

Bundesarbeitsgericht
Erster Senat

Beschluss vom 22. Oktober 2019
- 1 ABR 17/18 -
ECLI:DE:BAG:2019:221019.B.1ABR17.18.0

I. Arbeitsgericht München

Beschluss vom 14. Februar 2017
- 41 BV 124/16 -

II. Landesarbeitsgericht München

Beschluss vom 7. Dezember 2017
- 4 TaBV 30/17 -

Entscheidungsstichworte:

Unterlassungsanspruch - Mitbestimmung des Betriebsrats bei der Arbeitszeit

BUNDEARBEITSGERICHT



1 ABR 17/18
4 TaBV 30/17
Landesarbeitsgericht
München

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
22. Oktober 2019

BESCHLUSS

Metze, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In dem Beschlussverfahren mit den Beteiligten

1.

Antragsteller, Beschwerdeführer und Rechtsbeschwerdeführer,

2.

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der Anhörung vom 22. Oktober 2019 durch die Präsidentin des Bundesarbeitsgerichts Schmidt, die Richterinnen am Bundesarbeitsgericht K. Schmidt und Dr. Ahrendt sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Klebe und Prof. Dr. Rose für Recht erkannt:

Die Rechtsbeschwerde des Betriebsrats gegen den Beschluss des Landesarbeitsgerichts München vom 7. Dezember 2017 - 4 TaBV 30/17 - wird zurückgewiesen.

Von Rechts wegen!

Gründe

A. Die Beteiligten streiten über einen Unterlassungsanspruch. 1

Die Arbeitgeberin ist ein Textilhandelsunternehmen. Mit dem in ihrer Filiale M gebildeten Betriebsrat hatte sie am 22. Februar 2011 die „Betriebsvereinbarung zu Beginn und Ende der Arbeitszeit, Beginn und Ende der Pausen, Verteilung der Arbeitszeit auf die Wochentage, besondere Tage, Überstunden sowie Gestaltung des Personaleinsatzplanes“ (BV Arbeitszeit 2011) geschlossen. Diese lautet auszugsweise: 2

„A. Ziel und Zweck

Ziel dieser BV ist es, die Arbeitszeit mit ihrer Verteilung auf die Wochentage und die Pausenregelung, sowie die Anordnung von Überstunden für alle Beschäftigten festzulegen...

B. Geltungsbereich

Diese BV gilt räumlich für die Z-Filiale in M und persönlich für alle Beschäftigten dieser Z-Filiale.

Diese BV gilt nicht für leitende Angestellte gemäß § 5 des Betriebsverfassungsgesetzes und Auszubildende.

C. Arbeitszeit für die Beschäftigten ...

1. Arbeitszeit und Pausenregelung

1.1. Regelarbeitszeit

Die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit für Vollzeitbeschäftigte beträgt derzeit ausschließlich der Pausen 37,5 Stunden. Sie ist auf höchstens fünf Arbeitstage pro

Woche zu verteilen.

...

1.3. Beginn und Ende der Arbeitszeit

Im Personaleinsatzplan dürfen Beschäftigte nur im Rahmen der Betriebsöffnungszeit von 6:00 - 21:00 Uhr in folgenden Arbeitsschichten eingeteilt werden:

1.3.1. Schichtrahmen Vollzeit

Frühschicht	Liefertag/ Sale- /Saison- Start	Verkauf	Kasse
Sale-/Saison- Start	07:00 - 15:30		
Liefertag in der Regel Mo & Do	06:00 - 14:30 07:00 - 15:30	08:00 - 16:30 08:30 - 17:00 09:00 - 17:30	08:00 - 16:30 08:30 - 17:00 09:00 - 17:30
Spätschicht	Liefertag	Verkauf	Kasse
	Verkauf & Kasse	12:00 - 20:30	12:30 - 21:00

...

2. Personaleinsatzplanung

2.1. frühzeitige Planerstellung

Der Personaleinsatzplan wird jeweils für eine Woche erstellt und den Beschäftigten vier Wochen im Voraus durch Aushang bekannt gemacht.

Der Personaleinsatzplan bedarf der vorherigen Zustimmung des Betriebsrats. ...

[Unterabs. 4] Änderung der und Abweichungen von der PEP müssen durch den Arbeitgeber mindestens eine Woche im Voraus schriftlich beim Betriebsrat beantragt und durch diesen genehmigt werden. Ist dies aus dringenden betrieblichen Gründen (z.B. kurzfristige Erkrankung von mehreren Beschäftigten der gesamten Filiale) nicht möglich, ist der Betriebsrat bzw. ein Betriebsratsmitglied unverzüglich mündlich und zusätzlich schriftlich unter Angabe von Gründen zu benachrichtigen.

