



LANDEsarbeitsgericht DÜSSELDORF
BESCHLUSS

**In dem Zwangsvollstreckungsverfahren
aus dem Beschlussverfahren
mit den Beteiligten**

1. Betriebsrat der Senioren- und Pflegezentrum C. GmbH,
vertreten durch die Betriebsratsvorsitzende D. C.,
I. str. 61 - 69, N.,

- Antragsteller, Gläubiger und Beschwerdeführer -

Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt S. P.,
Vom-S.-Str. 10, E.,

2. Senioren- und Pflegezentrum C. GmbH, vertreten durch die Geschäftsführung, I.
str. 61 - 69, N.,
3. N. ReCaTec West Dienstleistungs GmbH, Niederlassung N., vertreten durch die
Geschäftsführung, I. str. 61 - 69, N.,

- Arbeitgeberinnen, Schuldnerinnen und Beschwerdegegnerinnen -

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte T. T., von der P. & I., I. platz 28, F.,

hat die 13. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf
am 31.03.2017
durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Nübold

b e s c h l o s s e n :

**Die sofortige Beschwerde des Gläubigers vom 23.12.2015
gegen den Beschluss des Arbeitsgerichts Oberhausen vom
23.12.2015 – 1 BV 13/13 – wird zurückgewiesen.**

Kosten werden nicht erhoben.

Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

GRÜNDE:

A.

Die Arbeitgeberinnen betreiben gemeinschaftlich ein Senioren- und Pflegezentrum. In diesem Betrieb kam durch Spruch einer Einigungsstelle vom 15.02.2013 eine Betriebsvereinbarung über die „Regelung von Überstunden sowie das Verfahren zur Mitbestimmung des Betriebsrats hierbei“ (Bl. 43 ff. d.A.) zustande. In dieser heißt es:

§ 3 Begriffsbestimmung

(1) „Überstunden“ ist die geleistete Arbeitszeit eines Arbeitnehmers, welche die im jeweiligen Dienstplan vorgesehene Arbeitszeit überschreitet und die vom jeweiligen Arbeitgeber angeordnet oder geduldet wird.

(2) Überstunden im Sinne dieser Betriebsvereinbarung liegen insoweit nicht vor, als die jeweilige Arbeitszeit Gegenstand oder Folge einer vom Betriebsrat mitbestimmten Änderung des Dienstplans ist oder wenn die entsprechende Arbeitszeit im Sinne der Betriebsvereinbarung Dienstplangestaltung als mitbestimmt anzusehen ist.

§ 4 Grundsätze

...

(3) Bei der Anordnung von Überstunden sind die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG zu beachten. Für Eilfälle gilt eine besondere Regelung (§ 5). Anträge auf Überstunden sind dem Betriebsrat in Textform zu übermitteln. Anlass und Gründe sind in dem Antrag aufzuführen. Sofern der Betriebsrat dem Antrag nach Satz 2 und 3 nicht binnen vier Kalendertagen in Textform widerspricht, gilt er als vom Betriebsrat genehmigt.

Im Ausgangsverfahren hat das Arbeitsgericht Oberhausen den Arbeitgeberinnen mit Beschluss vom 07.08.2013 (Bl. 51 ff. d.A.) aufgegeben, „es zu unterlassen, Mehrarbeit von Mitarbeitern im Betrieb anzuordnen oder duldend entgegen zu nehmen ohne vorherige Zustimmung des Betriebsrates, die ggf. durch die Einigungsstelle ersetzt werden kann“, wobei Notfälle und arbeitskampfbedingte Mehrarbeit sowie Fälle ohne kollektiven Bezug ausgenommen worden sind. Für jeden Fall der Zuwiderhandlung hat das Arbeitsgericht den Arbeitgeberinnen ein Ordnungsgeld bis zu 10.000,- € angedroht. In den Beschlussgründen hat das Arbeitsgericht den Einigungsstellenspruch vom 15.02.2013 in Bezug genommen und ausgeführt, das Verfahren zur Mitbestimmung des Betriebsrats bei der Anordnung von Überstunden ergebe sich vorliegend aus dieser Betriebsvereinbarung.

