

Bundesarbeitsgericht
Erster Senat

Beschluss vom 22. August 2017
- 1 ABR 24/16 -
ECLI:DE:BAG:2017:220817.B.1ABR24.16.0

I. Arbeitsgericht Regensburg

Beschluss vom 3. Juni 2015
- 3 BV 39/14 -

II. Landesarbeitsgericht München

Beschluss vom 17. Dezember 2015
- 4 TaBV 54/15 -

Entscheidungsstichworte:

Mitbestimmung des Betriebsrats bei der Abgeltung von Überstunden und
Freizeitansprüchen

BUNDESARBEITSGERICHT



1 ABR 24/16
4 TaBV 54/15
Landesarbeitsgericht
München

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
22. August 2017

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. August 2017 durch die Präsidentin des Bundesarbeitsgerichts Schmidt, die Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Treber und Dr. Heinkel sowie die ehrenamtlichen Richter Hayen und Prof. Dr. Rose für Recht erkannt:

Die Rechtsbeschwerde des Betriebsrats gegen den Beschluss des Landesarbeitsgerichts München vom 17. Dezember 2015 - 4 TaBV 54/15 - wird zurückgewiesen.

Von Rechts wegen!

Gründe

A. Die Beteiligten streiten über Unterlassungsansprüche des Betriebsrats. 1

Die Arbeitgeberin betreibt ein Dienstleistungsunternehmen, für dessen Niederlassung BRIEF S der antragstellende Betriebsrat gebildet ist. Sie ist an den von ihr geschlossenen Entgelttarifvertrag für Arbeitnehmer der Deutschen Post AG (ETV-DP AG) gebunden und wendet diesen auf alle mit ihr bestehenden Arbeitsverhältnisse an. In § 14 ETV-DP AG - „Überzeitarbeit“ - ist ua. bestimmt:

„(1) Arbeitsstunden, die auf Anordnung, Anforderung oder mit Billigung des Dienstvorgesetzten bzw. des von ihm hierfür Beauftragten über die tägliche dienstplanmäßige Arbeitszeit hinaus geleistet werden, sind Überstunden. ...

...

(4) Überstunden werden durch Freizeit ausgeglichen. Für jede Überstunde wird ein Überstundenzuschlag gemäß Absatz 5 UAbs. 2 gewährt. Er wird ebenfalls in Freizeit ausgeglichen. Der Freizeitausgleich für Überstunden und Überstundenzuschläge muss innerhalb von 12 Monaten nach dem Entstehen erfolgen. Ist dies bis zum Ende des zwölften Kalendermonats nach dem Monat, in dem die Überstunden entstanden sind, nicht möglich, werden mit der Entgeltabrechnung für den darauffolgenden Kalendermonat das jeweilige Stundenentgelt der für den Arbeitnehmer maßgebenden Entgeltgruppe und der Überstundenzuschlag gezahlt.

Beim Freizeitausgleich sind die betrieblichen Erfordernisse und die Interessen des einzelnen Arbeit-

nehmers gleichgewichtig zu berücksichtigen.

- (5) Überstunden und Überstundenzuschläge werden abweichend von Absatz 4 ausnahmsweise aus sozialen Gründen auf Antrag des Arbeitnehmers mit Zustimmung des Betriebsrats, oder bei einer länger als 6 Monate dauernden betrieblichen Abwesenheitszeit, die den Freizeitausgleich in dem Ausgleichszeitraum unmöglich macht, oder bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Bezahlung abgegolten.

...“

Die Überzeitarbeit wird in entsprechenden Konten für die einzelnen Arbeitnehmer erfasst (sog. ÜZA-Guthaben). Für den Betrieb der Arbeitgeberin gilt eine „Betriebsvereinbarung zur Regelung der betrieblichen Arbeitszeit in der Zustellung“ (BV Arbeitszeit). Diese lautet auszugsweise wie folgt:

3

„§ 2 Dienstplangestaltung

- (1) Die jeweils geltende gesetzliche oder tariflich-vertragliche regelmäßige Arbeitszeit ... wird in Dienstplänen ... abgebildet, ...
- (2) Beschäftigte sind Dienstplänen namentlich zuzuordnen, die Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Ruhepausen sowie der Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage und die Lage der freien Tage darstellen.

