



gez. Ullmann
Regierungsbeschäftigte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

LANDESARBEITSGERICHT DÜSSELDORF
IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL

In dem einstweiligen Verfügungsverfahren

der U. L. Q. T. Tec GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer U. C., T. 22-28,
N.,

- Verfügungsklägerin und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte: Assessor Schmidt u.a., i/ Arbeitgeberverband
Metall- und Elektroindustrie Düsseldorf und
Umgebung e.V.,
Achenbachstraße 28, 40237 Düsseldorf,

g e g e n

den Herrn N. X., H. Straße 4, O.,

- Verfügungsbeklagter und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Ulrich Weber & Partner GbR,
Theodor-Heuss-Ring 19-21, 50668 Köln,

hat die 4. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf
auf die mündliche Verhandlung vom 24.04.2013
durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Quecke als Vorsit-
zenden sowie die ehrenamtlichen Richter Friedrich und Hansen

für R e c h t erkannt:

**Die Berufung des Verfügungsbeklagten gegen das Urteil des
Arbeitsgerichts Düsseldorf vom 17.12.2012 – 14 Ga 77/12 –
wird kostenpflichtig zurückgewiesen.**

A. Die Parteien streiten im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes über die Entbindung des Verfügungsklägers (Arbeitgebers) von der Verpflichtung zur Weiterbeschäftigung des Verfügungsbeklagten (Arbeitnehmers) zu unveränderten Arbeitsbedingungen (§ 102 Abs. 5 S. 2 BetrVG). Von der weiteren Darstellung des Tatbestandes wird gemäß § 313a Abs. 1 S. 1 ZPO abgesehen.

B. Die zulässige Berufung des Verfügungsbeklagten ist nicht begründet. Zu Recht hat das Arbeitsgericht dem Antrag der Verfügungsklägerin auf Entbindung von ihrer Pflicht zur Weiterbeschäftigung des Verfügungsbeklagten stattgegeben.

I. Der Antrag ist zulässig, insbesondere besteht ein Rechtsschutzbedürfnis für die begehrte Entscheidung über die Entbindung von der Weiterbeschäftigungspflicht.

Nach hier vertretener Auffassung muss bei der Entscheidung über die Entbindung die Frage des Bestehens des Weiterbeschäftigungsanspruchs nach § 102 Abs. 5 Satz 1 BetrVG grundsätzlich dahingestellt bleiben, sofern die Parteien (wie hier) jedenfalls von seinem Bestehen ausgehen oder zumindest darüber streiten und der Anspruch nicht offensichtlich ausgeschlossen werden kann (ähnlich etwa LAG Schleswig-Holstein 19.05.2010 – 6 SaGa 9/10, juris; LAG Rheinland-Pfalz 10.10.2006 – 2 Sa 492/06, juris; LAG München 13.07.1994 – 5 Sa 408/94, juris, jeweils m.w.N.). Dies führt zwar zu einer isolierten Entscheidung darüber, ob Entbindungsgründe vorliegen, ohne zu klären, ob die zugrundeliegende Weiterbeschäftigungspflicht überhaupt besteht. Doch ist dies der besonderen gesetzlichen Regelungstechnik der gerichtlichen Entbindung geschuldet.

Einerseits hat nämlich die nicht zurückwirkende (BAG 07.03.1996 – 2 AZR 432/95, AP Nr. 9 zu § 102 BetrVG 1972 Weiterbeschäftigung) Entbindung gestaltende Wirkung, da sie zur Beendigung des möglicherweise bestehenden Weiterbeschäftigungsanspruchs nach § 102 Abs. 5 S. 1 BetrVG und damit des