...“

Daneben enthält die BV Arbeitszeit 2011 ua. Bestimmungen zu einem Arbeitszeitkonto sowie zu Überstunden und zu deren Abbau. 3

In einem im „Betreff“ mit „Mitbestimmung Mitarbeiter/-in - Einstellung (Leiharbeitnehmer) nach §§ 99, 100 BetrVG“ gekennzeichneten Schreiben vom 10. Februar 2016 ersuchte die Arbeitgeberin den Betriebsrat um Zustimmung zur Einstellung von Leiharbeitnehmern am 11. Februar 2016 „von 10.00 Uhr bis 20.00 Uhr/5 Personen“. Im Übrigen heißt es in dem Schreiben ua.: 4

„... Die hier in Rede stehende personelle Einzelmaßnahme ergibt sich daraus, dass die Filiale aufgrund aktueller personeller Engpässe dringend Unterstützung bedarf, da in der Filiale ... im angegebenen Zeitraum erhebliche Engpässe entstehen würden, soweit die personellen Maßnahmen nicht wie ... beantragt umgesetzt worden wären. Dies gilt vor allem vor dem Hintergrund der organisatorischen Vorbereitungen für die neue Kollektion ...“

Zwei inhaltsgleiche Schreiben der Arbeitgeberin vom 11. und vom 12. Februar 2016 betrafen beabsichtigte Einsätze von jeweils fünf Leiharbeitnehmern für den jeweiligen Folgetag in der Zeit von „10:00 bis 20:00 Uhr“. 5

Die Schreiben wurden dem Betriebsrat vorab am 9. Februar 2016 um 17:24 Uhr per E-Mail übermittelt. Der Betriebsrat, dessen nächste planmäßige Sitzung am 16. Februar 2016 stattfand, behandelte die Schreiben als am Sitzungstag eingegangen; in diesem Zeitpunkt waren die von der Arbeitgeberin jeweils vorläufig durchgeführten Maßnahmen beendet. 6

In dem von ihm eingeleiteten Beschlussverfahren hat der Betriebsrat - soweit für das Rechtsbeschwerdeverfahren zuletzt noch von Bedeutung - die Ansicht vertreten, die Arbeitgeberin habe im Zusammenhang mit dem Einsatz der Leiharbeitnehmer am 11., 12. und 13. Februar 2016 sein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG verletzt. Die Leiharbeitnehmer unterfielen nicht dem Geltungsbereich der BV Arbeitszeit 2011. Entsprechend werde die erstrebte Unterlassung auf den aus § 87 Abs. 1 BetrVG folgenden allgemeinen Unterlassungsanspruch gestützt. Ebenso liege eine grobe Pflichtverletzung vor, so dass auch die Voraussetzungen des Unterlassungsanspruchs nach § 23 Abs. 3 BetrVG erfüllt seien. 7

Der Betriebsrat hat - soweit für die Rechtsbeschwerde zuletzt noch von Interesse - beantragt, 8

1. der Arbeitgeberin zu untersagen, in ihrem Betrieb M Leiharbeitnehmern Arbeitszeiten anzuordnen oder von Leiharbeitnehmern die Ableistung von Arbeitszeiten entgegenzunehmen oder zu dulden, solange nicht der Betriebsrat der Lage der Arbeitszeit und der Pausen zugestimmt hat oder die Einigungsstelle die Zustimmung ersetzt hat;
2. für jeden einzelnen Fall der Zuwiderhandlung der Arbeitgeberin ein Ordnungsgeld in Höhe von bis zu 10.000,00 Euro anzudrohen.

Die Arbeitgeberin hat beantragt, die Anträge abzuweisen. Sie hat die Ansicht vertreten, die Arbeitszeiten bei den dem kurzfristigen Ausfall erkrankter Stammarbeitnehmer geschuldeten eintägigen Einsätzen der Leiharbeitnehmer unterfielen nicht der Mitbestimmung des Betriebsrats. Sähe man dies anders, habe es jedenfalls dessen Zustimmung nicht bedurft. Nach den Bestimmungen der BV Arbeitszeit 2011 sei der Betriebsrat über die aus dringenden betrieblichen Gründen eilbedürftigen Änderungen der Personaleinsatzplanung lediglich zu informieren. Dieser Pflicht habe sie mit ihren dem Betriebsrat per E-Mail übermittelten Schreiben genügt. 9

Das Arbeitsgericht hat die - bei ihm noch weitere Begehren umfassenden - Anträge abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Beschwerde des Betriebsrats zurückgewiesen. Mit der Rechtsbeschwerde verfolgt der Betriebsrat sein Unterlassungsbegehren unter Ordnungsgeldandrohung weiter. Die Arbeitgeberin begehrt die Zurückweisung der Rechtsbeschwerde und bringt ua. vor, sie lege die Arbeitszeiten der Leiharbeitnehmer nicht fest, sondern beschäftige sie in den Zeiten, in denen sie ihr - auf ihre Anfrage - vom Dienstleister zur Verfügung gestellt würden. 10