Die in § 3 Abs. 2 des Einigungsstellenspruchs genannte „Betriebsvereinbarung Dienstplangestaltung“ ist im Ausgangsverfahren nicht zur Akte gereicht worden. Im vorliegenden Beschwerdeverfahren hat der Betriebsrat eine Kopie der Betriebsvereinbarung zur Akte gereicht (Bl. 451 ff. d.A.). Diese trägt den vollständigen Titel „Betriebsvereinbarung zur Dienstplangestaltung und Regelung der Arbeitszeit“ und stammt vom 26.10.2011. Unter dem 12.11.2013 haben die Betriebsparteien die „Betriebsvereinbarung über Dienstplangestaltung und Regelung der Arbeitszeit“ mit Wirkung zum 15.11.2013 neu geschlossen. Dort ist unter § 5 Abs. 3 geregelt, dass die Zustimmung des Betriebsrats zu einer Abweichung vom Dienstplan, welche gleichzeitig Mehrarbeit/Überstunden bedeutet, auch die Zustimmung des Betriebsrats hierzu beinhaltet. Nach § 5 Abs. 2 Satz 2 gilt die Zustimmung des Betriebsrats zu einer Abweichung vom Dienstplan als erteilt, wenn er sich nicht binnen drei Werktagen äußert, nachdem die Arbeitgeberinnen ihm die Abweichung mit Begründung in Textform mitgeteilt haben. Für in § 6 geregelte Eilfälle ist eine Zustimmungsfiktion nicht vorgesehen.

Der Beschluss vom 07.08.2013 ist nach Rücknahme der von den Arbeitgeberinnen eingelegten Beschwerde rechtskräftig geworden. Unter dem 15.02.2014 ist dem Betriebsrat eine vollstreckbare Ausfertigung erteilt worden.

Mit Beschluss vom 18.06.2016 hat das Arbeitsgericht Oberhausen den Arbeitgeberinnen auf Antrag des Betriebsrats wegen mehrfacher Verstöße gegen die im Beschluss vom 07.08.2013 titulierte Verpflichtung ein Ordnungsgeld in Höhe von 3.000,- € auferlegt. Wegen weiterer Verstöße hat das Arbeitsgericht mit Beschluss vom 07.01.2015 ein Ordnungsgeld von 4.000,- € und mit Beschluss vom 05.06.2015 ein solches von 2.000,- € festgesetzt.

Mit Antrag vom 13.11.2015 hat der Betriebsrat erneut die Festsetzung eines Ordnungsgeldes wegen Verstößen gegen den Beschluss vom 07.08.2013 beantragt. Mit Beschluss vom 23.12.2015 hat das Arbeitsgericht den Antrag zurückgewiesen, da der Betriebsrat nicht hinreichend dargelegt habe, dass die Arbeitgeberinnen in den in der Antragsschrift genannten Fällen gegen den Ausgangsbeschluss verstoßen hätten.

Gegen den ihm am 23.12.2015 zugestellten Beschluss hat der Betriebsrat mit einem am 29.12.2015 beim Arbeitsgericht Oberhausen eingegangenen Schriftsatz sofortige Beschwerde eingelegt. Mit Beschluss vom 02.02.2016 hat das Arbeitsgericht der Beschwerde nicht abgeholfen.

B.

1. Die sofortige Beschwerde ist zulässig. Sie ist gemäß §§ 83 Abs. 5, 78 Satz 1, 85 Abs. 1 Satz 3 ArbGG iVm. §§ 567 Abs. 1 Nr. 1, 793, 891 Satz 1 ZPO an sich statthaft sowie form- und fristgerecht (§ 569 ZPO) eingelegt worden.