...

§ 6 Freizeitausgleich

- (1) Bei der Festlegung der Freizeitabwicklung sind die persönlichen Interessen der Beschäftigten und die betrieblichen Interessen gleichgewichtig zu berücksichtigen; eine bereits genehmigte Urlaubsplanung ist vorrangig zu berücksichtigen.

Nicht Gegenstand dieser Betriebsvereinbarung ist die Regelung der Abwicklung der sonstigen Freizeitansprüche. Diese bleibt ggf. einer gesonderten Vereinbarung vorbehalten.

- (2) Überschreitet das Saldo des Arbeitszeit- und Überzeitarbeitskontos zusammen das 1,5-fache der Wochenarbeitszeit, so hat innerhalb des nachfolgenden Zeitraums von zwölf Wochen ein Freizeitausgleich so zu erfolgen, dass das Saldo mindestens auf das

1,0-fache der Wochenarbeitszeit zurückgeführt wird.
...“

Weitergehende Freizeitansprüche hat die Arbeitgeberin in „Regelungen zu sonstigen Freizeitansprüchen“ (ArbZeitRegIP) zusammengefasst. Diese werden als „FZA-Guthaben“ bezeichnet. 4

Die Arbeitgeberin leistete zur Abgeltung bestehender Überzeitarbeit und sonstiger Freizeitansprüche Zahlungen an Arbeitnehmer. Diese hatten weder nach § 14 Abs. 5 ETV-DP AG eine Abgeltung verlangt noch wurde der Betriebsrat beteiligt. 5

Der Betriebsrat hat die Auffassung vertreten, die Abgeltung der Überzeitarbeit sei tarifwidrig. Weder habe die Arbeitgeberin versucht, die Überstunden durch Freizeit auszugleichen noch habe sie die Abgeltung im jeweiligen Monat nach Ende des zwölften Kalendermonats vorgenommen, in dem die Überzeitarbeit geleistet wurde. Die Abgeltungspraxis verstoße auch gegen die BV Arbeitszeit. Zugleich würden seine Mitbestimmungsrechte nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 3 BetrVG sowie das nach § 14 Abs. 4 Unterabs. 2 ETV-DP AG verletzt. Auch die Abgeltung der sonstigen Freizeitansprüche dürfe nur unter seiner Beteiligung erfolgen. 6

Der Betriebsrat hat beantragt, 7

1. der Arbeitgeberin aufzugeben, es zu unterlassen, Beschäftigten in der Zustellung der Niederlassung BRIEF S ÜZA-Guthaben nicht durch Freizeitausgleich, sondern durch Auszahlung abzugelten, ohne dass ein Wunsch des Beschäftigten zur Bargeldabgeltung aus sozialen Gründen vorliegt oder ein Freizeitausgleich aufgrund länger als sechs Monate dauernder betrieblicher Abwesenheit unmöglich war und ohne dass die Zustimmung des Betriebsrats zur Barabgeltung erteilt ist und ein Freizeitausgleich innerhalb von zwölf Monaten seit Entstehen nicht möglich war;
2. der Arbeitgeberin aufzugeben, es zu unterlassen, Beschäftigten in der Zustellung der Niederlassung BRIEF S FZA-Guthaben nicht durch Freizeitausgleich, sondern durch Auszahlung abzugelten, ohne die Zustimmung des Betriebsrats hierzu erhalten o-

der durch einen Spruch der Einigungsstelle ersetzt zu haben;

3. ihr für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Verpflichtungen aus dem Antrag zu 1. oder zu 2. ein Ordnungsgeld anzudrohen, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, allerdings einen Betrag in Höhe von 500,00 Euro pro Stunde und Auszahlung nicht unterschreiten sollte.