Während des Rechtsbeschwerdeverfahrens kam es durch Spruch der Einigungsstelle zu einer „Betriebsvereinbarung Arbeitszeit“ (BV Arbeitszeit 2018), deren § 2 (Geltungsbereich) auszugsweise lautet: 11

- „1. Die BV gilt räumlich für die Z-Filiale M ...
2. Die BV gilt persönlich für alle Arbeitnehmer, deren Beschäftigungsort die in Ziffer 1 genannte Filiale ist, einschließlich etwaiger Auszubildende ... Die BV gilt ebenso für den Einsatz von Arbeitnehmern, die in diese Z-Filiale vorübergehend entsandt sind (Unterstützer) ...“

- B. Die zulässige Rechtsbeschwerde des Betriebsrats hat keinen Erfolg. 12
Zwar durfte das Landesarbeitsgericht die Beschwerde des Betriebsrats gegen den seinen Unterlassungsantrag abweisenden Beschluss des Arbeitsgerichts nicht mit der von ihm gegebenen Begründung zurückweisen. Die angefochtene Entscheidung erweist sich aber aus anderen Gründen als zutreffend. Das mit dem Antrag zu 1. angebrachte Unterlassungsbegehren ist zulässig, aber unbegründet. Der hierzu ersichtlich hilfsweise gestellte Antrag zu 2. fällt nicht zur Entscheidung an.
- I. Dem Unterlassungsantrag begegnen keine Zulässigkeitsbedenken. Allerdings bedarf er - auch zur Bestimmung des Verfahrensgegenstandes - der Auslegung. 13
1. Nach der sprachlichen Antragsfassung umfasst der vom Betriebsrat erstrebte Verbotsausspruch mehrere mit deutungsbedürftigen Begriffen beschriebene Maßnahmen im Zusammenhang mit jeglichem Leihpersonaleinsatz („Anordnung, Entgegennahme und Duldung“ von Arbeitszeiten). In diesem sehr weiten Verständnis bliebe das Begehren bereits unter dem Gesichtspunkt eines Globalantrags erfolglos. Der Antrag umfasste Fallgestaltungen, bei denen es bereits an einer Wiederholungs- oder Erstbegehungsgefahr fehlte, die Tatbestandsvoraussetzung eines Unterlassungsanspruchs ist (*dazu BAG 18. November 2014 - 1 AZR 257/13 - Rn. 38 ff., BAGE 150, 50*). Das beträfe die „Duldung“ von Arbeitszeiten ebenso wie längerfristig geplante oder nicht auf einen sehr kurzen Zeitraum (einen Tag) begrenzte Einsätze von Leiharbeitnehmern. 14

2. Jedoch ist bei einem auf die Abwehr künftiger Beeinträchtigungen gerichteten Unterlassungsanspruch das verlangte Verbot in aller Regel anlassfallbezogen und als auf die Untersagung der darin liegenden, als rechtswidrig angegriffenen Verhaltensweise gerichtet zu verstehen. Diese legt der Antragsteller in seinem Antrag sowie der zu dessen Auslegung heranzuziehenden Begründung fest. Die so umschriebene Verletzungsform bestimmt und begrenzt den Inhalt des Unterlassungsbegehrens (*BAG 12. März 2019 - 1 ABR 42/17 - Rn. 25 mwN*). Dieses Verständnis entspricht dem Gebot der rechtsschutzgewährenden Antragsauslegung. 15
3. Hiervon ausgehend sind Gegenstand des Unterlassungsbegehrens des Betriebsrats solche die Lage der Arbeitszeit betreffenden Maßnahmen der Arbeitgeberin, welche diese im Zusammenhang mit ihr kurzfristig und kurzzeitig (einen Tag) zur Arbeitsleistung überlassenen Arbeitnehmer iSd. § 1 Abs. 1 Satz 2 AÜG vornimmt. Für ein solches Verständnis sprechen die zur Begründung des Antrags angeführten Anlassfälle des Einsatzes von Leiharbeitnehmern am 11., 12. und 13. Februar 2016. Diese sind außerdem dadurch gekennzeichnet, dass die Arbeitgeberin die zeitliche Lage der Erbringung der Arbeitsleistung der Leiharbeitnehmer nicht den Schichtrahmenbedingungen nach Buchst. C Nr. 1.3.1. der (seinerzeit geltenden) BV Arbeitszeit 2011 unterworfen hat. Ihren im Zusammenhang mit der Beteiligung des Betriebsrats nach § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG gefertigten Schreiben lässt sich keine Zuordnung der Leiharbeitnehmer zur Früh- oder Spätschicht - und entsprechend auch keine Zuordnung zu einem Personaleinsatzplan und/oder dessen Änderung nach den Bestimmungen der BV Arbeitszeit 2011 - entnehmen, sondern ein (beabsichtigter) zeitlicher Einsatz von „10:00 Uhr bis 20:00 Uhr“. Die vom Betriebsrat beanstandeten Verletzungshandlungen sind damit neben der Begrenzung auf die Personengruppe der Leiharbeitnehmer durch die besonderen Umstände der zeitlichen Lage deren Einsatzes gekennzeichnet. Auf solche - anlassfallgleiche - Konstellationen bezieht sich sein Antrag. 16
4. Im Übrigen hat der Betriebsrat sein Verlangen ausdrücklich auf einen Verbotsausspruch als Rechtsfolge wegen des nach seiner Ansicht betriebsver- 17

