

Az.: 5 Ca 1445/19

Beglaubigte Abschrift



Verkündet am 31.10.2019

Bickhoff
Regierungsbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

ARBEITSGERICHT BONN
IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem Rechtsstreit

← Mit z. K. Rücksprache	Wiedervorlage →	
DGB Rechtsschutz GmbH Büro Düren		
07. NOV. 2019		
/		
Erlедigt	Fristen + Termine	Bearbeitet
		RHF 07.12.19 RSF 07.01.20 cut. lb

[Redacted]

Kläger

Prozessbevollmächtigte

DGB Rechtsschutz GmbH Büro Düren, Kämergasse 27, 52349 Düren

g e g e n

[Redacted]

Beklagte

Prozessbevollmächtigte

[Redacted]

hat die 5. Kammer des Arbeitsgerichts Bonn
auf die mündliche Verhandlung vom 31.10.2019
durch den Richter am Arbeitsgericht Dr. Faulenbach als Vorsitzenden
und den ehrenamtlichen Richter Uhlmann
und den ehrenamtlichen Richter Muders

für Recht erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger.

3. Der Wert des Streitgegenstands wird auf 1.660,00 Euro festgesetzt.
4. Eine gesonderte Zulassung der Berufung erfolgt nicht.

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob der Kläger Anspruch auf Freistellungstage nach dem Tarifvertrag Tarifliches Zusatzgeld i.V.m. dem Manteltarifvertrag für die Metall- und Elektroindustrie gegen die Beklagte hat.

Die Beklagte ist ein Unternehmen des Miele-Konzerns und Zulieferer von elektrischen Antrieben u.a. für Staubsauger, Waschmaschinen, Trockner und Geschirrspüler. Bei der Beklagten werden am Standort Euskirchen ca. 440 Mitarbeiter beschäftigt.

Der am [REDACTED] geborene Kläger ist seit dem [REDACTED] 1997 bei der Beklagten als Werker in Vollzeit beschäftigt und erzielte zuletzt ein durchschnittliches Bruttomonatsentgelt in Höhe von 4.150,00 Euro. Der Kläger arbeitet mit einem Stundenvolumen von mehr als 35 Stunden, weiterhin ist er seit mindestens drei Jahren im Rahmen eines Dreischichtbetriebes bei der Beklagten eingesetzt.

Auf das Arbeitsverhältnis des Klägers finden die Tarifverträge der Metall- und Elektroindustrie in ihrer jeweils gültigen Fassung Anwendung.

Mit Wirkung zum 01.01.2019 ist der Tarifvertrag Tarifliches Zusatzgeld für die Metall- und Elektroindustrie Nordrhein-Westfalen vom 14. Februar 2018 (im Folgenden: *TV T-ZUG*) in Kraft getreten. Dieser enthält die nachfolgenden, vorliegend relevanten Regelungen:

„§ 2 *Tarifliches Zusatzgeld*

2. a) *Das T-Zug (A) beträgt 27,5 % des monatlichen regelmäßigen Arbeitsentgelts / der regelmäßigen Ausbildungsvergütung*

(...)

§ 3 T-Zug (A) – Tarifliche Freistellungszeit

Nehmen Beschäftigte ihren Anspruch nach § 3d EMTV i.d.F. des Änderungstarifvertrages vom 14. Februar 2018 wahr, dann entfällt das T-Zug (A) gemäß § 2 Nr. 2a).

(...)

Die Regelungen des Einheitlichen Manteltarifvertrages in der Metall- und Elektroindustrie Nordrhein-Westfalen i.d.F. des Änderungstarifvertrages vom 14. Februar 2018 (im Folgenden: *EMTV*) enthalten betreffend der Gewährung von Freistellungstagen die nachfolgenden Regelungen:

„§ 3 Dauer der regelmäßigen Arbeitszeit / Ausbildungszeit

- 1. Die tarifliche regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit ohne Pausen beträgt 35 Stunden.*

(...)

- 15. Zum Ausgleich fehlender Kapazitäten kann auch die Auszahlung von Zeitguthaben bis zu 50 Stunden jährlich pro Beschäftigten aus Zeitkonten mit dem Betriebsrat vereinbart werden. Die Vergütung dieser zusätzlichen Arbeitszeit erfolgt ohne Mehrarbeitszuschläge.*

(...)

§ 3d Tarifliche Freistellungszeit in besonderen Fällen

Beschäftigte können nach Maßgabe nachfolgender Bestimmungen verlangen, statt des tariflichen Zusatzgeldes nach § 2 Nr. 2a TV T-Zug eine Freistellung in Anspruch zu nehmen.

- 1. Die Möglichkeit eine bezahlte Freistellung in Anspruch zu nehmen, besteht für folgende Beschäftigtengruppen:*

...

a) *Beschäftigte mit einer individuellen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit von mindestens 35 Stunden, die*

- in drei oder mehr als drei Schichten oder nur in der Nachtschicht arbeiten (nach einer Betriebszugehörigkeit von mindestens 5 Jahren und nachdem sie mindestens 3 Jahre beim derzeitigen Arbeitgeber in Schicht gearbeitet haben)

- (...)

und voraussichtlich im Folgejahr in einem der vorgenannten Schichtmodelle beschäftigt sein werden.

b) *Beschäftigte mit einer individuellen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit von mindestens 35 Stunden und / oder Vollzeitbeschäftigte, die nach dem 1. Januar 2019 ihre individuelle regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit reduzieren oder in verkürzte Vollzeit wechseln, und*

- die einen Angehörigen ersten Grades (...) in häuslicher Umgebung pflegen, der mindestens den Pflegegrad 1 aufweist

oder

- die ihr in ihrer häuslichen Gemeinschaft lebendes Kind bis zur Vollendung des achten Lebensjahres selbst betreuen und erziehen.