Die Arbeitgeberin hat beantragt, die Anträge abzuweisen. Eine Überstundenabgeltung habe nach § 14 Abs. 4 ETV-DP AG automatisch zu erfolgen, sofern innerhalb von zwölf Kalendermonaten ein Freizeitausgleich nicht möglich gewesen sei. 8

Das Arbeitsgericht hat die Anträge abgewiesen. Die hiergegen gerichtete Beschwerde des Betriebsrats hat das Landesarbeitsgericht zurückgewiesen. Mit seiner Rechtsbeschwerde verfolgt der Betriebsrat sein Begehren sinngemäß weiter. 9

B. Die Rechtsbeschwerde des Betriebsrats - an deren Zulassung durch das Landesarbeitsgericht der Senat nach § 92 Abs. 1 Satz 2 iVm. § 72 Abs. 3 ArbGG gebunden ist, obwohl diese vom Landesarbeitsgericht auf den bereits zum 31. Dezember 2004 außer Kraft getretenen Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung der „Rechtssache“ gestützt wurde - ist unbegründet. Dem Betriebsrat stehen die geltend gemachten Unterlassungsansprüche nicht zu. Der Antrag zu 3. ist ersichtlich nur für den Fall des Obsiegens gestellt und fällt daher nicht zur Entscheidung an. 10

I. Der zulässige Unterlassungsantrag zu 1. ist unbegründet. 11

1. Der Antrag ist, wie die gebotene Auslegung ergibt, zulässig, insbesondere ist er hinreichend bestimmt (§ 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO). 12

a) Der Betriebsrat verlangt, wie sich auch aus seinem Vorbringen in den Tatsacheninstanzen ergibt, dass die Arbeitgeberin es unterlässt, Überzeitarbeit Guthaben iSd. § 14 Abs. 4 ETV-DP AG durch Auszahlungen ohne seine Zustimmung abzugelten, sofern nicht eine der in § 14 Abs. 4 und Abs. 5 13

ETV-DP AG geregelten Ausnahmen - nach dem von ihm vertretenen Verständnis der tariflichen vorgesehenen Ausnahmetatbestände - vorliegen. Anders als die Arbeitgeberin meint, handelt es sich hierbei nicht um eine Antragsänderung in der Rechtsbeschwerdeinstanz, sondern um eine Klarstellung seines bisherigen Begehrens, wie es auch das Landesarbeitsgericht verstanden hat. Vom Unterlassungsantrag nicht erfasst sind Abgeltungen nach § 14 Abs. 5 Unterabs. 1 ETV-DP AG, wenn der Arbeitnehmer aus sozialen Gründen eine Bezahlung der Überstunden beantragt hat. Das darauf bezogene tarifvertragliche Zustimmungsgeschäft steht zwischen den Beteiligten nicht im Streit.

b) Mit diesem Inhalt ist der Antrag zu 1. hinreichend bestimmt iSd. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Die begehrte Unterlassungspflicht ist so konkretisiert, dass die Arbeitgeberin erkennen kann, was von ihr verlangt wird. Dem steht nicht entgegen, dass die Beteiligten unterschiedliche Auffassungen zu den Voraussetzungen des Freizeitausgleichs und zu dem Abgeltungszeitpunkt nach § 14 Abs. 4 ETV-DP AG vertreten. Das wirkt sich nicht auf die Bestimmtheit des Unterlassungsbegehrens, sondern dessen Begründetheit aus. 14

2. Der Betriebsrat ist antragsbefugt. Er stützt die geltend gemachten Unterlassungsansprüche auf die Verletzung von Mitbestimmungsrechten nach § 87 Abs. 1 BetrVG. Dies gilt auch, soweit er sich auf tarifwidriges Verhalten der Arbeitgeberin und eine damit verbundene Missachtung tariflicher Mitbestimmungsrechte beruft. Ob diese Ansprüche tatsächlich bestehen, ist eine Frage der Begründetheit (vgl. BAG 7. Februar 2012 - 1 ABR 77/10 - Rn. 9). 15

3. Der Unterlassungsantrag ist unbegründet. Der Betriebsrat kann sich für sein Unterlassungsbegehren weder auf § 14 ETV-DP AG (*unter a*) noch auf die Verletzung von Mitbestimmungsrechten nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 3 BetrVG (*unter b*) oder auf die Bestimmungen der BV Arbeitszeit (*unter c*) stützen. 16

a) Ein Unterlassungsanspruch folgt nicht aus einer etwaigen Verletzung der Bestimmungen über den Freizeitausgleich bei Überzeitarbeit nach § 14 Abs. 4 und Abs. 5 ETV-DP AG. Dem Betriebsrat wird durch den ETV-DP AG 17

