.

Der Antragsteller hat beantragt, 1. der Antragsgegnerin aufzugeben, kollektiv zu leistende Überzeit auf Baustellen nur mit Zustimmung des Betriebsrats anzuordnen oder zu dulden, 2. der Antragsgegnerin für jede Zuwiderhandlung ein Ordnungsgeld anzudrohen, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird. Die Antragsgegnerin hat beantragt, den Antrag zurückzuweisen.

Sie trägt vor, sie habe die Überstunden nicht angeordnet, diese seien jeweils freiwillig zwischen den Bauleitern und den Mitarbeitern vereinbart worden, weil die Arbeiten kurzfristig



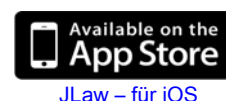
termingebunden hätten geleistet werden müssen. Über die Schichtarbeit in Burghausen sei der Antragsteller unterrichtet worden und habe dazu schriftlich seine Zustimmung erteilt.

Das Arbeitsgericht hat der Antragsgegnerin aufgegeben, die Anordnung und/oder Duldung kollektiv zu leistender Mehrarbeit auf Baustellen ohne Beachtung des Mitbestimmungsrechts des Antragstellers zu unterlassen und der Antragsgegnerin für jeden Fall der Zuwiderhandlung die Verhängung eines Ordnungsgeldes in Höhe von 5.000,-- DM angedroht.

Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin hat das Landesarbeitsgericht den Antrag des Antragstellers mit der Begründung abgewiesen, daß es jedenfalls an einer Wiederholungsgefahr für weitere Verstöße der Antragsgegnerin gegen das Mitbestimmungsrecht des Antragstellers fehle. Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt der Antragsteller sein Verfahrensziel weiter. Er beantragt nunmehr, der Antragsgegnerin aufzugeben, es zu unterlassen, eine vorübergehende Verlängerung der Arbeitszeit auf Baustellen ohne vorheriges Mitbestimmungsverfahren anzuordnen. Die Antragsgegnerin bittet, die Rechtsbeschwerde zurückzuweisen.

B. Die Rechtsbeschwerde des Antragstellers hat Erfolg. Dem Antragsteller steht das beantragte Recht zu.

I.1. Die Rechtsbeschwerde ist zulässig. Sie ist gemäß § 92 Abs. 1 ArbGG statthaft. Sie ist auch form- und fristgerecht begründet worden, § 92 Abs. 2, § 74 Abs. 1 ArbGG.



2. Das Beschlußverfahren ist nach § 2 a Abs. 1 Nr. 1, § 80 Abs. 1 ArbGG die gebotene Verfahrensart, da über einen Antrag des Betriebsrats nach § 23 Abs. 3 Satz 1 BetrVG zu entscheiden ist.

3. Der Antragsteller ist antragsbefugt (§ 23 Abs. 3 Satz 1 BetrVG). Der Antrag richtet sich gegen die Antragsgegnerin. Zu Recht haben die Vorinstanzen keine im Betrieb vertretene Gewerkschaft am Verfahren beteiligt, da diese von ihrem Antragsrecht keinen Gebrauch gemacht haben. Zwar kann auch eine im Betrieb vertretene Gewerkschaft den Antrag nach § 23 Abs. 3 Satz 1 BetrVG stellen. Übt sie dieses Recht aber nicht aus, kann sie durch eine Entscheidung nicht i.S. von § 83 Abs. 3 ArbGG in ihren Rechten berührt sein.

4. Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin ist der Antrag des Antragstellers zulässig.

Der Antragsteller hat in der mündlichen Anhörung vor dem Senat nur noch beantragt, der Antragsgegnerin aufzugeben, es zu unterlassen, eine vorübergehende Verlängerung der Arbeitszeit auf Baustellen ohne vorheriges Mitbestimmungsverfahren anzuordnen. So hat aber bereits das Landesarbeitsgericht den Antrag des Antragstellers aufgefaßt und dem Umstand, daß die Entscheidung des Arbeitsgerichts mit dem ursprünglich gestellten Antrag nicht übereinstimmt, zu Recht keine Bedeutung beigemessen. Der Antragsteller hat mit seinem Antrag auf Zurückweisung der Beschwerde vor dem Landesarbeitsgericht jedenfalls den Entscheidungsausspruch



