

Landesarbeitsgericht Hamm

Beschluss

§ 87 Abs 1 Nr 6 BetrVG

- 1. Dem Betriebsrat steht bei der Einführung einer elektronischen Zeiterfassung ein Initiativrecht zu.**
- 2. Die Zulässigkeit eines Feststellungsbegehrens erfordert ein besonderes rechtliches Interesse daran, dass das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses durch gerichtliche Entscheidung alsbald festgestellt wird. Diese Verfahrensvoraussetzung des § 256 Abs. 1 ZPO bewirkt, dass die Arbeitsgerichte das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses klären können und weder über bloße Meinungsverschiedenheiten der Beteiligten befinden, noch ein Rechtsgutachten erstellen, das vom konkreten Streit losgelöste Fragen beantworten soll.**

LAG Hamm, Beschluss vom 27.07.2021 Az. : 7 TaBV 79/20

Tenor:

1. Auf die Beschwerde des Betriebsrates wird der Beschluss des Arbeitsgerichts Minden vom 15.09.2020 - 2 BV 8/20 - abgeändert und festgestellt, dass der Betriebsrat hinsichtlich der initiativen Einführung einer elektronischen Zeiterfassung im Betrieb "A" ein Mitbestimmungsrecht gem. § 87 Abs. 1 Ziff. 6BetrVG hat.

2. Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe:

A.

1

Die Beteiligten streiten vor dem Hintergrund eines ausgesetzten Einigungsstellenverfahrens um die Frage, ob dem antragstellenden Betriebsrat ein Initiativrecht bei der Einführung einer elektronischen Zeiterfassung zusteht.

2

Die Beteiligten zu 2. und 3. (im Folgenden: Arbeitgeberinnen) betreiben eine vollstationäre Wohneinrichtung im Rahmen der Eingliederungshilfe als gemeinsamen Betrieb.

3

Die Beteiligten führten ab dem Jahre 2017 Verhandlungen über eine Betriebsvereinbarung zur Arbeitszeit, die 2018 durch Abschluss einer Betriebsvereinbarung "BV Clinic Planner" abgeschlossen wurden. Im Zusammenhang mit diesen Verhandlungen, auch im Nachgang hierzu, fanden ebenso Verhandlungen über eine Betriebsvereinbarung zur Arbeitszeiterfassung

statt. Noch unter dem 06.12.2017 übersandten die Arbeitgeberinnen an den Verfahrensbevollmächtigten des Betriebsrates eine "Rohfassung der BV Zeiterfassung", zu der noch Verhandlungsbedarf bestehe. Auf die Kopien Bl. 146 ff d. A. wird Bezug genommen. Ein weiterer Entwurf folgte am 23.01.2018 (Bl. 150 ff d. A.). Eine Einigung über eine Betriebsvereinbarung zur Arbeitszeiterfassung erfolgte nicht; Ende Mai 2018 entschlossen sich die Arbeitgeberinnen, auf die Einführung einer elektronischen Zeiterfassung zu verzichten. Die für eine elektronische Zeiterfassung notwendige "Hardware" in Form von Lesegeräten waren von den Arbeitgeberinnen bereits angeschafft worden; die Nutzung und Pflege eines solchen Systems durch Einbindung eines Dienstleisters ist zu keinem Zeitpunkt beauftragt worden.