- mit Ausnahme der vorliegend nicht Streitgegenständlichen Fallgestaltung einer Auszahlung auf Antrag des Arbeitnehmers (§ 14 Abs. 5 Unterabs. 1 Fall 1 ETV-DP AG) - kein Mitbestimmungsrecht bei der Abgeltung von Überzeitarbeit eingeräumt. Das ergibt die Auslegung des Tarifvertrags (zu den Maßstäben siehe etwa BAG 22. Mai 2012 - 1 AZR 103/11 - Rn. 12 mwN).

aa) Bereits der Wortlaut lässt nicht erkennen, die Tarifvertragsparteien hätten zugunsten eines Betriebsrats bei Abgeltungen von Überzeitarbeit ein Mitbestimmungsrecht geregelt. Soweit der Betriebsrat anführt, die Arbeitgeberin habe „Beim Freizeitausgleich ... die betrieblichen Erfordernisse und die Interessen des einzelnen Arbeitnehmers gleichgewichtig zu berücksichtigen“ (§ 14 Abs. 4 Unterabs. 2 ETV-DP AG), handelt es sich lediglich um allgemein gehaltene Maßstäbe, die bei der Gewährung des Freizeitausgleichs zu beachten sind, nicht hingegen um ein Mitbestimmungsrecht. Das bestätigt auch die Systematik der tariflichen Regelung. Sehen die Tarifvertragsparteien ausdrücklich nur für den Fall einer Abgeltung aus sozialen Gründen auf Verlangen des Arbeitnehmers eine Beteiligung des Betriebsrats vor (§ 14 Abs. 5 ETV-DP AG), spricht dies dafür, dass im Übrigen Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats tariflich gerade nicht begründet werden sollten. 18

bb) Ein Unterlassungsanspruch kann nicht auf § 80 Abs. 1 BetrVG gestützt werden. Das Überwachungsrecht des Betriebsrats bei der Durchführung eines Tarifvertrags ist darauf beschränkt, eine Nichtbeachtung oder fehlerhafte Durchführung der Vorschriften beim Arbeitgeber zu beanstanden und auf Abhilfe zu drängen (vgl. BAG 18. Mai 2010 - 1 ABR 6/09 - Rn. 21, BAGE 134, 249). Ein Unterlassungsanspruch folgt hieraus nicht. 19

b) Der Betriebsrat kann auch nicht wegen der Verletzung eines Mitbestimmungsrechts nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 oder Nr. 3 BetrVG Unterlassung verlangen. 20

aa) Nach ständiger Senatsrechtsprechung kann sich der Betriebsrat gegen zu erwartende weitere Verstöße des Arbeitgebers gegen ein Mitbestimmungsrecht aus § 87 Abs. 1 BetrVG unabhängig von den Voraussetzungen des § 23 21

Abs. 3 BetrVG im Wege eines allgemeinen Unterlassungsanspruchs wehren
(*BAG 30. Juni 2015 - 1 ABR 71/13 - Rn. 16 mwN*).

bb) Vorliegend fehlt es an einer Verletzung von Mitbestimmungsrechten 22
des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 oder Nr. 3 BetrVG.

(1) Nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG hat der Betriebsrat, soweit keine gesetz- 23
liche oder tarifliche Regelung besteht, bei Beginn und Ende der täglichen Ar-
beitszeit einschließlich der Pausen sowie der Verteilung auf die einzelnen Wo-
chentage mitzubestimmen. Das Beteiligungsrecht dient dazu, die Interessen der
Arbeitnehmer an der Lage der Arbeitszeit und damit zugleich ihrer freien Zeit für
die Gestaltung ihres Privatlebens zur Geltung zu bringen (*BAG 17. November
2015 - 1 ABR 76/13 - Rn. 24 mwN, BAGE 153, 225*).

(2) Nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG hat der Betriebsrat mitzustimmen bei 24
der vorübergehenden Verkürzung oder Verlängerung der betriebsüblichen Ar-
beitszeit. Inhalt des Mitbestimmungsrechts ist die Regelungsfrage, ob zusätzli-
cher Arbeitsbedarf durch eine vorübergehende Erhöhung der regelmäßigen
Arbeitszeit abgedeckt werden soll und welche Arbeitnehmer oder Arbeitneh-
mergruppen in welchem Umfang diese Arbeit leisten sollen (*BAG 24. April
2007 - 1 ABR 47/06 - Rn. 15, BAGE 122, 127*).

