



Liebe Freunde der Mitbestimmung,

heute erhaltet Ihr die **3. Ausgabe** unseres **Newsletters** für **Betriebsräte** im Jahre 2019 mit folgenden Themen:

- 1. Unterlassungsansprüche des Betriebsrats**  
BAG, Beschluss vom 12.03.2019, Az.: 1 ABR 42/17
- 2. Anspruch auf interne Stellenausschreibung**  
LAG Düsseldorf, Beschluss vom 12.04.2019, Az.: 10 TaBV 46/18
- 3. Keine eigenmächtige Räumung des Betriebsratsbüros durch den Arbeitgeber**  
LAG Hessen, Beschluss vom 14.01.2019, Az.: 16 TaBVGa 6/19

Viele Grüße aus Bochum

Birger Baumgarten  
Dr. Laurie-Ann Klein  
Horst Welkoborsky

- .....
- 1. Unterlassungsansprüche des Betriebsrats**  
BAG, Beschluss vom 12.03.2019, Az.: 1 ABR 42/17

*Den Unterlassungsansprüchen des Betriebsrats aus § 87 Abs. 1 BetrVG und § 23 Abs. 3 BetrVG kann in besonders schwerwiegenden und eng begrenzten Ausnahmefällen der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung nach § 2 Abs. 1 BetrVG entgegenstehen.*

#### **DIE ENTSCHEIDUNG**

Die Arbeitgeberin betreibt ein Krankenhaus. Über Monate hinweg stimmte der Betriebsrat den monatlich zu erstellenden Dienstplänen nicht zu. Da er auch der Bildung einer Einigungsstelle nicht zustimmte, leitete die Arbeitgeberin jeweils ein gerichtliches Verfahren zur Bestellung der Einigungsstelle ein. Obwohl vom Gericht eingesetzt, konnte diese ihre Tätigkeit vor den Dienstplanzeiträumen in keinem Fall aufnehmen, da der Betriebsrat keinen Sitzungstermin vereinbaren wollte und auch keine Beisitzer benannte. So setzte die Arbeitgeberin letztlich die Dienstpläne ohne Zustimmung des Betriebsrats um. Der Betriebsrat beantragte daraufhin beim Arbeitgeber die Unterlassung und für den Fall der Zuwiderhandlung ein Zwangsgeld. Der Betriebsrat war in erster und zweiter Instanz erfolgreich, das BAG hielt dem Unterlassungsanspruch jedoch den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung entgegen. Zwar habe die Arbeitgeberin das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats



wiederholt verletzt, indem sie im Betrieb monatliche Dienstpläne ohne Zustimmung des Betriebsrats bekannt gegeben hatte. Dies sei aber nur deswegen passiert, weil der Betriebsrat selbst in erheblichem Maße ein eigenes betriebsverfassungswidriges Verhalten an den Tag gelegt hätte. Dieser sei bei Ausübung seines Mitbestimmungsrechts aus § 87 BetrVG gehalten, alles zu unternehmen, um im Rahmen des ihm gesetzlich zustehenden Mitbestimmungsrechts bei der Verteilung der von den Arbeitnehmern geschuldeten Arbeitszeit mit der Arbeitgeberin zu einer einvernehmlichen Regelung zu gelangen. Der Betriebsrat habe weder versucht, in einen konstruktiven Dialog zu Verhandlungen über die Dienstpläne einzutreten, noch habe er sich auf sonstigem Wege um eine Konfliktlösung bemüht.

#### **BEDEUTUNG FÜR DIE PRAXIS**

Das BAG wirft dem Betriebsrat in seiner Entscheidung Verschleppung vor. Dieser Vorwurf ist so nicht berechtigt. Der Betriebsrat hatte von Anfang an darauf hingewiesen, dass die von der Arbeitgeberin aufgestellten Dienstpläne angesichts des geringen Personalbestandes nicht durchführbar seien. Dem BAG war dieser Hinweis zu pauschal. Auch dieser Vorwurf ist schwer vertretbar. Dem Betriebsrat steht bei der Personalplanung nach § 92 BetrVG nur ein Vorschlags- und Beratungsrecht zu. Er hat letztlich keine aktive Einflussmöglichkeit auf die Personalstärke. Damit bleibt ihm oft keine andere Möglichkeit, als den Umweg über die Zustimmungsverweigerung zu nehmen, um etwas zu bewirken.