des Arbeitsgerichts sich zu eigen und damit zum Gegenstand des weiteren Beschlußverfahrens gemacht. § 308 ZPO ist daher nicht verletzt (vgl. z.B. BGH Urteil vom 6. Dezember 1978 – VIII ZR 282/77 –, NJW 1979, 2250; Zöller/Vollkommer, ZPO, 14. Aufl., § 308 Anm. II 4). Zugleich kann damit in der Wiederholung dieses Antrags vor dem Rechtsbeschwerdegericht im Gegensatz zur Auffassung der Antragsgegnerin, die insoweit auch vor dem Landesarbeitsgericht keine Einwendungen erhoben hat, keine Antragsänderung gesehen werden, die in der Rechtsbeschwerdeinstanz unzulässig wäre.

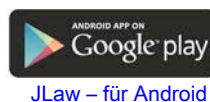
5. Der Antrag des Antragstellers ist hinreichend bestimmt. Der Auffassung des Landesarbeitsgerichts ist insoweit jedenfalls im Ergebnis zu folgen.

a) Zwar hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts in seiner Entscheidung vom 8. November 1983 (– 1 ABR 57/81 – BAG 44, 226, 231 ff.) die Auffassung vertreten, daß die Geltendmachung eines Unterlassungsantrags im arbeitsgerichtlichen Beschlußverfahren einen Antrag erfordert, der auf einzelne, tatbestandlich umschriebene, konkrete Handlungen als Verfahrensgegenstand bezogen ist und dazu ausgeführt, daß es für den Fall der Untersagung einer Anordnung von Überstunden ohne vorherige Zustimmung des Betriebsrats der genauen Bezeichnung derjenigen betrieblichen Fallgestaltungen bedürfe, für die das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats in Anspruch genommen wird.

Diese auf einen Unterlassungsanspruch nach § 87 Abs. 1



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



BetrVG bezogenen formellen Anforderungen sind auf einen Antrag nach § 23 Abs. 3 BetrVG nicht voll übertragbar, auch wenn der Anlaß für die Geltendmachung (Anordnung von Überstunden im Betrieb) damit zum Teil vergleichbar ist.

Die Auseinandersetzungen über das Bestehen der nach § 87 Abs. 1 BetrVG für Betriebsrat und Arbeitgeber begründeten betrieblichen Regelungsbefugnisse sind regelmäßig dadurch gekennzeichnet, daß die Beteiligten von vornherein einander mit einem konkreten Regelungsziel für die Zukunft gegenüberstehen; damit ist verbunden, daß sie jeweils auch die Handlungen konkret nennen können, die sie als der von ihnen beanspruchten Regelungszuständigkeit zuwiderlaufend mittels eines Unterlassungsantrags zu verhindern begehren. Das wird auch dadurch bestätigt, daß nach der gesetzlichen Systematik von § 87 BetrVG beide Seiten nach § 87 Abs. 2 BetrVG gehalten sind, eine Entscheidung der Einigungsstelle herbeizuführen, wenn eine Einigung über eine Regelung nach § 87 Abs. 1 BetrVG nicht zustande kommt. Auch damit sind die Merkmale und der Umfang eines Unterlassungsbegehrens festgelegt. Als Gegenstand eines Unterlassungsantrags kommt nur ein Verhalten in Betracht, das geeignet ist, ein konkretes Regelungsverlangen nach § 87 Abs. 1 BetrVG zu beeinträchtigen.

Ob aus diesem Grund entgegen der ständigen Rechtsprechung des Ersten Senats (vgl. zuletzt BAG 45, 208, 211) die Zulässigkeit von Anträgen über das Bestehen oder Nichtbestehen von Mitbestimmungsrechten des Betriebsrats u.a. deshalb auszuschneiden hat, weil vor Anrufung der Einigungsstelle nicht sicher ist, ob



von einer der beiden Seiten das Regelungsverlangen ernsthaft verfolgt wird mit den sich daraus ergebenden weiteren Konsequenzen (vgl. insoweit auch BAG 37, 102, 110), bedarf hier keiner Erörterung.

