

7 TaBVGa 7/10
10 BVGa 24/10
(Arbeitsgericht Nürnberg)

Verkündet am: 11.10.2010

...
Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle



Landesarbeitsgericht Nürnberg

Im Namen des Volkes

BESCHLUSS

In dem Beschlussverfahren

mit den Beteiligten

Betriebsrat O... GmbH & Co. OHG

vertreten durch den Betriebsratsvorsitzenden Herrn M... S...

- Antragsteller, Beteiligter zu 1. und Beschwerdegegner -

Verfahrensbevollmächtigte:

Rechtsanwälte A...

g e g e n

Firma O... GmbH & Co. OHG

vertreten durch die geschäftsführende Gesellschafterin O... Management GmbH

vertreten durch H... E... (Vorsitzender), Ha... C..., U... Ho...

- Beteiligte zu 2 und Beschwerdeführerin -

Verfahrensbevollmächtigte:

Rechtsanwälte L..., S..., K...

- 2 -

R... G...

- Beteiligter zu 3 und Beschwerdegegner -

Verfahrensbevollmächtigte:

Rechtsanwälte A...

hat die 7. Kammer des Landesarbeitsgerichts Nürnberg auf Grund der mündlichen Anhörung vom 11. Oktober 2010 durch die Vorsitzende Richterin am Landesarbeitsgericht Weißenfels und die ehrenamtlichen Richter Steigerwald und Schneider

für Recht erkannt:

Der Beschluss des Arbeitsgerichts Nürnberg vom 20.05.2010 wird abgeändert:

Die Versetzung des Beteiligten zu 3. vom 03.05.2010 wird aufgehoben.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten um die Wirksamkeit einer Versetzung.

Die Antragsgegnerin vertreibt, installiert und wartet Aufzüge, Fahrtreppen und andere Transportsysteme. In N... befand sich in der W...straße eine Niederlassung. Dort waren im Service 60 Mitarbeiter tätig. Die Niederlassung war allein zuständig für die Betreuung aller Kunden im Gebiet F.... Von N... aus wurden ca. 3.400 Anlagen betreut. Zur Betreuung gehörten die Wartung, Reparatur und die Modernisierung der Anlagen. Die Verwaltungskräfte in der Niederlassung N... waren funktional getrennt. Es gab eine eigene Modernisierungsabteilung, die sog. MOD-Abteilung. Die Niederlassung N... verfügte über ein Lager, das von einem überwiegend für die Lagertätigkeit freigestellten Monteur verwaltet

- 3 -

wurde. Es existierte für die Bereiche Wartung und Modernisierung ein Verkaufsbereich und ein weiterer für den Bereich Reparatur.

Die Niederlassung N... wurde von einem Niederlassungsleiter, Herrn Ot..., geführt. Es waren dort 47 Servicemonteurs, 4 Servicemeister, 2 Serviceverkäufer und 4 Verwaltungskräfte beschäftigt.

In der Niederlassung N... wurde bei den diesjährigen regelmäßigen Betriebsratswahlen ein fünfköpfiger Betriebsrat gewählt, der Antragsteller. Der Beteiligte G... ist Betriebsratsmitglied. Er ist als Servicemonteur tätig.

Am 01.07.2009 teilte die Antragsgegnerin dem Antragsteller mit, sie beabsichtige, die Niederlassung N... aufzuspalten und neue eigenständige Niederlassungen in B... und W... zu gründen.

Verhandlungen über einen Interessenausgleich scheiterten.

Zum 10.05.2010 setzte die Antragsgegnerin die geplanten Änderungen um.

Diese bestanden darin, dass in B.... und W... je eine neue Niederlassung gegründet wurde. Leiter der Niederlassung B... wurde Herr S... Sch..., Leiter der Niederlassung W... wurde Herr S... St.... Beide Herren waren bis dahin Serviceverkäufer in der Niederlassung N.... Von den bisher allein von der Niederlassung N... aus betreuten Anlagen wurden je 800 den Niederlassungen B... und W... zugeordnet. W... wurde für die Postleitzahlenbezirke 97 und 914 zuständig, B... für die Bezirke mit den Postleitzahlen 90 (nördlich der A 3), 912 bis 913, 95, 96 sowie für einen Teil des Bezirks 910. Die Postleitzahlenbezirke 90 (südlich der A 3), Teile von 910, 911, 915 bis 918 sowie 922 bis 923 werden weiterhin von N... aus betreut.

