



LANDESARBEITSGERICHT DÜSSELDORF
IM NAMEN DES VOLKES
BESCHLUSS

In dem Beschlussverfahren

unter Beteiligung

1. der **K. Controls Systems & Service GmbH**, vertreten durch die Geschäftsführer S. C., O. N., Q. T. und Q. T., X. hof 8, F.,

- Antragstellerin und Beschwerdegegnerin -

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte P. & Partner,
L.-B.-Ufer 23, L.,

2. des **Betriebsrats** der K. Controls Systems & Service GmbH -
Betrieb F.-G., vertreten durch den Betriebsratsvorsitzenden Q. G., X. hof
8, F.,

- Antragsgegner und Beschwerdeführer -

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwältin B. H.-L.,
S. str. 8, E.,

hat die 11. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf
auf die mündliche Anhörung vom 16.05.2019
durch die Vorsitzende Richterin am Landesarbeitsgericht Salchow als Vorsit-
zende sowie den ehrenamtlichen Richter Herr Smeets und den ehrenamtlichen
Richter Herr Foitlinski

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

1. **Die Beschwerde des Beteiligten zu 2. gegen den
Beschluss des Arbeitsgerichts Essen vom 19.06.2018
– Az. 3 BV 22/18 – wird zurückgewiesen.**
2. **Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.**

GRÜNDE:

A.

Die Beteiligten streiten über die Frage der Rechtswirksamkeit eines Einigungsstellenspruchs.

Die Antragstellerin (im Folgenden: Arbeitgeberin) bietet Produkte und Dienstleistungen aus dem Bereich Heizungs-, Lüftungs-, Klimatisierungs- und Kühlsysteme an. Der Beteiligte zu 2. ist der in ihrem Betrieb in F.-G. gebildete Betriebsrat (im Folgenden: Betriebsrat).

Aufgrund eines Anerkennungstarifvertrags finden auf den Betrieb die Tarifverträge für die Metall- und Elektroindustrie Bezirk Küste Anwendung. Dazu gehört insbesondere der Manteltarifvertrag für die Beschäftigten der Metallindustrie Hamburg und Umgebung sowie Schleswig-Holstein und Mecklenburg-Vorpommern vom 03.07.2008 (im Folgenden: MTV, Bl. 134 ff. d.A.). Der MTV trifft Regelungen zur Verteilung der Arbeitszeit sowie zur Mehrarbeit, die auszugsweise wie folgt lauten:

„§ 3 Arbeitszeit

4. Verteilung der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit
 - 4.1 Die individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit kann gleichmäßig oder ungleichmäßig auf die fünf Werktage Montag bis Freitag durch Betriebsvereinbarung verteilt werden. [...]
 - 4.5 Bei ungleichmäßiger Verteilung der Arbeitszeit auf mehrere Wochen muss die individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit im Durchschnitt von längstens sechs Monaten erreicht werden. In den Betriebsvereinbarungen über die Arbeitszeitverteilung sind auch Beginn und Ende der Ausgleichszeiträume festzulegen.

Protokollnotiz zu § 3 Ziffer 4.5:

Vergleiche § 10 Tarifvertrag Aufbau und Sicherung von Beschäftigung: In Ergänzung zu § 3 Ziffer 4.5 MTV [...] beträgt der Ausgleichszeitraum für die ungleichmäßige Verteilung der Arbeitszeit längstens zwölf Monate. [...]

5. Regelmäßige tägliche Arbeitszeit

Die Arbeitszeit an den einzelnen Werktagen sowie Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit und der Pausen werden gemäß § 87 BetrVG durch Betriebsvereinbarung mit dem Betriebsrat nach Maßgabe der betrieblichen Erfordernisse unter Beachtung der arbeitszeitrechtlichen Vorschriften festgesetzt. [...]

§ 6 Mehr-, Nacht-, Sonntags- und Feiertagsarbeit

1. Mehrarbeit

Mehrarbeit ist die angeordnete Überschreitung der individuellen regelmäßigen Arbeitszeit, die bis zum Arbeitsbeginn des darauffolgenden Tages abgefordert wird. [...]

4. Anordnung von Mehrarbeit

Mehrarbeit ist grundsätzlich zu vermeiden. Ist Mehrarbeit (auch an Sonntagen und Feiertagen) erforderlich, so ist sie mit dem Betriebsrat rechtzeitig zu vereinbaren und bekannt zu geben. [...]

Erforderliche Mehrarbeit kann bis zu 20 Mehrarbeitsstunden im Monat mit dem Betriebsrat vereinbart werden. Durch Betriebsvereinbarung kann für einzelne Beschäftigte oder Gruppen von Beschäftigten ein Mehrarbeitsvolumen von mehr als 20 Stunden im Monat zugelassen werden.

Die Betriebsparteien stellen durch eine vorsorgliche Regelung sicher, dass in Eil- und Notfällen Mehrarbeit geleistet werden kann.

5. Ausgleich von Mehrarbeit

Mehrarbeit bis 16 Stunden im Monat kann im einzelnen Fall auch durch bezahlte Freistellung von der Arbeit ausgeglichen werden.

Bei mehr als 16 Mehrarbeitsstunden im Monat kann der Beschäftigte die Abgeltung durch bezahlte Freistellung von der Arbeit verlangen, soweit dem nicht dringende betriebliche Belange entgegenstehen. Der Freizeitausgleich hat in den folgenden sechs Monaten zu erfolgen.

Mehrarbeitszuschläge sind grundsätzlich in Geld zu vergüten.

Protokollnotiz zu § 6 Ziffer 5:

Vergleiche § 8 Tarifvertrag Aufbau und Sicherung von Beschäftigung: In Ergänzung zu § 6 Ziffer 5 MTV [...] kann durch freiwillige Betriebsvereinbarung der Ausgleich von Mehrarbeit durch Freizeit vereinbart werden.“

Als Anhang II zum MTV vereinbarten die Tarifvertragsparteien eine „Rahmenregelung ‚Gleitende Arbeitszeit‘“, in der geregelt ist, dass durch Betriebsvereinbarung „gleitende Arbeitszeit“ eingeführt werden kann und welchen Mindestinhalt eine solche Betriebsvereinbarung besitzen muss. Für die Einzelheiten dieser „Rahmenregelung“ wird auf Bl. 183 ff. d. A. verwiesen.