b) Einem Antrag nach § 23 Abs. 3 BetrVG liegt eine andere Fallgestaltung zugrunde. Anders als für einen Antrag, Handlungen zu unterlassen, die einem Regelungsverlangen nach § 87 Abs. 1 BetrVG zuwiderlaufen, kommt ein Antrag des Betriebsrats nach § 23 Abs. 3 BetrVG nur in Betracht, wenn bereits durch Handlungen des Arbeitgebers Verstöße gegen die Beteiligungsrechte des Betriebsrats eingetreten sind. Solche Verletzungen können in unterschiedlicher Weise erfolgen und Gegenstände unterschiedlicher Mitbestimmungs- und Mitwirkungsrechte betreffen. Maßgeblich ist nur, daß sie insgesamt grobe Verstöße gegen Verpflichtungen des Arbeitgebers aus dem Betriebsverfassungsgesetz enthalten. Erst auf dieser Voraussetzung beruht der auf die Verhinderung künftigen Fehlverhaltens des Arbeitgebers zielende Anspruch des Betriebsrats nach § 23 Abs. 3 BetrVG. Die Art des durch den Antrag zu verhindernden betriebsverfassungswidrigen Verhaltens ist hierbei nicht von vornherein in allen Merkmalen vorhersehbar. Aus diesem Grund scheidet eine auf einzelne tatbestandlich umschriebene, konkrete Handlungen bezogene Antragstellung, wie sie der Erste Senat in seiner Entscheidung vom 8. November 1983 (aaO) für § 87 Abs. 1 BetrVG fordert, für § 23 Abs. 3 BetrVG aus. Anders wäre das mit § 23 Abs. 3 BetrVG verfolgte gesetzgeberische Ziel, die Erfüllung sämtlicher betriebsverfassungsrechtlicher Pflichten des Arbeitgebers zu sichern (vgl. dazu die Se-



natsentscheidung vom 5. Dezember 1978 - 6 ABR 70/77 - AP Nr. 4 zu § 101 BetrVG 1972), nicht zu erreichen. Der mit dem Antrag nach § 23 Abs. 3 BetrVG erstrebte Erfolg kann nur mit der zukünftigen Beachtung der zuvor verletzten Beteiligungsrechte des Betriebsrats umschrieben werden. Wann jeweils bei erneuten Verstößen des Arbeitgebers das Unterlassungsgebot einsetzt, kann erst im Vollstreckungsverfahren beurteilt werden. Der mit § 23 Abs. 3 Satz 1 BetrVG zu erreichende Verfahrenserfolg entspricht kollektivrechtlich in seiner Funktion einer (individualrechtlichen) Abmahnung durch den Arbeitgeber wegen der Verletzungen der Arbeitspflicht eines Arbeitnehmers. § 23 Abs. 3 Satz 1 BetrVG ist als ein dem Betriebsrat aus "Gründen der Gleichgewichtigkeit" (Bericht des Bundestagsausschusses für Arbeit und Soziales, zu Drucks. VI/2729, S. 21) gesetzlich eingeräumtes, kollektivrechtliches "Abmahnungsrecht" des Betriebsrats auf Einhaltung der dem Arbeitgeber obliegenden betriebsverfassungsrechtlichen Pflichten anzusehen, die im Wiederholungsfall nach Eintritt der Rechtskraft nach § 23 Abs. 3 Satz 2 und 3 BetrVG vollstreckungsrechtlich durch die Möglichkeit der Verhängung von Ordnungs- oder Zwangsgeldern sanktionsbewehrt ist. Dies rechtfertigt zugleich die Beschränkung der Zwangsvollstreckung auf eine Höchstsumme von 20.000,-- DM (§ 23 Abs. 3 Satz 5 BetrVG) gegenüber den nach § 85 ArbGG, §§ 888, 890 ZPO bestehenden weiterreichenden Möglichkeiten.

