

5 TaBV 36/15
5 BV 379/14
(ArbG München)

Verkündet am: 16.09.2015

Heger
Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle



Landesarbeitsgericht München

Im Namen des Volkes

BESCHLUSS

In dem Beschlussverfahren

mit den Beteiligten

1. A.
A-Straße, A-Stadt

- Antragsteller, Beteiligter zu 1) und Beschwerdeführer -

Verfahrensbevollmächtigte:

Rechtsanwälte B.
B-Straße, B-Stadt

2. Firma C.
A-Straße, A-Stadt

- Beteiligte zu 2) -

Verfahrensbevollmächtigte:

Rechtsanwälte D.
D-Straße, D-Stadt

- 2 -

hat die 5. Kammer des Landesarbeitsgerichts München auf Grund der mündlichen Anhörung vom 26. August 2015 durch den Vizepräsidenten des Landesarbeitsgerichts Dr. Wanhöfer sowie die ehrenamtlichen Richter Bunge und Schneiderbauer-Schwendler

für Recht erkannt:

- 1. Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Arbeitsgerichts München vom 14.04.2015 - Az. 5 BV 379/14 - wird zurückgewiesen.**

- 2. Die Rechtsbeschwerde wird nicht zugelassen.**

Gründe:

I.

Der Antragsteller macht gegen die Beteiligte zu 2) im Zusammenhang mit der von ihm geplanten zeitlichen Lage der Betriebsrats Tätigkeit teilfreigestellter Betriebsratsmitglieder einen Unterlassungsanspruch geltend.

Die Beteiligte zu 2) (Arbeitgeberin) ist das für die Fluggastkontrollen am Flughafen D-Stadt verantwortliche Unternehmen. Sie beschäftigt rund 1.250 Mitarbeiter, von denen mehr als 1.100 als sog. Luftsicherheitsbeauftragte im Schichtdienst tätig sind. Der Antragsteller ist der hier gebildete Betriebsrat.

Dem Betriebsratsgremium gehören 15 Mitglieder an. Die nach § 38 Abs. 1 BetrVG dem Betriebsrat zustehenden Freistellungen werden als eine Vollfreistellung (Betriebsratsvorsitzender) und fünf Teilfreistellungen in Anspruch genommen. Nach der Geschäftsordnung des Betriebsrats soll dessen Büro an jedem Kalendertag (Montag bis Sonntag) min-

destens von 9 bis 15 Uhr besetzt sein. Hierfür werden freigestellte und teilfreigestellte Betriebsratsmitglieder, Ausschussvorsitzende und auch Sekretärinnen des Betriebsrats herangezogen.

An der Sicherstellung der genannten Öffnungszeiten des Betriebsratsbüros nimmt auch die teilfreigestellte stellvertretende Betriebsratsvorsitzende teil. Diese ist bei der Arbeitgeberin als Fachkraft für Arbeitsschutz/Arbeitssicherheit beschäftigt. Als Mitarbeiterin der Verwaltung nimmt sie nicht an dem Schichtrhythmus der operativ im Bereich der Fluggast- und Gepäckkontrolle tätigen Mitarbeiter teil. Zu den Arbeitszeiten ist in der Änderung ihres Arbeitsvertrages vom 15.11.2000 (Anl. AG 1, Bl. 46 d. A.) geregelt:

„Arbeitszeiten: Monatsdienstplan in Absprache mit dem zuständigen Abteilungsleiter im Rahmen der vereinbarten Gleitzeit (Sachgebiete).“

Die bei der Arbeitgeberin geltende „Betriebsvereinbarung über die Arbeitszeit“ (im Folgenden: BV Altersteilzeit; Anl. A 3, Bl. 188 ff. d. A.) sieht für Mitarbeiter der Verwaltung („Abteilungen“) unter Nr. 3.8 Gleitzeit unter Einschluss des Samstages sowie der Sonn- und Feiertage vor. Nach der früheren Praxis teilte der Betriebsrat für den jeweiligen Folgemonat die für die stellvertretende Betriebsratsvorsitzende geplanten Freistellungstage mit. Die Planung enthielt Samstage, Sonn- und Feiertage. Die Bezahlung erfolgte entsprechend der geplanten Zeiten, also einschließlich der Zuschläge für Wochenend- und Feiertagsarbeit.