In der Vergangenheit bestanden bei der Arbeitgeberin Betriebsvereinbarungen betreffend die Arbeitszeit. Diese wurden gekündigt. Die Verhandlungen der Betriebspartner über eine Neuregelung für den Betrieb F. G. scheiterten. Daraufhin erging ein Spruch der angerufenen Einigungsstelle vom 22.01.2016 (Betriebsvereinbarung „Flexible Arbeitszeit“, Bl. 277 ff. d. A.). Auf Antrag des Betriebsrats stellte das Arbeitsgericht Essen durch Beschluss vom 30.03.2016 – Az. 6 BV 11/16 (Bl. 193 ff. d. A.) - dessen Unwirksamkeit fest. Das Landesarbeitsgericht Düsseldorf wies durch Beschluss vom 14.10.2016 – Az. 10 TaBV 44/16 – die hiergegen gerichtete Beschwerde der Arbeitgeberin zurück. Zur Begründung, für dessen Einzelheiten auf Bl. 215 ff. d.A. verwiesen wird, führte das Landesarbeitsgericht Düsseldorf aus, die Tarifvertragsparteien hätten eine Flexibilisierung der Arbeitszeit ausschließlich im Rahmen der Modellvorgaben des Anhang II zum MTV, also als klassische Gleitzeit, zulassen wollen.

In einem beim Arbeitsgericht Essen unter dem Aktenzeichen 2 BV 44/17 geführten Verfahren nach § 100 Abs. 1 ArbGG schlossen die Beteiligten am 06.04.2017 einen Vergleich (Bl. 224 f. d. A.), wonach Herr Richter am Arbeitsgericht Dr. D., Arbeitsgericht Düsseldorf, zum Vorsitzenden einer Einigungsstelle bestellt wurde, die „über den Abschluss einer Betriebsvereinbarung zur Regelung der Arbeitszeit“ entscheiden sollte. Da Herr Dr. D. jedoch verhindert war, einigten sich die Beteiligten auf Herrn Rechtsanwalt und Direktor des Arbeitsgerichts a.D.

Q. G. als Vorsitzenden. In der letzten Sitzung der Einigungsstelle am 15.02.2018 stellte der Vorsitzende das Zustandekommen eines Spruchs fest und händigte den Vertretern der Beteiligten diesen sodann in Schriftform (Bl. 227 ff. d.A.) aus.

In der „Betriebsvereinbarung zur Regelung der Arbeitszeit“, die auf dem Einigungsstellenspruch vom 15.02.2018 beruht (im Folgenden: Spruch), werden u.a. Regelungen zur Einrichtung und Nutzung eines Arbeitszeitkontos getroffen. Die Betriebsvereinbarung legt unter Ziffer 3 einen Arbeitszeitrahmen wie folgt fest:

„3.1 Täglicher Arbeitszeitrahmen

Der tägliche Arbeitszeitrahmen umfasst den Zeitraum zwischen frühestmöglichem Arbeitsbeginn und spätestmöglichem Arbeitsende.

Frühester Arbeitsbeginn:	Montag bis Freitag	06:00 Uhr
Spätestes Arbeitsende:	Montag bis Freitag	18:00 Uhr
[...]		

Unter Ziffer 4 wird die Verteilung der Arbeitszeit für die einzelnen Beschäftigtengruppen unterschiedlich geregelt. Während z.B. für Mitarbeiter im Bereich HVAC ein mitbestimmter Wochenplan aufgestellt wird, erfolgt die Festlegung bei Kundendiensttechnikern in Abstimmung zwischen Vorgesetztem und Mitarbeiter, wobei der Betriebsrat nur bei Uneinigkeit einzuschalten ist. Innendienstmitarbeiter bestimmen die Lage ihrer wöchentlichen Arbeitszeit „eigenverantwortlich“ innerhalb des Zeitrahmens. Für jeden Mitarbeiter wird gemäß Ziffer 6 ein Arbeitszeitkonto eingerichtet, auf dem die geleistete tägliche Arbeitszeit (Ist-Arbeitszeit) mit der täglichen Soll-Arbeitszeit saldiert wird. Unter den Ziffern 6.3 bis 6.6 ist vereinbart:

„6.3 Arbeitszeitentnahme durch den Mitarbeiter

Jeder Mitarbeiter hat die Möglichkeit, Stunden oder auch Tage unter Berücksichtigung betrieblicher Belange aus dem Arbeitszeitkonto zu entnehmen. Damit die erforderliche Betriebsbereitschaft sichergestellt werden kann, bedarf es für die Entnahme einer Ankündigungsfrist beim Vorgesetzten. Die Ankündigungsfrist für die Entnahme aus dem Arbeitszeitkonto beträgt:

Bei einzelnen Stunden	keine
[...]	

6.4 Arbeitszeitentnahme durch den Arbeitgeber

Der Arbeitgeber hat ebenfalls die Möglichkeit, Stunden, einzelne Tage oder mehrere Tage hintereinander bei einzelnen Mitarbeitern oder Gruppen zur Entnahme aus dem Konto festzulegen. Die Festlegung durch den Arbeitgeber muss betrieblich veranlasst sein. Es gelten dieselben Ankündigungsfristen wie bei der Entnahme durch den Mitarbeiter. [...]

6.6 Null-Durchlauf

Zur Wahrung der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit sind die Arbeitszeitkonten zum Stichtag 31.3. eines Kalenderjahres auf null zurückzuführen. Der Ausgleich von Zeitguthaben kann durch Freizeitgewährung bis zum Stichtag und/oder durch Abgeltung der Plusstunden mit tariflichen Mehrarbeitszuschlägen zum Stichtag erfolgen. Der Ausgleich von Zeitschuld kann durch Anordnung bzw. Duldung von Überstunden/Mehrarbeit bis zum Stichtag erfolgen. Der Ausgleich von Zeitschuld durch Abzug vom Arbeitsentgelt ist nur zulässig, wenn und soweit der Arbeitgeber dem Mitarbeiter bis zum Stichtag die Möglichkeit des Ausgleichs durch Überstunden/Mehrarbeit eingeräumt hat; andernfalls verfallen die Minusstunden zum Stichtag und werden aus dem Arbeitszeitkonto gelöscht.“

Zur Mehrarbeit werden folgende Regelungen getroffen:

„7. Mehrarbeit

7.1. Mehrarbeit ist

- 7.1.1 nur durch Anordnung des Arbeitgebers möglich, es sei denn, es greifen Ziffern 7.1.2 bis 7.1.7:
- 7.1.2 Bei Kundendiensttechnikern (Service- und Inbetriebnahmetechniker) mit positivem Saldo auf dem Arbeitszeitkonto, die Arbeitszeit, die über die monatliche individuelle Soll-Arbeitszeit zuzüglich 11 Stunden pro Kalendermonat hinausgeht;
- 7.1.3 Bei allen Mitarbeitern die angeordnete Arbeit außerhalb der Rahmenarbeitszeit; bei Kundendiensttechnikern (Service- und Inbetriebnahmetechniker) außerhalb der Rahmenarbeitszeit in Ausnahmefällen die Arbeitszeit, die zur Auftragsbeendigung erforderlich ist, ohne dass es insoweit einer ausdrücklichen Anordnung des Arbeitgebers bedarf; auf Verlangen des Vorgesetzten hat der Mitarbeiter

die Erforderlichkeit der Auftragsbeendigung nachträglich zu erläutern;

7.1.4 Bei allen Mitarbeitern die angeordnete oder betrieblich notwendige Arbeit außerhalb der täglichen Zehn-Stundengrenze. Bei Kundendiensttechnikern (Service- und Inbetriebnahmetechniker) ist die Mehrarbeit außerhalb der täglichen Zehn-Stundengrenze, die zur Auftragsbeendigung erforderlich ist, mit dem Vorgesetzten abzustimmen.