fassungswidrigen Verhaltens der Arbeitgeberin gestützt. Bei dieser handelt es sich um einen anderen Verfahrensgegenstand als bei der auf einem betriebsvereinbarungswidrigen Verhalten gründenden Unterlassungsfolge (vgl. BAG 22. August 2017 - 1 ABR 24/16 - Rn. 26). Der Betriebsrat hat entsprechend seiner Rechtsauffassung, dass Leiharbeitnehmer der BV Arbeitszeit 2011 nicht unterfielen, mit dem noch anhängigen Antrag keine Unterlassung der streitbefangenen Maßnahmen auf Grundlage eines Durchführungs- oder Erfüllungsanspruchs einer Betriebsvereinbarung beansprucht. Das verdeutlicht die sprachliche Antragsfassung, nach welcher er die Untersagung der beschriebenen Maßnahmen verlangt „solange (er) nicht ... der Lage der Arbeitszeit und der Pausen zugestimmt ... oder die Einigungsstelle die Zustimmung ... ersetzt hat“. Diesen Inhalt des zur Entscheidung gestellten Verfahrensgegenstandes hat der Betriebsrat im Termin zur Anhörung vor dem Senat bestätigt.

5. Der so verstandene Unterlassungsantrag ist hinreichend bestimmt iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Die verwandten Formulierungen sind einer ausreichenden Konkretisierung zugänglich. Durch die die Anlassfälle bildenden, konkret behaupteten Verletzungsformen ist die Reichweite des erstrebten Verbotsausspruchs klar. Insoweit ist bei einem Unterlassungsbegehren, dem notwendig gewisse Generalisierungen innewohnen, anerkannt, dass die Verwendung allgemein gehaltener Formulierungen oder von rechtlichen Begriffen nach den Umständen des Einzelfalls den Bestimmtheitsanforderungen des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO entsprechen, wenn - wie hier - zum Verständnis der Begriffe auf die mit dem Antrag beanstandeten konkreten Verletzungshandlungen und die Antragsbegründung zurückgegriffen werden kann (vgl. BGH 26. Januar 2017 - I ZR 207/14 - Rn. 18). 18

II. Der Antrag ist unbegründet. Der Betriebsrat kann das mit ihm verfolgte Begehren weder auf den allgemeinen Unterlassungsanspruch aus § 87 Abs. 1 BetrVG noch auf § 23 Abs. 3 BetrVG stützen. 19

1. Die Voraussetzungen des aus § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG folgenden allgemeinen Unterlassungsanspruchs (dazu BAG 30. Juni 2015 - 1 ABR 71/13 - Rn. 16 mwN - und grds. BAG 3. Mai 1994 - 1 ABR 24/93 - zu II B III der Grün- 20

de, *BAGE 76, 364*) liegen nicht vor. Entgegen der Ansicht des Betriebsrats hat die Arbeitgeberin durch die Anlassfälle nicht gegen § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG verstoßen.

a) Allerdings ist das Landesarbeitsgericht rechtsfehlerhaft davon ausgegangen, dass dies schon deshalb anzunehmen ist, weil der Betriebsrat bei der erstmaligen Zuordnung neu eingestellter (Leih-)Arbeitnehmer in ein bestehendes Schichtsystem nicht nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG mitzubestimmen habe. Zum einen tragen bereits die Feststellungen des Landesarbeitsgerichts seine Argumentation nicht. Wie die Angaben der Arbeitgeberin in ihren Schreiben bei der Beteiligung des Betriebsrats nach § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG verdeutlichen, hat sie den Einsatz der am 11., 12. und 13. Februar 2016 (neu) eingestellten Leiharbeiter nicht innerhalb der seinerzeit mit der BV Arbeitszeit 2011 ausgestalteten Schichtrahmenzeiten, sondern von „10:00 Uhr bis 20:00 Uhr“ und damit nach einem anderen Zeitregime beabsichtigt. Zum anderen greift die Mitbestimmung des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG auch hinsichtlich neu eingestellter Arbeitnehmer (*vgl. BAG 22. August 2017 - 1 ABR 4/16 - Rn. 20, BAGE 160, 49*). Es fehlt insoweit weder an einem kollektiven Tatbestand noch wird das Mitbestimmungsrecht des § 87 Abs. 1 BetrVG durch die Mitwirkungsrechte des Betriebsrats in den personellen Angelegenheiten verdrängt. Ebenso wenig setzt es die Aufnahme der Arbeit durch einen neu eingestellten Arbeitnehmer an einem vom Arbeitgeber zugewiesenen Arbeitsplatz voraus (*ausf. BAG 22. August 2017 - 1 ABR 4/16 - Rn. 21 bis 23, BAGE 160, 49*). Nichts Anderes gilt bei Leiharbeitnehmern, bei deren - und sei es kurzzeitiger - Tätigkeit in einem Entleiherbetrieb dem dortigen Betriebsrat das Mitbestimmungsrecht bei der Festlegung von Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Pausen zukommt (*zu Letzterem ausf. BAG 15. Dezember 1992 - 1 ABR 38/92 - zu II 3 der Gründe, BAGE 72, 107*).