(...)

2. *Beschäftigte können bis zum 31. Oktober eines Jahres den Anspruch für das Folgejahr geltend machen.*

(...)

3. *Der Freistellungsumfang beträgt acht Tage für Beschäftigte, bei denen sich die Arbeitszeit auf regelmäßig fünf Tage pro Woche verteilt.*

(...)

5. *Betriebsrat und Arbeitgeber haben bis zum 31. Dezember eines Kalenderjahres anhand der vorliegenden Anträge zu erörtern, wie das entfallende Arbeitsvolumen betriebsintern ausgeglichen werden kann. Dabei ist die Nutzung der vorhandenen betrieblichen und tariflichen Instrumente zu erörtern, insbesondere:*

Vereinbarung von Mehrarbeit

- Anwendung des Volumenmodells nach § 3b*
- Nutzung von Arbeitszeitkonten*
- Anwendung von § 3 Nr. 15*

Stellen die Betriebsparteien fest, dass der Anspruch nicht für alle Anträge realisiert werden kann, können sie eine Reihenfolge festlegen. Dabei sollen folgende Kriterien berücksichtigt werden:

- Dauer und Intensität der Belastung*
- Betriebszugehörigkeit*

Die Betriebsparteien können darüber hinaus weitere Kriterien festlegen.

Kommt keine Einigung zustande und kann das entfallende Arbeitsvolumen nicht mit der entsprechenden Qualifikation betriebsintern kompensiert werden, kann der Arbeitgeber solche Anträge ablehnen.

(...)“

Der Kläger machte bei der Beklagten die Gewährung einer Freistellung im Umfang von acht Arbeitstagen aufgrund seiner Schichtarbeit nach § 3d Nr. 2 EMTV fristgemäß geltend.

Bis zum 31.10.2019 haben 156 Arbeitnehmer am Standort der Beklagten in Euskirchen Anträge auf Freistellungen gestellt. Dies entspricht einem Arbeitszeitvolumen von insgesamt 5.544 Arbeitsstunden.

Aufgrund der Auslastung und Planung des Standortes Euskirchen ergibt sich ein Bedarf von 177,43 FTE (Full Time Equivalent) bei einer derzeitigen Beschäftigungsquote von 131,21 FTE.

Weiterhin hat die Beklagte im Jahr 2019 eine neue Serie G 7000 auf den Markt gebracht, für welche neue Produktionsanlagen benötigt wurden. Die Stammbesellschaft der Beklagten musste an der neuen Fertigungslinie und an dem neuen Produkt eingearbeitet werden. Zugleich lief die Fertigungslinie für das Produkt G 6000 weiter. Aus diesem Grunde wurden seit Jahresende 2018 insgesamt 16 Leiharbeiter beschäftigt, um die entfallende Arbeitszeit zu kompensieren. Hierdurch wird die in einer Gesamtbetriebsvereinbarung geregelte Quote zur Leiharbeit von 4,5 % mit Zustimmung des Betriebsrates bereits um sieben Leiharbeiter überschritten.

Die Beklagte führte mit dem Betriebsrat am 07.11.2018, am 21.11.2018, am 23.11.2018, am 05.12.2018 und am 13.12.2018 Gespräche über die Gewährung von Freistellungstagen nach § 3d des EMTV.

Der Personalleiter der Beklagten, [REDACTED] wandte sich mit einer E-Mail vom 19.12.2018 an den Betriebsratsvorsitzenden [REDACTED] und bot an, dass im Kalenderjahr 2019 insgesamt 100 Prozent der Freistellungsanträge wegen Pflege, 100 Prozent der Freistellungsanträge wegen Kinderbetreuung – mit Ausnahme der Führungskräfte – bewilligt werden und überdies die Bereitschaft bestehe, über 10 % der Freistellungsanträge wegen Einsatzes in einem Dreischichtsystem zu sprechen. Hierzu wurde der Betriebsrat um Rückmeldung bis zum 10.01.2019 gebeten. Auf die E-Mail des Personalleiters der Beklagten vom 19.12.2018 (Bl. 33 d.A.) wird Bezug genommen.

Der Betriebsrat der Beklagten wandte sich sodann mit einer E-Mail vom 11.01.2019 an die Beklagte und teilte mit, dass er der Meinung sei, dass man in den Erörterungsgesprächen zu keiner Lösung zur Umsetzung des Tarifvertrages kommen werde. Daher erkläre der Betriebsrat die Gespräche für gescheitert. Auf die E-Mail des Betriebsrates vom 11.01.2019 (Bl. 33 d.A.) wird Bezug genommen.

...

Weiterhin hat der Betriebsrat Herrn [REDACTED] von der IG Metall mit E-Mail vom 07.02.2019 mitgeteilt, dass er der Beklagten angeboten habe, mit zusätzlichen Einstellungen über eine Arbeitnehmerüberlassung das entfallende Arbeitsvolumen zu kompensieren, um hierdurch alle Anträge umsetzen zu lassen. Auf die E-Mail des Betriebsrates vom 07.02.2019 (Bl. 34 d.A.) wird Bezug genommen.