[...]

7.1.6 Bei allen Mitarbeitern die angeordnete Überschreitung der Obergrenze des Arbeitszeitkontos; [...]

7.2 Mehrarbeit im Sinne von Ziffer 7.1 wird mit den tariflichen Zuschlägen ausgezahlt und nicht dem Arbeitszeitkonto gutgeschrieben.“

Gegen diesen Spruch wendet sich die Arbeitgeberin mit ihrer am 28.02.2018 beim Arbeitsgericht eingegangenen und dem Betriebsrat am 09.03.2018 zugestellten Antragschrift.

Sie hat die Ansicht vertreten, der Spruch vom 15.02.2018 sei rechtsunwirksam.

Der Regelungsgegenstand, für den die Einigungsstelle eingesetzt worden ist, sei überschritten worden. Sie sei nicht dafür zuständig gewesen, zu definieren, was Mehrarbeit ist, sowie deren Vergütung und die diesbezüglichen Beteiligungsrechte des Betriebsrats zu regeln, wie in Ziffer 7 des Spruchs geschehen.

Zudem habe die Einigungsstelle die Grenzen des billigen Ermessens überschritten, indem sie in Ziffer 11.1 den Verfall von Minusstunden zum 01.06.2018 geregelt habe. Sie habe nicht berücksichtigt, dass erhöhter Beschäftigungsbedarf – und damit Gelegenheit zum Ausgleich von Minusstunden – nur in den warmen Kalendermonaten bestehe.

§ 6 Ziffer 1 MTV enthalte eine verbindliche Definition der Mehrarbeit, von der die Regelungen in Ziffer 7.1 des Spruchs abwichen. Ziffer 6.6 des Spruchs, wonach (auch) eine Abgeltung (in Form von Vergütung zuzüglich Mehrarbeitszuschlägen) von Zeitguthaben zum 31.03. eines Kalenderjahrs möglich ist, verstoße gegen § 3 Ziffer 4.5 MTV, der eine strikte Einhaltung der Regelarbeitszeit binnen eines Zeitraums von sechs Monaten festlege und keine Abgeltungsmöglichkeit von Zeitguthaben vorsehe. Abgesehen davon weiche der Spruch in gleicher Weise,

nämlich in dessen Ziffern 3.1, 4.4 6.2 und 7, vom Anhang II des MTV ab wie der Spruch vom 22.01.2016, dessen Unwirksamkeit bereits gerichtlich festgestellt worden sei.

Die Arbeitgeberin hat beantragt,

festzustellen, dass der Spruch der Einigungsstelle mit dem Regelungsgegenstand „Betriebsvereinbarung zur Regelung der Arbeitszeit im Betrieb F.-G.“ vom 15.02.2018 unwirksam ist.

Der Betriebsrat hat beantragt,

den Antrag zurückzuweisen.

Er hat die Ansicht vertreten, die Einigungsstelle habe ihre Regelungsbefugnisse nicht überschritten. Die Befugnis zur Aufstellung von Regelungen zur Arbeitszeit im Sinne von § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG umfasse auch solche nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG. Im Übrigen sei zu berücksichtigen, dass es sich um die Fortsetzung der ursprünglichen Einigungsstelle handele, die einen Spruch zum Thema „Flexible Arbeitszeit“ gefällt habe, der ebenfalls Regelungen zu Mehrarbeit enthalten habe. Darüber hinaus habe die Arbeitgeberin selbst Vorschläge u.a. zu Mehrarbeit unterbreitet, so dass jedenfalls von einer Einigung auf diesen Regelungsgegenstand der Einigungsstelle auszugehen sei.

Es gebe keine Mitarbeiter mit regelmäßiger Arbeitszeiterfassung in TAESY, deren Minusstunden nicht bis zum 01.06.2018 hätten ausgeglichen werden können.

§ 3 Ziffer 4.5 des MTV müsse in Verbindung mit der ergänzenden Regelung in § 10 des Tarifvertrags Aufbau und Sicherung von Beschäftigung in der Metallindustrie des Tarifgebietes Hamburg und Umgebung (nachfolgend: TV Beschäftigung) gesehen werden, wonach der Ausgleichszeitraum auf bis zu zwölf Monate verlängert werden könne. Ferner sei die Regelung in § 6 Ziffer 5 MTV zu berücksichtigen. Die Regelung in Ziffer 11.1 des Spruchs sei nicht zu beanstanden.

Der Spruch verstoße auch nicht gegen Anhang II MTV. Der Beschluss des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 14.10.2016 betreffe einen anderen Einigungsstellenspruch und sei daher für das hiesige Verfahren nicht bindend.

Mit Beschluss vom 19.06.2018 hat das Arbeitsgericht dem Antrag der Arbeitgeberin stattgegeben. Es hat offengelassen, ob der Spruch gegen einzelne Vorschriften des MTV verstößt. Jedenfalls hätten die Betriebsparteien den tariflichen Rahmen überschritten, den Anhang II für die Gestaltung von Betriebsvereinbarungen zur Regelung von Arbeitszeit aufstelle.

Gegen den dem Betriebsrat am 27.06.2018 zugestellten Beschluss hat dieser am 05.07.2018 beim Landesarbeitsgericht Beschwerde eingelegt und diese, nach Verlängerung der Frist bis zum 27.09.2018, mit am 27.09.2018 eingegangenen Schriftsatz begründet.

Der Betriebsrat führt in Ergänzung seines erstinstanzlichen Vorbringens aus: Ziffer 7.1 des Spruchs widerspreche den tarifvertraglichen Bestimmungen zur Mehrarbeit nicht. Es werde dort nämlich bestätigt, dass Mehrarbeit grundsätzlich nur durch Anordnung möglich sei. Soweit die Ziffern 7.1.2 bis 7.1.7 Ausnahmen vorsähen, sei dies auch von der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Duldung von Überstunden gedeckt. Es gehe hier um eine Erleichterung der Darlegungslast, durch die kein Widerspruch zu den Tarifvorgaben entstehe. Die Regelung über den Null-Durchlauf sei zulässig, denn der Spruch gehe – wie der MTV – von einer grundsätzlichen Abgeltung in Geld aus.