21

b) Ebenso scheidet die Annahme einer Verletzungshandlung nicht deshalb aus, weil die Arbeitgeberin nunmehr meint, überhaupt keine Maßnahme zum konkreten Beginn und Ende der Arbeitszeiten der Leiharbeiter getroffen zu haben. Ungeachtet dessen, dass sie hierzu neuen, in der Rechtsbe-

22

schwerdeinstanz nach § 92 Abs. 2 ArbGG iVm. § 559 Abs. 1 ZPO grundsätzlich nicht berücksichtigungsfähigen Sachvortrag hält, trifft die darauf gestützte Rechtsansicht der Arbeitgeberin nicht zu. Nach ihrem Vorbringen fragt sie bei einem mit Stammarbeitnehmern nicht abzudeckenden Arbeitskräftebedarf den Dienstleister an, ob „ihr für diesen Tag Leiharbeitnehmer ... zur Verfügung“ gestellt werden; dieser gebe daraufhin an „seine Mitarbeiter sog. Zeitslots“ aus, die von diesen online „gebucht“ werden. Auf dieser Basis - so die Ansicht der Arbeitgeberin - übe sie kein Direktionsrecht bei der Arbeitszeit der Leiharbeitnehmer aus, sondern der Dienstleister überlasse diese zur Arbeitsleistung „für einen konkreten Tag für einen ganz konkreten Zeitraum“. Damit verkennt sie, dass es weder an einer die Lage der Arbeitszeit betreffenden Entscheidung ihrerseits noch an einem für die Mitbestimmung notwendigen kollektiven Tatbestand fehlt. Mit ihrer Anfrage beim Dienstleister legt die Arbeitgeberin fest, an welchem Tag die Leiharbeitnehmer in der Filiale tätig sein sollen. Zudem entscheidet sie - was durch die Art des Dienstleistungsangebots vorgegeben ist - über die Inkaufnahme einer von diesem bzw. vom Leiharbeitnehmer bestimmten Spanne des konkreten Einsatzbeginns und -endes. Damit trifft sie eine Maßnahme iSv. § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG. Diese weist auch den notwendigen kollektiven Bezug auf. Sie richtet sich an eine nach abstrakten Kriterien definierte Gruppe von Arbeitnehmern und ist nicht durch besondere, nur den einzelnen Leiharbeitnehmer betreffende individuelle Umstände veranlasst oder inhaltlich bestimmt.

c) Das mit dem Antrag zu 1. verfolgte Begehren des Betriebsrats scheitert allerdings daran, dass die Arbeitgeberin bei den Anlassfällen kein noch von diesem auszuübendes Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG missachtet hat. Der Betriebsrat hatte dieses vielmehr mit der BV Arbeitszeit 2011 wahrgenommen. Die Arbeitgeberin hat zwar die mitbestimmten Regelungen der (seinerzeit geltenden) BV Arbeitszeit 2011 nicht durchgeführt. Ein hierauf gestützter Anspruch ist aber nicht Gegenstand des in der Rechtsbeschwerde noch verfolgten Unterlassungsbegehrens.