fortbestehenden Arbeitsverhältnisses führt. Diese Wirkung ist, obwohl die Entscheidung im einstweiligen Rechtsschutzverfahren ergeht, vorbehaltlich einer Änderung der Verhältnisse und einer erneuten Entscheidung grundsätzlich endgültig und in einem Hauptsacheverfahren nicht mehr überprüfbar. Andererseits bestehen ohne Entbindung (auch ohne tatsächliche Weiterbeschäftigung) möglicherweise der Weiterbeschäftigungsanspruch und das Arbeitsverhältnis fort und wachsen weitere Vergütungsansprüche des Arbeitnehmers an. Über das Bestehen eines Weiterbeschäftigungsanspruchs wird aber i.d.R. abschließend erst im Hauptsacheverfahren – etwa auf Zahlung von Verzugslohn – befunden (vgl. dazu etwa BAG 12.09.1985 - 2 AZR 324/84, NZA 1996, 930; BAG 07.12.2000 – 2 AZR 585/99, juris, Rn. 24 f.). In dieser Lage ist es für den Regelungszweck des § 102 Abs. 5 Satz 2 BetrVG ausnahmsweise hinzunehmen und unausweichlich, dass die gerichtliche Entscheidung über die Entbindung vorsorglich und ohne Rücksicht auf das Bestehen eines Weiterbeschäftigungsanspruchs ergeht und damit quasi „in der Luft hängt“. Das Dilemma beruht darauf, dass die gerichtliche Entscheidung über die Entbindung trotz ihrer gestaltenden Wirkung ausnahmsweise im einstweiligen Verfügungsverfahren und dazu mit endgültiger Wirkung ergeht, während das Bestehen des zugrundeliegenden Weiterbeschäftigungsanspruchs endgültig erst im Hauptverfahren geklärt wird.

Dies gilt bei Stattgabe wie bei Abweisung des Entbindungsantrags. Der Arbeitnehmer muss den Weiterbeschäftigungsanspruch entweder mit einstweiliger Verfügung und deren Vollziehung durchsetzen oder in einem Hauptverfahren daraus resultierende Vergütungsansprüche einklagen (vgl. dazu BAG 12.09.1985 - 2 AZR 324/84, NZA 1996, 930; BAG 07.12.2000 – 2 AZR 585/99, juris, Rn. 24 f.). Bis dahin müssten die Parteien die Ungewissheit darüber, ob er besteht, hinnehmen. Für den Fall aber, dass sich der Anspruch in einem Hauptsacheverfahren als gegeben erweist, ist die später nicht mit Rückwirkung nachholbare, zeitgebundene Entbindungsentscheidung im einstweiligen Rechtsschutzverfahren zu treffen.

Der alternativ insbesondere in der Literatur vorgeschlagene Weg über einen – u.U. stillschweigenden – Hilfsantrag des Arbeitgebers im Entbindungsverfahren

dahin, dass eine Weiterbeschäftigungspflicht (von vornherein) nicht bestehe (vgl. u.a. Fitting/Engels/Schmidt/Trebinger/Linsenmaier, BetrVG, 25. Aufl. § 102 Rn. 121 m.w.N.; ähnlich in der vergleichbaren Konstellation im Zustimmungsersetzungsverfahren gemäß § 99 BetrVG – allerdings im Rahmen eines Hauptverfahrens – in ständ. Rspr. BAG 08.12.2009 – 1 ABR 41/09, BAGE 132, 324, Rn. 13 in juris; BAG 18. Oktober 1988 - 1 ABR 33/87 - BAGE 60, 57), erscheint im Rahmen eines Verfahrens des einstweiligen Rechtsschutzes nicht gangbar. Es würde keine Regelung, sondern lediglich eine (einstweilige) gerichtliche Einschätzung über das Bestehen des Weiterbeschäftigungsanspruchs getroffen, welche wegen des geringeren Erkenntniswerts und der fehlenden materiellen Rechtskraft des Eilverfahrens im Hauptverfahren zur Disposition stünde und letztlich nichts gewönne.