Zu Unrecht sei das Arbeitsgericht von einer abschließenden Regelung flexibler Arbeitszeitmodelle durch Anhang II zum MTV ausgegangen. Der Betriebsrat verweist insoweit auf eine Stellungnahme des Verbands der Metall- und Elektroindustrie e.V. NORDMETALL vom 20.01.2017, Bl. 405 ff. d.A.. Darin heißt es, Gleitzeit und Arbeitszeitflexibilisierung in Form der ungleichmäßigen Verteilung der Arbeitszeit seien zwei unterschiedliche Instrumente. In der betrieblichen Praxis sei die Vereinbarung von Arbeitszeitkonten ohne Gleitzeitregelung deutlich verbreiteter.

Der Betriebsrat beantragt,

den Beschluss des Arbeitsgerichts abzuändern und den Antrag der Arbeitgeberin zurückzuweisen.

Die Arbeitgeberin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie verteidigt die Entscheidung des Arbeitsgerichts und wiederholt im Wesentlichen ihr erstinstanzliches Vorbringen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des zugrunde liegenden Sachverhalts sowie des widerstreitenden Sachvortrags und der unterschiedlichen Rechtsauffassungen der Beteiligten wird ergänzend Bezug genommen auf den Akteninhalt, insbesondere die wechselseitigen Schriftsätze nebst Anlagen sowie die Sitzungsprotokolle.

B.

Die Beschwerde des Betriebsrats ist zulässig. Sie ist gemäß § 87 Abs. 1 ArbGG an sich statthaft und form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden, §§ 87 Abs. 2 Satz 1, 66 Abs. 1 Satz 1, 89 Abs. 2 ArbGG.

Die Beschwerde ist jedoch nicht begründet.

I. Der Antrag der Arbeitgeberin ist zulässig. Mit ihrem zutreffend im Wege eines Feststellungsantrags (vgl. BAG, Beschluss vom 09.11.2010 - 1 ABR 75/09 – zitiert nach Juris; BAG, Beschluss vom 14.09.2010 - 1 ABR 30/09 – zitiert nach Juris) verfolgten Begehren macht die Arbeitgeberin die Unwirksamkeit eines Einigungsstellenspruchs geltend. Dies umfasst die Prüfung, ob der Einigungsstellenspruch aus den von ihr angeführten Gründen ganz oder teilweise unwirksam ist.

II. Der Feststellungsantrag ist begründet.

1. Die gerichtliche Überprüfung des Spruchs erübrigt sich nicht bereits deshalb, weil einige der darin getroffenen Regelungen, etwa zur Einführung einer Rahmenarbeitszeit und zur Definition von Mehrarbeit, weitgehend mit denjenigen aus dem Einigungsstellenspruch vom 22.01.2016 übereinstimmen.

Zwar ist durch den Beschluss des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 14.10.2016 die Unwirksamkeit der darin enthaltenen Regelungen rechtskräftig festgestellt worden. Auch lässt sich dem Beschluss des Landesarbeitsgerichts entnehmen, dass es einen Verstoß dieser Regelungen gegen verbindliche Vorgaben in Anhang II des MTV festgestellt und damit die Unwirksamkeitsfolge begründet hat. Diese Feststellung entfaltet aber keine materielle Rechtskraft im Hinblick auf den hier zur Überprüfung gestellten Einigungsstellenspruch.

Nach der auch im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren anwendbaren Bestimmung des § 313 Abs. 1 Nr. 4 ZPO enthält ein verfahrensbeendender Beschluss eine Beschlussformel (BAG, Beschluss vom 12.01.2011 - 7 ABR 25/09 – zitiert nach Juris). Der Ausspruch in der Beschlussformel bestimmt den Umfang der materiellen Rechtskraft iSv. § 322 Abs. 1 ZPO und damit die Entscheidungswirkungen (BAG, Beschluss vom 08. Dezember 2015 – 1 ABR 2/14 – zitiert nach Juris). Präjudizielle Rechtsverhältnisse und Vorfragen können nur rechtskräftig festgestellt werden, wenn sie selbst Streitgegenstand waren. Einzelne Begründungselemente nehmen deshalb grundsätzlich nicht an der materiellen Rechtskraft teil (BAG, Urteil vom 20.12.2012 - 2 AZR 867/11 – zitiert nach Juris; Zöller/Vollkommer, 32. Auflage, 2018, vor § 322 Rdnr. 34 ff. m.w.N.).

Zwar hat das Bundesarbeitsgericht für den Fall der Wiederholungskündigung die Reichweite der Rechtskraft einer die Unwirksamkeit einer Kündigung feststellenden Entscheidung ausnahmsweise auch auf die Bewertung des Kündigungssachverhalts erstreckt (vgl. BAG, Urteil vom 20.03.2014 - 2 AZR 840/12 – zitiert nach Juris; BAG, Urteil vom 20.12.2012 - 2 AZR 867/11 – zitiert nach Juris). Es hat die Anerkennung dieses Sonderfalls vor allem damit begründet, dass es sich bei der Kündigungsschutzklage der Sache nach um eine „Gestaltungsgegenklage“ handele, mit der der Arbeitnehmer das vom Arbeitgeber in Anspruch genommene Gestaltungsrecht zur gerichtlichen Überprüfung stelle. Wie bei einem klageabweisenden Gestaltungsurteil solle sich die Rechtskraft daher auch auf das Nichtbestehen des Gestaltungsrechts, also die Untauglichkeit des Sachverhalts als Kündigungsgrund, erstrecken (vgl. BAG, Urteil vom 20.12.2012 - 2 AZR 867/11 – zitiert nach Juris). Um einen derartigen „Verbrauch eines Gestaltungsrechts“ geht es bei der Feststellung der Unwirksamkeit eines Einigungsstellenspruchs jedoch nicht. Die zugrundeliegenden Erwägungen sind auf die vorliegende Konstellation daher nicht übertragbar.

Gegen eine Übertragung der aufgezeigten Grundsätze spricht zudem, dass ein Einigungsstellenspruch regelmäßig – wie vorliegend – eine Vielzahl von Einzelregelungen trifft. Anders als im Fall eines bestimmten, zur Kündigungsbegründung herangezogenen Sachverhalts lässt sich daher nur schwer abgrenzen, wann noch einmal der „gleiche“ Einigungsstellenspruch zur Überprüfung gestellt wird und wann demgegenüber Änderungen so maßgeblich sind, dass eine Präklusionswirkung ausscheidet.

2. Der zur Überprüfung gestellte Einigungsstellenspruch vom 15.02.2018 ist unwirksam.

Die Einigungsstelle ist eingesetzt worden für den „Abschluss einer Betriebsvereinbarung zur Regelung der Arbeitszeit“. Der Betriebsrat hat bei der Regelung der betrieblichen Arbeitszeit nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 3 BetrVG mitzubestimmen. Nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG ist er zu beteiligen bei der Festlegung von Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Pausen sowie der Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage. Das nach dieser Bestimmung dem Betriebsrat zustehende Mitbestimmungsrecht besteht auch bei der Einführung und Ausgestaltung variabler Arbeitszeitmodelle. Wird durch eine solche Regelung die betriebsübliche Arbeitszeit vorübergehend verkürzt oder verlängert, ist der Betriebsrat nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG zu beteiligen. Insbesondere auch der Ausgleich von Zeitguthaben, die durch Schwankungen der Arbeitszeit entstehen, unterliegt damit der Mitbestimmung (vgl. BAG, Beschluss vom 09.11.2010 - 1 ABR 75/09 – zitiert nach Juris; BAG, Beschluss vom 09.12.2003 - 1 ABR 52/02 – zitiert nach Juris).