Von den bisher in der Niederlassung N... beschäftigten Mitarbeitern ordnete die Antragsgegnerin 14 der Niederlassung B... und 13 der Niederlassung W... zu. 33 Mitarbeiter verblieben in N....

- 4 -

Die Räume in der W...straße in N... wurden aufgegeben. Die Niederlassung N... ist nunmehr in der St... Straße in N... untergebracht.

Die Verwaltung ist nicht mehr funktional aufgeteilt. Vielmehr müssen sämtliche Verwaltungsaufgaben von den Verwaltungskräften in den jeweiligen Niederlassungen erledigt werden.

Die bisherige MOD-Abteilung wurde als eigenständige Einheit aufgelöst. Die Servicemeister an den einzelnen Standorten sind jetzt neben den Bereichen Wartung und Reparatur auch für das Modernisierungsgeschäft verantwortlich.

Die Lagerbestände werden nicht mehr in einem Lager in N... verwahrt, sondern in einem Depot an anderer Stelle.

Die für den Verkauf angestellten Mitarbeiter sind nur noch im Bereich Wartung und Modernisierung tätig. Der Verkauf für den Bereich Wartung wird von den Meistern mit Unterstützung der Administration wahrgenommen.

Mit Schreiben vom 03.05.2010 teilte die Antragsgegnerin dem Beteiligten G... mit, er werde mit Wirkung zum 10.05.2010 der Niederlassung B... zugeordnet.

Der Antragsteller leitete am 12.05.2010 das vorliegende Verfahren ein, mit dem die Zuordnung des Beteiligten G... nach B... rückgängig gemacht werden soll.

Mit Beschluss vom 20.05.2010 wies das Arbeitsgericht Nürnberg den Hauptantrag, die Versetzung des Beteiligten G... aufzuheben, ab und gab der Antragsgegnerin auf, den Beteiligten G... als Betriebsratsmitglied des Betriebs N... zu behandeln, soweit nicht ein Verfahren nach § 103 Absatz 3 BetrVG zu einer Zustimmung oder Ersetzung der Zustimmung führe oder der Beteiligte G... der Versetzung zustimme.

Der Beschluss wurde den Beteiligten am 26.05.2010 zugestellt.

Die Antragsgegnerin legte gegen den Beschluss am 01.06.2010 Beschwerde ein und begründete sie am 03.08.2010. Die Beschwerdebegründungsfrist war bis 04.08.2010 verlängert worden.

Der Antragsteller legte am 07.10.2010 Anschlussbeschwerde ein und begründete sie gleichzeitig.

In der Niederlassung B... findet am 20.10.2010 eine Betriebsratswahl statt.

Die Antragsgegnerin macht geltend, eine Versetzung liege nicht vor. Der Beteiligte G... sei weiterhin als Routenmonteur tätig. Weder der räumliche Arbeitsbereich noch die konkreten Tätigkeiten änderten sich durch die Zuordnung nach B....

Eine Zustimmungspflicht gemäß § 103 Absatz 3 BetrVG liege nicht vor. Ein Wechsel in einen anderen Betrieb habe nicht stattgefunden. Der Beteiligte G... bleibe derjenigen Einheit zugeordnet, der er auch zuvor angehört habe. Die Veränderung bestehe darin, dass der Betriebsteil, dem der Beteiligte G... faktisch schon bisher zuzuordnen gewesen wäre, nunmehr eine eigenständige betriebsorganisatorische Einheit darstelle.

Die Antragsgegnerin führt aus, der Verlust der Wählbarkeit des Beteiligten G... sei nicht Folge einer Versetzung, sondern Folge der Betriebsspaltung. Die Existenz des alten Betriebs in N... sei beendet.

Die Antragsgegnerin macht geltend, ein Verfügungsgrund sei nicht gegeben.