Mit E-Mail vom 21.10.2014 (Anl. A 5, Bl. 222 d. A.) teilte die Arbeitgeberin der stellvertretenden Betriebsratsvorsitzenden mit:

„... ab dem 01.11.2014 ist Ihre Arbeitszeit so zu planen, dass Ihre Anwesenheit ausschließlich in der Zeit von Montag bis Freitag vorzusehen ist.“

Eine Freistellung nach § 38 BetrVG kann demnach nur innerhalb dieser Zeit beantragt werden.“

Sofern BR-Tätigkeit an Sa/So/Feiertagen notwendig sein sollte, ist hier entsprechend BR-Tätigkeit außerhalb des Dienstes anzumelden.“

Für diese Zeiten kann anschließend Freizeitausgleich nach § 37 Abs. 3 BetrVG beantragt werden ...“

Mit Schreiben vom 23.10.2014 (Anl. A 6, Bl. 223 d. A.) teilte der Betriebsrat der Arbeitgeberin unter Hinweis auf die BV Arbeitszeit mit, dass er für die Festlegung der Freistellungstage zuständig sei und nahm für den November 2014 wiederum eine Einteilung unter Einschluss von Wochenendtagen vor. Demgegenüber hielt die Arbeitgeberin mit E-Mail vom 27.10.2014 (Anl. A 7, Bl. 224 d. A.) gegenüber der stellvertretenden Betriebsratsvorsitzenden an ihrer Anweisung fest und forderte diese „letztmalig“ auf, ihre Dienste ausschließlich in der Zeit von Montag bis Freitag einzuplanen; eigenständige § 38-Tage an den Wochenenden seien dabei ausdrücklich nicht statthaft. Für den Fall, dass der Anweisung nicht Folge geleistet werde, müssten ggf. arbeitsrechtliche Schritte eingeleitet werden.

Der Betriebsrat hat ausgeführt, mit der Anweisung werde erheblich von der bisherigen Praxis abgewichen. Hierdurch solle er einzig und allein in seiner Tätigkeit gestört werden (zum erstinstanzlichen Vorbringen des Betriebsrats im Einzelnen wird auf seine Schriftsätze vom 06.11.2014, Bl. 8 ff. d. A., 27.02.2015, Bl. 53 ff d. A., und 07.04.2015, Bl. 134 ff. d. A., nebst Anlagen, Bezug genommen).

Der Betriebsrat hat, soweit im Beschwerdeverfahren noch von Interesse, beantragt:

Der Arbeitgeberin wird aufgegeben, es zu unterlassen, Betriebsratsmitglieder mit Teilfreistellungen nach § 38 BetrVG anzuweisen, an welchen Wochentagen sie ihrer Betriebsratstätigkeit nachzugehen haben, insbesondere sie anzuweisen, an Samstagen, Sonntagen und Feiertagen keine Betriebsratstätigkeit gem. § 38 BetrVG durchzuführen.

Für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Verpflichtung wird ein Ordnungsgeld bis zu 10.000,- € pro Tag und Betriebsratsmitglied angedroht.

Die Arbeitgeberin hat beantragt,

den Antrag zurückzuweisen.

Die Arbeitgeberin hat ausgeführt, in der Verwaltung werde üblicherweise nur von Montag bis Freitag gearbeitet. Die stellvertretende Betriebsratsvorsitzende sei nach wie vor frei, die Zeiten für erforderliche Betriebsratstätigkeit selbst festzulegen. Soweit Betriebsratstätigkeit an Samstagen, Sonn- und Feiertagen notwendig sei, werde dann für diese Zeiten gem. § 37 Abs. 3 BetrVG Arbeitsbefreiung unter Fortzahlung der Vergütung gewährt (zum erstinstanzlichen Vorbringen der Arbeitgeberin im Einzelnen wird auf ihre Schriftsätze vom 14.01.2015, Bl. 40 ff. d. A., und 20.03.2015, Bl. 114 ff. d. A., nebst Anlagen, Bezug genommen).