Neben dem Einsatz von Leiharbeitnehmern haben die Beklagte und der Betriebsrat eine Kompensation des entfallenden Arbeitsvolumens über die „50-Stunden-Regelung“ nach § 3 Nr. 15 EMTV diskutiert, bei welcher den Arbeitnehmern ein Arbeitszeitvolumen auf dem Arbeitszeitkonto von jährlich insgesamt 50 Stunden ohne Mehrarbeitszuschläge ausgezahlt wird. Auf die E-Mails des Prozessbevollmächtigten der Beklagten vom 12.02.2019 (Bl. 35 d.A.) und des IG-Metallvertreters des Betriebsrates vom 14.02.2019 (Bl. 36 d.A.) wird diesbezüglich Bezug genommen. Eine Einigung zwischen den Betriebsparteien kam diesbezüglich nicht zustande.

Die derzeit bei der Beklagten geltenden Regelungen zu den Arbeitszeitkonten sehen keine einseitige Auszahlung des Arbeitszeitvolumens durch den Arbeitgeber vor.

Auch die Übernahme von befristeten Beschäftigten, um neue befristet Beschäftigte einstellen zu können, und die Erhöhung der Anzahl der Auszubildenden und die unbefristete Übernahme von Auszubildenden wurden seitens des Betriebsrates angeregt. Die Beklagte hat im Kalenderjahr 2019 alle ausgelerten Arbeitnehmer in ein unbefristetes Beschäftigungsverhältnis übernommen.

Von den eingereichten Freistellungsanträgen waren 18 Anträge aus formalen Gründen unzulässig und wurden – im Einvernehmen mit dem Betriebsrat – mit Schreiben vom 17.12.2018 abgelehnt. Weiterhin genehmigte die Beklagte mit Schreiben vom 15.01.2019 insgesamt 18 Freistellungsanträge und im Mai 2019 weitere 21 Anträge auf Freistellung. Hingegen lehnte die Beklagte mit Schreiben vom 15.01.2019 die Gewährung von 99 weiteren Anträgen auf Freistellung, u.a. auch den Antrag des Klägers, ab.

Der Prozessbevollmächtigte der Beklagten forderte den Betriebsrat zudem mit E-Mail vom 19.02.2019 auf, einen Kriterienkatalog über die Freistellungen zu vereinbaren. Hierauf erfolgte keine Reaktion des Betriebsrates.

Der Kläger hat die Gewährung von Freistellungstagen mit Schreiben der IG Metall vom 29.03.2019 nochmals verbindlich geltend gemacht.

Der Kläger bestreitet die Behauptung der Beklagten, dass maximal 10 Arbeitnehmer einem Abbau des Arbeitszeitguthabens durch Auszahlung zugestimmt hätten. Er selbst sei von der Beklagten hierzu nicht gefragt worden.

Der Kläger ist der Ansicht, dass das Arbeitszeitvolumen, welches durch die Freistellungsanträge entstehen würde, kompensiert werden könne. Jedenfalls müsse der Betrieb entsprechende Lösungsversuche unternehmen. Die Beklagte habe hinreichend Zeit gehabt, um Kompensationsmodelle zu entwickeln und diese mit dem Betriebsrat zu besprechen oder aber gemeinsam nach Lösungen zu suchen. So habe die Beklagte bereits dargelegt, dass das zusätzlich anfallende Arbeitszeitvolumen für Schulungen von Arbeitnehmern über Mehrarbeit habe kompensiert werden können. Auch habe der Abbau von Arbeitszeitguthaben oder die Anordnung von Samstagsarbeit genutzt werden können.

Schließlich ist der Kläger der Ansicht, dass die Auswahlentscheidung der Beklagten betreffend der Genehmigung von Freistellungsanträgen zur Pflege oder Kinderbetreuung nicht nachvollziehbar sei. Es hätten aus Sicht des Klägers alle Anträge genehmigt werden können. Jedenfalls aber seien durch die Auswahlentscheidung Kollegen mit Kindern bzw. zu pflegenden Angehörigen bevorzugt worden. Eine generell höhere Schutzwürdigkeit ergebe sich für diese Gruppen von Arbeitnehmern nicht, es sei vielmehr eine Einzelfallbetrachtung erforderlich. Auch sei ihm diesbezüglich keine rotierende Regelung bekannt. Es liege aus diesem Grund ein offensichtlich fehlerhaftes Auswahlermessen vor.

Jedenfalls aber könne die Beklagte den klagenden Arbeitnehmern einen Anspruch auf Freistellung genehmigen.

Mit der am 29.07.2019 beim Arbeitsgericht Bonn eingegangenen Klage hat der Kläger die Gewährung von Freistellungstagen geltend gemacht.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, ihn im Jahr 2019 an acht Arbeitstagen von der Arbeitsleistung freizustellen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Hilfsweise für den Fall des (teilweisen) Unterliegens mit dem Klageabweisungsantrag beantragt die Beklagte, die vorläufige Vollstreckbarkeit auszuschließen.

Die Beklagte ist der Ansicht, dass sie berechtigt gewesen sei, den Antrag des Klägers auf Freistellungstage abzulehnen, da das Arbeitsvolumen, welches im Falle der Gewährung freier Tage entfallen würde, nicht betriebsintern ausgeglichen werden könne.