Da die Parteien hier übereinstimmend von dem ursprünglichen Bestehen eines Weiterbeschäftigungsanspruchs gemäß § 102 Abs. 5 S. 1 BetrVG ausgehen und das Gegenteil auch nicht offensichtlich ist, war isoliert über den Entbindungsanspruch der Verfügungsklägerin zu befinden. Insbesondere kann, da nicht offenkundig, offen bleiben, ob der Widerspruch des Betriebsrats unwirksam war, etwa weil er inhaltlich nicht ausreichenden Tatsachenbezug zu einem der in § 102 Abs. 3 Nr. 1 bis 5 BetrVG aufgeführten Gründe hatte.

II. Gemäß § 102 Abs. 5 S. 2 Nr. 2 BetrVG kann sich der Arbeitgeber von seiner Verpflichtung zur Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers zu unveränderten Arbeitsbedingungen (gemäß Satz 1 der Norm) durch einstweilige Verfügung entbinden lassen, wenn er glaubhaft macht, dass die Weiterbeschäftigung für ihn zu einer unzumutbaren wirtschaftlichen Belastung führen würde. Diese Voraussetzungen sind erfüllt.

1. In Literatur und Rechtsprechung werden die Anforderungen an den Entbindungsgrund Nr. 2 des § 102 Abs. 5 S. 2 BetrVG nicht ganz einheitlich beurteilt (vgl. zum Meinungsstand etwa LAG Hamburg 02.11.2001 – 3 Sa 81/01, juris, Rn. 29 ff.). Ausgehend von Wortlaut, Entstehungsgeschichte, systemati-

schem Zusammenhang sowie Sinn und Zweck der Norm gilt nach hier vertretener Auffassung Folgendes:

a. Auf der Tatbestandsseite ist zu prüfen, ob gerade aus der Pflicht zur tatsächlichen Weiterbeschäftigung zu unveränderten Arbeitsbedingungen eine unzumutbare wirtschaftliche Belastung folgt. Diese kann nicht isoliert anhand der reinen Entgeltzahlungspflicht geprüft werden, die sich aus einer nur gedachten Weiterbeschäftigung ergäbe. Satz 1 des § 102 Abs. 5 BetrVG begründet gerade eine Pflicht zur tatsächlichen Weiterbeschäftigung, von welcher der Arbeitgeber nach Satz 2 Nr. 2 der Norm zu entbinden ist, wenn eben die Weiterbeschäftigung zu unzumutbaren Belastungen des Arbeitgebers führt. Der Wortlaut der Norm verbietet es daher, bei der Prüfung einer unzumutbaren Belastung den Aufwand für eine tatsächliche Weiterbeschäftigung auszublenden und nur auf die reinen Kosten der Entgeltzahlung für eine (fiktive) Weiterbeschäftigung abzustellen.

Aus diesem Grund kann etwa im Falle einer Betriebsstilllegung die tatsächliche Weiterbeschäftigung eines Arbeitnehmers zu unveränderten Bedingungen gerade deshalb zu einer unzumutbaren Belastung des Arbeitgebers führen, weil neben den reinen Entgeltkosten eigens hierfür mit hohem Aufwand eine betriebliche Infrastruktur aufrechterhalten werden müsste. In diesem Fall kann der Arbeitnehmer nicht geltend machen, der Arbeitgeber bräuchte – ohne ihn tatsächlich zu beschäftigen – lediglich das Entgelt zu zahlen. Dies entspräche nicht Sinn und Zweck des § 102 Abs. 5 BetrVG: Hat der Betriebsrat einer Kündigung widersprochen und der Arbeitnehmer Kündigungsschutzklage erhoben sowie seine Weiterbeschäftigung verlangt, soll in diesen typischerweise aussichtsreichen Fällen gerade seine tatsächliche Beschäftigung während des Kündigungsschutzprozesses als „flankierende Maßnahme“ zum faktischen Fortbestand seines Arbeitsverhältnisses beitragen. Darauf zielt der Anspruch auf Weiterbeschäftigung.