Das Mitbestimmungsrecht findet allerdings seine Schranke in zwingendem Recht, zu dem auch die im Betrieb geltenden Tarifverträge gehören. Nach § 87 Abs. 1 Eingangshalbsatz BetrVG hat der Betriebsrat nämlich nicht nach § 87 Abs. 1 BetrVG mitzubestimmen, soweit die betreffende Angelegenheit tariflich geregelt ist. Der Ausschluss des Mitbestimmungsrechts setzt voraus, dass die Tarifvertragsparteien selbst über die mitbestimmungspflichtige Angelegenheit eine zwingende und abschließende inhaltliche Regelung getroffen und damit dem Schutzzweck des verdrängten Mitbestimmungsrechts Genüge getan haben (BAG, Beschluss vom 20.02.2018 – 1 ABR 53/16 – zitiert nach Juris; BAG, Beschluss vom 18.10.2011 - 1 ABR 25/10 – zitiert nach Juris). Haben die Tarifvertragsparteien Arbeitszeitfragen geregelt, die dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 und 3 BetrVG unterliegen, und dabei den Betriebsparteien einen Gestaltungsraum vorgegeben, ist daran auch die Einigungsstelle nach § 87 Abs. 1 Eingangshalbsatz BetrVG gebunden (vgl. BAG, Beschluss vom 09.11.2010 - 1 ABR 75/09 – zitiert nach Juris).

Der Spruch darf sich darüber hinaus nur auf den Gegenstand beziehen, für den die Einigungsstelle eingesetzt wurde, und er muss billigem Ermessen entsprechen, d. h. die Belange des Betriebs und der betroffenen Arbeitnehmer angemessen berücksichtigen (§ 76 Abs. 5 Satz 4 BetrVG).

a) Mit der Anfechtung des Einigungsstellenspruchs hat die Arbeitgeberin sowohl ein Überschreiten der Regelungszuständigkeit beanstandet als auch eine Ermessensüberschreitung im Sinne von § 76 Abs. 5 Satz 4 BetrVG geltend gemacht und diverse Verstöße gegen § 87 Abs. 1 Eingangssatz BetrVG gerügt.

Die Kammer konnte im Ergebnis offen lassen, ob der Einigungsstellenspruch durch einzelne Regelungen, etwa zur Abgeltung von Plusstunden nach Ziffer 6.6 des Spruchs, über den Gegenstand („betriebliche Arbeitszeit“) hinausgeht, für den die Einigungsstelle eingesetzt worden ist.

Ebenfalls unbeantwortet bleiben konnte die Frage, ob die Einigungsstelle, wie die Arbeitgeberin meint, mit der Regelung in Ziffer 11.1 und 11.2 des Spruchs die Grenzen billigen Ermessens überschritten hat (§ 76 Abs. 2 Satz 5 Sätze 3 und 4 BetrVG).

Denn der Spruch ist, wie das Arbeitsgericht zutreffend festgestellt hat, wegen (Rechts-)Verstoßes gegen § 87 Abs. 1 Eingangssatz BetrVG insgesamt unwirksam.

Die Kammer hat allerdings – anders als das Arbeitsgericht – unentschieden gelassen, ob die Tarifvertragsparteien mit der „Rahmenregelung ‚Gleitende Arbeitszeit‘“ in Anhang II zum MTV eine abschließende Regelung zur Vereinbarung von flexiblen Arbeitszeitmodellen getroffen haben, oder ob, wie der Betriebsrat meint, abweichende Regelungen außerhalb der „klassischen Gleitzeit“ möglich bleiben sollten. Anders gesagt: Es war nicht zu entscheiden, ob irgendeine Arbeitsflexibilisierung denkbar ist, die ohne Beachtung der Vorgaben von Anhang II zulässig wäre. Denn so, wie die Flexibilisierung im streitgegenständlichen Spruch vorgenommen wurde, verstößt sie bereits gegen den MTV selbst.

b) Die Regelungen in den Ziffern 3, 4 und 6 des Spruchs über den täglichen Arbeitszeitrahmen, die Verteilung der Arbeitszeit und das Arbeitszeitkonto widersprechen den verbindlichen Vorgaben der §§ 3 und 6 des MTV.

Ein Widerspruch zu den Regelungen in § 3 Ziffern 4 und 5 des MTV ist insoweit festzustellen, als der Spruch in Ziffer 3.1 „nur“ einen Arbeitszeitrahmen festlegt. Innerhalb dieses Rahmens darf ein Teil der Beschäftigten, nämlich die Innendienstmitarbeiter, seine Arbeitszeit eigenverantwortlich bestimmen (vgl. Ziffer 4.2 des Spruchs). Für einen anderen Teil, nämlich die Kundendiensttechniker, ist vorgesehen, dass die Festlegung grundsätzlich ohne Beteiligung des Betriebsrats erfolgt (vgl. Ziffer 4.1.3 bis 4.1.4 des Spruchs). Daneben regelt Ziffer 6.3 des Spruchs, dass jeder Mitarbeiter ohne Zustimmung des Vorgesetzten einzelne Stunden „aus dem Arbeitszeitkonto entnehmen“, also die vorgesehene Arbeitszeit verkürzen darf.

Eine derart weitgehende Flexibilisierung steht nicht im Einklang mit den tarifvertraglichen Vorgaben. Zwar lässt § 3 Ziffer 4.1 MTV es zu, dass die wöchentliche

Arbeitszeit durch Betriebsvereinbarung „ungleichmäßig“ auf die fünf Arbeitstage Montag bis Freitag verteilt wird. Wie sich in der Zusammenschau mit § 3 Ziffer 5 MTV zeigt, ist damit aber keine Öffnung in der Weise gemeint, dass für die einzelnen Arbeitstage lediglich Rahmenvorgaben getroffen werden. Ermöglicht werden sollte lediglich, dass die Arbeitszeiten an verschiedenen Tagen differieren, aber nicht, dass auf eine „Festlegung“ gänzlich verzichtet wird. Darüber hinaus haben die (konkreten) Arbeitszeitfestlegungen „mit dem Betriebsrat“ zu erfolgen.