2. Die sofortige Beschwerde hat jedoch in der Sache keinen Erfolg. Im Ergebnis zu Recht hat das Arbeitsgericht den Vollstreckungsantrag des Betriebsrats vom 13.11.2015 zurückgewiesen. Einer Vollstreckung aus dem Beschluss vom 07.08.2013 stehen materiell-rechtliche Gründe entgegen.

a) Nach § 767 Abs. 1 und Abs. 2 ZPO kann eine Veränderung derjenigen Umstände, auf denen der gerichtliche Titel beruht, einer Vollstreckung aus diesem entgegenstehen. Nach der von der Beschwerdekammer geteilten Auffassung des Bundesarbeitsgerichts (BAG 19.06.2012 – 1 ABR 35/11 – NZA 2012, 1179) kommen als erhebliche Einwendungen in diesem Sinn solche neuen Tatsachen in Betracht, die den Sachverhalt verändert haben, der in der früheren Entscheidung als für die ausgesprochene Rechtsfolge maßgebend angesehen worden ist. Dabei ist von den Entscheidungsgründen der rechtskräftigen Entscheidung auszugehen und zu prüfen, ob die neu entstandenen Tatsachen die dort bejahten oder verneinten Tatbestandsmerkmale beeinflussen. Das Bundesarbeitsgericht hat in der genannten Entscheidung ausdrücklich eine Neuregelung durch eine spätere Betriebsvereinbarung als eine solche relevante Veränderung angesehen.

b) Nach diesen Grundsätzen bestehen gegen eine Vollstreckung aus dem Beschluss vom 07.08.2013 erhebliche Einwendungen iSd. § 767 Abs. 1 und 2 ZPO.

(1) Das Arbeitsgericht hat den Arbeitgeberinnen im Beschluss vom 07.08.2013 auferlegt, das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei vorübergehender Verlängerung der betriebsüblichen Arbeitszeit gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG nach Maßgabe der Betriebsvereinbarung vom 15.02.2013 einzuhalten.

Nach dem Tenor des Beschlusses haben die Arbeitgeberinnen es grundsätzlich zu unterlassen, ohne vorherige Zustimmung des Betriebsrats Mehrarbeit anzuordnen oder dulgend entgegen zu nehmen. Zu der Frage, unter welchen Umständen eine solche Zustimmung anzunehmen ist, enthält der Tenor (mit Ausnahme der Ersetzung durch die Einigungsstelle) keine Angaben. Unter Heranziehung der für die Auslegung des Titels neben dem Tenor maßgeblichen Beschlussgründe ergibt sich jedoch, dass insoweit nicht nur die gesetzlichen Regelungen, sondern auch die Inhalte der Betriebsvereinbarung vom 15.02.2013 maßgeblich sein sollen. Schon im Tatbestandsteil der Gründe verweist das Arbeitsgericht ausdrücklich darauf, diese verhalte sich „über die Anordnung von Überstunden sowie das Verfahren zur Mitbestimmung des Betriebsrats hierbei“. In der Begründung seiner Annahme, die Arbeitgeberinnen hätten mehrfach gegen das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats verstoßen, stellt das Arbeitsgericht

sodann darauf ab, das Verfahren zur Mitbestimmung des Betriebsrats bei der Anordnung von Überstunden ergebe sich aus der Betriebsvereinbarung (Seite 8 unten des Beschlusses). Auch bei der weiteren Subsumtion berücksichtigt das Arbeitsgericht deren Regelungen, nämlich die Frage des Eintritts einer Fiktion nach § 4 Abs. 3 oder des Vorliegens eines Eilfalls nach § 5 der Betriebsvereinbarung. Obwohl diese im Tenor des Beschlusses vom 07.08.2013 nicht erwähnt wird, wird dadurch insgesamt deutlich, dass das Arbeitsgericht den Arbeitgeberinnen nur die Einhaltung der Mitbestimmung in der Form aufgeben will, wie sie in der Betriebsvereinbarung vom 15.02.2013 ausgeprägt ist. Darüber besteht zwischen den Beteiligten auch kein Streit.