Wäre es um die bloße wirtschaftliche Besserstellung des Arbeitnehmers gegangen, hätte das Gesetz auf der Rechtsfolgeseite ohne weiteres anstelle der

ausdrücklich geregelten Pflicht zur Weiterbeschäftigung den bloßen Fortbestand des Arbeitsverhältnisses anzuordnen brauchen. Dem steht nicht entgegen, dass nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts der Anspruch auf Weiterbeschäftigung nach § 102 Abs. 5 S. 1 BetrVG auch zum Fortbestand des Arbeitsverhältnisses führt und daher selbst dann Entgeltansprüche auslöst, wenn der Arbeitnehmer tatsächlich nicht beschäftigt wird, der Arbeitgeber es aber versäumt hat, sich gemäß Satz 2 der Norm von der Weiterbeschäftigungspflicht entbinden zu lassen (BAG 12.09.1985 - 2 AZR 324/84, NZA 1996, 930; BAG 07.12.2000 – 2 AZR 585/99, juris, Rn. 24 f.). Denn dies ist lediglich eine Folge des in § 102 Abs. 5 BetrVG gewährten Weiterbeschäftigungsanspruchs, nicht aber dessen eigentlicher Regelungsinhalt. An diesem Verständnis des klaren Wortlauts begründen auch die Materialien der Entstehungsgeschichte der Norm keinen Zweifel (BAG Großer Senat 27.02.1985 - GS 1/84, BAGE 48, 122).

b. Die Weiterbeschäftigung eines Arbeitnehmers kann ferner nicht nur dann zu unzumutbaren wirtschaftlichen Belastungen des Arbeitgebers führen, wenn der Kündigungsschutzprozess keine hinreichenden Erfolgsaussichten bietet. Den Entbindungsgrund fehlender hinreichender Erfolgsaussichten regelt § 102 Abs. 5 S. 2 BetrVG bereits in Nr. 1. Für Nr. 2 verbliebe kein Anwendungsbereich, wenn er an dieselbe Voraussetzung geknüpft wäre. Aus dem systematischen Zusammenhang der Bestimmungen folgt daher, dass auch bei offenem Ausgang des Kündigungsschutzprozesses und sogar bei offensichtlicher Unwirksamkeit der Kündigung Fälle denkbar sind, in denen der Arbeitgeber gemäß Nr. 2 von der Weiterbeschäftigungspflicht wegen unzumutbarer wirtschaftlicher Belastungen zu entbinden ist. Die reinen wirtschaftlichen Interessen des Arbeitnehmers werden gerade bei guten Aussichten im Kündigungsrechtsstreit schon hinreichend durch den Entgeltanspruch aus Annahmeverzug (§ 615 BGB) gewahrt.

c. Schließlich müssen im Verfahren auf einstweiligen Rechtsschutz die Voraussetzungen für die Entbindung des Arbeitgebers von der Weiterbeschäftigungspflicht, also Verfügungsgrund und ein Verfügungsanspruch, grundsätzlich

glaubhaft gemacht werden (§ 62 Abs. 2 ArbGG i.V.m. §§ 936, 920 Abs. 2, 294 ZPO). Zur Glaubhaftmachung genügt allgemein ein geringerer Grad der richterlichen Überzeugungsbildung. An die Stelle des Vollbeweises tritt eine Wahrscheinlichkeitsfeststellung. Die Behauptung ist schon dann glaubhaft gemacht, wenn eine überwiegende Wahrscheinlichkeit dafür besteht, dass sie zutrifft. Das ist der Fall, wenn bei der umfassenden Würdigung der Umstände des jeweiligen Falles mehr für das Vorliegen der in Rede stehenden Behauptung spricht als dagegen (BGH 21. Oktober 2010 - V ZB 210/09 - Rn. 7 m.w.N., NJW-RR 2011, 136; BAG 07.11.2012 – 7 AZR 314/12, juris Rn. 40).