Die Arbeit des Betriebsrats könne fortgesetzt werden. Der Betriebsrat bestehe noch aus den Betriebsratsmitgliedern Frau Th... und Herrn Fr.... Außerdem stehe als Ersatzmitglied Herr Ge... bereit.

Auch die Argumentation, es entstehe hinsichtlich der Betriebsratswahlen in den neuen Betrieben eine unklare Situation, stelle keinen Verfügungsgrund dar. Eine derartige Unklarheit könne stets auftreten und hindere die Durchführung der Wahl nicht. Eine Korrektur solcher Fehler könne im Wahlanfechtungsverfahren stattfinden.

Die Antragsgegnerin beantragt:

- I. Der Beschluss des Arbeitsgerichts Nürnberg vom 20.05.2010, Az. 10 BVGa 24/10, wird aufgehoben.
- II. Die Anträge des Beteiligten zu 1) werden zurückgewiesen.

Der Antragsteller stellt folgenden Antrag:

1. In Abänderung des Beschlusses des Arbeitsgerichts Nürnberg vom 20.05.2010 Az. 10 BVGa 24/10 wird der Beteiligten zu 2. aufgegeben, die Versetzung des Beteiligten zu 3. aufzuheben.

Für jeden Tag der Zuwiderhandlung gegen diese Verpflichtung wird der Beteiligten zu 2. ein Zwangsgeld i.H.v. 250,00 Euro angedroht.

2. Hilfsweise für den Fall, dass dem Antrag zu 1. nicht stattgegeben wird, wird beantragt, die Beschwerde der Beteiligten zu 1. zurückzuweisen.

Die Antragsgegnerin beantragt

die Zurückweisung der Anschlussbeschwerde.

Der Antragsteller macht geltend, die Zuordnung des Beteiligten G... nach B... stelle eine Versetzung dar. Der Beteiligte G... werde durch die Zuordnung aus seinem bisherigen Betrieb herausgenommen und einem anderen, räumlich weit entfernten Betrieb zugewiesen. Er unterliege dort einer anderen Leitungsstruktur und einer anderen Organisation. Mit der Versetzung verliere der Beteiligte G... sein Betriebsratsamt. Der Antragsteller führt aus, der Betrieb in N... habe seine Identität behalten.

- 7 -

II.

Die Anschlussbeschwerde des Antragstellers ist zulässig. Sie ist statthaft, sowie form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden, §§ 87 Absatz 2, 64 Absatz 6 ArbGG iVm § 524 ZPO.

Die Anschlussbeschwerde ist begründet. Es ist bezüglich der von der Antragsgegnerin vorgenommenen Zuordnung des Beteiligten G... nach B... eine einstweilige Regelung erforderlich, um die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers zu sichern und um wesentliche Nachteile abzuwenden.

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung, die darauf gerichtet ist, eine Versetzung im Sinne der §§ 103 Absatz 3, 95 Absatz 3 BetrVG rückgängig zu machen, ist statthaft, §§ 935, 940 ZPO. Insbesondere steht § 101 BetrVG dem nicht entgegen.

Allerdings entspricht es der Rechtsprechung der Arbeitsgerichte, insbesondere des Bundesarbeitsgerichts, sowie der herrschenden Meinung, dass neben § 101 BetrVG kein Raum ist für den allgemeinen einstweiligen Rechtsschutz. Mit § 101 BetrVG hat der Gesetzgeber für die Fälle, in denen dem Betriebsrat ein Vetorecht nach § 99 BetrVG zusteht, eine spezielle Regelung getroffen, die abschließenden Charakter hat.