(3) Nach diesen Grundsätzen unterliegt es nicht der Mitbestimmung nach 25
§ 87 Abs. 1 Nr. 2 oder Nr. 3 BetrVG, wenn die Arbeitgeberin für geleistete
Überstunden - „ÜZA-Guthaben“ - nicht einen tariflich vorrangig vorgesehenen
Freizeitausgleich vornimmt, sondern durch Zahlung des maßgebenden Entgelts
diese Überzeitarbeit abgilt. Hierdurch verändert sich weder der reguläre Beginn
oder das Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Verteilung auf die
einzelnen Wochentage iSd. § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG, noch liegt eine vorüber-
gehende Verkürzung oder Verlängerung der betriebsüblichen Arbeitszeit ge-
mäß § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG vor. Einen Verstoß gegen bestehende Dienst-
pläne iSd. § 2 Abs. 1 und Abs. 2 BV Arbeitszeit macht der Betriebsrat nicht gel-
tend.

- c) Dem Antrag zu 1. ist auch nicht auf Grundlage des § 6 BV Arbeitszeit zu entsprechen. Soweit sich der Betriebsrat auf die BV Arbeitszeit und damit einen gegenüber den Mitbestimmungsrechten nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 3 BetrVG eigenständigen Streitgegenstand stützt, ist dessen Rechtshängigkeit rückwirkend entfallen. 26
- aa) Das Landesarbeitsgericht hat es ausdrücklich dahinstehen lassen, ob die Regelungen zum Freizeitausgleich in § 6 BV Arbeitszeit in Anbetracht des § 14 ETV-DP AG überhaupt wirksam sind, weil der Betriebsrat bei „seinem Unterlassungsantrag ... auf die Regelungen des ETV-DP AG zum Freizeitausgleich für Überzeitarbeit“ abstellt. Dementsprechend hat es über einen Unterlassungsantrag nach Maßgabe der BV Arbeitszeit nicht entschieden. 27
- bb) Der Betriebsrat hätte daher nach dem auch in Beschlussverfahren anwendbaren § 321 Abs. 1 ZPO einen Ergänzungsbeschluss beantragen müssen. Das ist unterblieben. Damit ist mit Ablauf der zweiwöchigen Antragsfrist des § 321 Abs. 2 ZPO die Rechtshängigkeit dieses Streitgegenstandes entfallen (*vgl. BAG 15. März 2011 - 1 ABR 97/09 - Rn. 41, BAGE 137, 203*). 28
- II. Unbegründet ist auch der Antrag zu 2. 29
1. Dieser ist nach gebotener Auslegung zulässig. 30
- a) Der Antrag ist darauf gerichtet, die Arbeitgeberin solle es unterlassen, sonstige Freizeitausgleichsansprüche im Sinne des ArbZeitReglP - „FZA-Guthaben“ - ohne Zustimmung des Betriebsrats durch Bezahlung abzugelten. 31
- b) Entgegen der von der Arbeitgeberin in der Rechtsbeschwerde vertretenen Auffassung ist der Antrag hinreichend bestimmt iSd. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Nach ihrem eigenen Vorbringen bestehen für die „Barabgeltung FzA“ abschließende „Regelungen zu den sonstigen Freizeitanprüchen“. In der ArbZeitReglP ist hinreichend bestimmt festgelegt, in welchen Fallgestaltungen „FZA-Guthaben“ entstehen können. Damit steht zugleich fest, auf welche Abgeltungen sich das Unterlassungsbegehren des Betriebsrats bezieht. 32

2. Der Unterlassungsantrag zu 2. ist unbegründet. Ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 oder Nr. 3 BetrVG bei der Abgeltung von sonstigen Freizeitansprüchen, die die Arbeitgeberin in ihren diesbezüglichen Regelungen zusammengefasst hat, kommt aus den bereits genannten Gründen (*unter B I 3 b bb [3]*) nicht in Betracht. 33

Schmidt

Heinkel

Treber

Hayen

Rose