2. In Anwendung dieser Grundsätze erweist sich das Begehren der Verfügungsklägerin als begründet.

a. Bei umfassender Würdigung aller Umstände des Falles sprechen mehr Umstände dafür, dass der Verfügungsanspruch auf Entbindung besteht und die tatsächliche Weiterbeschäftigung des Verfügungsbeklagten zu unveränderten Arbeitsbedingungen zu unzumutbaren wirtschaftlichen Belastungen der Verfügungsklägerin i.S.v. § 102 Abs. 5 S. 2 Nr. 2 BetrVG führen würde. Es ist im Rahmen der summarischen Prüfung von einer Betriebsstilllegung und insbesondere nicht von einem Betriebsübergang auszugehen (dazu aa). Eine Weiterbeschäftigung des Verfügungsbeklagten zu unveränderten Arbeitsbedingungen scheidet danach ohne künstliche Aufrechterhaltung einer betrieblichen Infrastruktur, die nicht mehr besteht, aus; sie könnte insbesondere weder in einem anderen Unternehmen noch auf einem der zeitweilig über den Kündigungstermin hinaus verbliebenen Arbeitsplätze für Abwicklungs- und Aufräumarbeiten erfolgen (dazu bb). Auf die Erfolgsaussichten im Kündigungsrechtsstreit kommt es dabei nicht an (dazu cc).

aa. Mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ist der Entscheidung zugrundezulegen, dass eine Betriebsstilllegung und kein Betriebsübergang stattgefunden hat.

Zweitinstanzlich unstrittig wurde am einzigen Standort der Verfügungsklägerin in E.-S. die Produktion zum 21.12.2012 endgültig eingestellt. Die Maschinen

sind zwischenzeitlich fast vollständig abgebaut. Die geringfügigen Aufräum- und Abwicklungsarbeiten stehen einer Stilllegung des Betriebs nicht entgegen (BAG 14.10.1982 – 2 AZR 568/80, BAGE 41, 72). Im Übrigen wird insoweit auf die zutreffenden Ausführungen im erstinstanzlichen Urteil verwiesen, die für eine vollständige und endgültige Auflösung der Produktionsgemeinschaft an diesem Standort sprechen.

Die Umstände sprechen auch überwiegend gegen einen Betriebsübergang i.S.v. § 613a Abs.1 BGB. Auf die Frage, wie sich ein etwaiger Betriebsübergang auf den vorliegenden, möglicherweise zuvor anhängig gemachten Rechtsstreit auf Entbindung von der Weiterbeschäftigungspflicht im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes auswirkt (§§ 265, 325 ZPO?), kommt es daher nicht an. Allerdings steht eine Standortverlagerung der Annahme eines Betriebsübergangs bei einem Produktionsbetrieb, hier zur Herstellung bestimmter Lenksysteme für Kraftwagen, nicht von vornherein entgegen (vgl. HWK/Willemsen, 5. Aufl. § 613a BGB Rn. 102 m.w.N.). Bei einem derartigen Betrieb werden eher den erforderlichen Spezialmaschinen und technischen Rechten wie Patenten, Lizenzen, der Verfügung über technische Unterlagen, den Kundenbeziehungen und möglicherweise einer fachlich hochspezialisierten Belegschaft für die Identitätswahrung der wirtschaftlichen Einheit maßgebliche Bedeutung zukommen.

Der Verfügungsbeklagte hat – teilweise widersprüchlich und insgesamt vage – zweitinstanzlich Betriebsübergänge auf die I./I.-Gruppe in die Türkei bzw. nach Polen, sowie auf die Tochtergesellschaft der Verfügungsklägerin in N. bzw. auf die Herstellerin der Kraftfahrzeuge, in welche die Lenksysteme eingebaut werden (E. AG), behauptet.

Ein Betriebs- oder Betriebsteilübergang auf die I./I.-Gruppe scheidet schon deshalb aus, weil selbst bei Übernahme einiger Maschinen und unterstellter Fortsetzung der Herstellung von Lenksystemen die räumliche Verlagerung in das Ausland über viele hundert (Polen) bzw. mehrere tausend Kilometer (Türkei) der Wahrung der Identität der wirtschaftlichen Einheit entgegen steht (vgl. BAG 26.05.2011 – 8 AZR 37/10, NZA 2011, 1143; HWK/Willemsen, 5. Aufl. §

613a BGB Rn. 102 m.w.N.). Ungeachtet dessen fehlt es auch an der Übernahme von Fachpersonal.