4

Nach Abbruch der Verhandlungen über die "BV Zeiterfassung" leitete der Betriebsrat zum Aktenzeichen 2 BV 25/18 (Arbeitsgericht Minden) ein Beschlussverfahren zur Einsetzung einer Einigungsstelle zum Thema "Abschluss einer Betriebsvereinbarung zur Einführung und Anwendung einer elektronischen Zeiterfassung" ein. Durch Beschluss vom 07.12.2018 (Kopie Bl. 6 ff d. A.), bestätigt durch den Beschluss des LAG Hamm vom 04.06.2019, 7 TaBV 93/18 (juris), wurde die entsprechende Einigungsstelle eingesetzt, die sodann ihre Tätigkeit aufnahm. Im Rahmen einer Sitzung der Einigungsstelle vom 16.01.2020 rügten die Arbeitgeberinnen die Zuständigkeit der Einigungsstelle unter Hinweis darauf, dass nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (Beschluss vom 28.11.1989, 1 ABR 97/88) bei Einführung einer technischen Einrichtung i.S.d. § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG ein Initiativrecht des Betriebsrates nicht bestehe. Die Einigungsstelle fasste sodann den Beschluss, dass das Einigungsstellenverfahren ausgesetzt werde und die Zuständigkeit der Einigungsstelle im Rahmen eines gesonderten arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahrens geprüft werden solle. Für den Fall einer rechtskräftigen Feststellung der Unzuständigkeit solle das Einigungsstellenverfahren beendet sein. Wegen der Einzelheiten der Sitzung der Einigungsstelle vom 16.01.2020 wird auf die Protokollkopie Bl. 20 ff d. A. Bezug genommen.

5

Mit dem vorliegenden Antrag auf Einleitung eines Beschlussverfahrens, beim Arbeitsgericht Minden am 19.02.2020 eingegangen, begehrt der Betriebsrat die Feststellung eines Initiativrechtes bei der Einführung einer elektronischen Zeiterfassung.

6

Der Betriebsrat hat vorgetragen:

7

Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG sei umfassend; eine Einschränkung im Gesetzeswortlaut, dass sich etwa dieses Mitbestimmungsrecht nur auf die Ausgestaltung des Betriebs der technischen Einrichtung beziehe, gebe es nicht. Soweit das Bundesarbeitsgericht in der Entscheidung vom 28.11.1989 beschrieben habe, dass der Sinn und Zweck des Mitbestimmungsrechtes bei Einführung einer technischen Kontrolleinrichtung eine Beschränkung als Abwehrrecht erfahren müsse, da es Aufgabe des Betriebsrates sei, bei vom Arbeitgeber initiierten Eingriffen in das Persönlichkeitsrecht der Arbeitnehmer mitzubestimmen, folge der Betriebsrat dem nicht. Dies sei zu eingrenzend, da es andere schützenswerte Rechte geben könne, die dem Persönlichkeitsschutz überwiegen. Gerade wenn es um die genaue Erfassung von Arbeitszeit und Überstunden gehe, könne es auch aus Arbeitnehmersicht gut sein, "mehr Kontrolle" zu verlangen. Insbesondere auch zur Erfüllung des

Auskunftsanspruches des Betriebsrates aus § 80 Abs. 2 BetrVG sei die initiative Einführung einer elektronischen Zeiterfassung geboten.

8

Zudem verlange Art. 31 Abs. 2 der EU-Grundrechtscharta nach der aktuellen Rechtsprechung des EuGH die Einrichtung eines objektiven, verlässlichen und zugänglichen Systems zur Erfassung der täglichen Arbeitszeit. Ohne eine elektronische Zeiterfassung könnten die Arbeitgeberinnen keine objektiven und verlässlichen Daten über die Arbeitszeit der Belegschaft vorlegen.

9

Der Betriebsrat hat beantragt,

10

festzustellen, dass der Betriebsrat hinsichtlich der initiativen Einführung einer elektronischen Zeiterfassung im Betrieb A ein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Ziffer 6 BetrVG hat.

11

Die Arbeitgeberinnen haben beantragt,

12

den Antrag abzuweisen.

13

Sie haben vorgetragen:

14

Anders als beim Verfahren gemäß § 100 ArbGG sei im vorliegenden Verfahren zu klären, ob das in Rede stehende Mitbestimmungsrecht tatsächlich bestehe. Die Arbeitgeberinnen seien nach wie vor der Auffassung, die das Bundesarbeitsgericht im Beschluss vom 28.11.1989 ausdrücklich vertreten habe, wonach es sich beim Mitbestimmungsrecht des § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG um ein reines Abwehrrecht handele und dieses Mitbestimmungsrecht daher nicht zum Inhalt habe, der Betriebsrat könne auch die Einführung einer technischen Kolllektion verlangen.