Dies ergibt die zutreffende Auslegung der tariflichen Normen.

aa) Die Auslegung des normativen Teils eines Tarifvertrags folgt den für die Auslegung von Gesetzen geltenden Regeln. Danach ist zunächst vom Tarifwortlaut auszugehen, wobei der maßgebliche Sinn der Erklärung zu erforschen ist, ohne am Buchstaben zu haften. Über den reinen Wortlaut hinaus ist der wirkliche Wille der Tarifvertragsparteien und der damit von ihnen beabsichtigte Sinn und Zweck der Tarifnorm zu berücksichtigen, sofern und soweit er in den tariflichen Regelungen und ihrem systematischen Zusammenhang Niederschlag gefunden hat. Abzustellen ist stets auf den tariflichen Gesamtzusammenhang, weil dieser Anhaltspunkte für den wirklichen Willen der Tarifvertragsparteien liefert und nur so Sinn und Zweck der Tarifnorm zutreffend ermittelt werden kann. Im Zweifel gebührt derjenigen Auslegung der Vorzug, die zu einem sachgerechten, zweckorientierten, praktisch brauchbaren und gesetzeskonformen Verständnis der Regelung führt (BAG, Urteil vom 19.06.2018 - 9 AZR 564/17 – zitiert nach Juris; BAG, Urteil vom 24.01.2017 – 3 AZR 372/15 – zitiert nach Juris; BAG, Urteil vom 11.11.2014 - 3 AZR 191/12).

bb) Nach dem Wortlaut von § 3 Ziffer 5 MTV werden die „Arbeitszeit an den einzelnen Werktagen sowie Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit ... mit dem Betriebsrat ... festgesetzt“. Schon durch diese Formulierung wird deutlich, dass die bloße Bestimmung von Minimum und Maximum den Anforderungen des Tarifvertrags nicht genügen kann. Denn damit erfolgt gerade nicht die – tariflich geforderte - Festsetzung. „Festsetzen“ meint „verbindlich beschließen, bestimmen“ (vgl. www.duden.de) und verlangt, dass der Arbeitgeber (in Abstimmung mit dem Betriebsrat), z.B. durch Dienstpläne, im Vorhinein konkret vorgibt, von wann bis wann die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer an einem bestimmten („einzelnen“) Tag zur Arbeitsleistung verpflichtet ist.

Die Verwendung der etwas unscharfen Formulierung „regelmäßig“ in § 3 Ziffer 5 MTV spricht nicht gegen das Erfordernis einer konkreten, tagbezogenen Festlegung. Denn bereits der weitere, oben zitierte Wortlaut des § 3 Ziffer 5 MTV,

der von dem „einzelnen Werktag“ spricht, macht deutlich, dass „regelmäßig“ nicht im Sinne von „üblicherweise“ oder „durchschnittlich“ zu verstehen ist, sondern – dem eigentlichen Wortsinn folgend - „regelgerecht“, d.h. „einer bestimmten festen Regelung folgend“ (vgl. www.duden.de), meint.

cc) Bestätigt wird dieses Ergebnis durch die Systematik der Tarifnormen. Denn die Regelung zur Mehrarbeit in § 6 Ziffer 1 MTV, die an die „individuelle regelmäßige tägliche Arbeitszeit“ - und damit an deren Definition in § 3 Ziffer 5 MTV - anknüpft, ergibt bei einem anderen Verständnis schlicht keinen Sinn.

Was Mehrarbeit ist, kann nicht bestimmt werden, wenn für die Arbeitszeit lediglich ein Rahmen vorgegeben wird, innerhalb dessen flexibel variiert werden kann. Die Tarifvertragsparteien haben in § 6 Ziffer 1 MTV schon durch die Verwendung der Formulierung „individuelle ... tägliche Arbeitszeit“ (im Gegensatz zu „kollektive/generelle ... alltägliche Arbeitszeit“) klar gemacht, dass sie an die vom einzelnen Arbeitnehmer an einem konkreten Tag tatsächlich geleistete Arbeitszeit anknüpfen wollen. Würde stattdessen auf den Arbeitszeitrahmen (6.00 bis 18.00 Uhr) abgestellt, so wäre Mehrarbeit lediglich dann anzuerkennen, wenn an einem Arbeitstag mehr als zwölf Stunden geleistet würden. Es ist aber kaum vorstellbar, dass die Tarifvertragsparteien Mehrarbeit als eine Leistung definieren wollten, die nur unter Überschreitung der arbeitszeitrechtlichen Grenzen (§§ 3, 7 ArbZG) erfolgen kann.

Der aufgezeigte Widerspruch kann auch nicht in der Weise aufgelöst werden, dass die Bestimmungen in § 6 Ziffern 1, 4 ff. MTV nur bei gleichmäßiger Verteilung der Arbeitszeit zur Anwendung gebracht werden. Denn eine solche Einengung ihrer Regelungsreichweite kann den Tarifnormen zur Mehrarbeit nicht entnommen werden. Hiergegen spricht bereits, dass § 3 Ziffer 1 MTV die Möglichkeit ungleichmäßiger Verteilung zulässt und im selben Paragraphen, unter Ziffer 5, die regelmäßige Arbeitszeit definiert wird, ohne dass eine Beschränkung auf eine bestimmte Form der Verteilung auch nur ansatzweise zum Ausdruck gebracht würde. Es kann – ohne konkrete Anhaltspunkte – nicht davon ausgegangen werden, dass die Tarifvertragsparteien die wichtige Frage, wann Mehrarbeit vorliegt, für den Fall der ungleichmäßigen Arbeitszeitverteilung schlicht ungeregelt lassen wollten.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Tarifvertragsparteien den Betriebsparteien durch § 3 Ziffern 4 und 5 des MTV zwar einen Gestaltungsspielraum zur Vereinbarung flexibler Arbeitszeitmodelle eröffnet haben. Dieser ist aber überschritten worden, indem der Spruch für die tägliche Arbeitszeit der Beschäftigten lediglich einen Rahmen (Ziffer 3) vorgibt, innerhalb dessen die Arbeitnehmer

- mit (Ziffer 4.1.3) oder ohne Absprache (Ziffern 4.2, 6.3) mit dem Arbeitgeber - die Arbeitszeit ganz oder in Teilen frei gestalten können.

c) Daneben verletzen auch die in Ziffer 7 des Spruchs getroffenen Absprachen in mehrfacher Hinsicht den tariflichen Vorgaben.

aa) Die Bestimmungen zur Definition von Mehrarbeit in den Ziffern 7.1.2, 7.1.3, 7.1.4 und 7.1.6 des Spruchs verstoßen gegen § 6 Ziffer 1 MTV.