## **2. Anspruch auf interne Stellenausschreibung**

LAG Düsseldorf, Beschluss vom 12.04.2019, Az.: 10 TaBV 46/18

*Die auf die Unterlassung einer gemäß § 93 BetrVG erforderlichen Ausschreibung gestützte Verweigerung der Zustimmung des Betriebsrats nach § 99 Abs. 2 Nr. 5 BetrVG ist nicht als rechtsmissbräuchlich anzusehen, wenn nicht mit internen Bewerbern zu rechnen ist.*

#### **DIE ENTSCHEIDUNG**

An das Verlangen des Betriebsrats, sämtliche zu besetzenden Stellen gemäß § 93 BetrVG intern auszuschreiben, hielt sich die Arbeitgeberin nicht. Sie begründete dies in einem konkreten Fall damit, nur ein externer Bewerber hätte die erforderliche Qualifikation in Gestalt von Objektivität, Neutralität, Distanz und vor allem Unabhängigkeit zu und von den betroffenen Arbeitnehmern, so dass es keine Veranlassung gegeben hätte, die Stelle vorab intern auszuschreiben. Es ist umstritten, ob eine Zustimmungsverweigerung wegen einer ausgebliebenen internen Stellenausschreibung rechtsmissbräuchlich und damit unzulässig ist, wenn von vorneherein feststeht, dass kein Arbeitnehmer des Betriebes für die ausgeschriebene Stelle in Betracht kommt. Das LAG Düsseldorf hat sich in seiner Entscheidung der in der Rechtsprechung und Literatur überwiegend vertretenen Auffassung angeschlossen, dass ein Widerspruch des Betriebsrats regelmäßig dann nicht als rechtsmissbräuchlich anzusehen ist, wenn nicht mit internen Bewerbern zu rechnen ist. Grund



ist vor allem, dass die interne Ausschreibung gerade dazu dienen soll, herauszufinden, ob und gegebenenfalls welche anderen Arbeitnehmer sich auf die Stelle bewerben werden.

#### **BEDEUTUNG FÜR DIE PRAXIS**

Die Sache liegt zur abschließenden Entscheidung beim BAG (Az.: 1 ABR 22/19), da eine höchstrichterliche Entscheidung zu diesem Thema noch nicht existiert. Es ist zu hoffen, dass das BAG die Entscheidung des LAG Düsseldorf bestätigt.

### **3. Keine eigenmächtige Räumung des Betriebsratsbüros durch den Arbeitgeber** LAG Hessen, Beschluss vom 14.01.2019, Az.: 16 TaBVGa 6/19

*Der Arbeitgeber hat es zu unterlassen, eigenmächtig mit einem Umzug der Einrichtungen und Unterlagen sowie Materialien des Betriebsrats zu beginnen. Er benötigt hierfür einen Herausgabebetitel, andernfalls liegt verbotene Eigenmacht vor.*

#### **DIE ENTSCHEIDUNG**

Der Arbeitgeber wollte das Betriebsratsbüro in ein anderes Verwaltungsgebäude verlegen. Der Betriebsrat war hiermit nicht einverstanden. Da er sein Büro nicht freiwillig räumen wollte, wollte der Arbeitgeber dies selbst veranlassen. Die hiergegen erhobene einstweilige Verfügung des Betriebsrats hatte Erfolg. Mit der Zuordnung bestimmter Räume an den Betriebsrat hatte dieser nach Auffassung des LAG Hessen die tatsächliche Sachherrschaft hieran erworben. Es würde daher eine verbotene Eigenmacht darstellen, wenn dem Besitzer ohne dessen Willen der Besitz entzogen oder dieser gestört werden soll. In Bezug auf die dem Betriebsrat überlassenen Räume folgerte das LAG hieraus, dass der Arbeitgeber – auch wenn er befugt ist, dem Betriebsrat andere, gleichfalls für die Ausübung der Betriebsratstätigkeit geeignete Räume zuzuweisen – die bisherigen Räume des Betriebsrats nicht eigenmächtig räumen dürfe, sondern hierfür einen Herausgabebetitel benötigen würde. Da der Arbeitgeber diesen nicht vorweisen konnte, durfte er nicht eigenmächtig die Räumung des Betriebsratsbüros veranlassen.

#### **BEDEUTUNG FÜR DIE PRAXIS**

Die Entscheidung ist richtig und zu begrüßen. Würde man dem Arbeitgeber die Wegnahme eines Betriebsratsbüros ohne zugrundeliegende gerichtliche Entscheidung gestatten, wäre dies mit dem gesetzlichen Besitzschutz aus §§ 854, 858 BGB unvereinbar. Der Betriebsrat muss vor solcher Eigenmacht geschützt sein, was die Entscheidung ausdrücklich bestätigt.