Unter Berücksichtigung dieser Voraussetzungen hat der Senat keine Bedenken, ebenso wie das Landesarbeitsgericht den Antrag für hinreichend bestimmt und damit für zulässig zu erachten.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Soweit vorliegend der Antrag darauf gerichtet ist, der Antragsgegnerin die Anordnung von vorübergehender, mitbestimmungspflichtiger Arbeitszeitverlängerung zu untersagen, ist dies nach Auffassung des Senats nicht nur als Verbot einseitiger Anordnung von Mehrarbeit durch die Antragsgegnerin aufzufassen. Vielmehr wird damit allgemein die Entscheidung der Antragsgegnerin umschrieben, Mehrarbeit von den Arbeitnehmern zu fordern, sei es auch durch rechtsgeschäftliche Vereinbarungen, mit denen ein Arbeitgeber Arbeitnehmer veranlassen kann, Mehrarbeit zu leisten.

II. Die Rechtsbeschwerde ist auch begründet. Der Antragsteller macht seinen Anspruch gegen die Antragsgegnerin zu Recht geltend. Das Landesarbeitsgericht hat den Anspruch zu Unrecht verneint.

1. Im Ergebnis zutreffend ist das Landesarbeitsgericht von § 23 Abs. 3 Satz 1 BetrVG als Anspruchsgrund für den Antragsteller ausgegangen.

a) Soweit das Landesarbeitsgericht dies allerdings damit rechtfertigt, daß mangels spezieller Regelungen allein § 23 Abs. 3 BetrVG als Anspruchsgrund in Betracht komme, folgt dem der erkennende Senat nicht.

Das Landesarbeitsgericht ist von einer Entscheidung des Ersten Senats des Bundesarbeitsgerichts vom 22. Februar 1983 (- 1 ABR 27/81 - BAG 42, 11) ausgegangen. Danach kennt das Betriebsverfassungsgesetz keinen "allgemeinen Anspruch des Betriebsrats" gegen den Arbeitgeber, "daß dieser Handlungen unter-



läßt, die gegen Mitbestimmungs- oder Mitwirkungsrechte verstoßen". Erst wenn ein grober Verstoß des Arbeitgebers gegen seine Pflichten aus dem Betriebsverfassungsgesetz vorliege, könne der Betriebsrat nach § 23 Abs. 3 BetrVG die Unterlassung solcher mitbestimmungswidrigen Handlungen des Arbeitgebers verlangen. Diese Ansicht hat im Schrifttum und in der Rechtsprechung der Instanzgerichte zu lebhaften Erörterungen geführt.

b) Der erkennende Senat ist der Auffassung, daß für die nach dem Betriebsverfassungsgesetz sich für Arbeitgeber und Betriebsräte gegeneinander ergebenden Ansprüche eine differenziertere Betrachtungsweise angebracht ist, jedenfalls soweit beiden Organen der Betriebsverfassung nach § 87 Abs. 1 BetrVG durch das Betriebsverfassungsgesetz Kompetenzen zur kollektivrechtlichen Regelung im Betrieb verliehen sind. § 23 Abs. 3 BetrVG hat einen eigenständigen Unterlassungsanspruch neben anderen Unterlassungsansprüchen im Betriebsverfassungsrecht zum Inhalt. Die Vorschrift enthält zwar als Merkmal auch die Verletzung von Mitbestimmungsrechten, wird damit aber nicht zur (abschließenden) "Vollzugsregelung" für den Verstoß gegen Beteiligungsrechte des Betriebsrats (vgl. insoweit auch die Entscheidung des Ersten Senats vom 17. Mai 1983 - 1 ABR 21/80 - BAG 42, 366 zu Unterrichtsrechten des Betriebsrats).

Der erkennende Senat hat bereits in seiner Entscheidung vom 12. August 1982 (BAG 39, 295) darauf hingewiesen, daß für Arbeitgeber und für Arbeitnehmer in einem Betrieb die individualrechtliche Vertragsfreiheit zugunsten kollektivrechtlicher Rege-