So hat nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, der das erkennende Gericht folgt, der Gesetzgeber in § 101 BetrVG die Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen die prozeduralen Anforderungen des § 99 Abs. 1 Satz 1, § 100 Abs. 2 BetrVG ausdrücklich geregelt. Führt der Arbeitgeber die Maßnahme ohne Zustimmung des Betriebsrats und Einhaltung der Anforderungen des § 100 Abs. 2 BetrVG tatsächlich durch, kann der Betriebsrat nach § 101 Satz 1 BetrVG ihre Aufhebung verlangen und diese gerichtlich durchsetzen. Im Fall einer Verletzung von § 99 Abs. 1 Satz 1, § 100 Abs. 2 BetrVG sieht somit das Gesetz selbst einen bestimmten Abwehranspruch zugunsten des Betriebsrats vor. Er zielt auf nachträgliche Beseitigung, nicht auf vorbeugende Unterlassung der Störung. Mit diesen systematischen Grundentscheidungen des Gesetzgebers ist die Annahme, dem Betriebsrat stehe neben dem Beseitigungsanspruch aus § 101 Satz 1 BetrVG und unabhängig von den Voraussetzungen des § 23 Abs. 3 BetrVG ein allgemeiner Unterlassungsanspruch zu, nicht zu vereinbaren. Sie führte zu einer Erweiterung der Handlungsmöglich-

keiten des Betriebsrats trotz und angesichts einer vom Gesetz erkennbar gewollten Beschränkung und hätte, da mit dem allgemeinen Unterlassungsanspruch ein allgemeiner Beseitigungsanspruch einhergeht, zugleich die Bedeutungslosigkeit der expliziten gesetzlichen Regelung zur Folge (vgl. Bundesarbeitsgericht – Beschluss vom 23.06.2009 – 1 ABR 23/08 = AP Nr. 48 zu § 99 BetrVG 1972 Versetzung und NZA 2009/1430).

Auf den vorliegenden Fall findet indes § 101 BetrVG weder unmittelbar noch analog Anwendung.

Dass § 101 BetrVG nicht unmittelbar anzuwenden ist, ergibt sich bereits aus dem Wortlaut der Bestimmung. § 101 BetrVG setzt voraus, dass der Arbeitgeber eine Maßnahme im Sinne des § 99 BetrVG durchführt. Die Versetzung eines Betriebsrats im Sinne des § 103 Absatz 3 BetrVG ist weder in § 101 BetrVG genannt noch verweist § 103 Absatz 3 BetrVG auf § 101 BetrVG.

Es kommt auch eine analoge Anwendung des § 101 BetrVG nicht in Betracht. § 101 BetrVG ist *lex specialis* für die Fälle des § 99 BetrVG. Die Bestimmung trägt dem Umstand Rechnung, dass die Versetzung eines Mitarbeiters, der nicht Mitglied des Betriebsrats ist, als vorläufige Maßnahme durchgeführt werden kann. Dies ist bei der Versetzung eines Betriebsrats nicht der Fall. Vielmehr hat, wenn der Betriebsrat die Zustimmung zur Versetzung eines Betriebsratsmitglieds verweigert, der Arbeitgeber – ähnlich wie im Fall einer beabsichtigten außerordentlichen Kündigung eines Betriebsrats – lediglich die Möglichkeit, beim Arbeitsgericht die Ersetzung der Zustimmung des Betriebsrats zur Versetzung zu beantragen.

Führt der Arbeitgeber entgegen § 103 Absatz 3 BetrVG eine Versetzung durch, steht dem Betriebsrat zum einen der Anspruch zu, dass der Arbeitgeber die Versetzung rückgängig macht, zum anderen kann er diesen Anspruch im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes geltend machen.

Insoweit liegt eine vergleichbare Rechtslage mit den Fällen vor, in denen der Arbeitgeber zustimmungspflichtige (z.B. gemäß § 87 BetrVG) Maßnahmen durchführt, ohne zuvor die erforderliche Zustimmung des Betriebsrats eingeholt zu haben bzw. ohne dass ein Spruch der Einigungsstelle die Einigung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat ersetzt hat. In diesen Fällen hat das Bundesarbeitsgericht bei drohenden Verstößen des Arbeitgebers ge-

gen Mitbestimmungsrechte aus § 87 BetrVG einen allgemeinen Unterlassungsanspruch anerkannt. Dies beruht darauf, dass im Rahmen der genannten Mitbestimmungstatbestände jegliches Handeln des Arbeitgebers der Zustimmung des Betriebsrats bedarf. Die Berechtigung, eine Maßnahme bei Einhaltung eines bestimmten Verfahrens unbeschadet ihrer materiellrechtlichen Rechtmäßigkeit vorläufig durchzuführen, besteht in Angelegenheiten des § 87 BetrVG nicht (vgl. Bundesarbeitsgericht aaO).

