



gez. Lauff
Regierungsbeschäftigte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

LANDEsarBEITSGERICHT DÜSSELDORF

BESCHLUSS

In dem Beschlussverfahren

unter Beteiligung

1. der Gesamtbetriebsrat der P. GmbH & Co. Deutschland KG, vertreten durch den Vorsitzenden C. H., N. Straße 26, T.,

- Antragsteller und Beschwerdeführer -

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte T., W., I., G., Am I. busch 54, C.,

2. der P. GmbH & Co. Deutschland KG, vertreten durch die Komplementärin P. Heimwerkermarkt Systemzentrale GmbH, diese vertreten durch die Geschäftsführer K. M., G.-Q. U. und Dr. T. H., B.-F.-Straße 7, X.,

- Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin -

Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. X. G.,
C. str. 127, E.,

hat die 4. Kammer des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf
auf die mündliche Anhörung vom 05.08.2015
durch den Vorsitzenden Richter am Landesarbeitsgericht Quecke als Vorsit-
zenden sowie den ehrenamtlichen Richter Riße und den ehrenamtlichen Rich-
ter von Häfen

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

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

Der antragstellende Gesamtbetriebsrat begehrt im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes von der zu 2) beteiligten Arbeitgeberin, Unterlassung zweier neu eingeführter, EDV-gestützter Maßnahmen zur Verkaufsförderung. Der Arbeitgeberin soll zum einen die Verwendung sogenannter Beratungscoupons untersagt werden und zum anderen die Durchführung einer Kundenbefragung. Der Gesamtbetriebsrat sieht jeweils Mitbestimmungsrechte berührt, insbesondere aus § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG.

Die Arbeitgeberin betreibt weit über 100 Baumärkte. In 59 Baumärkten sind Betriebsräte gebildet. Der Gesamtbetriebsrat besteht aus 106 Mitgliedern, sein Gesamtbetriebsausschuss hat 11 Mitglieder.

Die Arbeitgeberin führte zur Steigerung der Kundenorientierung im Jahre 2015 sogenannte Beratungscoupons ein. Dabei handelt es sich um aufklebbare Coupons, die mit einem Strichcode versehen sind, der für den jeweiligen Markt einheitlich ist. Die Coupons werden an die Mitarbeiter ausgegeben. Diese sind angewiesen, den Coupon auf einen Artikel zu kleben, zu dem sie einen Kunden beraten haben. An der Kasse wird der Strichcode des Beratungscoupons im Zusammenhang mit dem Kassiervorgang eingescannt, wobei je Einkauf nur ein Beratungscoupon erfasst wird. Mit Einführung des Beratungscoupons war ursprünglich die Einführung eines Prämienmodells beabsichtigt. Nachdem der Gesamtbetriebsrat sich hierzu jedoch nicht geäußert hat, hat die Arbeitgeberin diese Absicht nicht weiter verfolgt. Inzwischen hat der Gesamtbetriebsrat der Einführung des Prämienmodells zugestimmt.

Ferner hat die Arbeitgeberin, in ausgewählten und eigenen Märkten sowie in Märkten der Schwestergesellschaften jeweils für ca. 3 Wochen Kundenbefra-

gungen durchgeführt und beabsichtigt, diese auch künftig durchzuführen. Hierfür wird auf dem Kassensbon den Kunden eine 20-stellige Nummer aufgedruckt, die sogenannte Bon-ID. Zugleich wird dem Kunden ein Flyer ausgehändigt, in welchem eingeladen wird, sich mittels der Bon-ID auf einer Internetseite der Arbeitgeberin einzuloggen und dort online an einer Kundenumfrage teilzunehmen. Es handelt sich um 27 Fragen, darunter auch die Fragen, ob der Kunde von einem Mitarbeiter im Markt angesprochen worden ist, ob er einen verfügbaren Mitarbeiter gefunden habe und inwieweit er mit dem Mitarbeiterkontakt zufrieden gewesen sei. Zur Erhebung und Auswertung der Daten hat die Antragsgegnerin eine externe Consulting-Firma beauftragt.

Über die Einführung der Maßnahmen hat die Arbeitgeberin den Gesamtbetriebsrat fortlaufend informiert.