lungsbefugnisse von Arbeitgeber und Betriebsrat aufgehoben ist, soweit deren Kompetenzen nach § 87 Abs. 1 BetrVG reichen. Daraus ergibt sich zugleich, daß beide Seiten jeweils diejenigen Handlungen zu unterlassen haben, die geeignet sind, diese gemeinsam auszuübenden Normsetzungsbefugnisse inhaltlich auszuschließen oder ihre Wahrnehmung unmöglich zu machen. Damit kommen nach § 87 Abs. 1 BetrVG nicht nur Unterlassungsansprüche des Betriebsrats, sondern auch des Arbeitgebers in Betracht. Eine Auseinandersetzung über das entsprechend § 87 Abs. 1 BetrVG einzuhaltende Verhalten ist dadurch gekennzeichnet, daß beide Organe der Betriebsverfassung einander - bezogen auf die Regelungsbefugnis nach § 87 Abs. 1 BetrVG - mit einem bestimmten Ziel gegenüberstehen. Damit ist eine positive, gesetzliche Regelung von Unterlassungsansprüchen in § 87 Abs. 1 BetrVG nicht notwendig. Ihr könnte nur deklaratorische Bedeutung zukommen. Einer abschließenden Stellungnahme des Senats und einer Auseinandersetzung mit den hierzu vertretenen unterschiedlichen Auffassungen zu dieser Frage bedarf es vorliegend nicht, da der Antragsteller hier seinen Antrag von Anfang an allein auf § 23 Abs. 3 BetrVG gestützt hat und jedenfalls dieser Antrag Erfolg hat.

c) Der Unterlassungsanspruch des Betriebsrats nach § 23 Abs. 3 BetrVG enthält die genannte Einschränkung nach § 87 Abs. 1 BetrVG nicht: § 23 Abs. 3 BetrVG setzt anders als § 87 Abs. 1 BetrVG nicht voraus, daß Arbeitgeber und Betriebsrat einander jeweils mit einem Regelungsverlangen und dessen Ablehnung durch die jeweils andere Seite gegenüberstehen. Es ist für das Vorliegen eines Unterlassungsanspruchs nach § 23 Abs. 3 BetrVG



nicht erforderlich, daß der Betriebsrat auch etwa ein konkretes Mitbestimmungsrecht (hier nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG) gegenüber dem Arbeitgeber geltend gemacht hätte. Der Anspruch ist in den Voraussetzungen enger gefaßt als ein möglicher Anspruch nach § 87 Abs. 1 BetrVG. Nach § 23 Abs. 3 BetrVG ist einerseits eine besonders qualifizierte Verletzung ("grobe Verstöße") erforderlich, andererseits sind die zu unterlassenden Handlungen in geringerem Maße konkretisierbar. Ein Anspruch des Betriebsrats nach § 23 Abs. 3 BetrVG kommt damit nur in Betracht, wenn der Betriebsrat vom Arbeitgeber bei regelungspflichtigen Tatbeständen übergangen worden ist und nunmehr unabhängig von einer betrieblichen Regelung den Arbeitgeber zur künftigen Beachtung der von beiden Seiten gemeinsam wahrzunehmenden betriebsverfassungsrechtlichen Regelungsbefugnisse anhalten will.

2. Die Antragsgegnerin hat gegen ihre Pflichten nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG i.S. von § 23 Abs. 3 BetrVG grob verstoßen.

a) Das Landesarbeitsgericht hat hierzu festgestellt, daß die Antragsgegnerin jedenfalls wiederholt auf den Baustellen Mannheim und Karlsruhe ihren Pflichten nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG nicht nachgekommen ist.

Die Antragsgegnerin hat in Mannheim und Karlsruhe jeweils zu verschiedenen, aufeinanderfolgenden Zeitpunkten jeweils mehrere Arbeitnehmer zu Überstunden außerhalb ihrer normalen, nach dem Arbeitsvertrag geschuldeten Arbeitsleistungen herangezogen oder



deren Mehrarbeit entgegengenommen. Diese Maßnahmen unterlagen der Mitbestimmung des Antragstellers.

Das Bundesarbeitsgericht vertritt in ständiger Rechtsprechung die Auffassung (vgl. Beschluß vom 18. November 1980 - 1 ABR 87/78 -, AP Nr. 3 zu § 87 BetrVG 1972 Arbeitszeit, zu 1 b der Gründe, zuletzt BAG 41, 200, 204; BAG 42, 11, 14), daß das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei der Anordnung von Mehrarbeit oder Überstunden sich nur auf kollektive Tatbestände bezieht und hat dies dann bejaht, wenn sich eine Regelungsfrage stellt, die kollektive Interessen der Arbeitnehmer des Betriebs berührt. Dies ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn ein zusätzlicher Arbeitsbedarf regelmäßig auftritt und vorhersehbar ist. Zu regeln ist dann die Frage, ob und in welchem Umfang zur Abdeckung dieses Arbeitsbedarfs Überstunden überhaupt und gegebenenfalls wann und von wem geleistet werden sollen, unabhängig von den Personen und den individuellen Wünschen einzelner Arbeitnehmer.