Mit Beschluss vom 14.04.2015 wies das Arbeitsgericht den Antrag ab. Der Betriebsrat mache hier Ansprüche geltend, die die stellvertretende Betriebsratsvorsitzende im Individualverfahren zu klären habe (zur Begründung des Arbeitsgerichts im Einzelnen wird auf den Beschluss vom 14.04.2015, Bl. 140 ff. d. A., Bezug genommen).

In seiner Beschwerde führt der Betriebsrat aus, er mache keinen individualrechtlichen Anspruch geltend, sondern wolle eine kollektivrechtliche Streitigkeit gerichtlich klären lassen. Er sei zuständig für die Organisation der Betriebsratstätigkeit und müsse einen reibungslosen Ablauf und die Erfüllung sämtlicher Aufgaben sicherstellen. Dazu gehöre die Besetzung des Betriebsratsbüros an allen 365 Arbeitstagen, um für die Belegschaft die entsprechende Betreuungsmöglichkeit zu gewährleisten. Insofern müsse verhindert werden, dass die Arbeitgeberin den Zeitpunkt der Betriebsratsarbeit festlege, denn sie habe kein Direktionsrecht hinsichtlich der Betriebsratsmitglieder. Auch wenn die Streitigkeit derzeit nur die stellvertretende Betriebsratsvorsitzende betreffe, weil diese das einzige teilfreigestellte Betriebsratsmitglied aus der Verwaltung sei, ergebe sich der kollektive Bezug aus der Sicherung der Funktionsfähigkeit des Organs. In der einseitigen Anweisung an die stellvertretende Betriebsratsvorsitzende, ihre Arbeitszeit nur noch von Montag bis Freitag zu legen, liege eine Behinderung des Betriebsrats. Im Zusammenhang mit den Freistellungstagen werde damit gezielt in die Organisation der Betriebsratstätigkeit eingegriffen. Die Anweisung beziehe sich nur vordergründig auf die Einteilung der Arbeitszeit; tatsächlich betreffe sie die Einteilung der teilfreigestellten Betriebsräte zur Betriebsratsarbeit (zur Beschwerdebegründung des Betriebsrats im Einzelnen wird auf seinen Schriftsatz vom 22.06.2015, Bl. 174 ff. d. A., nebst Anlagen, Bezug genommen).

Der Betriebsrat beantragt:

1. *Der Beschluss des Arbeitsgerichts München vom 14.04.2015 - Az. 5 BV 379/14 - wird abgeändert.*

2. *Der Arbeitgeberin wird aufgegeben, es zu unterlassen, Betriebsratsmitglieder mit Teilfreistellungen nach § 38 BetrVG anzuweisen, an welchen Wochentagen sie ihrer Betriebsratstätigkeit nachzugehen haben, insbesondere sie anzuweisen, an Samstagen, Sonntagen und Feiertagen keine Betriebsratstätigkeit gem. § 38 BetrVG durchzuführen.*

Für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Verpflichtung wird ein Ordnungsgeld bis zu 10.000,- € pro Tag und Betriebsratsmitglied angedroht.