In § 6 Ziffer 1 MTV haben die Tarifvertragsparteien geregelt, dass für die Bestimmung von Mehrarbeit maßgeblich ist, ob die „individuelle regelmäßige tägliche Arbeitszeit“ überschritten wird. Weitere Voraussetzungen sind dort weder niedergelegt, noch enthält die Tarifnorm eine entsprechende Öffnungsklausel für die Betriebsparteien. Die Zulassung von abweichenden Betriebsvereinbarungen in § 6 Ziffer 4 MTV und in der Protokollnotiz zu § 6 Ziffer 5 MTV betrifft ausschließlich den höchstzulässigen Umfang von Mehrarbeit pro Monat und die Frage der Zulässigkeit eines Ausgleichs durch Freizeit. Die Frage, wann Mehrarbeit vorliegt, ist demgegenüber abschließend in § 6 Ziffer 1 MTV geregelt.

(1) Ziffer 7.1.2 des Spruchs widerspricht dieser tariflichen Vorgabe dadurch, dass für die Bestimmung von Mehrarbeit statt auf die tägliche auf die monatliche Sollarbeitszeit abgestellt wird. Dass darüber hinaus ein „Korridor“ von 11 Stunden von der Anerkennung als Mehrarbeit ausgenommen wird, findet im Tarifvertrag ebenfalls keine Stütze.

(2) Mit Ziffer 7.1.3 des Spruchs verstößt der Spruch gegen § 6 Ziffer 1 MTV, da die Bestimmung von Mehrarbeit hier unter Bezugnahme auf die „Rahmenarbeitszeit“ statt auf die „regelmäßige tägliche Arbeitszeit“ erfolgt. Wie oben unter II. 2. b) bereits ausführlich dargelegt wurde, ist die Rahmenarbeitszeit nicht die von § 6 Ziffer 1, § 3 Ziffer 5 MTV gemeinte „regelmäßige tägliche Arbeitszeit“.

(3) Auch indem die Ziffern 7.1.4 und 7.1.6 des Spruchs pauschal auf eine „tägliche Zehn-Stundengrenze“ bzw. auf die „Obergrenze des Arbeitszeitkontos“ statt auf die individuelle Arbeitszeit abstellen, widersprechen sie den tariflichen Vorgaben.

bb) Darüber hinaus sind sämtliche Bestimmungen in Ziffer 7 des Spruchs, die für eine Anerkennung von Mehrarbeit auf das Erfordernis einer arbeitgeberseitigen Anordnung verzichten, tarifwidrig.

§ 6 Ziffer 1 MTV regelt, dass die „angeordnete“ Überschreitung der Arbeitszeit Mehrarbeit im Sinne des Tarifvertrags darstellt. Die Auslegung der Tarifnorm ergibt, dass eine ausdrückliche oder zumindest konkludente Anordnung zu verlangen ist.

(1) Hierfür spricht zunächst der Wortlaut.

Zwar ist dem Betriebsrat zuzugeben, dass das Bundesarbeitsgericht in ständiger Rechtsprechung für die Anerkennung von Überstunden ein „Wissen und Wollen“ (Veranlassung und Zurechnung) genügen lässt, was neben der ausdrücklichen und der konkludenten Anordnung auch die Billigung, die Duldung und die betriebliche Erforderlichkeit umfasst (vgl. BAG, Urteil vom 23.09.2015 – 5 AZR 767/13 – zitiert nach Juris; BAG, Urteil vom 10.04.2013 – 5 AZR 122/12 – zitiert nach Juris; BAG, Urteil vom 04.05.1994 - 4 AZR 445/93 m.w.N.). Auch ist einigen Entscheidungen zu entnehmen, dass das Bundesarbeitsgericht die Billigung, die Duldung und die betriebliche Erforderlichkeit offenbar als eine Art stillschweigenden Anordnung ansieht (vgl. etwa BAG, Urteil vom 04.05.1994 – 4 AZR 445/93). Die genannten Fallgruppen werden aber jeweils klar von der ausdrücklichen oder konkludenten Anordnung abgegrenzt und unterschieden (vgl. etwa BAG, Urteil vom 23.09.2015 – 5 AZR 767/13 – zitiert nach Juris).

Es ist davon auszugehen, dass die Tarifvertragsparteien diese Rechtsprechung gekannt haben. Indem sie (nur) eine der üblichen Begrifflichkeiten aufgegriffen haben, haben sie deutlich gemacht, dass sie die weiteren vom Bundesarbeitsgericht entwickelten Fallgruppen gerade nicht miterfassen wollten. Hätten sie den Begriff der Anordnung anders als das Bundesarbeitsgericht verwenden und auch die stillschweigende Anordnung genügen lassen wollen, so wäre anzunehmen, dass sie dies deutlich zum Ausdruck gebracht hätten.

(2) Bestätigt wird dieses Auslegungsergebnis durch die systematische Betrachtung.

Die Regelung in § 6 Ziffer 4 MTV beschreibt ausweislich ihrer Überschrift die „Anordnung von Mehrarbeit“. Dort wird als Voraussetzung für Mehrarbeit die „rechtzeitige“ Vereinbarung mit dem Betriebsrat genannt. Kommt aber ein solches Einvernehmen vor Ableistung der Arbeit zustande, so liegt denknotwendig - als Grundlage der Mitbestimmung - eine entsprechende Anordnung durch die Arbeitgeberseite vor.

(3) Dafür, dass die Tarifregelung betriebsvereinbarungsoffen zu verstehen ist, die Betriebsparteien also den Begriff eigenständig weiter fassen dürfen, fehlt jeder Anhaltspunkt im Normentext.

(4) Mit der so verstandenen Regelung in § 6 Ziffer 1 MTV sind mehrere Bestimmungen in Ziffer 7 des Spruchs nicht in Einklang zu bringen. So lässt es der Spruch – bei Überschreitung der täglichen Zehn-Stundengrenze - genügen, wenn Mitarbeiter „betrieblich notwendige“ Arbeit leisten (Ziffer 7.1.4 des Spruchs). Bei Kundendiensttechnikern soll es ausreichen, dass die Überschreitung der täglichen Rahmenarbeitszeit „zur Auftragsbeendigung erforderlich“ ist (Ziffer 7.1.3 des Spruchs), wobei nach Erreichen der Obergrenze ein „Ausnahmefall“ vorliegen muss (Ziffer 7.1.6). Weist das Arbeitszeitkonto einen positiven Saldo auf und leisten die Kundendiensttechniker mehr als ihre monatliche individuelle Soll-Arbeitszeit zuzüglich 11 Stunden, so liegt Mehrarbeit nach Ziffer 7.1.2 des Spruchs sogar ohne jede arbeitgeberseitige bzw. betriebliche Veranlassung vor.

Die genannten Bestimmungen erleichtern entgegen der Ansicht des Betriebsrats nicht „nur“ die Darlegungslast. Sie verzichten auf eine vom Tarifvertrag formulierte Anforderung und setzen sich somit dazu in Widerspruch.

d) Schließlich verstößt die Regelung über den Null-Durchlauf in Ziffer 6.6 des Spruchs gegen die Tarifregelung in § 3 Ziffer 4.5 MTV.