Mit seinem am 08.05.2015 beim Arbeitsgericht eingegangenen Antrag begehrt der Gesamtbetriebsrat die Unterlassung beider Maßnahmen. Er verweist auf zwei Beschlüsse seines Gesamtbetriebsausschusses zur Einleitung von Beschlussverfahren mit dem Ziel, dem Arbeitgeber die dargestellten Maßnahmen zu untersagen. Auf die Glaubhaftmachungen des Vorsitzenden des Gesamtbetriebsrats wird Bezug genommen (Bl. 16 – 18 d. A.).

Der Gesamtbetriebsrat ist der Auffassung, die Maßnahmen verletzen sein Mitbestimmungsrecht. Die Erfassung der Beratungscoupons lasse mit Hilfe des Artikels, des Kaufzeitpunkt und unter Hinzuziehung des Schichtplans einen Rückschluss auf den Beschäftigten zu, von dem der Beratungscoupon auf die Ware geklebt worden sei. Es seien die Mitbestimmungsrechte aus § 87 Abs. 1 Nr. 1, 6 und 10 BetrVG verletzt. In gleicher Weise lasse sich das Ergebnis der Kundenbefragung über die Bon-ID, den Einkaufszeitpunkt, die betroffene Ware und unter Heranziehung des Schichtplans auf einen konkreten Mitarbeiter zurückführen. Unerheblich sei, ob dies von der Arbeitgeberin beabsichtigt werde. In beiden Fällen falle die Ausübung des Mitbestimmungsrechts in die Zustän-

digkeit des Gesamtbetriebsrats, da es sich um betriebsübergreifende, unternehmensgesteuerte Maßnahmen handele.

Der Gesamtbetriebsrat hat beantragt,

1. die Beteiligte zu 2) zu verurteilen, es zu unterlassen, Beschäftigte anzuweisen, Barcodeaufkleber / Beratungscoupons mit einem Strichcode zur Messung der Beratungsqualität auf die Waren aufzubringen, solange keine Zustimmung des Betriebsrats hierzu vorliegt oder eine diese ersetzende Entscheidung der Einigungsstelle.

Hilfsweise zu 1),

die Beteiligte zu 2) zu verurteilen, es zu unterlassen, auf den Waren von den Beschäftigten aufgebrauchte Barcodeaufkleber / Beratungscoupons elektronisch zu erfassen, solange keine Zustimmung des Betriebsrats hierzu vorliegt oder eine diese ersetzende Entscheidung der Einigungsstelle.

2. Die Beteiligte zu 2) zu verurteilen, es zu unterlassen, auf dem Einkaufsbon einen zusätzlichen Strichcode aufzubringen, mittels dessen im Nachhinein identifizierbar ist, auf welchen Warenverkauf zu welcher Zeit sich eine vom Kunden abgefragte Bewertung der Servicequalität bezieht, solange keine Zustimmung des Betriebsrates hierzu vorliegt oder eine diese ersetzende Entscheidung der Einigungsstelle.

Hilfsweise zu 2),

die Beteiligte zu 2) zu verurteilen, es zu unterlassen, eine Erhebung der Kundenzufriedenheit hinsichtlich der Servicequalität, unter Nutzung eines zusätzlich auf dem Einkaufsbon aufgebrauchten Strichcodes durchzuführen, solange keine Zustimmung des Betriebsrats hierzu vorliegt oder eine diese ersetzende Entscheidung der Einigungsstelle.

Hilfsweise hierzu,

die Beteiligte zu 2) zu verurteilen, es zu unterlassen, das Institut „N. D.“ mit der Erhebung der Daten zu beauftragen, die sich in dem zusätzlichen Strichcode auf dem Einkaufsbon befinden, soweit hierdurch Rückschlüsse auf Zeit und Art des Warenverkaufs möglich sind, solange keine Zustimmung des Betriebsrates vorliegt oder eine diese ersetzende Entscheidung der Einigungsstelle.

Die Arbeitgeberin hat Zurückweisung der Anträge beantragt. Sie bestreitet eine ordnungsgemäße Beschlussfassung des Gesamtbetriebsausschusses. Der Beschluss richte sich zudem nur auf die Einleitung eines Beschlussverfahrens, nicht aber auf ein Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes. Insbesondere sei aber der Gesamtbetriebsausschuss nicht befugt, die Einleitung des vorliegenden Verfahrens zu beschließen. Es handele sich dabei nicht um ein laufendes Geschäft des Gesamtbetriebsrats, weshalb dieser hätte selbst beschließen müssen. Weiter hat die Arbeitgeberin geltend gemacht, dass nicht erkennbar sei, dass der Gesamtbetriebsrat für die Angelegenheit originär zuständig ist. So sei u.a. auch von dem örtlichen Betriebsrat, in dem der Gesamtbetriebsratsvorsitzende zugleich Betriebsratsvorsitzender ist, ein entsprechendes Beschlussverfahren eingeleitet.