Die Arbeitgeberin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen

und verteidigt den Beschluss des Arbeitsgerichts. Wochenend- und Feiertagsdienst bilden in der Abteilung der stellvertretenden Betriebsratsvorsitzenden die Ausnahme und werde nur angeordnet, wenn dies betrieblich unbedingt erforderlich sei. Ein betriebliches Erfordernis zur Ableistung von Wochenend- oder Feiertagsdiensten der stellvertretenden Betriebsratsvorsitzenden habe in den vergangenen Monaten nicht bestanden. Ein eigenes Recht, sich selbst als Mitarbeiterin der Verwaltung Arbeitstage an Wochenenden oder an Feiertagen beliebig einzuteilen, sei nach Ziff. 3.8 BV Arbeitszeit nicht gegeben. Dennoch habe die stellvertretende Betriebsratsvorsitzende regelmäßig für Wochenenden und Feiertage in erheblichem Umfang Freistellungen nach § 38 BetrVG in Anspruch genommen. Zwischenzeitlich würden die vom Betriebsrat für die stellvertretende Betriebsratsvorsitzende an Wochenenden oder Feiertagen eingeplanten Freistellungen als Betriebsratstätigkeiten außerhalb der Arbeitszeit erfasst und über Freizeitausgleich ausgeglichen. Samstags-, Sonn- und Feiertagszuschläge fielen dabei allerdings nicht an. Das Verfahren diene ausschließlich dazu, einen individuellen Anspruch der stellvertretenden Betriebsratsvorsitzenden auf Festlegung von Arbeitszeiten durchzusetzen (zur Beschwerdeerwi-

derung der Arbeitgeberin im Einzelnen wird auf ihren Schriftsatz vom 04.08.2015, Bl. 231 ff. d. A., nebst Anlagen, Bezug genommen).

II.

Die zulässige Beschwerde des Betriebsrats bleibt ohne Erfolg. Der Unterlassungsantrag des Betriebsrats ist zwar zulässig, aber unbegründet, weil seitens der Arbeitgeberin keine Behinderung der Tätigkeit des Betriebsrats vorliegt.

1. Der Antrag ist zulässig. Insbesondere ist der Betriebsrat antragsbefugt und der Antrag hinreichend bestimmt.

a) Der Betriebsrat ist antragsbefugt i. S. d. § 81 Abs. 1 ArbGG.

aa) Im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren ist ein Beteiligter antragsbefugt i. S. d. § 81 Abs. 1 ArbGG, wenn er eigene Rechte geltend macht. Ebenso wie die Prozessführungsbefugnis im Urteilsverfahren dient die Antragsbefugnis im Beschlussverfahren dazu, Popularklagen auszuschließen. Im Beschlussverfahren ist die Antragsbefugnis gegeben, wenn der Antragsteller durch die begehrte Entscheidung in seiner kollektivrechtlichen Rechtsposition betroffen sein kann. Das ist regelmäßig der Fall, wenn er eigene Rechte geltend macht und dies nicht von vornherein als aussichtslos erscheint (BAG v. 09.09.2015 - 7 ABR 69/13 - zit. n. Juris; BAG v. 04.12.2013 - 7 ABR 7/12 - Rn. 15, NZA 2014, S. 803).

bb) Der Betriebsrat stützt den geltend gemachten Unterlassungsanspruch auf die Schutzbestimmung des § 78 Satz 1 BetrVG und behauptet eine Behinderung seiner Amtsführung. Damit macht er eine eigene betriebsverfassungsrechtliche Rechtsposition geltend. Es erscheint nicht „auf der Hand liegend“ ausgeschlossen, den begehrten Unterlassungsanspruch auf § 78 Satz 1 BetrVG zu stützen. Ob tatsächlich eine Verletzung einer eigenen Rechtsposition des Betriebsrats vorliegt, ist eine Frage der Begründetheit.

b) Der Unterlassungsantrag ist auch hinreichend bestimmt i. S. v. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO.

aa) Nach dem auch im Beschlussverfahren anzuwendenden § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO muss eine Klageschrift (hier ein Antrag) u. a. einen „bestimmten Antrag“ enthalten. Ein Antrag im Beschlussverfahren unterliegt insoweit denselben Anforderungen wie im Urteilsverfahren. Dementsprechend muss der Verfahrensgegenstand so genau bezeichnet werden, dass die eigentliche Streitfrage mit Rechtskraftwirkung zwischen den Beteiligten entschieden werden kann.