15

Soweit der Betriebsrat die Rechtsprechung des EuGH heranziehe, sei diese nicht einschlägig. Es gehe vorliegend nicht um Fragen des Arbeitszeitrechtes, sondern um Fragen der betrieblichen Mitbestimmung.

16

Im Übrigen verlange - individualrechtlich - das europäische Recht eine systematische Erfassung der Arbeitszeit, was nicht im Wege des Automatismus eine elektronische Zeiterfassung bedeute. Schließlich begründe das europäische Recht und die hierzu ergangenen Entscheidungen des EuGH eine Umsetzungsverpflichtung für den nationalen Gesetzgeber und keine unmittelbare Verpflichtung der Arbeitgeberinnen.

17

Durch Beschluss vom 15.09.2020, dem Vertreter des Betriebsrates zugestellt am 16.09.2020, hat das Arbeitsgericht den Antrag des Betriebsrates abgewiesen und sich hierbei im Wesentlichen auf die Ausführungen des Bundesarbeitsgerichts im Beschluss vom 28.11.1989 gestützt. Soweit der Betriebsrat für seine Auffassung die Entscheidung des EuGH vom 14.05.2019 zur Arbeitszeiterfassung, C 55/18,

herangezogen habe, sei zu beachten, dass die konkreten Modalitäten zur Umsetzung eines Systems zur Arbeitszeiterfassung, insbesondere dessen Form, selbst dann der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten zugeordnet blieben, wenn sich der Betriebsrat vor einem Tätigwerden des Gesetzgebers auf eine entsprechende arbeitgeberseitige Verpflichtung berufen könne. Eine explizite Verpflichtung zur elektronischen Zeiterfassung werde nicht statuiert. Wegen der Einzelheiten der angegriffenen Entscheidung wird auf den Beschluss vom 15.09.2020, Bl. 58 ff d. A. Bezug genommen.

18

Hiergegen wendet sich der Betriebsrat mit der vorliegenden, beim Landesarbeitsgericht vorab per Telefax am 16.10.2020 eingegangenen und nach Verlängerung der Beschwerdebegründungsfrist bis zum 16.12.2020 mit Schriftsatz vom 16.12.2020, am selben Tage per Telefax beim Landesarbeitsgericht eingegangenen, begründeten Beschwerde.

19

Der Betriebsrat trägt unter Wiederholung und Vertiefung seiner erstinstanzlichen vertretenden Rechtsauffassung zum Initiativrecht vor:

20

Das Arbeitsgericht sei unzutreffend davon ausgegangen, dass ein möglicher Zweck des § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG, Gefahren einer Verletzung des Persönlichkeitsrechts vorzubeugen, eine Beschränkung des Mitbestimmungsrechtes auf ein Abwehrrecht gegen den Wortlaut des Gesetzes verlange. Gefahren in der Praxis, wie unbezahlte Überstunden, Verletzung von Ruhepausen, Kappung von Arbeitszeitguthaben und dergleichen mehr, könne nur entgegengewirkt werden, wenn ein die Arbeitszeit erfassendes elektronisches System etabliert würde. Ein Eingriff in das Persönlichkeitsrecht der Arbeitnehmer durch elektronische Zeiterfassung würde sich damit als deutlich weniger gewichtig erweisen, als die notwendige Rechtfertigung eines solchen Systems. Mit Zunahme digitaler Technik in den Betrieben habe sich in den letzten Jahren die Auffassung zur elektronischen Zeiterfassung deutlich verändert; in zahlreichen Bereichen würden Arbeitnehmer die Nachweisfunktion erwünschen, wo hingegen Arbeitgeber - wie im vorliegenden Streitfall - versuchen würden, eine objektive Zeiterfassung zu verhindern.

21

Der Betriebsrat gehe davon aus, dass die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, wie sie im Beschluss aus dem Jahre 1989 zum Ausdruck gekommen sei, nicht "in Stein gemeißelt" sei. Instanzgerichtliche Abweichungen, wie z.B. durch das LAG Brandenburg vom 22.01.2015 (10 TaBV 1812/14 und 10 TaBV 2124/14) würden zeigen, dass sich das Verständnis zur elektronischen Zeiterfassung gewandelt habe. Auch wenn die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes im Urteil vom 14.05.2019 nicht zwingend vorgebe, Arbeitszeiten mittels eines technischen Systems zu erfassen, so habe der Europäische Gerichtshof als Kriterien für ein System der Arbeitszeiterfassung Objektivität, Verlässlichkeit und Zugänglichkeit des Systems vorgegeben. Diese Kriterien könnten im Ergebnis eigentlich ausschließlich auf die Etablierung eines technischen Systems hinauslaufen.