Bei der Anbringung der Beratungscoupons handele es sich nicht um einen mitbestimmungspflichtigen Vorgang. Eine Leistungskontrolle sei nicht beabsichtigt. Dies scheitere schon daran, dass je Kunde nur ein Beratungscoupon erfasst würde, auch wenn mehrere Artikel des Kunden mit Beratungscoupon versehen wären. Zudem könne ein Beratungscoupon nicht einem einzelnen Mitarbeiter zugeordnet werden, denn es werde abteilungsübergreifend bedient, darüber hinaus auch vom Marktleiter und dessen Stellvertreter. Ferner werde eine Reihe von Artikeln in mehreren Abteilungen angeboten. Auch unter Heranziehung von Schichtplänen könne daher nicht auf einzelne Mitarbeiter geschlossen werden, wobei eine solche Heranziehung auch einen praxisfernen Aufwand erfordere.

Bei der Kundenbefragung ließen sich ebenfalls keine Rückschlüsse auf einzelne Mitarbeiter ziehen. Um auch eine theoretisch denkbare Möglichkeit hierfür auszuschließen, habe die Arbeitgeberin mit der Consulting-Firma Sicherungen vereinbart, die eine Verknüpfung der Kundenantworten mit dem Zeitpunkt des Einkaufs ausschließen. Darüber hinaus sei verabredet, sämtliche von einem Kunden in einem Antwortfeld vorgenommenen „offenen Nennungen“ vollständig zu anonymisieren. Die Vereinbarungen seien dem Gesamtbetriebsrat bekannt.

Mit Beschluss vom 21.05.2015, auf dessen Inhalt Bezug genommen wird, hat das Arbeitsgericht den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, dass es an einem Verfügungsanspruch fehle. Weder sei das Verhalten der Arbeitnehmer in Bezug auf die Ordnung des Betriebes berührt noch stelle sich die Erfassung der Strichcodes auf den Beratungscoupons und der Kundenbefragung als Überwachung durch eine technische Einrichtung dar. Denn es ließen sich keine individualisierbaren Ergebnisse ermitteln. In Bezug auf die Kundenbefragung folge dies insbesondere aus den Vereinbarungen mit der externen Consulting-Firma.

Gegen den ihm am 05.06.2015 zugestellten Beschluss hat der Gesamtbetriebsrat am 02.07.2015 Beschwerde eingelegt und diese am 13.07.2015 im Wesentlichen wie folgt begründet. Die Anweisung, Beratungscoupons aufzukleben, betreffe nicht das Leistungsverhalten und sei daher dem Ordnungsverhalten zuzurechnen mit der Folge, dass ein Mitbestimmungsrecht aus § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG besteht. Im Übrigen bestehe ein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG sowohl in Bezug auf die Beratungscoupons als auch in Bezug auf die Bon-ID auf den Kassenzetteln. Es würden Daten verarbeitet, die sich auf das Leistungsverhalten der Beschäftigten, nämlich ihre Beratungstätigkeit, bezögen. Das Mitbestimmungsrecht sei auch eröffnet, wenn sich Rückschlüsse auf das Arbeitsverhalten einzelner Beschäftigter erst aus der Kombination unterschiedlicher Daten, etwa der Schichtpläne, ermitteln ließen. Aus der Erfassung der Beratungscoupons ließe sich jedenfalls ein prämienswirksames Teamergebnis ermitteln, wie die vom Arbeitgeber beabsichtigte Prämienregelung nahelege. Es entstehe daher auch ein Überwachungsdruck. Unerheblich sei, ob die Beklagte mit der Consulting-Firma Vereinbarungen über die Art und Weise der Datenerhebung getroffen hat. Derartige Vereinbarungen ließen sich jederzeit ändern. Allein die Beauftragung Dritter enthebe die Arbeitgeberin nicht von der Beachtung des Mitbestimmungsrechts.