Der Vorschlag zur Kompensation über die Einstellung weiterer Leiharbeitnehmer stelle schon keine innerbetriebliche Kompensation i.S.d. § 3d Nr. 5 des EMTV dar. Auch die Übernahme befristet Beschäftigter und die Einstellung neuer befristet Beschäftigter stelle keine innerbetriebliche Kompensation dar. Auch könne die Erhöhung der Anzahl von Auszubildenden keine Kompensation des ausfallenden Arbeitszeitvolumens darstellen, da die Auszubildenden keinen Facharbeiter kompensieren könnten.

Ein Ausgleich über die Auszahlung von bis zu 50 Stunden jährlich pro Beschäftigtem aus Zeitkonten setze neben der Zustimmung des Betriebsrates auch die Zustimmung der betroffenen Mitarbeiter voraus. Eine solche Zustimmung läge aber – nach den Erkundigungen der Beklagten – nur bei etwa 10 Arbeitnehmern vor. Damit aber hätten rechnerisch nur 10 weitere Freistellungsanträge genehmigt werden können. Diese Regelung sei zudem nicht zielführend, da die Entlastung der Arbeitszeitkonten zu Kom-

pensionszwecken zugleich wieder aufgebaut werden würde. Damit könnten die Arbeitszeitkonten nicht auf Null gefahren und die vertraglich geschuldete Arbeitszeit nicht eingehalten werden.

Ein Ausgleich über Mehrarbeit komme nicht in Betracht, da diese aufgrund des Schichtmodells bei der Beklagten allenfalls an Samstagen abgeleistet werden könne. Hierzu könnten nach dem gemeinsamen Verständnis der Betriebsparteien jedoch nur Freiwillige herangezogen werden, welche sich aber nicht in dem erforderlichen Umfang finden ließen. Zudem müsse bei einer Verlängerung der Arbeitszeiten die gesamte Schicht die Arbeitszeit verlängern, was nur samstags möglich sei. Aufgrund der gesetzlichen Ruhezeiten könne hierfür nur die Frühschicht des Vortags herangezogen werden.

Ferner komme auch eine Verlängerung der wöchentlichen Arbeitszeit im Rahmen des Volumenmodells nicht in Betracht, da nach einer konzernweiten Entscheidung kein Wechsel in das Volumenmodell erfolgen solle.

Schließlich scheidet auch die Nutzung von Arbeitszeitkonten aus, da die Beklagte keine Flexi-Konten, sondern nur Mehrarbeitskonten habe. Diese seien zur Kompensation nicht geeignet. Auch würde die Nutzung von Mehrarbeit eine erhebliche finanzielle Belastung in Höhe von etwa 221.000,- EUR ausmachen, während bei einer Auszahlung des tariflichen Zusatzgeldes hingegen lediglich ein Betrag in Höhe von 123.000,- EUR entstehen würde.

Aufgrund der mangelnden Kompensierbarkeit aller Anträge habe sie eine Auswahlentscheidung treffen müssen und entschieden, die Freistellungsanträge, welche mit Pflegenotwendigkeit oder Kinderbetreuung begründet wurden, genehmigt.

Insgesamt ist die Beklagte der Ansicht, dass sie eine fehlerfreie Auswahlentscheidung getroffen habe, da diese von sachlichen Erwägungen getragen sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die wechselseitigen Schriftsätze nebst Anlagen und die Sitzungsprotokolle verwiesen.

Entscheidungsgründe

- I. Die erhobene Klage ist zulässig, aber in der Sache nicht begründet.
1. Die vorliegende Klage ist zulässig. Der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeits-sachen ist gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 3a ArbGG eröffnet. Die örtliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts ergibt sich aus § 46 Abs. 2 ArbGG i.V.m. §§ 12, 17 ZPO, da die Beklagte ihren Sitz in Euskirchen hat.

Weiterhin ist für das Verständnis eines Klageantrags nicht an dem buchstäbli-chen Wortlaut der Antragsfassung zu haften. Bei Zweifeln ist der Antrag auszu-legen. Das Gericht hat den erklärten Willen zu erforschen, wie er aus der Kla-gebegründung, dem Prozessziel und der Interessenlage hervorgeht. Die für Wil-lenserklärungen geltenden Auslegungsregeln (§§ 133, 157 BGB) sind für die Auslegung von Klageanträgen heranzuziehen (*BAG 27. Juni 2017 – 9 AZR 120/16 – Rn. 11*).

Unter Berücksichtigung der Klagebegründung ist mit hinreichender Deutlichkeit zu erkennen, dass der Kläger die Gewährung von acht zusätzlichen Freistel-lungstagen im Jahr 2019 begehrt, die sich aus der Anwendung des TV T-ZUG und des EMTV ergeben.

Der Antrag ist hinreichend bestimmt (§ 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO). Klagen, mit de-nen der Arbeitgeber dazu verurteilt werden soll, eine bestimmte Anzahl von Freistellungstagen ab einem in der Zukunft liegenden, nicht näher genannten Zeitraum zu gewähren, genügen den Bestimmtheitsanforderungen für die nach § 888 ZPO vorzunehmende Zwangsvollstreckung (*vgl. BAG 19. März 2019 – 9 AZR 315/17 – Rn. 11, zur Gewährung von Urlaubstagen*).

2. Die Klage ist jedoch in der Sache nicht begründet. Der Kläger hat keinen An-spruch auf Gewährung von acht Freistellungstagen nach der Regelung des § 3d Nr. 5 EMTV.