Die in Ziffer 6.6 des Spruchs vorgesehene Festlegung eines Stichtags (31.03.), der somit als Ausgleichszeitraum eine Zeitspanne von einem Jahr festlegt, ist zunächst zulässig. Insofern hat der Betriebsrat zutreffend darauf hingewiesen, dass durch die Protokollnotiz zu § 3 Ziffer 4.5 MTV klargestellt wurde, dass der Ausgleichszeitraum bei ungleichmäßiger Verteilung der Arbeitszeit gemäß § 10 TV Beschäftigung bis zu zwölf Monate betragen kann.

Unzulässig ist aber die im Spruch für die Arbeitgeberin vorbehaltene Alternative, verbleibende Plusstunden durch Zahlung von Vergütung (plus Mehrarbeitszuschläge) abzugelten. Denn § 3 Ziffer 4.5 MTV sieht ausdrücklich ein „Erreichen“ der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit, also einen vollständigen Ausgleich durch Freizeit, vor.

Zwar ist richtig, dass der Tarifvertrag an anderer Stelle, nämlich in § 6 Ziffer 5 MTV, für Mehrarbeit grundsätzlich die Abgeltung in Geld vorsieht. Wenn der Betriebsrat daraus schließt, die Ausgleichsverpflichtung aus § 3 Ziffer 4.5 MTV

würde durch § 6 Ziffer 5 MTV „aufgeweicht“, missversteht er jedoch die Systematik der tariflichen Regelungen. Denn bei einem positiven Arbeitszeitsaldo aufgrund vorher festgelegter (ungleichmäßig verteilter) Arbeitszeit einerseits und Mehrarbeit andererseits handelt es sich um zwei voneinander zu trennende Tatbestände, die sich gegenseitig ausschließen und für die nach dem MTV unterschiedliche „Ausgleichsregime“ gelten. Dies folgt zum einen daraus, dass tarifvertragliche Mehrarbeit, wie oben ausführlich dargelegt wurde, ausschließlich dann in Betracht kommt, wenn der Arbeitgeber entgegen der vorherigen individuellen Festlegung die Ableistung weiterer Arbeitsstunden anordnet. Zum anderen sieht der Tarifvertrag eine Verknüpfung von Arbeitszeitguthaben aufgrund ungleichmäßig verteilter Arbeit einerseits und Qualifizierung als Mehrarbeit andererseits – anders als der Spruch (dort durch die Ziffern 6.6 und 7.1.6) – gerade nicht vor. Dieser Systematik folgend haben die Tarifvertragsparteien konsequenterweise in § 3 Ziffer 4.5 MTV und § 6 Ziffer 5 MTV für diese unterschiedlichen Fallkonstellationen jeweils eigenständige (unterschiedliche) Ausgleichszeiträume geschaffen.

Eine Abgeltung in Geld ist damit ausschließlich für Mehrarbeit im tarifvertraglichen Sinn zugelassen, ein Zeitguthaben auf dem Arbeitszeitkonto, das durch entsprechende Festlegung der Arbeitszeit zustande gekommen ist, muss dagegen zwingend gemäß § 3 Ziffer 4.5 MTV durch Freizeit ausgeglichen werden.

e) Die unter b) bis d) aufgezeigte Unvereinbarkeit der durch den Spruch der Einigungsstelle geschaffenen Betriebsnormen mit den Vorgaben des MTV führt zur Unwirksamkeit des Spruchs insgesamt.

Sind Teile der von einer Einigungsstelle beschlossenen Regelungen unwirksam, so ist nach dem Rechtsgedanken, der § 139 BGB zugrunde liegt, der gesamte Einigungsstellenspruch unwirksam, wenn nicht der verbleibende Teil ohne die unwirksamen Bestimmungen eine sinnvolle und in sich geschlossene Regelung enthält (vgl. BAG, Beschluss vom 08.12.2015 – 1 ABR 2/14 – zitiert nach Juris; BAG, Beschluss vom 09.07.2013 – 1 ABR 19/12 – zitiert nach Juris; BAG, Beschluss vom 08.11.2011 – 1 ABR 42/10 – zitiert nach Juris). Ist Letzteres der Fall, gebietet es der Normcharakter einer Betriebsvereinbarung ebenso wie bei Tarifverträgen und Gesetzen, ihre Regelungen im Interesse der Kontinuität und Rechtsbeständigkeit der durch sie geschaffenen Ordnung in dem Umfang aufrecht zu erhalten, wie sie auch ohne den unwirksamen Teil ihrer Ordnungswirkung noch entfalten können (vgl. BAG, Beschluss vom 21.01.2003 – 1 ABR 9/02 – zitiert nach Juris; LAG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 16.01.2018 – 1 TaBV 14/17).

Unter Anwendung dieser Grundsätze führt die unter b) bis d) festgestellte Unwirksamkeit der Bestimmungen in den Ziffern 3.1, 4.1.3, 4.1.4, 4.2, 6.3 und 7.1 zur Gesamtunwirksamkeit des Spruchs vom 15.02.2018. Durch die genannten Regelungen des Spruchs wird ein in sich stimmiges betriebliches Arbeitszeitsystem geschaffen, das allerdings nicht zu dem höherrangigen tarifvertraglichen Modell „passt“ und dessen Vorgaben nicht genügt. Nach dem „Wegstreichen“ der unwirksamen Betriebsnormen bleibt keine verständliche Regelung dieses Systems mehr bestehen. Denn eine Betriebsvereinbarung zur Arbeitszeit kann ohne wirksame Bestimmungen zu grundlegenden Aspekten wie der Verteilung bzw. Festlegung von Arbeitszeit, der Definition von Mehrarbeit sowie dem Ausgleich von Zeitguthaben einerseits und Mehrarbeit andererseits keine sinnvolle und in sich geschlossene Regelung treffen.

III. Die Kammer hat den entscheidungserheblichen Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Auslegung des MTV grundsätzliche Bedeutung beigemessen und deshalb die Rechtsbeschwerde gemäß § 72 Abs. 2 Nr. 1 ArbGG zugelassen.

RECHTSMITTELBELEHRUNG:

Gegen diesen Beschluss kann vom Beteiligten zu 2.

RECHTSBESCHWERDE

eingelegt werden.

Für weitere Beteiligte ist 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 Notfrist beginnt mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Beschlusses, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung.

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 Nummer 2 bezeichneten Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder eines anderen Verbandes oder Zusammenschlusses mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder 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.

Die elektronische Form wird durch ein elektronisches Dokument gewahrt. Das elektronische Dokument muss für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet und mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg gemäß § 46c ArbGG nach näherer Maßgabe der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (ERVV) v. 24. November 2017 in der jeweils geltenden Fassung eingereicht werden. Nähere Hinweise zum elektronischen Rechtsverkehr finden Sie auf der Internetseite des Bundesarbeitsgerichts www.bundesarbeitsgericht.de.

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