Diese Grundsätze gelten nach Auffassung des erkennenden Gerichts auch in den Fällen, in denen der Arbeitgeber Maßnahmen nur durchführen darf, wenn die Zustimmung des Betriebsrats entweder erteilt oder durch das Arbeitsgericht ersetzt worden ist.

Im Interesse eines effektiven Rechtsschutzes ist es darüber hinaus geboten, dem Betriebsrat die Möglichkeit zu eröffnen, sein Mitbestimmungsrecht gemäß den §§ 935, 940 ZPO im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes zu sichern.

Der Antragsteller ist auch antragsbefugt.

Die Versetzung eines Arbeitnehmers betrifft zum einen das individuelle Arbeitsverhältnis zwischen dem betroffenen Betriebsratsmitglied und dem Arbeitgeber. Insoweit ist der Betriebsrat nicht antragsberechtigt.

Darüber hinaus geht es aber dann, wenn das Betriebsratsmitglied mit der Versetzung nicht einverstanden ist, um das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats.

Danach ist der Antrag zulässig.

Der (Haupt)Antrag ist auch begründet.

Es liegt ein Verfügungsanspruch vor.

Der Antragsteller ist berechtigt, die Aufhebung der Zuordnung des Beteiligten G... zu verlangen, § 103 Absatz 3 BetrVG.

Es liegt eine Versetzung im Sinne des § 95 Absatz 3 BetrVG vor.

Versetzung ist nach der für das Betriebsverfassungsgesetz maßgeblichen Definition in § 95 Absatz 3 Satz 1 BetrVG die Zuweisung eines anderen Arbeitsbereichs, die entweder

die Dauer von einem Monat voraussichtlich überschreitet oder - bei kürzerer Dauer - doch mit einer erheblichen Änderung der Umstände verbunden ist, unter denen die Arbeit geleistet werden muss. Der „Arbeitsbereich“ iSd § 95 Absatz 3 Satz 1 BetrVG wird in § 81 Absatz 2 iVm Absatz 1 Satz 1 BetrVG beschrieben als die Aufgabe und Verantwortung des Arbeitnehmers sowie die Art seiner Tätigkeit und ihrer Einordnung in den Arbeitsablauf des Betriebs. Der Begriff ist demnach räumlich und funktional zu verstehen. Er umfasst neben dem Ort der Arbeitsleistung auch die Art der Tätigkeit und den gegebenen Platz in der betrieblichen Organisation. Um die Zuweisung eines anderen Arbeitsbereichs handelt es sich, wenn sich das Gesamtbild der bisherigen Tätigkeit des Arbeitnehmers so verändert hat, dass die neue Tätigkeit vom Standpunkt eines mit den betrieblichen Verhältnissen vertrauten Beobachters als eine „andere“ anzusehen ist. Dies kann sich aus dem Wechsel des Inhalts der Arbeitsaufgaben und der mit ihnen verbundenen Verantwortung ergeben, kann aus einer Änderung des Arbeitsorts oder der Art der Tätigkeit, d.h. der Art und Weise folgen, wie die Arbeitsaufgabe zu erledigen ist, und kann mit einer Änderung der Stellung und des Platzes des Arbeitnehmers innerhalb der betrieblichen Organisation durch Zuordnung zu einer anderen betrieblichen Einheit verbunden sein (ständige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, vgl. Bundesarbeitsgericht aaO).

Gemessen an diesen Grundsätzen stellt die Zuordnung des Beteiligten G... zum Betrieb B... eine Versetzung dar.

Zwar ändern sich weder der Inhalt noch der Ort der Arbeitsleistung, die der Beteiligte G... zu erbringen hat. Er war bisher als Routenmonteur tätig und soll in gleicher Weise auch künftig tätig sein.

Sein Arbeitsbereich ändert sich indes funktional. Er soll nach dem Willen der Antragsgegnerin künftig in einen anderen Betrieb, nämlich der in B... neu gegründeten Niederlassung eingegliedert werden.