- a. Auf das Arbeitsverhältnis des Klägers finden kraft beiderseitiger Tarifbindung die Tarifverträge der Metall- und Elektroindustrie in ihrer jeweils gültigen Fassung Anwendung. Auch ist der Kläger aufgrund seiner Beschäftigung in einem Dreischicht-System anspruchsberechtigt für eine Freistellung nach § 3d Nr. 1 des EMTV und hat seinen Antrag auf Freistellung für das Kalenderjahr 2019 auch rechtzeitig i.S.d. § 3d Nr. 2 EMTV geltend gemacht.
- b. Jedoch liegen die Voraussetzungen von § 3d Nr. 5 EMTV betreffend der Kompensation des entfallenden Arbeitsvolumens nicht vor, sodass die Beklagte berechtigt war, den Antrag des Klägers auf Freistellung abzulehnen.

Gemäß der Regelung nach § 3d Nr. 5 EMTV haben der Betriebsrat und der Arbeitgeber bis zum 31.12. eines Kalenderjahres anhand der vorliegenden Freistellungsanträge zu erörtern, wie das entfallende Arbeitsvolumen betriebsintern ausgeglichen werden kann. Hierbei können die Betriebsparteien zur Kompensation insbesondere eine Vereinbarung zur Mehrarbeit treffen, das Volumenmodell nach § 3b EMTV anwenden, Arbeitszeitkonten nutzen oder § 3 Nr. 15 EMTV anwenden. Stellen die Betriebsparteien fest, dass nicht alle Freistellungsanträge realisiert werden können, können sie eine Reihenfolge zur Berücksichtigung der Anträge festlegen.

Kommt hingegen keine Einigung zwischen den Betriebsparteien zustande und kann das entfallende Arbeitsvolumen nicht mit der entsprechenden Qualifikation betriebsintern kompensiert werden, ist der Arbeitgeber berechtigt, die Freistellungsanträge der Arbeitnehmer abzulehnen.

- aa. Vorliegend sind die Betriebsparteien weder bis zum 31.12.2018 noch in der Folgezeit zu einer Einigung darüber, wie das mit den Freistellungsanträgen entfallende Arbeitsvolumen kompensiert werden kann, gekommen. Vielmehr hat der Betriebsrat mit seiner E-Mail vom 11.01.2019 die Verhandlungen für gescheitert erklärt.

Insoweit ist den Ausführungen des Klägers, dass die Beklagte keine entsprechenden Lösungsversuche unternommen habe und eine Unmöglichkeit schlichtweg behauptet habe, nicht zu folgen. Zwischen den Betriebsparteien haben am

07.11.2018, am 21.11.2018, am 23.11.2018, am 05.12.2018 und am 13.12.2018 Gespräche über die Gewährung der Freistellungsanträge nach § 3d Nr. 5 EMTV stattgefunden. Hierbei wurden ausweislich des E-Mailverkehrs zwischen den Betriebsparteien der Umfang der Gewährung von Freistellungsanträgen sowie etwaige Kompensationsmöglichkeiten erörtert.

Auch hat die Beklagte jedenfalls mit E-Mail vom 19.12.2018 einen Vorschlag zur Bescheidung der Freistellungsanträge unterbreitet und Bereitschaft signalisiert, alle Freistellungsanträge wegen Pflege- und Kinderbetreuungszeiten sowie 10 % der weiteren Freistellungsanträge wegen Schichtzeiten zu bewilligen. Eine Einigung zwischen den Betriebsparteien wurde jedoch nicht erreicht, sondern der Betriebsrat hat die Verhandlungen für gescheitert erklärt.

Im Anschluss wurde weiterhin zwischen den Parteien erörtert, ob und ggf. in welchem Umfang eine Freistellung über das sog. 50-Stunden-Modell nach § 3 Nr. 15 EMTV erreicht werden kann. Auch hierzu konnte jedoch keine Einigung zwischen den Betriebsparteien erreicht werden.

Damit aber haben die Betriebsparteien über den Umfang der Freistellungsanträge und etwaige Kompensationsmöglichkeiten umfassend verhandelt. Eine weitergehende Pflicht der Beklagten, Modelle zur Kompensation der ausfallenden Arbeitszeiten zu entwickeln, ist nach der tariflichen Regelung des § 3d Nr. 5 EMTV nicht vorgesehen.

- bb. Weiterhin ist das entfallende Arbeitsvolumen von insgesamt weiteren 5.544 Arbeitsstunden nicht betriebsintern kompensierbar.
- (1) Die vom Betriebsrat präferierte Kompensationsmöglichkeit über den vorübergehend erhöhten Einsatz von Leiharbeitnehmern ist bereits keine betriebsinterne Kompensationsmöglichkeit. Eine solche Kompensation ist von § 3d Nr. 5 EMTV nicht vorgesehen.

Die Auslegung des normativen Teils eines Tarifvertrages folgt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts den für die Auslegung von Gesetzen geltenden Regeln (vgl. zuletzt BAG, Urteil vom 02.11.2016 – 10 AZR 515/15,