22

Hinzu komme, dass die Arbeitszeiterfassung auch dem Gesundheitsschutz diene, was im Sinne einer Güterabwägung mit in die Diskussion um Eingriffe in das Persönlichkeitsrecht mittels einer elektronischen Zeiterfassung zu berücksichtigen sei.

23

Schließlich zeige das vorliegende Verfahren, dass das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates aus § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG praktisch entwertet werde, da die Arbeitgeberinnen in dem Moment unter Hinweis auf ein fehlendes Initiativrecht die Verhandlungen abgebrochen hätten, in dem eine Einigung über die elektronische Zeiterfassung nicht mehr gewollt gewesen sei.

24

Soweit im Beschwerdeverfahren die Zulässigkeit des vom Betriebsrat formulierten Feststellungsantrages erörtert wurde, gehe der Betriebsrat davon aus, dass das erforderliche Feststellungsinteresse gegeben sei. Denn die Entscheidung über das Initiativrecht bei der Einführung einer elektronischen Zeiterfassung führe zwischen den Verfahrensbeteiligten zu einer endgültigen Klärung einer Streitfrage, von deren Ausgang auch die Fortsetzung des bereits eingeleiteten Einigungsstellenverfahrens abhängen.

25

Der Betriebsrat beantragt,

26

den Beschluss des Arbeitsgerichts Minden vom 15.09.2020 - 2 BV 8/20 - abzuändern und festzustellen, dass der Betriebsrat hinsichtlich der initiativen Einführung einer elektronischen Zeiterfassung im Betrieb A ein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Ziffer 6 BetrVG hat.

27

Die Arbeitgeberinnen beantragen,

28

die Beschwerde zurückzuweisen.

29

Sie verteidigen die angegriffene Entscheidung als zutreffend und vertiefen die erstinstanzlich vorgetragene Rechtsauffassung, nach der insbesondere die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes zur Arbeitszeiterfassung keine Verpflichtung begründe, zwingend ein elektronisches System einzuführen, und zwar unabhängig davon, ob es sich hierbei um die kollektivrechtliche oder individualrechtliche Ebene handle. Es verbleibe bei der Konzeption des Gesetzgebers, wonach die Bestimmung des § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG als Abwehrrecht ausgestaltet sei.

30

Soweit der Betriebsrat vorgetragen habe, dass die technischen Voraussetzungen einer elektronischen Zeiterfassung im Betrieb in Form von Erfassungsterminals und Chips geschaffen seien, so verkenne der Betriebsrat, dass im Rahmen der Überlegungen der Arbeitgeberinnen zur Nichteinführung eines solchen Systems eine maßgebliche Rolle gespielt habe, dass sowohl die Inbetriebnahme, als auch Pflege und Wartung des Systems durch Beauftragung eines externen Dienstleisters enorme Kosten verursachen würden, die von einem Betrieb, wie die Arbeitgeberinnen ihn mit "A" unterhalten würden, nicht vertretbar getragen werden könnten.

31

Zum Feststellungsinteresse für den vom Betriebsrat formulierten Antrag meinen die Arbeitgeberinnen, dass ein solches bestehe. Es liege auch im wohlverstandenen

Interesse der Arbeitgeberinnen, mittels des vorliegenden Verfahrens eine endgültige, den Rechtsfrieden herstellende Entscheidung zur Frage des Initiativrechtes zu erlangen. Es handele sich hierbei um ein streitiges Rechtsverhältnis und nicht um die Erstellung eines Rechtsgutachtens durch das Gericht.

32

Wegen der weiteren Einzelheiten im Vorbringen der Beteiligten wird auf die zur Akte gereichten Schriftsätze nebst Anlagen sowie die Terminsprotokolle Bezug genommen.