Der Gesamtbetriebsrat beantragt,

den Beschluss des Arbeitsgerichts Solingen vom 21.05.2015 – 2 BVGa 2/15 – abzuändern und nach den erstinstanzlichen Anträgen zu erkennen.

Die Arbeitgeberin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie rügt weiterhin die fehlende Beschlussfassung des Gesamtbetriebsrats zur Einleitung des vorliegenden Verfahrens, die Zuständigkeit des Gesamtbetriebsrats zur Geltendmachung des Mitbestimmungsrechts und verteidigt im Übrigen die arbeitsgerichtliche Entscheidung nach Maßgabe ihres Schriftsatzes vom 03.08.2015.

Wegen des weiteren Beschwerdevorbringens der Beteiligten wird auf ihre im Beschwerderechtszug gewechselte Schriftsätze nebst beigefügten Anlagen sowie ihre Protokollerklärungen Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde ist unbegründet. Im Ergebnis zu Recht hat das Arbeitsgericht den Antrag des Gesamtbetriebsrats auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückgewiesen. Der Antrag war in Ermangelung einer Beschlussfassung des Gesamtbetriebsrats zur Einleitung des Verfahrens bereits unzulässig.

1. Die Beschwerde ist zulässig. Insbesondere kommt es für ihre Zulässigkeit nicht darauf an, ob der ursprünglich erteilten Vollmacht zur Einleitung des Beschlussverfahrens ordnungsgemäße Beschlüsse des Gesamtbetriebsrats zugrunde lagen. Dies ist keine Frage der Zulässigkeit des Rechtsmittels, sondern der Zulässigkeit des Antrags, jedenfalls dann, wenn - wie hier - die Betei-

ligten über die Rechtmäßigkeit der Beschlussfassung des Gesamtbetriebsrats zur Einleitung des Verfahrens streiten (vgl. BAG 06.12.2006 – 7 ABR 62/05, AP Nr. 5 zu § 21 b BetrVG 1972, Rz. 12).

2. Der Antrag des Gesamtbetriebsrats war als unzulässig abzuweisen.

a) Zur Einleitung eines arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahrens und zur Beauftragung eines Rechtsanwalts ist ein ordnungsgemäßer Beschluss des Betriebsrats erforderlich. Unterbleibt die Beschlussfassung oder erfolgt sie fehlerhaft, ist der Betriebsrat in dem Beschlussverfahren nicht wirksam vertreten und ein Prozessrechtsverhältnis kommt nicht zustande. Der für den Betriebsrat gestellte Antrag ist als unzulässig abzuweisen (BAG 06.12.2006 – a.a.O., Rz. 19 m.w.N.). Für den Gesamtbetriebsrat gilt dies entsprechend.

b) Es fehlt an einer wirksamen Beschlussfassung des Gesamtbetriebsrats zur Einleitung des Beschlussverfahrens. Zwar umfassen die vom Gesamtbetriebsausschuss gefassten Beschlüsse zur Einleitung eines arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahrens inhaltlich ohne Weiteres auch die Einleitung eines Verfahrens im einstweiligen Rechtsschutz, wie das Arbeitsgericht richtig erkannt hat. Denn in einer Angelegenheit aus dem Betriebsverfassungsgesetz i.S.v. § 2a Abs. 1 Nr. 1 BetrVG ist das Beschlussverfahren auch im einstweiligen Rechtsschutz die richtige Verfahrensart (allgemeine Meinung). An einer dem Gesamtbetriebsrat zurechenbaren Beschlussfassung fehlt es aber deshalb, weil anstelle des Gesamtbetriebsrats lediglich der Gesamtbetriebsausschuss tätig geworden ist. Der Gesamtbetriebsausschuss war für die Beschlussfassung zur Einleitung der vorliegenden Verfahren weder originär noch aufgrund Einzelübertragung durch den Gesamtbetriebsrat legitimiert. Der Mangel ist auch im Laufe des Verfahrens nicht durch Nachholung der Beschlussfassung des Gesamtbetriebsrats geheilt worden. Die rechtlichen Bedenken an einer wirksamen Beschlussfassung waren dem Antragsteller aufgrund der Rüge der Arbeitgeberin bekannt.

aa) Die Beschlussfassung über die Einleitung eines Beschlussverfahrens zur Untersagung mitbestimmungswidrigen Verhaltens des Arbeitgebers zählt nicht zu den „laufenden Geschäften“, die gem. § 27 Abs. 2 Satz 1 BetrVG dem Betriebsausschuss obliegen. Dies gilt auch, wenn die Untersagung im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes verfolgt wird. Gemäß § 51 Abs. 1 Satz 1 BetrVG gilt dies ebenso für den Gesamtbetriebsrat.

