

Arbeitsgericht Gießen

- 5 BVGa 22/04 -

Beschluss

In dem einstweiligen Verfügungsverfahren im Beschlussverfahren

1.
Betriebsrat des ...

Antragsteller

Prozessbevollmächtigt.:
Rechtsanwalt Jürgen Schreiber, Bismarckstraße 16 A, 35037 Marburg

2.
...

Beteiligte

Der Antragsgegnerin wird aufgegeben, es zu unterlassen, in ihrem Betrieb im „...“ „...“-Markt am 10. Oktober 2004 einen „verkaufsoffenen Sonntag“ zu veranstalten und hierbei Mitarbeiter oder Mitarbeiterinnen aus der Stammebelegschaft, anderen Betrieben der ... oder aus Drittfirmen einzusetzen bzw. die Erbringung von Arbeitsleistungen in diesem Markt zu verfügen, anzuordnen, anordnen oder verfügen, sowie vorbereiten zu lassen oder durch Dritte zu veranlassen, solange und soweit nicht der Antragsteller der Maßnahme zugestimmt hat oder seine Zustimmung ersetzt worden ist oder solange und soweit keine entsprechende Betriebsvereinbarung abgeschlossen worden oder ein entsprechender rechtskräftiger Beschluss der Einigungsstelle ergangen ist.

Für jeden auf den jeweils einzelnen Arbeitnehmer bezogenen Fall der Zuwiderhandlung der Antragsgegnerin gegen diese ihr gemäß Ziffer 1 obliegende Verpflichtung wird ihr ein Zwangsgeld, kommt sie ihrer Unterlassungspflicht nicht nach ein Ordnungsgeld angedroht, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird.

Im Übrigen wird der Antrag zurückgewiesen.

Gründe:

I.

Hinsichtlich des Sachverhalts wird auf die Antragsschrift verwiesen.

II.

Der Antrag ist zulässig und begründet. Es ist sowohl ein Verfügungsanspruch wie auch ein Verfügungsgrund gegeben. Insoweit kann auf die Antragsschrift verwiesen werden.

Ein Verfügungsgrund ist gegeben, wenn die Gefahr besteht, dass durch Fortdauer oder Veränderung des gegenwärtigen Zustandes die Verwirklichung des Anspruchs, z. B. die fehlende Beteiligung des Betriebsrats gemäß § 87 BetrVG, vor Entscheidung der Hauptsache vereitelt oder wesentlich erschwert wird (Sicherungsverfügung, § 935 ZPO).

Ein Verfügungsanspruch ist darüber hinaus gegeben, wenn der Arbeitgeber bestimmte Handlungen nicht ohne vorherige Beteiligung des Betriebsrats vornehmen darf. Diese Voraussetzungen sind vorliegend gegeben.

Der Betriebsrat hat ein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Ziff. 2 BetrVG bei der Durchführung der Sonntagsöffnung. Zum einen handelt es sich hierbei um eine Maßnahme die gemäß § 87 Abs. 1 Ziff. 2 den Beginn und das Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Pausen sowie Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage betrifft. Darüber hinaus ergibt sich aus Ziffer VII 1 der zwischen den Parteien geschlossenen Betriebsvereinbarung 1/97 „Arbeitszeitregelung in den Märkten“ unzweifelhaft das „bei Änderungen der Ladenöffnungszeiten der Betriebsrat gemäß § 87 BetrVG zu beteiligen“ ist.