B.

33

Die zulässige Beschwerde des Betriebsrates ist begründet.

34

I. Der Antrag ist zulässig, insbesondere steht dem Betriebsrat das notwendige Feststellungsinteresse gemäß § 256 Abs. 1 ZPO zur Seite.

35

1. § 256 Abs. 1 ZPO findet im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren Anwendung (zuletzt BAG v. 19.11.2019, 1 ABR 2/18 Rn. 14 m.w.Nachw.).

36

2. Der Antrag gerichtet auf das Bestehen eines Mitbestimmungsrechtes "hinsichtlich der initiativen Einführung einer elektronischen Zeiterfassung" bedarf zunächst der Auslegung: Da die beteiligten Arbeitgeberinnen im Einigungsstellenverfahren die Zuständigkeit der Einigungsstelle verneint haben mit der Begründung, dem Betriebsrat stehe nach der Entscheidung der Arbeitgeberinnen, ein elektronisches Zeiterfassungssystem nicht einzuführen, kein entsprechendes Initiativrecht zu, kann der Antrag des Betriebsrates nur so verstanden werden, dass er genau dieses Initiativrecht geklärt wissen will.

37

3. Mit diesem Verständnis liegt für den Antrag das Feststellungsinteresse vor.

38

a) Die Zulässigkeit eines Feststellungsbegehrens erfordert ein besonderes rechtliches Interesse daran, dass das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses durch gerichtliche Entscheidung alsbald festgestellt wird. Diese Verfahrensvoraussetzung des § 256 Abs. 1 ZPO bewirkt, dass die Arbeitsgerichte das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses klären können und weder über bloße Meinungsverschiedenheiten der Beteiligten befinden, noch ein Rechtsgutachten erstellen, das vom konkreten Streit losgelöste Fragen beantworten soll (ständige Rechtsprechung, vgl. BAG, Beschl. v. 20.01.2015, 1 ABR 1/14 Rn. 18 und BAG, Beschl. v. 24.04.2007, 1 ABR 27/06 Rn. 15). Ein solches Feststellungsinteresse in Fragen der betrieblichen Mitbestimmung ist regelmäßig gegeben, wenn der Arbeitgeber ein Mitbestimmungsrecht in Abrede stellt oder der Betriebsrat sich eines solchen berührt. Dabei geht es nicht nur um die Frage des Mitbestimmungsrechtes insgesamt, sondern auch um dessen Umfang (BAG, Beschl. v. 19.11.2019 aaO. Rn. 15 m.w.Nachw.). Insbesondere in den Fällen, in denen aufgrund des Offensichtlichkeitsmaßstabes des § 100 Abs. 1 Satz 2 ArbGG eine Einigungsstelle eingerichtet ist, bedarf es - sofern die Zuständigkeit der Einigungsstelle im Streit ist - einer gerichtlichen Feststellung über das Bestehen eines Mitbestimmungsrechtes, um bejahenden Falls im Einigungsstellenverfahren

sodann zu einer Sachentscheidung kommen zu können (vgl. BAG, Beschl. v. 27.06.2006, 1 ABR 18/05 Rn. 14 m.w.Nachw.).

39

b) Ausgehend hiervon gilt vorliegend Folgendes:

40

aa) Die Beteiligten führen den Streit in einer mitbestimmungspflichtigen Angelegenheit, da zu den technischen Einrichtungen gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG die Einführung eines Zeiterfassungssystems gehört. Denn in einem Zeiterfassungssystem werden zumindest Komm- und Gehzeiten von Arbeitnehmern sowie - je nach Ausgestaltung - Pausenzeiten und mehr technisch erhoben und verarbeitet. Damit ist ein solches System zumindest geeignet, Leistung und Verhalten von Arbeitnehmern zu kontrollieren. Hierüber besteht zwischen den Beteiligten auch kein Streit.