Vom Vorliegen dieser Merkmale ist hier ohne weiteres auszugehen. Eine andere Beurteilung ist auch nicht etwa deshalb geboten, weil - wie die Antragsgegnerin vorgetragen hat -, die Verstöße nur in einem außerordentlich kleinen Randbereich ihres Betriebs aufgetreten seien. Das Bundesarbeitsgericht hat bereits mit seiner Entscheidung vom 18. November 1980 (aaO) klargestellt, daß es für einen nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG mitbestimmungspflichtigen Tatbestand nicht auf die Zahl der davon betroffenen Arbeitnehmer ankommt. Die Notwendigkeit des zusätzlichen Arbeitseinsatzes war jedenfalls nach der jeweils ersten



Anordnung von Überstunden für die Antragsgegnerin klar erkennbar. Auch die jeweilige Eilbedürftigkeit der zu treffenden Maßnahmen auf den Baustellen der Antragsgegnerin verkürzt nicht das Mitbestimmungsrecht des Antragstellers (BAG vom 2. März 1982 - 1 ABR 74/79 -, AP Nr. 6 zu § 87 BetrVG 1972 Arbeitszeit; BAG 26, 60, 71; BAG vom 13. Juli 1977 - 1 AZR 336/75 -, AP Nr. 2 zu § 87 BetrVG 1972 Kurzarbeit). Die in der Zeitplanung zu berücksichtigenden Kundenwünsche und die kurzfristig einzuplanenden sog. Stillstandsarbeiten treten bei der Antragsgegnerin betrieblich bedingt häufiger auf. Sie sind damit ein generelles Regelungsproblem, das einer das Mitbestimmungsrecht des Antragstellers berücksichtigenden Sonderregelung zugänglich ist (BAG vom 2. März 1982, aaO, zu B II 2 der Gründe). Dieses kollektive Regelungsproblem war unabhängig von individuellen Wünschen einzelner Arbeitnehmer mit dem Antragsteller etwa durch Abschluß einer Betriebsvereinbarung zu lösen. Damit ist entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde unbeachtlich, ob Arbeitnehmer Überstunden aufgrund individueller Vereinbarung mit dem Arbeitgeber geleistet haben.

Die Antragsgegnerin hat das Mitbestimmungsrecht des Antragstellers nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG mehrfach übergangen.

b) Diese Verstöße der Antragsgegnerin sind als grobe Verletzungen ihrer betriebsverfassungsrechtlichen Pflichten anzusehen.

Hier kann dahinstehen, ob, wie die Rechtsbeschwerde unter Hinweis auf Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts zu § 23



BetrVG 1952 (vgl. BAG 1, 359, 364 und BAG 2, 175, 179 f.) meint, hierfür bereits ein einmaliger Verstoß ausreicht (vgl. zum BetrVG 1972 offenbar auch BAG 42, 11, 16). Der Senat hat jedoch keine Bedenken, von einem groben Verstoß i.S. von § 23 Abs. 3 BetrVG dann auszugehen, wenn wie hier in einer Mehrzahl von Fällen zwingende Kompetenzen des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 BetrVG mißachtet worden sind.

An dieser Beurteilung kann sich auch dadurch nichts ändern, daß die Antragsgegnerin vorgetragen hat, die Rechtslage sei im fraglichen Zeitraum ungeklärt gewesen. Zweifel am Mitbestimmungsrecht des Antragstellers nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG konnten jedenfalls im Juni 1982, dem Zeitpunkt der vom Antragsteller gerügten erstmaligen Anordnung der Überstunden mit Rücksicht auf die ständige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zu dieser Frage seit November 1980 nicht mehr bestehen. Im übrigen war es der Antragsgegnerin möglich, sich über ihre betriebsverfassungsrechtlichen Verpflichtungen zu unterrichten. Abgesehen davon können Zweifel über kollektivrechtliche Regelungsbefugnisse und über deren Reichweite nicht dazu führen, die betriebliche Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 BetrVG außer acht zu lassen: § 87 Abs. 2 und § 76 Nr. 5 BetrVG sind auch bei Meinungsverschiedenheiten über den Umfang der Regelungszuständigkeit zu beachten.