Für einen Übergang des Betriebs oder eines Betriebsteils auf die Tochtergesellschaft der Verfügungsklägerin in N. fehlen ebenfalls hinreichende Anhaltspunkte. Der Verfügungsbeklagte vermutet lediglich, dass dort Forschung und Entwicklung angesiedelt worden sein könnten. Damit hat er einen für den Rechtsstreit maßgeblichen Betriebsteilübergang nicht behauptet. Im Übrigen hat die Verfügungsklägerin unwidersprochen vorgetragen, dass die Tochtergesellschaft in N. nicht mit der Herstellung von Lenksystemen befasst ist, sondern lediglich Zahnstangenlenkgetriebe montiert. Damit kann auch in der Zusammenschau mit der sukzessiven Übernahme von über 60 Mitarbeitern der Verfügungsklägerin in den letzten zwei Jahren von einem Betriebs- oder Betriebsteilübergang nicht ausgegangen werden.

Auch von einem Betriebsübergang auf die E. AG kann bei der gebotenen summarischen Prüfung nicht ausgegangen werden. Der Verfügungsbeklagte vermutet auch hier lediglich, dass dort Forschung und Entwicklung angesiedelt worden sein könnten. Damit hat er einen für den Rechtsstreit maßgeblichen Betriebsteilübergang (Produktion) nicht behauptet. Im Übrigen wird auf die Ausführungen des erstinstanzlichen Urteils verwiesen.

bb. Eine Weiterbeschäftigung des Verfügungsbeklagten zu unveränderten Arbeitsbedingungen scheidet danach ohne künstliche Aufrechterhaltung einer betrieblichen Infrastruktur aus.

Die Verfügungsklägerin kann zunächst nicht auf die Möglichkeit zur Weiterbeschäftigung bei einem anderen Unternehmen verwiesen werden. Dies hielte sich – außerhalb eines hier nicht gegebenen Übergangs des Arbeitsverhältnisses im Wege der Betriebsnachfolge gemäß § 613a Abs. 1 BGB – gerade nicht im Rahmen unveränderter Arbeitsbedingungen. Schon deshalb scheidet auch eine Weiterbeschäftigung bei der N. Tochtergesellschaft der Verfügungsklägerin aus. Auf die Ausführungen des erstinstanzlichen Urteils wird ergänzend Be-

zug genommen. Dies gilt selbst dann, wenn – wofür keine ausreichenden Anhaltspunkte bestehen – trotz der Existenz zweier Betriebsräte von einem gemeinsamen Betrieb der N. und E. Standorte auszugehen wäre. Denn mit der hier glaubhaft gemachten Auflösung des Gemeinschaftsbetriebes entfällt die Möglichkeit des weiteren Einsatzes bei dem anderen Arbeitgeber (so BAG 22.09.2005 – 6 AZR 526/04, NZA2006, 658 zur Frage der Sozialauswahl).

Auf einem der zeitweilig über den Kündigungstermin hinaus verbliebenen Arbeitsplätze für Abwicklungs- und Aufräumarbeiten konnte der Verfügungsbeklagte schließlich ebenfalls nicht vertragsgemäß weiterbeschäftigt werden. Die Verfügungsklägerin beschäftigte zeitweilig drei Mitarbeiter mit Abwicklungsaufgaben im Personalbereich, einen Mitarbeiter für einen Monat (bis 31.01.2013) zur Betreuung der Auszubildenden sowie einen Mitarbeiter zur Überwachung des Abbaus und Abtransports der Maschinen durch eine Fremdfirma. Keine dieser Arbeiten hält sich im Rahmen der „unveränderten Arbeitsbedingungen“ i.S.v. § 102 Abs. 5 S. 1 BetrVG. Der Kläger als Prozessingenieur war mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für keine der genannten, kurzfristig zu leistenden Tätigkeiten ohne Einarbeitung geeignet. Ferner konnte ihn die Beklagte ohne Vertragsänderung nicht entsprechend einsetzen. Schließlich hat die Mehrzahl der genannten Beschäftigungsmöglichkeiten im maßgeblichen Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung (vgl. dazu etwa LAG Hamburg 16.05.2001 – 4 Sa 33/01, juris Rn. 65, 67) nicht mehr bestanden.