23

aa) Entgegen der Ansicht des Betriebsrats unterfallen die Leiharbeitnehmer der BV Arbeitszeit 2011. Das ergibt deren Auslegung. 24

(1) Die Auslegung einer Betriebsvereinbarung richtet sich wegen ihrer normativen Wirkung (§ 77 Abs. 4 Satz 1 BetrVG) nach den Grundsätzen der Tarifvertrags- und Gesetzesauslegung. Ausgehend vom Wortlaut und dem durch ihn vermittelten Wortsinn kommt es auf den Gesamtzusammenhang, die Systematik sowie Sinn und Zweck der Regelung an (vgl. BAG 15. Mai 2018 - 1 AZR 37/17 - Rn. 15 mwN). Der tatsächliche Regelungswille der Betriebsparteien ist nur zu berücksichtigen, soweit er in der Betriebsvereinbarung seinen Niederschlag gefunden hat (BAG 23. Oktober 2018 - 1 ABR 10/17 - Rn. 26). 25

(2) Die Betriebsparteien haben mit der BV Arbeitszeit 2011 - wie unter deren Buchst. A als Ziel formuliert - für „alle Beschäftigten“ ua. die Verteilung der Arbeitszeit festgelegt. Bereits diese textliche Fassung lässt darauf schließen, dass für „alle“ dem Zuständigkeitsbereich des Betriebsrats unterfallenden Arbeitnehmer „ein“ mitbestimmtes Arbeitszeitregime gelten soll. Verdeutlicht wird dies auch anhand des Wortlauts der unter Buchst. B BV Arbeitszeit 2011 getroffenen Festlegung zum persönlichen Geltungsbereich der Betriebsvereinbarung, die sich auf „alle Beschäftigten“ der Filiale bezieht. Mit Satz 2 dieser Geltungsbereichsfestlegung ist außerdem (klarstellend) verlautbart, dass sich die Betriebsparteien keiner Regelungsbefugnis für eine nicht der betriebsverfassungsrechtlichen Zuständigkeit des Betriebsrats unterliegende Gruppe von Arbeitnehmern berühren. Von dieser Zuständigkeit nicht von vornherein ausgenommen - und ihr vor allem für den in Buchst. A BV Arbeitszeit 2011 ausgedrückten Regelungsbereich unterfallend - sind in der Filiale eingesetzte Leiharbeitnehmer. Aus dem systematischen Zusammenhang sowie dem Sinn und Zweck der Regelungen in der BV Arbeitszeit 2011 lassen sich keine gegenteiligen Schlüsse ziehen. Der Umstand, dass bestimmte Vorgaben jedenfalls bei eintägigen Leiharbeitnehmereinsätzen leerlaufen (etwa zur Zeiterfassung und zum Arbeitszeitkonto, zu Überstunden und zu deren Abbau), spricht nicht dafür, dass die Betriebsparteien keinen Einbezug dieser Beschäftigten in die BV Arbeitszeit 2011 vereinbart haben. Eine Herausnahme der Leiharbeitnehmer aus 26

dem Kreis der in der Filiale „Beschäftigten“ hätte sich vielmehr erkennbar im Wortlaut der BV Arbeitszeit 2011 niederschlagen müssen.

bb) Gegen die auch die Lage der Arbeitszeit bei kurzfristig und eintägig eingesetzten Leiharbeitnehmer regelnde BV Arbeitszeit 2011 hat die Arbeitgeberin bei den Anlassfällen verstoßen. Sie beruft sich zu Unrecht auf die Eilfallregelung von Buchst. C Nr. 2.1. Unterabs. 4 BV Arbeitszeit 2011. 27

(1) Nach Buchst. C Nr. 2.1. Unterabs. 4 Satz 1 BV Arbeitszeit 2011 müssen Modifikationen der Personaleinsatzplanung - also der konkreten Einteilung von Beschäftigten in eine rahmenmäßig mit Buchst. C Nr. 1.3.1. BV Arbeitszeit 2011 festgelegte Schicht - mindestens eine Woche im Voraus schriftlich beim Betriebsrat beantragt und durch diesen genehmigt werden. Für den Fall, dass „dies“ aus näher beschriebenen Gründen nicht möglich ist, greift Buchst. C Nr. 2.1. Unterabs. 4 Satz 2 BV Arbeitszeit 2011, wonach die Arbeitgeberin den Betriebsrat bzw. ein Betriebsratsmitglied unverzüglich mündlich und zusätzlich schriftlich unter Angabe von Gründen zu benachrichtigen hat. 28

(2) Diese eilbedürftigen Personaleinsatzänderungen geschuldeten Regelungen können bei den Anlassfällen schon deshalb nicht greifen, weil die Arbeitgeberin die jeweils eintägigen Einsätze der Leiharbeitnehmer - nach ihren eigenen Angaben gegenüber dem Betriebsrat in ihren Schreiben vom 10., 11. und 12. Februar 2016 - von „10:00 Uhr bis 20:00 Uhr“ beabsichtigt hat. Sie hat sie damit weder dem mit Buchst. C Nr. 1.3.1. BV Arbeitszeit 2011 festgelegten Schichtrahmen unterworfen noch eine kurzfristige Änderung der auf diesem Schichtrahmen aufbauenden Personaleinsatzplanung veranlasst. Außerdem ist zumindest zweifelhaft, ob den Anlassfällen „dringende betriebliche Gründe“ iSv. Buchst. C Nr. 2.1. Unterabs. 4 Satz 2 BV Arbeitszeit 2011 zugrunde lagen. Darauf deuten die im Zusammenhang mit der Beteiligung des Betriebsrats nach § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG übermittelten Informationen der Arbeitgeberin hin. Als „dringende betriebliche Gründe“ haben die Betriebsparteien beispielhaft „kurzfristige Erkrankung von mehreren Beschäftigten der gesamten Filiale“ angesehen; die Arbeitgeberin hat sich demgegenüber auf „personelle Engpässe“ 29

und einen spezifischen Arbeitsbedarf berufen („... vor dem Hintergrund der organisatorischen Vorbereitungen für die neue Kollektion ...“).