Zweifel über gegenseitig bestehende Rechte nach § 87 Abs. 1 BetrVG kann mit Wirkung für die Beteiligten nur eine rechtskräftige gerichtliche Entscheidung ausräumen, die im Verhältnis zwischen ihnen ergeht. Eines besonderen weiteren Ver-



fahrens zur Klärung von Rechtsfragen zwischen den Beteiligten bedarf es allerdings vor der Einleitung des Verfahrens nach § 23 Abs. 3 BetrVG nicht. Insoweit hat der Senat gegen die Auffassung des Ersten Senats des Bundesarbeitsgerichts (BAG 25, 415, 418 f.) Bedenken, der die Antragstellung nach § 23 Abs. 3 BetrVG von der vorherigen gerichtlichen Klärung in einem weiteren Verfahren abhängig machen will, wenn der Arbeitgeber in einer schwierigen und ungeklärten Rechtsfrage eine bestimmte Meinung vertreten und danach gehandelt hat. Eines weiteren Eingehens auf diese Frage bedarf es nicht. Hier waren vom Bundesarbeitsgericht bereits eine Reihe von Entscheidungen zur Anordnung von Mehrarbeit vorhanden.

3. Das Verhalten der Antragsgegnerin gegenüber dem Antragsteller war pflichtwidrig. Tatsachen, aus denen sich gegebenenfalls ein Ausschluß der Pflichtwidrigkeit ergeben könnte, sind vom Landesarbeitsgericht nicht festgestellt und auch von der Antragsgegnerin nicht geltend gemacht worden.

Nach § 23 Abs. 3 BetrVG kommt es nur auf das Vorliegen von schweren Verstößen gegen die Verpflichtungen aus dem Betriebsverfassungsgesetz an. Damit scheidet ein Verschulden des Arbeitgebers als Merkmal des Anspruchs aus. Dieser ist nur an die objektive grobe Pflichtwidrigkeit des Verhaltens des Arbeitgebers gebunden. Hierfür muß sich die Antragsgegnerin das Verhalten ihrer Bauleiter bei der Anordnung von Überstunden als ihrer Vertreter zurechnen lassen. Dem steht nicht entgegen, daß im Vollstreckungsverfahren ggf. auch das Verschulden des Verpflichteten zu prüfen ist (BVerfG vom 14. Juli 1981 – 1 BvR 575/80 – NJW



1981, 2457).

4. Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts kommt es für den Anspruch des Antragstellers nach § 23 Abs. 3 BetrVG nicht auf das Vorliegen einer Wiederholungsgefahr an.

a) Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, für den Unterlassungsanspruch nach § 23 Abs. 3 BetrVG sei die Wiederholungsgefahr eine weitere Voraussetzung; insoweit bestehe kein Unterschied zu dem "allgemeinen zivilrechtlichen Unterlassungsanspruch". Hier habe die Antragsgegnerin eine etwa anzunehmende Wiederholungsgefahr jedenfalls dadurch ausgeräumt, daß sie mit dem Antragsteller zwischenzeitlich eine Vereinbarung getroffen und zu deren Vollzug ein Formblatt sowie ein Rundschreiben erstellt habe, das dazu diene, Fehler ihrer Bauleiter bei der Anordnung von Überstunden zu vermeiden.

b) Diesen für die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts ausschlaggebenden Erwägungen folgt der Senat nicht.