(1) Der Gesamtbetriebsausschuss ist kraft gesetzlicher Zuweisung gem. § 51 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 27 Abs. 2 BetrVG für die Wahrnehmung der laufenden Geschäfte des Gesamtbetriebsrats zuständig. § 27 Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 BetrVG unterscheiden zwischen den „laufenden Geschäften“, deren Wahrnehmung dem Betriebsausschuss und damit auch dem Gesamtbetriebsausschuss kraft Gesetzes übertragen ist, und den „Aufgaben zur selbstständigen Erledigung“, die ihm mittels qualifizierten Mehrheitsbeschlusses übertragen werden können.

Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts betreffen „laufende Geschäfte“ i.S.v. § 27 Abs. 2 Satz 1 BetrVG regelmäßig interne, verwaltungsmäßige, organisatorische und gegebenenfalls wiederkehrende Aufgaben des Betriebsrats, also etwa die Erledigung des Schriftverkehrs, Entgegennahme von Anträgen von Arbeitnehmern, die Einholung von Auskünften, die Vorbereitung von Betriebsratssitzungen sowie von Betriebs-, Teil- und Abteilungsversammlungen. Demgegenüber seien unter „Aufgaben zur selbstständigen Erledigung“ regelmäßig Angelegenheiten aus dem Rechte- und Pflichtenkreis des Betriebsrats bzw. Gesamtbetriebsrats im Verhältnis zur Belegschaft, vor allem aber im Verhältnis zum Arbeitgeber zu verstehen, also die Beteiligungs- und Mitbestimmungsangelegenheiten im weitesten Sinne (BAG 15.08.2012 – 7 ABR 16/11, AP Nr. 10 zu § 27 BetrVG 1972, Rz. 19 m.w.N.; LAG Düsseldorf 23.10.1973, BB 1974, 649 = DB 1974, 926)).

Diese Abgrenzung deckt sich mit der herrschenden Meinung des arbeitsrechtlichen Schrifttums (vgl. HaKo-BetrVG/Blanke/Womerath, 4. Aufl., § 27 Rz. 10 ff;

Fitting u.a.; BetrVG, 26. Aufl., § 27 Rz. 65 ff; DKKW-Wedde, § 27 Rz. 32 ff). Dabei wird darauf abgestellt, dass eine Angelegenheit nicht zu den laufenden Geschäften des Betriebsrats bzw. des Gesamtbetriebsrats gehört, wenn sie einer Beschlussfassung des Gremiums bedarf (HaKo-BetrVG/Blanke/Womerath, a.a.O. Rz. 10; DKKW-Wedde, § 27 Rz. 33; Kreft in Wlotzke/Preis/Kreft, BetrVG, § 27 Rz. 18). Nach der wohl weitestgehenden Auffassung zählen dagegen auch mitbestimmungspflichtige Angelegenheiten zu den laufenden Geschäften, soweit ihre Erledigung eine Entscheidung des Betriebsrats nicht oder nicht mehr erfordert, weil sie bereits durch eine Betriebsvereinbarung oder einen Beschluss des Betriebsrats inhaltlich vorbestimmt ist, oder weil es sich um „zeitbedingte“ Aufgaben ohne grundsätzliche Bedeutung für die Belegschaft handelt (vgl. Richardi/Tüsing BetrVG, 14. Aufl., § 27 Rz. 49 m. w. N.).