juris, Rn. 14). Danach ist zunächst vom Tarifwortlaut auszugehen, wobei der maßgebliche Sinn der Erklärung zu erforschen ist, ohne am Buchstaben zu haften. Bei nicht eindeutigen Tarifwortlaut ist der wirkliche Wille der Tarifvertragsparteien zu berücksichtigen, soweit er in den tariflichen Normen seinen Niederschlag gefunden hat. Abzustellen ist ferner auf den tariflichen Gesamtzusammenhang, weil dieser Anhaltspunkte für den wirklichen Willen der Tarifvertragsparteien liefern kann und so der Sinn und Zweck der Tarifnorm zutreffend ermittelt werden kann. Lässt dies zweifelsfreie Auslegungsergebnisse nicht zu, können die Gerichte für Arbeitssachen ohne Bindung an die Reihenfolge weitere Kriterien wie die Entstehungsgeschichte des Tarifvertrages, und ggf. auch die praktische Tarifübung ergänzend hinzuziehen (vgl. BAG, Urteil vom 17.06.2015 – 10 AZR 518/14, juris, Rn. 34). Auch die Praktikabilität denkbarer Auslegungsergebnisse gilt es zu berücksichtigen; im Zweifel gebührt derjenigen Tarifauslegung der Vorzug, die zu einer vernünftigen, sachgerechten, zweckorientierten und praktisch brauchbaren Regelung führt (BAG, Urteil vom 02.11.2016 – 10 AZR 515/15, juris, Rn. 14; vgl. weiterhin BAG, Beschluss vom 28.01.2009 – 4 ABR 92/07, juris, Rn. 26).

Ausweislich des Wortlauts der Regelungen von § 3d Nr. 5 EMTV stellt dieser auf eine betriebsinterne Kompensation des entfallenden Arbeitsvolumens ab. Hierzu heißt es wörtlich, dass die Betriebsparteien erörtern, wie das entfallende Arbeitsvolumen „betriebsintern“ ausgeglichen werden kann.

Dies ergibt sich zudem auch aus der Systematik der tariflichen Regelungen, welche in § 3d Nr. 5 EMTV als Kompensationsinstrumente den erhöhten Einsatz der bereits beschäftigten Arbeitnehmer vorsehen, nicht hingegen auf den Einsatz von Leiharbeitnehmern abstellen.

Damit aber ist der (vorübergehende) Einsatz von Leiharbeitnehmern keine betriebsinterne Kompensation i.S.d. tarifvertraglichen Regelungen.

- (2) Selbiges gilt für die Übernahme von befristet Beschäftigten und die Neueinstellung weiterer befristet Beschäftigter.

Ausweislich der unter § 3d Nr. 5 EMTV genannten Kompensationsinstrumente soll das entfallende Arbeitsvolumen mit den bereits beschäftigten Arbeitnehmern ausgeglichen werden. Eine Neueinstellung von Arbeitnehmern ist von den tarifvertraglich vorgesehenen Instrumentarien nicht erfasst. Insoweit kann auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen werden.

Eine solche Regelung würde überdies in die unternehmerische Freiheit nach Art. 14, 12 GG eingreifen, nach welcher der Arbeitgeber selbst entscheiden kann, mit wie vielen Arbeitnehmern er die betrieblichen Ziele verfolgen möchte (vgl. hierzu BAG, Urteil vom 20.06.2013 – 2 AZR 379/12, juris, Rn. 21; BAG, Urteil vom 22.11.2012 – 2 AZR 673/11, juris, Rn. 17). Aus diesem Grund aber, kann, ohne dass weitere Anhaltspunkte hierfür vorliegen, nicht angenommen werden, von den Tarifvertragsparteien sei beabsichtigt gewesen, eine tarifliche Regelung zu treffen, welche den Arbeitgeber verpflichten würde, weitere Arbeitnehmer einzustellen, um Freistellungstage der verbleibenden Arbeitnehmer auszugleichen. Solche Anhaltspunkte gibt der Wortlaut der tariflichen Regelung, welche einen betriebsinternen Ausgleich vorsehen, aber gerade nicht her. Anderweitige Anhaltspunkte sind weder ersichtlich, noch von den Parteien vorgetragen.

- (3) Demgemäß kann auch die Neueinstellung von Auszubildenden und die Übernahme von Auszubildenden in ein unbefristetes Beschäftigungsverhältnis nicht zur Kompensation von Freistellungsanträgen herangezogen werden.

Dies gilt überdies auch aus dem Grund, dass nach § 3d Nr. 5 EMTV das entfallende Arbeitsvolumen mit der entsprechenden Qualifikation zu ersetzen ist und daher ein zusätzliches Arbeitsvolumen von Auszubildenden oder gerade in ein Arbeitsverhältnis übernommenen Arbeitnehmern ohne Berufserfahrung nicht geeignet wäre, das entfallende Arbeitsvolumen der jedenfalls seit fünf Jahren beschäftigten Arbeitnehmer auszugleichen.

- (4) Die Einführung von Samstagarbeit bzw. die Verlängerung der Schichten sowie die Ableistung von Überstunden obliegt nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 bzw. Nr. 3 BetrVG der Mitbestimmung des Betriebsrates. Der Betriebsrat hat der Verlängerung der Schichten der Arbeitnehmer unter Nutzung von Samstagarbeit jedoch nicht zugestimmt.

Nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG hat der Betriebsrat bei Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Pausen sowie der Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage mitzubestimmen. Der Zweck des Mitbestimmungsrechts besteht darin, die Interessen der Arbeitnehmer an der Lage ihrer Arbeitszeit und damit zugleich ihrer freien und für die Gestaltung ihres Privatlebens nutzbaren Zeit zur Geltung zu bringen (BAG, Beschluss vom 22.08.2017 – 1 ABR 4/16, juris, Rn. 19; siehe ferner BAG, Beschluss vom 30.06.2015 – 1 ABR 71/13, juris, Rn. 22). Ebenso unterliegt die vorübergehende Verkürzung oder Verlängerung der betriebsüblichen Arbeitszeit nach § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG der Mitbestimmung des Betriebsrates. Inhalt des Mitbestimmungsrechts ist die Regelungsfrage, ob zusätzlicher Arbeitsbedarf durch eine vorübergehende Erhöhung der regelmäßigen Arbeitszeit abgedeckt werden soll und welche Arbeitnehmer oder Arbeitnehmergruppen in welchem Umfang diese Arbeit leisten sollen (BAG, Beschluss vom 22.08.2017 – 1 ABR 24/16, juris, Rn. 24).