Daneben besteht auch ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats gemäß § 99 Abs. 1 BetrVG in dem Fall, in dem der Arbeitgeber beabsichtigt, zur Erfüllung seines betrieblichen Zwecks Leiharbeitnehmer einzusetzen. Zur Sicherung seines Mitbestimmungsrechts gemäß § 99 BetrVG ist der Betriebsrat nicht ausschließlich auf die Vorschrift des § 101 BetrVG beschränkt, sondern kann in dringenden Fällen sein Beteiligungsrecht auch im Wege des allgemeinen Unterlassungsanspruchs per einstweiliger Verfügung durchsetzen. Es kann dabei dahingestellt bleiben, ob sich der Anspruch auf Beteiligung auf Unterlassung mitbestimmungswidriger Einstellungen aus §23 Abs. 3 BetrVG oder aus dem allgemeinen Unterlassungsanspruch ergibt. Nach Auffassung des Gerichts würde ohne Anerkennung des allgemeinen Unterlassungsanspruchs auch im Bereich der personellen Einzelmaßnahmen nach § 99 BetrVG das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats gerade bei zeitlich befristeten Einzelmaßnahmen praktisch leer laufen. Der Betriebsrat käme mit einem Antrag beim Arbeitsgericht, der sich gemäß § 101 BetrVG gegen jede Einzelmaßnahme richten müsste, zu spät, da bereits kurz vor oder nach Antragstellung die Zeit abgelaufen und damit sein Antragsrecht verfallen wäre. Das Beteiligungsrecht des Betriebsrates gemäß § 99 BetrVG ergibt sich auch für die Einstellung von Leiharbeitnehmern. Insoweit kann auf § 14 Abs. 3 AÜG verwiesen werden.

Ein Verfügungsgrund ist ebenfalls gegeben.

Die Antragsgegnerin beabsichtigt die Sonntagsöffnung des „...-Marktes“ für Sonntag, den 10. Oktober 2004 von 13.00 Uhr bis 18.00 Uhr. Die hierfür notwendige Zustimmung des Betriebsrats gemäß § 87 Abs. 1 BetrVG und gemäß § 99 Abs. 1 BetrVG wurde von der Antragsgegnerin erst mit Schreiben vom 30. September 2004 beantragt. Der Antrag wurde vom Betriebsrat am 01. Oktober 2004 abgelehnt unter Hinweis darauf, dass eine Betreiberpflicht wie von der Arbeitgeberseite behauptet, nicht existiere. Da die Arbeitgeberin auf Rückfrage des Betriebsrats vom 07. Oktober 2004 diesem mitgeteilt hat, dass sie unabhängig vom Widerspruch des Betriebsrats beabsichtige, die Sonntagsöffnung durchzuführen und hierfür „externe Arbeitnehmer unter Anleitung des Marktleiters“ einzusetzen, bestand für den Betriebsrat zur Sicherung seiner Beteiligungsrechte keine andere Möglichkeit, als diese per einstweiliger Verfügung durchzusetzen. Dies gilt um so mehr, als die Antragsgegnerin bereits im Vorfeld in zwei Fällen die Sonntagsöffnung trotz fehlender Zustimmung des Betriebsrates durchgeführt und dabei die Beteiligungsrechte des Betriebsrates in grober Weise missachtet hat.

Letztlich ist im Rahmen des Verfügungsgrundes auch zu berücksichtigen, dass die Antragsgegnerin die notwendige Zustimmung zur Sonntagsöffnung beim Betriebsrat erst mit Schreiben vom 30. September 2004, d.h. ca. eine Woche vor der beabsichtigten Öffnung, beantragt hat. Es ist kaum anzunehmen, dass die geplante Sonntagsöffnung der Arbeitgeberseite erst kurzfristig bekannt geworden ist. Es bestand daher ausreichend Zeit, die Durchführung der Maßnahme mit dem Betriebsrat rechtzeitig zu beraten und für den Fall, dass hiergegen seitens des Betriebsrats Bedenken erhoben werden würden, eine Einigung herbeizuführen. Sofern die Antragsgegnerseite meint, durch kurzfristiges Handeln das Beteiligungsrecht des Betriebsrates umgehen zu können, kann dem kein Erfolg beschieden werden.

Die Entscheidung ergeht gerichtsgebührenfrei.

Gegen die Entscheidung ist der Widerspruch nach §§ 924, 925 ZPO als Rechtsbehelf gegeben.