(2) Danach zählt die Beschlussfassung über die Einleitung eines Beschlussverfahrens zur Untersagung der umstrittenen Handlungen der Arbeitgeberin nicht zu den laufenden Geschäften des Gesamtbetriebsrats. Sie beinhaltet zwar noch nicht die Wahrnehmung oder Ausübung eines Mitbestimmungsrechts, sondern zielt nur auf dessen Sicherung. Doch geht sie über eine lediglich interne Angelegenheit hinaus und berührt den Pflichtenkreis zwischen Arbeitgeber und Gesamtbetriebsrat. Zudem löst sie nicht unerhebliche Kosten aus. Selbst nach der weitestgehenden Auffassung, die auch die Wahrnehmung von Mitbestimmungsrechten unter bestimmten Voraussetzungen zu den „laufenden Geschäften“ rechnet, gehört eine solche Beschlussfassung nicht dazu. Denn die Einleitung des Verfahrens ist weder durch eine Gesamtbetriebsratsvereinbarung, noch durch einen Beschluss des Gesamtbetriebsrats inhaltlich vorbestimmt, noch handelt es sich um eine zeitbedingte Aufgabe ohne grundsätzliche Bedeutung für die Belegschaft. Der Gesamtbetriebsrat begründet seinen Antrag gerade damit, dass Rechte der Belegschaft erheblich in Mitleidenschaft gezogen würden.

Auch die Größe des Gremiums – hier des Gesamtbetriebsrats mit 106 Mitgliedern – nötigt nicht zu einer anderen Grenzziehung. Dem Bedürfnis, in bestimmten, etwa eiligen Fällen schwerfälligen und langwierigen Entscheidungsprozeduren auszuweichen, kann gerade durch die Übertragung von Aufgaben zur selbstständigen Erledigung gem. § 27 Abs. 2 Satz 2 BetrVG sozusagen „maßgeschneidert“ Rechnung getragen werden (vgl. LAG Düsseldorf 23.10.1973, BB 1974, 649 = DB 1974, 926).

bb) Der Gesamtbetriebsausschuss war zur Beschlussfassung für den Gesamtbetriebsrat auch nicht Kraft Übertragung von Aufgaben zur selbstständigen Erledigung gem. § 27 Abs. 2 Satz 2 BetrVG berechtigt. Eine solche Übertragung hat weder im Einzelfall noch in einer Geschäftsordnung des Gesamtbetriebsrats stattgefunden, wie in der mündlichen Verhandlung vor dem Beschwerdegericht klargestellt wurde.

cc) Auch die – grundsätzlich mögliche – Nachholung der Beschlussfassung bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung (vgl. BAG 06.12.2006 – 7 ABR 62/05 a. a. O., Rz. 20) hat nicht stattgefunden, obwohl die Arbeitgeberin die Beschlussfassung durch den Gesamtbetriebsausschuss von Anfang an gerügt hat. Dabei dürften bei der letzten turnusmäßigen, vierteljährlichen Sitzung des Gesamtbetriebsrats die Streitfragen bereits bekannt gewesen sein.

3. Unabhängig davon erscheint auch die materiell-rechtliche Zuständigkeit des Gesamtbetriebsrats zur Geltendmachung des Mitbestimmungsrechts fraglich, jedenfalls nicht hinreichend dargelegt und glaubhaft gemacht. In Betracht kommt insoweit nur eine originäre Zuständigkeit des Betriebsrats aus § 50 Abs. 1 BetrVG, da eine Beauftragung durch einen oder mehrere Betriebsräte nicht gegeben ist.

a) Nach § 50 Abs. 1 Satz 1 BetrVG ist der Gesamtbetriebsrat für eine Angelegenheit, die das Gesamtunternehmen oder mehrere Betriebe betrifft, originär zuständig, wenn ein zwingendes Erfordernis für eine betriebsübergreifende Re-

gelung besteht. Dieses Erfordernis kann sich aus technischen oder rechtlichen Gründen ergeben. Davon ist etwa auszugehen, wenn der Arbeitgeber im Bereich der freiwilligen Mitbestimmung zu einer Maßnahme, Regelung oder Leistung nur betriebsübergreifend bereit ist. Wenn der Arbeitgeber mitbestimmungsfrei darüber entscheiden kann, ob er eine Leistung überhaupt erbringt, kann er sie von einer überbetrieblichen Regelung abhängig machen und so die Zuständigkeit des Gesamtbetriebsrats für den Abschluss einer entsprechenden Betriebsvereinbarung herbeiführen. Die bloße Zweckmäßigkeit oder der Wunsch nach einer unternehmenseinheitlichen Regelung ist dagegen nicht geeignet, in Angelegenheiten der zwingenden Mitbestimmung die Zuständigkeit des Gesamtbetriebsrats zu begründen (BAG 18.05.2010, 1 ABR 96/08, AP Nr. 34 zu § 50 BetrVG 1972, Rz. 15 m.w.N.).

b) Nach diesen Grundsätzen kann von einer originären Zuständigkeit des Gesamtbetriebsrates nicht ohne Weiteres ausgegangen werden.