Damit aber wäre eine Zustimmung des Betriebsrates für die Einführung von Samstagarbeit unter Verlängerung der Schichten und unter Anordnung von Überstunden für die Arbeitnehmer erforderlich gewesen. Eine einseitige Anordnung durch die Beklagte ist rechtlich nicht zulässig. Die Betriebsparteien selbst haben jedoch über die Änderung des Schichtsystems unter Anordnung von Samstagarbeit keine Einigung erzielen können. Auch hat der Betriebsrat eine Verlängerung der Arbeitszeiten, der Änderung des Schichtsystems und der Anordnung von Überstunden nicht angeboten bzw. sein Einverständnis hierzu signalisiert.

Damit aber war die Beklagte rechtlich gehindert, einseitig Samstagarbeit anzuordnen und auf diese Art und Weise das entfallende Arbeitsvolumen zu kompensieren. Mangels rechtlicher Durchsetzbarkeit der Verlängerung der Arbeitszeiten, der Änderung des Schichtsystems und der Anordnung von Überstunden ohne vorherige Zustimmung des Betriebsrates stellt auch diese Vorgehensweise keine geeignete Kompensation i.S.v. § 3d Nr. 5 EMTV dar.

- (5) Schließlich ist auch für die Kompensation des entfallenden Arbeitsvolumens über die Auszahlung des Arbeitszeitguthabens nach § 3 Nr. 15 EMTV die Zustimmung

...

des Betriebsrates erforderlich. Diesbezüglich hat der Betriebsrat zwar seine Zustimmung zu der Auszahlung von Arbeitszeitguthaben grundsätzlich signalisiert; eine Vereinbarung kam jedoch schlussendlich nicht zustande. Damit ist die Beklagte gehindert, einseitig Auszahlungen von Arbeitszeitguthaben zur Kompensation von entfallendem Arbeitsvolumen vorzunehmen.

Die Möglichkeit zur Auszahlung eines Arbeitszeitguthabens unterliegt nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG der Mitbestimmung des Betriebsrates (vgl. allgemein zur Arbeitszeitkonten: BAG, Beschluss vom 26.09.2017 – 1 ABR 57/15, juris, Rn. 18). Insbesondere sieht die tarifvertragliche Regelung nach § 3 Nr. 15 EMTV eine entsprechende Vereinbarung mit dem Betriebsrat ausdrücklich vor.

Zu dem vorliegend maßgeblichen Stichtag des 31.12.2018 hat der Betriebsrat die Verhandlungen über eine Regelung nach § 3d Abs. 5 EMTV für gescheitert erklärt. Damit lag jedenfalls zu dem tarifvertraglich vorgesehenen Stichtag am 31.12.2018 keine Einigung zwischen den Betriebsparteien über den betriebsinternen Ausgleich des entfallenden Arbeitsvolumens nach § 3 Nr. 15 EMTV vor. Bis zu diesem Zeitpunkt hat der Betriebsrat alleine den Einsatz von Leiharbeitnehmern erwogen.

Im Anschluss hat sodann der Betriebsrat zwar grundsätzlich den Ausgleich des entfallenden Arbeitsvolumens nach § 3 Nr. 15 EMTV erwogen, gleichwohl kam eine Einigung zwischen den Betriebsparteien diesbezüglich nicht zustande. So wurde seitens des Prozessbevollmächtigten der Beklagten mit E-Mail vom 12.02.2019 ausdrücklich nachgefragt, welche Kompensationsmöglichkeiten, insbesondere Auszahlung von Zeitguthaben bis zu 50 Stunden der Betriebsrat verbindlich anbiete. Sodann wurde seitens des Betriebsrates signalisiert, einer Auszahlung von 50 Stunden im Volumen der Anträge zustimmen zu wollen und ein Ergebnis – neben diesem Punkt – auch zu den Punkten Einstellung von zusätzlichen Leiharbeitnehmern, Übernahme von befristet –beschäftigten und Erhöhung der Anzahl der Azubis bzw. unbefristete Übernahme erreichen zu wollen. Zu dem Abschluss einer entsprechenden Vereinbarung zwischen den Betriebsparteien kam es jedoch nicht.

Damit aber ist die Beklagte bereits aufgrund der derzeit bestehenden Regelungen daran gehindert, einseitig Arbeitnehmern ein Zeitguthaben von bis zu 50 Stunden aus dem Arbeitszeitkonto auszuzahlen.

Ferner ist eine einseitige Auszahlung seitens des Arbeitgebers ohne vorherige Zustimmung der betroffenen Arbeitnehmer ebenfalls unstreitig nicht zulässig. Eine solche Auszahlungsregelung sehen die bei der Beklagten bestehenden Regelungen zu den Arbeitszeitkonten nicht vor.

- cc. Die Auswahlentscheidung der Beklagten zur Bewilligung von solchen Anträgen auf Freistellung, welche mit Pflegezeiten und Kinderbetreuungszeiten begründet wurden, ist nicht zu beanstanden. Es liegen der Entscheidung der Beklagten sachlich Gründe zugrunde.