Dem Landesarbeitsgericht ist schon darin nicht beizutreten, wenn es parallel zu "dem allgemeinen zivilrechtlichen Unterlassungsanspruch" das Vorhandensein einer Wiederholungsgefahr als gesetzliches Merkmal auch für den Anspruch nach § 23 Abs. 3 BetrVG als maßgeblich ansieht. Damit hat es übersehen, daß im Gegensatz zu zivilrechtlichen Unterlassungsansprüchen, etwa nach § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB, der betriebsverfassungsrechtliche Anspruch nach § 23 Abs. 3 BetrVG dieses Merkmal schon seinem



Wortlaut nach nicht enthält.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus Gründen der Systematik oder Erwägungen, die im Gesetzgebungsverfahren für die Einführung von § 23 Abs. 3 BetrVG bestimmend waren. Der Anspruch des Betriebsrats nach § 23 Abs. 3 BetrVG ist zwar auf ein künftiges Verhalten des Arbeitgebers gerichtet. Das ist nach dem Gesetz aus bereits geschehenen Rechtsverletzungen begründet, die mit dem vom Arbeitgeber einzuhaltenden Verhalten, zu dem er mit dem Antrag angehalten werden soll, nicht im Einklang stehen. Damit ist aber für den aufgrund früheren Verhaltens des Arbeitgebers hergeleiteten Anspruch unmaßgeblich, ob gegebenenfalls der Arbeitgeber im Anschluß an die mit dem Antrag nach § 23 Abs. 3 BetrVG gerügten Verstöße gegen seine betriebsverfassungsrechtlichen Pflichten zukünftig diesen Pflichten entsprechend handeln wird. Ähnlich wie etwa die Abmahnung im Arbeitsverhältnis dem Arbeitgeber die Möglichkeit eröffnet, bei weiteren Pflichtverletzungen des Arbeitnehmers z.B. kündigungsrechtliche Folgen zu ziehen, gibt damit die kollektivrechtliche "Abmahnung" nach § 23 Abs. 3 BetrVG dem Betriebsrat nach Rechtskraft des Beschlußverfahrens (Erkenntnisverfahrens) die Möglichkeit, mit Hilfe des Vollstreckungsverfahrens gegen den Arbeitgeber bei erneutem Verstoß gegen dessen betriebsverfassungsrechtliche Pflichten die im Gesetz vorgesehenen Zwangsmaßnahmen einzuleiten.

Auch die Gründe, die im Gesetzgebungsverfahren zur Aufnahme dieses Anspruchs in das neue Betriebsverfassungsgesetz geführt haben, sprechen gegen die Auffassung des Landesarbeitsgerichts.



§ 23 Abs. 3 BetrVG ist "im Hinblick auf die Sanktionsregelungen gegen den Betriebsrat in Abs. 1 aus Gründen der Gleichwertigkeit" geschaffen worden (vgl. Bericht des BT-Ausschusses für Arbeit und Soziales, zu BT-Drucks. VI/2729, S. 21). Der Anspruch nach § 23 Abs. 1 BetrVG, der dem Arbeitgeber gegen den Betriebsrat oder ein einzelnes Betriebsratsmitglied zusteht, ist allein auf die geschehene Verletzung der gesetzlichen Pflichten des betriebsverfassungsrechtlichen Organs oder eines seiner Mitglieder gegründet, ohne daß zu prüfen wäre, ob auch in Zukunft das Betriebsratsmitglied oder der Betriebsrat insgesamt die Pflichtverletzungen fortsetzen werden. Auch daraus folgt, daß es Anhaltspunkte für die vom Landesarbeitsgericht geforderte Prüfung einer Wiederholungsgefahr in § 23 Abs. 3 BetrVG nicht gibt.

Schließlich ist der Anspruch des Antragstellers auch nicht etwa wegen des vom Landesarbeitsgericht festgestellten späteren Verhaltens der Antragsgegnerin ausgeschlossen. Auch die Vereinbarung über ein Formblatt zur Anordnung von Überstunden und ein entsprechendes Rundschreiben können nicht sicherstellen, daß dennoch entsprechend früherem Fehlverhalten wiederum Verstöße gegen betriebsverfassungsrechtliche Pflichten nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG zu verzeichnen sein werden. Hiervor den Antragsteller zu schützen ist Inhalt des Anspruchs nach § 23 Abs. 3 BetrVG.

Damit war auf die Rechtsbeschwerde des Antragstellers der Beschluß des Landesarbeitsgerichts aufzuheben und dem Antrag des Antragstellers stattzugeben. Zur Klarstellung mußte der Ent-



scheidungsanspruch des Arbeitsgerichts geändert werden.

Dr. Auffarth

Dr. Jobs

Dr. Leinemann

Dr. Martin

Rose



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



JLaw – Gesetze und Urteile
(mobile App)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)