Jedenfalls ohne die Koppelung mit der Einführung eines – freiwilligen – Prämiensystems erscheint eine unternehmenseinheitliche Ausgestaltung der Erfassung von Beratungscoupons allenfalls zweckmäßig, nicht aber aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen zwingend erforderlich. Insbesondere ist nicht näher dargetan, ob und inwieweit es sich um einen Wettbewerb unter den Märkten handelte, der notwendigerweise einheitliche Bedingungen erforderte. Die Ausgestaltung des Verfahrens zur Erfassung der Beratungscoupons spricht gegen einen solchen Wettbewerb. Wird pro Kunde nur ein Coupon erfasst, ist der wirkliche Umfang der Beratungshäufigkeit in einem Markt nicht feststellbar.

Hinsichtlich der Kundenbefragung, die nicht flächendeckend, sondern nur in einigen Märkten und auch dort nur sporadisch durchgeführt wird, ist ohne nähere Darlegung ebenfalls nicht davon auszugehen, dass mehr als Zweckmäßigkeitsregelungen für eine unternehmenseinheitliche Ausgestaltung sprechen.

4. Ob ein Verfügungsgrund besteht, erscheint zweifelhaft.

In der Rechtsprechung der Arbeitsgerichte ist anerkannt, dass dem Betriebsrat grundsätzlich ein Anspruch auf Unterlassung von mitbestimmungswidrigen Maßnahmen zusteht, wenn der Arbeitgeber Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats aus § 87 Abs. 1 BetrVG verletzt. Dieser Anspruch setzt auch keine grobe Pflichtverletzung des Arbeitgebers im Sinne des § 23 Abs. 3 BetrVG voraus (BAG, Beschluss vom 03.05.1994 – AP BetrVG 1972 § 23 Nr. 23).

Ob und in welchem Maße die arbeitgeberseitigen Maßnahmen Mitbestimmungsrechte berühren und ob insoweit bereits mitbestimmte Regelungen im Unternehmen bestehen, war aufgrund des Vorbringens der Beteiligten im einstweiligen Verfügungsverfahren nicht abschließend feststellbar. Hierfür soll an dieser Stelle lediglich auf die widerstreitenden Entscheidungen der Arbeitsgerichte verwiesen werden (einerseits etwa die – abweisende – Vorinstanz, andererseits etwa die stattgebenden Entscheidungen des ArbG Erfurt zu den Beratungscoupons [13.05.2015 – 3 BVGa 5/15] sowie des ArbG Hannover zur Kundenbefragung [27.05.2015 – 10 BVGa 1/15]). Vortrag zu Bestehen und Umfang etwaiger betrieblicher Regelungen zu EDV-gestützten Systemen fehlt.

5. Ungeachtet der Unzulässigkeit des Antrags (vgl. oben Ziffer 2.) fehlt es in der Sache an einem Verfügungsgrund.

a) Die begehrte Untersagung führt für die Zeit bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung eines Hauptsacheverfahrens zu einer vollständigen Befriedung des vom Gesamtbetriebsrat geltend gemachten Rechts. Entsprechendes gilt umgekehrt im Falle der Abweisung des Antrags. In einer solchen Lage liegt ein Verfügungsgrund vor, wenn die Gefahr besteht, dass die Verwirklichung eines Rechts ohne alsbaldige einstweilige Regelung vereitelt oder wesentlich erschwert wird. Zur Abwendung dieser Gefahr muss die einstweilige Verfügung erforderlich sein. Angesichts der Tatsache, dass die auf Unterlassung oder Rückgängigmachung gerichtete einstweilige Verfügung Erfüllungswirkung hat, ist eine umfassende Interessenabwägung erforderlich. Es kommt insoweit dar-

auf an, ob die glaubhaft gemachten Gesamtumstände es in Abwägung der beiderseitigen Belange zur Abwendung wesentlicher Nachteile erforderlich erscheinen lassen, eine sofortige Regelung zu treffen.