Ein Unterlassungsantrag muss - bereits aus rechtsstaatlichen Gründen - eindeutig erkennen lassen, was vom Schuldner verlangt wird. Nur wenn die danach gebotenen Verhaltensweisen hinreichend erkennbar sind, kann eine der materiellen Rechtskraft zugängliche Sachentscheidung ergehen. Eine Entscheidung, die eine Unterlassungspflicht ausspricht, muss grundsätzlich zur Zwangsvollstreckung geeignet sein. Die Prüfung, welche Verhaltensweisen der Schuldner unterlassen soll, darf nicht durch eine ungenaue Antragsformulierung und einen dementsprechenden gerichtlichen Titel aus dem Erkenntnis in das Zwangsvollstreckungsverfahren verlagert werden. Genügt ein Antrag - ggf. nach einer vom Gericht vorzunehmenden Auslegung - diesen Anforderungen nicht, ist er als unzulässig abzuweisen (BAG v. 04.12.2013, aaO, Rn. 41).

bb) Der Antrag, dass die Arbeitgeberin es zu unterlassen habe, im Rahmen des § 38 BetrVG teilfreigestellte Betriebsratsmitglieder anzuweisen, an welchen Wochentagen sie ihrer Betriebsratsstätigkeit nachzugehen haben, insbesondere es zu unterlassen, sie anzuweisen, an Samstagen, Sonn- und Feiertagen keine Betriebsratsstätigkeit durchzuführen, ist in diesem Sinne hinreichend bestimmt. Für die Arbeitgeberin ist danach hinreichend erkennbar, welche Anweisungen sie zu unterlassen hat.

2. Der Unterlassungsantrag ist unbegründet, weil der Betriebsrat nicht dargelegt hat, dass die Arbeitgeberin ihn in seiner Amtstätigkeit dadurch behindert, dass er teilfreigestellte Betriebsratsmitglieder anweist, zu welchen Zeiten sie Betriebsratsstätigkeit zu verrichten bzw. zu unterlassen haben.

a) Allerdings ist der Betriebsrat vom Schutz des § 78 Satz 1 BetrVG erfasst. Zwar dürfen nach dem Wortlaut von § 78 Satz 1 BetrVG die „Mitglieder“ u. a. des Betriebsrats in der Ausübung ihrer Tätigkeit nicht gestört oder behindert werden. § 78 Satz 1 BetrVG schützt aber (auch) den Betriebsrat als Gremium. Die Norm bezweckt einen Schutz der Tätigkeit der Betriebsverfassungsorgane und ihrer Mitglieder. Dies folgt deutlich aus der Gesetzesbegründung, wonach der Schutzbereich des § 78 BetrVG gegenüber dem der Vorgängerregelung des § 53 BetrVG 1952 - in der der Betriebsrat genannt war - erweitert und nicht beschränkt werden sollte. Auch ist der Begriff der „Behinderung“ in § 78 Satz 1 BetrVG umfassend zu verstehen. Er erfasst jede unzulässige Erschwerung, Störung oder gar Verhinderung der Betriebsratsarbeit. Ein Verschulden oder eine Behinderungsabsicht des Störers ist nicht erforderlich (BAG v. 09.09.2015, aaO, Rn. 24; BAG v. 04.12.2013, aaO, Rn. 34 ff.).

b) Dem Betriebsrat steht bei einer Störung oder einer Behinderung der Betriebsratsarbeit durch den Arbeitgeber auch unabhängig von den strengen Voraussetzungen des § 23 Abs. 3 BetrVG ein sog. allgemeiner Unterlassungsanspruch zu.