(2) Damit bestimmt zugleich die in § 3 Abs. 2 der Betriebsvereinbarung vom 15.02.2013 erwähnte „Betriebsvereinbarung Dienstplangestaltung“ vom 26.10.2011 den Inhalt der titulierten Verpflichtung. Denn § 3 Abs. 2 bestimmt, dass keine Überstunden im Sinn der Betriebsvereinbarung und damit keine im Beschluss vom 07.08.2013 titulierte Unterlassungspflicht vorliegt, „wenn die entsprechende Arbeitszeit im Sinne der Betriebsvereinbarung Dienstplangestaltung als mitbestimmt anzusehen ist“.

(3) Durch die Einbeziehung der Betriebsvereinbarung Dienstplangestaltung vom 26.10.2011 wird der Vollstreckungstitel zwar nicht unbestimmt, obwohl deren Inhalt weder im Beschluss vom 07.08.2013 wiedergegeben oder in Bezug genommen worden ist noch überhaupt Akteninhalt des Ausgangsverfahrens war. Grundsätzlich genügt es für die Bestimmtheit eines Titels zwar nicht, wenn auf Urkunden Bezug genommen wird, die nicht Bestandteil des Titels sind, oder wenn sonst die Leistung nur aus dem Inhalt anderer Schriftstücke ermittelt werden kann (BGH 07.12.2005 – XII ZR 94/03 – NJW 2006, 695). Hier ist jedoch zu berücksichtigen, dass nicht auf ein beliebiges Schriftstück, sondern eine Betriebsvereinbarung verwiesen wird. Betriebsvereinbarungen sind privatrechtliche kollektive Normenverträge (BAG 13.02.2007 – 1 AZR 184/06 – NZA 2007, 825 RN 37) und gelten nach § 77 Abs. 4 BetrVG unmittelbar und zwingend. Sollte eine in einem Vollstreckungstitel in Bezug genommene Betriebsvereinbarung dem Vollstreckungsgericht nicht vorliegen, kann diese – wie hier – auch noch im Rahmen des Vollstreckungsverfahrens von den Beteiligten vorgelegt werden, ohne dass insoweit ein Streit oder eine Unsicherheit über ihren Inhalt entstehen kann. Auch vorliegend besteht über den Inhalt der Betriebsvereinbarung Dienstplangestaltung vom 26.10.2011 keinerlei Streit.

(4) Jedoch hat sich damit, dass die Betriebsparteien die in der Betriebsvereinbarung vom 15.02.2013 einbezogene Betriebsvereinbarung Dienstplangestaltung durch die „Betriebsvereinbarung über Dienstplangestaltung und Regelung der Arbeitszeit“ vom 12.11.2013 abgelöst haben, der Sachverhalt, der im Beschluss vom 07.08.2013 als für die ausgesprochene Rechtsfolge maßgebend angesehen worden ist, im Sinn der unter oben a) wiedergegebenen Rechtslage verändert. Ob ein nach dem Inhalt des Beschlusses vom 07.08.2013 mitzubestimmender Sachverhalt vorliegt, richtet sich jeden-