Dabei genügt allein der Umstand, dass ohne Unterlassungsverfügung dem Betriebsrat die aktuelle Verwirklichung seiner Beteiligungsrechte zumindest zeitweise bis zur Entscheidung in der Hauptsache unmöglich gemacht wird, nicht zur Annahme eines Verfügungsgrundes. Denn das durch die Unterlassungsverfügung zu sichernde betriebsverfassungsgesetzliche Beteiligungsrecht ist kein subjektives, absolutes Recht des Betriebsrats, sondern ist dem Betriebsrat als kollektivem Vertretungsorgan zum Schutz der Arbeitnehmer gewährt. Daher muss sich die nach §§ 935, 940 ZPO gebotene Interessenabwägung darauf erstrecken, ob für die Zeit bis zum Inkrafttreten einer mitbestimmten Regelung zum Schutz der betroffenen Arbeitnehmer die beantragte Anordnung erforderlich ist (LAG Düsseldorf 16.05.1990 – 12 TaBV 9/90, NZA 1991, 29; LAG Düsseldorf 12.12.2007 a.a.O. Rn. 27, ebenso z. B. LAG I. 06.09.2013 – 13 TaBVGa 8/13, juris). Es ist notwendig, im Rahmen der Interessenabwägung das Gewicht des drohenden Mitbestimmungsverstoßes und die Bedeutung der umstrittenen Maßnahme einerseits für die Arbeitgeberin und andererseits für die Belegschaft zu gewichten (BAG 03.05.1994 – 1 ABR 24/93, AP Nr. 23 zu § 23 BetrVG 1972 Rn. 44; LAG Düsseldorf 12.12.2007 a.a.O. Rn. 27). Auch wenn der Verfügungsanspruch der Verfügungsgrund nicht indiziert und auch wenn das summarische Eilverfahren die betriebsverfassungsrechtliche Meinungsverschiedenheit ohnehin nicht abschließend klären kann, ist bei der Interessenabwägung auch zu berücksichtigen, wie die Erfolgsaussichten in der Hauptsache zu bewerten sind (LAG Köln 20.01.2011 – 7 TaBVGa 9/10, juris Rn. 24). Bestehen am Vorliegen des Verfügungsanspruchs keine vernünftigen Zweifel, ist im Rahmen des Erlasses einer einstweiligen Verfügung grundsätzlich auch der Verfügungsgrund zu bejahen (LAG I. 26.02.2007 – 10 TaBVGa 7/07, juris, Rz. 119).

b) Es kann im vorliegenden Verfahren nicht zweifelsfrei festgestellt werden, dass ein Verfügungsanspruch besteht. Auf die Ausführungen oben zu Ziff. 4 wird Bezug genommen.

Die danach gebotene Abwägung der Folgen lässt ein eindeutig überwiegendes Interesse des Antragstellers an dem Erlass der einstweiligen Verfügung nicht erkennen. Soweit in der Anhörung vor dem Beschwerdegericht von Seiten des Gesamtbetriebsrats darauf hingewiesen wurde, dass die geltend gemachten Mitbestimmungsrechte dem Schutz der Persönlichkeit des Arbeitnehmers und somit eines hohen Rechtsguts dienen, bleibt unberücksichtigt, dass dieses Persönlichkeitsrecht durch die umstrittenen Maßnahmen des Arbeitgebers – wenn überhaupt - nur schwach berührt sein kann. Denn die Rückschlüsse auf den einzelnen Arbeitnehmer sind zum einen eher nur theoretisch möglich und bleiben zum anderen ohne Gewissheit. Es droht kein Verhaltens- und Anpassungsdruck nennenswerter Art. Möglicherweise hat der Gesamtbetriebsrat sein nachträgliches Einverständnis mit einer Prämienregelung auch aus diesem Grund erklärt.

6. Weitere Stellen waren am Verfahren nicht zu beteiligen, da zum einen die Anträge des Gesamtbetriebsrats unzulässig sind und zum anderen im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nicht mit Rechtskraft über eine Abgrenzung der Zuständigkeit von Betriebsrat und Gesamtbetriebsrat befunden wird.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diese Entscheidung ist ein Rechtsmittel nicht gegeben (§ 92 Abs. 1 Satz 3 i. V. m. § 85 Abs. 2 ArbGG).

gez. Quecke

gez. Riße

gez. Häfen

Beglaubigt

Ullmann
Regierungsbeschäftigte