Ein solcher Anspruch ist zwar in § 78 Satz 1 BetrVG nicht ausdrücklich geregelt. Er folgt jedoch aus dem Zweck der Vorschrift, die Erfüllung von Betriebsratsaufgaben zu sichern und kann als selbstständig einklagbarer Nebenleistungsanspruch auch ohne ausdrückliche gesetzliche Normierung bestehen. § 78 Satz 1 BetrVG schützt die Funktionsfähigkeit der darin genannten betriebsverfassungsrechtlichen Institutionen. Diesen Schutz kann ein Unterlassungsanspruch unter den engen Voraussetzungen des § 23 Abs. 3 BetrVG nicht in gleicher Weise bewirken. Ein Unterlassungsanspruch nach dieser Vorschrift setzt einen besonders schwerwiegenden Verstoß gegen betriebsverfassungsrechtliche Pflichten durch den Arbeitgeber voraus. Die Vorschrift des § 78 Satz 1 BetrVG schützt den Betriebsrat umfassender und wirkt bereits einer weniger einschneidenden Behinderung seiner Amtsführung entgegen. Das erfordert die Abwehr entsprechender Beeinträchtigungen außerhalb des § 23 Abs. 3 Satz 1 BetrVG (BAG v. 12.11.1997 - 7 ABR 14/97 - Rn. 14 ff., NZA 1998, S. 559; Fitting/Engels/Schmidt/Trebinger/Linsenmaier, BetrVG, § 78 Rn. 13; GK-BetrVG/Kreutz, § 78 Rn. 38 f.).

c) Voraussetzung für einen Unterlassungsanspruch ist aber, dass eine ernstliche, sich auf Tatsachen gründende Besorgnis einer zukünftigen Behinderung der Betriebsratsarbeit besteht. Zwar kann sich ggf. aus einer stattgefundenen Behinderung die tatsächliche Vermutung der Besorgnis weiterer entsprechender Behinderungen ergeben (BAG v. 29.02.2000 - 1 ABR 4/99 - Rn. 34, NZA 2000, S. 1066). Der Betriebsrat stützt sich zudem darauf, dass die als Behinderung der Betriebsratsarbeit angesehene Weisung gegenüber der stellvertretenden Betriebsratsvorsitzenden nach wie vor besteht (zum Beseitigungsanspruch als Gegenstück zum Unterlassungsanspruch vgl. BAG v. 16.06.1998 - 1 ABR 68/97 - Rn. 34, NZA 1999, S. 49). Eine tatsächliche Vermutung auch in Zukunft drohender Behinderung der Betriebsratsarbeit scheidet hier aber bereits deshalb aus, weil die Arbeitgeberin die stellvertretende Betriebsratsvorsitzende entgegen der Annahme des Betriebsrats nicht angewiesen hat, wann sie ihrer Betriebsratstätigkeit nachzugehen und wann sie diese zu unterlassen habe. Die beiden E-Mails der Arbeitgeberin vom 21.10. und 27.10.2014 beschränken sich ersichtlich auf die Klarstellung, dass die Arbeitszeit in der Zeit von Montag bis Freitag zu erbringen ist und demzufolge der Ausgleich von Betriebsratstätigkeit an Samstagen, Sonn- und Feiertagen nach § 37 Abs. 3 BetrVG stattfindet. Unter der Prämisse, dass die Arbeitgeberin die vertraglich geschuldete Arbeitsleistung im Wege des Direktionsrechts auf die Wochentage Montag bis Freitag festlegen kann, handelt es sich dabei um die Mitteilung der objektiv bestehenden Rechtslage.

aa) Mitglieder des Betriebsrats erhalten weder eine Amtsvergütung noch ist die Betriebsratstätigkeit eine zu vergütende Arbeitsleistung. Vielmehr gilt das Lohnausfallprinzip. Nach § 37 Abs. 2 BetrVG, der hinsichtlich der Vergütung für alle Betriebsratsmitglieder unabhängig von einer etwaigen Freistellung nach § 38 BetrVG gilt, ist dem Betriebsratsmitglied das Arbeitsentgelt weiterzuzahlen, das es verdient hätte, wenn es keine Betriebsratstätigkeit geleistet, sondern gearbeitet hätte (BAG v. 29.04.2015 - 7 AZR 123/13 - Rn. 11 ff., NZA 2015, S. 1328). Soweit Betriebsratstätigkeit aus betriebsbedingten Gründen außerhalb der Arbeitszeit durchzuführen ist, besteht nach § 37 Abs. 3 Satz 1 BetrVG Anspruch auf Arbeitsbefreiung unter Fortzahlung des Arbeitsentgelts. Hierdurch wird das Lohnausfallprinzip nicht durchbrochen. Der in § 37 Abs. 3 Satz 1 BetrVG geregelte Freizeitausgleich für die außerhalb der Arbeitszeit durchgeführte Betriebsratstätigkeit betrifft lediglich die Folgen einer aus betriebsbedingten Gründen notwendigen Abweichung von dem Grundsatz, dass Betriebsratstätigkeit während der Arbeitszeit stattzufinden hat (BAG