(3) Ungeachtet dessen hätte die Arbeitgeberin - würde Buchst. C Nr. 2.1. Unterabs. 4 BV Arbeitszeit 2011 eingreifen - ihrer in dieser Eilfallregelung festgelegten Informationspflicht nicht genügt. 30

(a) Insoweit geht allerdings die Interpretation des Betriebsrats fehl, Buchst. C Nr. 2.1. Unterabs. 4 Satz 2 BV Arbeitszeit 2011 entbinde die Arbeitgeberin nicht davon, seine Zustimmung zu einer Änderung der Personaleinsatzplanung einzuholen, sondern bestimme „nur“, dass diese nicht mindestens eine Woche im Voraus schriftlich zu beantragen sei. Mit Buchst. C Nr. 2.1. Unterabs. 4 Satz 2 BV Arbeitszeit 2011 ist vielmehr geregelt, dass eine dringliche Modifikation der konkreten Zuordnung von Arbeitnehmern zu den abstrakt festgelegten Schichten - im Sinn einer ausgeübten Mitbestimmung seitens des Betriebsrats - durchgeführt werden kann. 31

(aa) Für ein solches Verständnis spricht bereits die Verwendung des Pronomens „dies“ in Satz 2 der genannten Norm. Sowohl dessen Satzstellung als auch der systematische Zusammenhang mit Satz 1 - in dem die bei einer Modifikationsnotwendigkeit der Personaleinsatzplanung erforderlichen fristgebundenen Handlungen („Antrag“ und „Genehmigung“) geregelt sind - deuten auf einen beide Maßnahmen betreffenden Bezug hin. Vor allem aber sprechen Sinn und Zweck von Buchst. C Nr. 2.1. Unterabs. 4 Satz 2 BV Arbeitszeit 2011 für ein solches Verständnis. Die Arbeitgeberin sollte berechtigt sein, in bestimmten eilbedürftigen Situationen Änderungen der Personaleinsatzplanung vorzunehmen und den Betriebsrat hierüber in einer bestimmten Art und Weise lediglich zu informieren. Die Betriebsparteien haben auf dringende Änderungsnotwendigkeiten hinsichtlich einer tatsächlich bereits erfolgten und vom Betriebsrat mitbestimmten Planung abgestellt. Sollte hierzu das Procedere nach Satz 1 von Buchst. C Nr. 2.1. Unterabs. 4 BV Arbeitszeit 2011 aus zeitlichen Gründen nicht eingehalten werden können, wäre es eher widersinnig, für die Arbeitgeberin mit Satz 2 von Buchst. C Nr. 2.1. Unterabs. 4 BV Arbeitszeit 2011 eine Benachrichtigungspflicht nicht über die Durchführung der Maßnahme „an sich“, sondern 32

allein hinsichtlich der Gründe, warum sie deren Genehmigung durch den Betriebsrat nicht „rechtzeitig“ beantragen konnte, zu kreieren.