Darüber, dass die Niederlassung in B... im Verhältnis zur bisherigen Niederlassung in N... einen anderen Betrieb darstellt, kann kein Zweifel bestehen. So ist zwischen den Beteiligten unstreitig, dass die Niederlassung in B... dort in der Ni...straße xx räumlich eingerichtet worden ist, einen eigenen Niederlassungsleiter hat, der berechtigt ist, Mitarbeiter einzustellen und Kündigungen auszusprechen, für einen bestimmten räumlich abgegrenzten Aufgabenbereich zuständig ist und über eigene Mitarbeiter verfügt, die einen eigenständigen

gen Arbeitszweck verfolgen, nämlich die Wartung, Reparatur und Modernisierung von Anlagen in einem bestimmten räumlichen Umkreis.

Dies bedeutet, dass der Beteiligte G... nicht lediglich einen neuen Vorgesetzten erhalten soll. Vielmehr soll er in eine neue betriebliche Struktur eingegliedert werden.

Die danach zu bejahende Versetzung würde zu einem Verlust des Betriebsratsamts in der Niederlassung N... führen. Dies ergibt sich aus den §§ 24 Nr. 4, 8 Absatz 1 Satz 1 BetrVG.

Der Beteiligte G... hat sein Betriebsratsamt in N... nicht bereits deshalb verloren, weil der Betrieb in N..., wie die Antragsgegnerin meint, wegen der durchgeführten Umstrukturierung nicht mehr bestehe.

Zutreffend ist, dass die Antragsgegnerin eine Betriebsänderung im Sinne des § 111 BetrVG durchgeführt hat. Die Änderungen stellen indes keine Spaltung im Sinne des § 111 Satz 3 Nr. 3 BetrVG dar. Es liegt weder eine Abspaltung noch eine Aufspaltung vor.

Eine Abspaltung ist dann gegeben, wenn ein Betriebsteil vom ursprünglichen Betrieb abgelöst wird und als eigenständiger Betrieb fortgeführt oder in einen anderen Betrieb eingegliedert wird. Weder der neue Betrieb in B... noch der in W... sind aus Betriebsteilen der N... Niederlassung hervorgegangen. Sie sind vielmehr dadurch entstanden, dass die Aufgaben und Zuständigkeiten der N... Niederlassung räumlich geteilt wurden und die Mitarbeiter der N... Niederlassung entsprechend dieser räumlichen Einteilung dem jeweiligen neuen Betrieb zugeordnet wurden.

Auch eine Aufspaltung liegt nicht vor.

Eine Aufspaltung setzt voraus, dass ein einheitlicher Betrieb in mindestens zwei neue selbständige Betriebe aufgeteilt wird. Sie ist dadurch gekennzeichnet, dass der ursprüngliche Betrieb untergeht (vgl. Bundesarbeitsgericht – Beschluss vom 18.03.2008 – 1 ABR 77/06 = BAGE 126/169 und NZA 2008/957).

Aus der N... Niederlassung sind zwar zwei neue Betriebe hervorgegangen, einer in B... und einer in W.... Die N... Niederlassung ist aber als solche erhalten geblieben. Von ihr aus wird – wie zuvor – Wartung, Reparatur und Modernisierung von Anlagen betrieben.

Hierzu werden Arbeitnehmer eingesetzt, die bereits bisher bei der Antragsgegnerin in N... tätig waren.

Es liegt vielmehr eine Betriebsänderung gemäß § 111 Satz 3 Nr. 1, 2 und 4 (grundlegende Änderung der Betriebsorganisation) BetrVG vor.

Die N... Niederlassung ist von der W...straße in N... in die St... Straße, ebenfalls in N..., verlegt worden.

Gleichzeitig ist der N... Betrieb eingeschränkt worden. Die Anzahl der Mitarbeiter im Service ist von 60 auf 33 gesunken. Die Zahl der Anlagen, die von N... aus betreut wurden, ist von ca. 3.400 auf ca. 1.800 verringert worden.

Darüber hinaus hat die Antragsgegnerin ihre Organisation verändert.