v. 28.05.2014 - 7 AZR 404/12 - Rn. 20, NZA 2015, S. 564). Dementsprechend erhält das Betriebsratsmitglied nicht die Zeit für die außerhalb der Arbeitszeit geleistete Betriebsratsstätigkeit vergütet. Fortzuzahlen ist das Arbeitsentgelt, das das Betriebsratsmitglied verdient haben würde, wenn es während der Zeit der Arbeitsbefreiung gearbeitet hätte (Fitting, aaO, § 37 Rn. 112). Nur unter den zusätzlichen Voraussetzungen des § 37 Abs. 3 Satz 3 BetrVG ist die aufgewendete Zeit wie Mehrarbeit zu vergüten.

bb) Die Arbeitszeit i. S. d. § 37 Abs. 3 BetrVG ist individuell bezogen auf das betroffene Betriebsratsmitglied zu bestimmen. Sie richtet sich in erster Linie nach dem Arbeitsvertrag, ggf. konkretisiert im Wege des Direktionsrechts, und den zur Arbeitszeit im Rahmen des § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG bestehenden Betriebsvereinbarungen. Zwar kommt nach der BV Arbeitszeit auch für die Mitarbeiter der Verwaltung grundsätzlich eine Dienstenteilung an Samstagen, Sonn- und Feiertagen in Betracht. Konkretisiert wird die Arbeitszeit aber durch einen von der Arbeitgeberin nach Nr. 3.8.1 (5) BV Arbeitszeit aufzustellenden Monatsdienstplan.

Die Arbeitgeberin hat ausgeführt, dass die stellvertretende Betriebsratsvorsitzende an Samstagen, Sonn- und Feiertagen grundsätzlich nicht zum Dienst eingeteilt wurde, weil in den vergangenen Monaten ein betriebliches Bedürfnis hierfür nicht bestanden habe. Ist die stellvertretende Betriebsratsvorsitzende im Monatsdienstplan nicht für Arbeit an Samstagen, Sonn- und Feiertagen eingeteilt, liegt auch keine Arbeitszeit i. S. d. § 37 Abs. 3 BetrVG vor. Eine solche Einteilung mit der vergütungsrechtlichen Folge nach § 37 Abs. 2 BetrVG, nämlich dem Auslösen zuschlagspflichtiger Arbeitszeit, kann nicht durch den Betriebsrat vorgenommen werden. Anhaltspunkte dafür, dass entgegen betrieblicher Erfordernisse eine Einteilung an Samstagen, Sonn- und Feiertagen nur deshalb unterblieben ist, um den Betriebsrat in seiner Amtsausübung zu behindern, bestehen nicht. Ob ein Anspruch der stellvertretenden Betriebsratsvorsitzenden besteht, etwa im Rahmen der Ausübung billigen Ermessens bei der Aufstellung der Monatsdienstpläne im Rahmen des § 315 Abs. 3 BGB zur Arbeit an Samstagen, Sonn- und Feiertagen eingeteilt zu werden, wofür ebenfalls keine Anhaltspunkte bestehen, ist eine hier nicht zu entscheidende individualrechtliche Fragestellung.

- 3.** Die Zulassung der Rechtsbeschwerde ist nicht veranlasst. Auf die Möglichkeit der Nichtzulassungsbeschwerde (§ 92 a ArbGG) wird hingewiesen.

Dr. Wanhöfer

Bunge

Schneiderbauer-
Schwendler