(bb) Auch der Gesichtspunkt der gesetzeskonformen Auslegung steht diesem Verständnis der - nicht auf einem Einigungsstellenspruch beruhenden - Regelung in Buchst. C Nr. 2.1. Unterabs. 4 Satz 1 und Satz 2 BV Arbeitszeit 2011 nicht entgegen. Zwar darf eine Maßnahme, die der Mitbestimmung des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 BetrVG unterliegt, erst nach dessen Zustimmung oder deren Ersetzung durch die Einigungsstelle durchgeführt werden. Auch sieht das Gesetz im Bereich der sozialen Angelegenheiten selbst für Eil- und Sonderfälle keine einseitige Regelungsbefugnis des Arbeitgebers oder dessen Möglichkeit vor, eine von § 87 Abs. 1 BetrVG erfasste Maßnahme vorläufig durchzuführen. Entsprechend fällt eine hierauf bezogene Regelung nicht in die Regelungskompetenz einer Einigungsstelle (vgl. BAG 8. Dezember 2015 - 1 ABR 2/14 - Rn. 28, BAGE 153, 318). Allerdings bleibt es den Betriebsparteien grundsätzlich unbenommen, bei der Ausgestaltung der nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG mitbestimmten Angelegenheit - hier: bei einer sehr kurzfristigen Änderung der Personaleinsatzplanung - spezifischen betrieblichen Bedürfnissen Rechnung zu tragen und das Vorliegen einer Zustimmung des Betriebsrats festzulegen, wenn sich dies auf eine eng begrenzte, hinreichend konkret beschriebene und ggf. häufig auftretende Fallgestaltung bezieht. Letzteres ist bei Buchst. C Nr. 2.1. Unterabs. 4 Satz 1 und Satz 2 BV Arbeitszeit 2011 der Fall. Mit dieser Bestimmung hat der Betriebsrat in eng begrenzten Sachverhaltskonstellationen einer modifizierten Personaleinsatzplanung im Voraus zugestimmt. Durch die dem Arbeitgeber obliegende Benachrichtigungspflicht sollte der Betriebsrat in die Lage versetzt werden zu prüfen, ob die Voraussetzungen für die von Buchst. C Nr. 2.1. Unterabs. 4 Satz 1 und Satz 2 BV Arbeitszeit 2011 erfassten Änderungen der Personaleinsatzplanung - die typischerweise im Zeitpunkt der Unterrichtung wieder beendet sein dürften -, von der mitbestimmten Zulassung gedeckt sind bzw. waren. Wegen der Beschränkung der „Vorabzustimmung“ auf bestimmte betriebliche Konstellationen wurde der Arbeitgeberin damit keine den Mitbestimmungstatbestand des § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG betreffende einseitige Entscheidungsbefugnis zugewiesen.

33

(b) Der mit Buchst. C Nr. 2.1. Unterabs. 4 Satz 2 BV Arbeitszeit 2011 geregelten Pflicht ist die Arbeitgeberin bei den Anlassfällen nicht nachgekommen. Eine Benachrichtigung des Betriebsrats erfolgte - entgegen ihrer Auffassung - vor allem nicht mit ihren Schreiben vom 10. Februar 2016 bzw. mit den auf die Folgeinsätze gerichteten inhaltsgleichen Schreiben vom 11. und 12. Februar 2016. Diese betreffen nach ihren unmissverständlichen Inhalten allein die gesetzliche Pflicht zur Unterrichtung des Betriebsrats im Zusammenhang mit der Einholung seiner Zustimmung zu der beabsichtigten Einstellung von Leiharbeitnehmern und der vorläufigen Durchführung dieser Maßnahmen (§§ 99, 100 BetrVG). Demgegenüber enthält Buchst. C Nr. 2.1. Unterabs. 4 Satz 2 BV Arbeitszeit 2011 eine spezifische Benachrichtigungspflicht. Für den Betriebsrat muss erkennbar sein, dass ihn die Arbeitgeberin über eine eilbedürftige Modifikation der Personaleinsatzplanung im Hinblick auf sein mit der BV Arbeitszeit 2011 ausgestaltetes Mitbestimmungsrecht informiert. Hierfür bieten die Schreiben der Arbeitgeberin keinen Anhaltspunkt. 34

cc) Hat die Arbeitgeberin damit gegen die BV Arbeitszeit 2011 verstoßen, rechtfertigte dies einen hierauf gestützten Unterlassungsanspruch im Sinn eines Durchführungsanspruchs. Ein solcher ist aber nicht Inhalt des Unterlassungsbegehrens und wird vom Betriebsrat auch deshalb nicht (mehr) geltend gemacht, weil nunmehr andere Regelungen mit der auf einem Spruch der Einigungsstelle beruhenden BV Arbeitszeit 2018 getroffen sind. Ob diese - was ihre Wirksamkeit voraussetzte - die BV Arbeitszeit 2011 abgelöst hat, kann unentschieden bleiben. Jedenfalls deutet aber auch ihr persönlicher Geltungsbereich trotz der gegenüber Buchst. B BV Arbeitszeit 2011 sprachlich geänderten Fassung („alle Arbeitnehmer“ unter Einbezug sog. „Unterstützer“) nicht darauf hin, dass von dem mit ihr gestalteten Arbeitszeitregime die Leiharbeitnehmer ausgenommen sein sollen. 35

2. Die erstrebte Unterlassung folgt gleichfalls nicht aus § 23 Abs. 3 BetrVG. Der Betriebsrat hat sein Begehren ausschließlich auf einen Sachverhalt gestützt, wonach die reklamierte Unterlassung auf einem groben Pflichten- 36

verstoß wegen der Missachtung einer von ihm noch nicht ausgeübten Mitbestimmung beruhen soll. Ein solcher Sachverhalt liegt nicht vor.

III. Der nach seinem Inhalt nur für den Fall des Obsiegens mit dem Unterlassungsantrag erhobene Antrag zu 2. fällt dem Senat nicht zur Entscheidung an. 37

Schmidt

Ahrendt

K. Schmidt

T. Klebe

Rose