Die bisher nach Funktionen aufgeteilte Verwaltung ist personell reduziert worden und nunmehr für alle in der N... Niederlassung anfallenden Verwaltungsaufgaben zuständig. Auch im Bereich Verkauf hat die Antragsgegnerin umstrukturiert. Die bisher bestehenden zwei Verkaufsbereiche für Wartung/Modernisierung einerseits und Reparatur andererseits sind aufgelöst worden. Der Verkauf im Bereich Reparatur wird jetzt von den Meistern mit Unterstützung der Verwaltung vorgenommen. Alle im Verkauf beschäftigten Mitarbeiter sind nunmehr im Bereich Wartung/Modernisierung tätig.

Diese von der Antragsgegnerin durchgeführten Änderungen haben nicht zur Auflösung des Betriebs in N... geführt. Der Arbeitszweck des N... Betriebs ist der Gleiche geblieben: Betreuung, nämlich Wartung, Reparatur und Modernisierung von Anlagen. Lediglich der zahlenmäßige und räumliche Umfang der betrieblichen Tätigkeit ist verkleinert worden. Der Einsatz der in N... verbliebenen Mitarbeiter erfolgt in derselben Weise wie vor der Betriebsänderung.

Da der Betrieb in N... nicht untergegangen ist, würde eine Versetzung des Beteiligten G... zum Verlust seines Betriebsratsamtes führen. Sie ist daher nur zulässig, wenn der Antragsteller der Versetzung zustimmt oder wenn das Arbeitsgericht die Zustimmung des Antragstellers ersetzt. Vorher ist die Antragsgegnerin nicht berechtigt, eine Versetzung des Beteiligten G... gegen seinen Willen durchzuführen.

Ein Verfügungsanspruch ist somit zu bejahen.

Es liegt auch ein Verfügungsgrund vor.

Der Verfügungsgrund ist schon allein deshalb zu bejahen, weil der Antragsteller ohne die gerichtliche Anordnung des ihm gemäß § 103 Absatz 3 BetrVG zustehenden Mitbestimmungsrechts verlustig gehen würde. Insoweit kommt es insbesondere nicht darauf an, ob der Antragsteller, weil eine genügende Anzahl von Ersatzmitgliedern besteht, weiterhin seine Tätigkeit entfalten könnte. § 103 Absatz 3 BetrVG schützt den Betriebsrat in der Zusammensetzung, wie er von den Arbeitnehmern des Betriebs gewählt worden ist. Der Gesetzgeber hat § 103 Absatz 3 BetrVG eingeführt, um die Stellung u.a. der Mitglieder des Betriebsrats stärker zu sichern.

Darüber hinaus ist die Aufhebung der Versetzung des Beteiligten G... erforderlich, um die am 20.10.2010 in B... stattfindende Betriebsratswahl ordnungsgemäß durchführen zu können. Die ohne die einstweilige Regelung bestehende Unsicherheit, ob der Beteiligte G... Arbeitnehmer der Niederlassung N... oder Arbeitnehmer der Niederlassung B... ist, ist nicht hinzunehmen. Zwar können auch andere Fälle auftreten, in denen es ungewiss ist, ob eine Arbeitnehmer als betriebszugehörig anzusehen ist. Hier geht es indes um eine Versetzung, die nach der rechtlichen Würdigung unheilbar unwirksam ist.

Es ist daher gemäß den §§ 935, 940 ZPO geboten, die Versetzung des Beteiligten G... nach B... vorbehaltlich einer gegenteiligen Entscheidung in der Hauptsache aufzuheben, damit bis dahin sowohl für den Antragsteller als auch für den Beteiligten G... und die Mitarbeiter der Niederlassung N... sowie letztlich auch für die Antragsgegnerin klare Verhältnisse bestehen.

Der Beschluss des Arbeitsgerichts Nürnberg war daher abzuändern und dem Hauptantrag war stattzugeben.

Entsprechend dieser Entscheidung musste die Beschwerde der Antragsgegnerin ohne Erfolg bleiben.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diese Entscheidung findet ein Rechtsmittel nicht statt.

Weißenfels
Vorsitzende Richterin
am Landesarbeitsgericht

Steigerwald
ehrenamtlicher Richter

Schneider
ehrenamtlicher Richter