falls teilweise nunmehr nach einer Regelung, die das Arbeitsgericht seiner Entscheidung nicht zugrunde gelegt hat, weil sie noch nicht existent war. Dies gilt beispielsweise für die Bestimmung in § 5 Abs. 3 der Betriebsvereinbarung vom 12.11.2013, wonach eine Zustimmung zum Dienstplan bzw. zu einer Abweichung vom Dienstplan die Zustimmung zur Mehrarbeit bedeutet, und zwar unabhängig davon, ob die Vorgängerregelung vom 26.10.2011 eine inhaltsgleiche Regelung enthielt. Es ist nicht Aufgabe des Vollstreckungsverfahrens, zu prüfen, ob die materiell-rechtliche Frage, ob „die entsprechende Arbeitszeit im Sinne der Betriebsvereinbarung Dienstplangestaltung als mitbestimmt anzusehen ist“ in der neuen Betriebsvereinbarung inhaltsgleich geregelt ist. Die Betriebsvereinbarung, die das Arbeitsgericht zur Grundlage seiner Ausgangsentscheidung gemacht hat, gilt nicht mehr. Im Übrigen sind die Verfahrensabläufe in beiden Betriebsvereinbarungen unterschiedlich. Das Eintreten einer Zustimmungsfiktion ist in § 5 Abs. 2 der Betriebsvereinbarung vom 12.11.2003 anders geregelt als in § 6 Abs. 2 der Vorgängerregelung. Ursprünglich war eine schriftliche Information durch die Arbeitgeberinnen nicht erforderlich, der Betriebsrat hatte jedoch seine Stellungnahme schriftlich abzugeben. Nunmehr müssen die Arbeitgeberinnen in Textform informieren, während für die Äußerung des Betriebsrats keine Schriftform gilt. Für Eilfälle sah lediglich die Vorgängerregelung eine Zustimmungsfiktion vor (§ 7 Abs. 2 Satz 5), nicht jedoch die Betriebsvereinbarung vom 12.11.2013. Das Prüfungsprogramm, ob im Sinne des Titels bereits eine Zustimmung des Betriebsrats vorliegt, hat sich damit geändert. Entgegen der Auffassung des Betriebsrats im Schriftsatz vom 19.04.2016 ergibt sich der Ausschluss einer Mitbestimmung nach der Betriebsvereinbarung über die „Regelung von Überstunden sowie das Verfahren zur Mitbestimmung des Betriebsrats hierbei“ für mitbestimmte Dienstplanänderungen nicht „an und für sich auch sonst bereits aus dem Titel“. Denn die Betriebsvereinbarung vom 15.02.2013 verhält sich zum Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG, während die Betriebsvereinbarung vom 12.11.2013 auf § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG beruht und damit andere Schutzgüter betrifft. Auch bedeutet nicht jede Dienstplanänderung gleichzeitig auch Mehrarbeit.

c) Die dargelegten materiell-rechtlichen Einwendungen sind im Vollstreckungsverfahren zu berücksichtigen. Da die insoweit berücksichtigten Umstände unstrittig sind, verbieten es schon prozessökonomische Gründe, den Gläubiger auf die Erhebung einer Vollstreckungsgegenklage zu verweisen.

C.

Eine Kostenentscheidung entfällt. Auch das Zwangsvollstreckungsverfahren nach § 85 Abs. 1 ArbGG zählt noch zu den Beschlussverfahren des § 2 a Abs. 1 ArbGG, für die nach § 12 Abs. 5 ArbGG a. F., § 2 Abs. 2 GKG n. F. keine Kosten erhoben werden.

Die Beschwerdekammer hat die Rechtsbeschwerde nach § 574 Abs. 2 Nr. 1 ZPO zugelassen.

RECHTSMITTELBELEHRUNG:

Gegen diesen Beschluss kann von dem Gläubiger

R E C H T S B E S C H W E R D E

eingelegt werden.

Für die Schuldnerinnen ist gegen diesen Beschluss ein Rechtsmittel nicht gegeben.

Die Rechtsbeschwerde muss

innerhalb einer Notfrist* von einem Monat

nach der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Beschlusses schriftlich oder in elektronischer Form beim

Bundesarbeitsgericht
Hugo-Preuß-Platz 1
99084 Erfurt
Fax: 0361-2636 2000

eingelegt werden.

Die Rechtsbeschwerdeschrift **muss** von einem **Bevollmächtigten** unterzeichnet sein. Als **Bevollmächtigte** sind nur zugelassen:

1. Rechtsanwälte,
2. Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder,
3. Juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer der in Nr. 2 bezeichneten Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung der Mitglieder dieser Organisation oder eines anderen Verbandes oder Zusammenschlusses mit vergleichbarer Ausrichtung entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

In den Fällen der Ziffern 2 und 3 müssen die Personen, die die Rechtsbeschwerdeschrift unterzeichnen, die Befähigung zum Richteramt haben.

Beteiligte, die als Bevollmächtigte zugelassen sind, können sich selbst vertreten.

Bezüglich der Möglichkeit elektronischer Einlegung der Rechtsbeschwerde wird auf die Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesarbeitsgericht vom 09.03.2006 (BGBl. I Seite 519) verwiesen.

*** eine Notfrist ist unabänderlich und kann nicht verlängert werden.**

Nübold