Es sprechen schließlich auch die Umstände überwiegend für die Feststellung, dass die Verfügungsklägerin nach dem 31.12.2012 keine Leiharbeitnehmer eingesetzt hat und insbesondere Abbau und Abtransport der Maschinen durch ein beauftragtes und lediglich von einem Arbeitnehmer der Verfügungsklägerin beaufsichtigtes Drittunternehmen erfolgte. Dies geht aus der eidesstattlichen Versicherung des Werksleiters hervor. Aus der vom Verfügungsbeklagten behaupteten Anforderung von Geldern zur Vergütung von Leiharbeitsunternehmen aus Dezember 2012 kann dagegen nicht auf einen entsprechenden Einsatz von Leiharbeitnehmern nach diesem Monat geschlossen werden.

cc. Keinen ausschlaggebenden Einfluss auf die Entbindung von der Weiterbeschäftigungspflicht gemäß § 102 Abs. 5 S. 2 Nr. 2 BetrVG haben die Erfolgsaussichten im Kündigungsschutzprozess (vgl. oben unter II.1.b). Deshalb kann dahinstehen, ob der Verfügungsbeklagte als Betriebsratsmitglied gemäß § 15 Abs. 4 KSchG den Fortbestand seines Arbeitsverhältnisses auch zu geänderten Arbeitsbedingungen bis zur Beendigung der letzten Aufräumungs- und Abwicklungsarbeiten geltend machen kann (vgl. dazu etwa BAG 26.10.1967 – 2 AZR 422/66, AP Nr. 17 zu § 13 KSchG). Ebenfalls kann offenbleiben, welchen Einfluss die verschiedenen Beschäftigungszusagen dritter Unternehmen auf die Wirksamkeit der Kündigung haben. Denn sie würden nicht eine Weiterbeschäftigung zu unveränderten Bedingungen bei der Verfügungsklägerin ermöglichen. Schließlich kann dahinstehen, ob die Kündigung wegen formeller Mängel (Betriebsratsanhörung, Massenentlassungsanzeige o.ä.) unwirksam ist.

b. Ein Verfügungsgrund für die Entbindungsverfügung gemäß § 102 Abs. 5 Satz 2 BetrVG ist mit Rücksicht auf die in dieser Vorschrift ausdrücklich vorgesehene Rechtsschutzform der einstweiligen Verfügung in aller Regel gegeben (LAG München 13.07.1994 – 5 Sa 408/94, juris). Anhaltspunkte, dass dies im vorliegenden Fall anders zu beurteilen wäre, bestehen nicht. Auch eine Folgenabwägung führt nicht zu einem anderen Ergebnis. Die Folgen einer zu Unrecht erlassenen Entbindung von der Weiterbeschäftigungspflicht sind für den Verfügungsbeklagten nicht einschneidender als die einer zu Unrecht versagten Entbindung für die Verfügungsklägerin. Die grundrechtsrelevante Belastung ist jeweils gering.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO. Gegen dieses Urteil ist ein Rechtsmittel nicht gegeben (§ 72 Abs. 4 ArbGG).

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen dieses Urteil ist ein Rechtsmittel nicht gegeben.

Wegen der Möglichkeit der Nichtzulassungsbeschwerde wird auf § 72a ArbGG verwiesen.

gez. Quecke

gez. Friedrich

gez. Hansen