Nach den tariflichen Regelungen kann der Arbeitgeber Freistellungsanträge ablehnen, wenn keine Einigung zwischen den Betriebsparteien zustande gekommen ist und das entfallende Arbeitsvolumen nicht mit der entsprechenden Qualifikation betriebsintern kompensiert werden kann. Hierbei handelt es sich ausweislich des Wortlauts der Bestimmung „kann“ um eine Ermessensentscheidung des Arbeitgebers.

Die Leistungsbestimmung nach billigem Ermessen i.S.d. § 315 BGB verlangt eine Abwägung der wechselseitigen Interessen nach verfassungsrechtlichen und gesetzlichen Wertentscheidungen, den allgemeinen Wertungsgrundsätzen der Verhältnismäßigkeit und Angemessenheit sowie der Verkehrssitte und Zumutbarkeit. In die Abwägung sind alle Umstände des Einzelfalls einzubeziehen. Hierzu gehören die Vorteile aus einer Regelung, die wechselseitigen Bedürfnisse, außervertragliche Vor- und Nachteile, Vermögens- und Einkommensverhältnisse sowie soziale Lebensverhältnisse wie familiäre Pflichten und Unterhaltspflichten (BAG, Urteil vom 28.08.2013 – 10 AZR 569/12, juris, Rn. 40). Innerhalb des Spielraums können dem Bestimmungsberechtigten mehrere Entscheidungsmöglichkeiten zur Verfügung stehen. Dem Gericht obliegt nach § 315 Abs. 3 Satz 1 BGB die Prüfung, ob der Arbeitgeber als Gläubiger die Grenzen seines Bestimmungsrechts beachtet hat (BAG, Urteil vom 28.08.2013 – 10 AZR 569/12, juris, Rn. 39).

Vorliegend haben die Betriebsparteien keine Einigung im Hinblick auf eine Reihenfolge der Bewilligung von Freistellungsanträgen erzielen können. Aus diesem Grund oblag die Entscheidung zur Bewilligung von Freistellungsanträgen nach § 3d Nr. 5 des EMTV der Beklagten.

Die Beklagte hat vorliegend die soziale Schutzbedürftigkeit der Antragsteller zugrunde gelegt und die Freistellungsanträge, welche mit Pflegezeiten naher Angehöriger bzw. mit Kinderbetreuungszeiten unter acht Jahren begründet wurden, bewilligt. Zwar mag es sein, dass der Kläger aufgrund der vorrangigen Gewährung von Freistellungsanträgen nach sozialer Schutzbedürftigkeit in dem Kalenderjahr 2019 keine Freistellung bewilligt bekommen hat. Dieser Nachteil ist jedoch aus sachlichen Gründen – der Berücksichtigung der sozialen Schutzwürdigkeit der anderen Arbeitnehmer – hinzunehmen und überschreitet nicht die Grenzen des Ermessens der Beklagten. Dies gilt insbesondere, da auch anderweitige Regelungen – wie etwa § 7 Abs. 1 BUrlG – auf eine Abwägung unter sozialen Gesichtspunkten abstellen. Ferner ist nicht ausgeschlossen, dass nicht auch der Kläger in einem zukünftigen Kalenderjahr von diesen sozialen Gesichtspunkten profitieren könnte.

Mit der Auswahlentscheidung nach sozialen Gesichtspunkten ist keine offensichtlich fehlerhafte Auswahlentscheidung verbunden.

- II. Die Kostenentscheidung beruht auf § 46 Abs. 2 ArbGG i.V.m. §§ 495, 91 Abs. 1 ZPO.

Die Festsetzung des Streitwerts im Urteil erfolgte gemäß den §§ 61 Abs. 1, 46 Abs. 2 ArbGG, § 3 ZPO. Der Streitwert entspricht einem Betrag in Höhe von 207,50 je geltend gemachtem Freistellungstag.

Die Berufung nicht gesondert zuzulassen, da die gesetzlichen Voraussetzungen des § 64 Abs. 3 ArbGG nicht vorliegen. Insbesondere liegt kein Fall des § 64 Abs. 3 Nr. 2b ArbGG vor, da die Rechtssache keine Rechtsstreitigkeit über die

Auslegung eines Tarifvertrags, dessen Geltungsbereich sich über den Bezirk eines Arbeitsgerichts hinaus erstreckt, betrifft. Es handelt sich vielmehr um eine einzelfallbezogene Anwendung tariflicher Normen.

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen dieses Urteil kann von der klagenden Partei **Berufung** eingelegt werden. Für die beklagte Partei ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben.

Die Berufung muss **innerhalb einer Notfrist* von einem Monat** schriftlich oder in elektronischer Form bei dem

Landesarbeitsgericht Köln
Blumenthalstraße 33
50670 Köln
Fax: 0221 7740-356

eingegangen sein.

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 www.justiz.de.

Die Notfrist beginnt mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach dessen Verkündung.

Die Berufungsschrift **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 Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit

vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.

Eine Partei, die als Bevollmächtigte zugelassen ist, kann sich selbst vertreten.

* Eine Notfrist ist unabänderlich und kann nicht verlängert werden.

Dr. Faulenbach

Beglaubigt
(Eichelberg)
Regierungsbeschäftigte
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle
Arbeitsgericht Bonn



- maschinell erstellt, ohne Unterschrift gültig, § 169 Abs. 3 ZPO -