41

bb) Die Frage des Bestehens eines Initiativrechtes zur Einführung einer elektronischen Zeiterfassung ist ein streitiges Rechtsverhältnis i.S.d. § 256 Abs. 1 ZPO. Denn von dieser Frage hängt es ab, ob die Beteiligten im Einigungsstellenverfahren (§ 87 Abs. 2 BetrVG, § 76 BetrVG) in der Sache über die Einführung einer elektronischen Zeiterfassung zu verhandeln haben oder nicht. Es handelt sich damit um einen betrieblichen Vorgang, dessen Mitbestimmungspflichtigkeit jedenfalls hinsichtlich der Einführung unter den Betriebsparteien streitig ist. Damit ist der Umfang des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates aus § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG betroffen; es handelt sich nicht um die Erstellung eines Rechtsgutachtens zu abstrakten Rechtsfragen (zur Abgrenzung BAG v. 15.01.2002, 1 ABR 13/01 Rn. 49 aE, Beschl. v. 17.09.2013, 1 ABR 24/12 Rn. 21 sowie Beschl. v. 19.11.2019, 1 ABR 2/18 aaO Rn. 15).

42

II. Der Antrag des Betriebsrates ist begründet, da ihm gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG ein Initiativrecht bei der Einführung einer elektronischen Zeiterfassung zusteht.

43

1. Ausgangspunkt für die Annahme eines Initiativrechtes ist zunächst der Wortlaut des Gesetzes in § 87 Abs. 1 BetrVG (Eingangssatz) "mitzubestimmen", ergänzt um die Eingangsformulierung des § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG "Einführung". Mitbestimmung im Wortsinne beschreibt das Recht auf Mitgestaltung im Sinne gleichwertiger Verhandlungspartner. Diese gesetzliche Systematik wird nicht zuletzt durch den Konfliktregelungsmechanismus über das Einigungsstellenverfahren gemäß § 87 Abs. 2 BetrVG festgeschrieben (Fitting u.a. BetrVG 30. Auflage, § 87 Rn. 1). Die Ausübung der Mitbestimmung als "Vetorecht", wie es in § 99 Abs. 2 und 3 BetrVG für die personelle Einzelmaßnahme beschrieben ist, kommt nicht in Betracht (BAG v. 29.01.2008, 3 AZR 42/06 Rn. 34). Daher entspricht es der übereinstimmenden Auffassung in Rechtsprechung und Literatur, dass im Sinne eines Mitgestaltungsrechtes grundsätzlich auch dem Betriebsrat die Initiative zukommen kann, in mitbestimmungspflichtigen Angelegenheiten Verhandlungen aufzunehmen und zu verlangen (so schon BAG, Beschl. v. 14.11.1974, 1 ABR 65/73).

44

Dem folgend hat das Bundesarbeitsgericht zutreffend im Beschluss vom 27.01.2004, 1 ABR 7/03 unter Rn. 28 ausdrücklich festgehalten, dass die Mitbestimmung bei der Einführung einer technischen Kontrolleinrichtung ausdrücklich auch das "ob" der

Anschaffung umfasst, ohne allerdings auf den Beschluss vom 18.11.1989 aaO zurückzugreifen.

45

2. Die Grundsätze zur Annahme eines Initiativrechtes sind auch auf die Mitbestimmung bei der Einführung einer technischen Kontrolleinrichtung i.S.d. § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG übertragbar.

46

a) Die Beschwerdekammer verkennt nicht, dass das Bundesarbeitsgericht im Beschluss vom 18.11.1989, 1 ABR 97/88, ein Initiativrecht des Betriebsrates bei der Einführung einer technischen Kontrolleinrichtung abgelehnt und zur Begründung unter Rn. 22 ausgeführt hat, dass ein Eingriff in den Persönlichkeitsbereich der Arbeitnehmer durch Verwendung anonymer technischer Kontrolleinrichtungen nur unter Wahrung der Mitbestimmung des Betriebsrates gem. § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG zulässig sei. Damit komme diesem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates eine Abwehrfunktion gegenüber der Einführung technischer Kontrolleinrichtungen zu. Dieser Zweckbestimmung widerspreche es, wenn der Betriebsrat selbst deren Einführung verlangen könne.

47

b) Abgesehen davon, dass die Entscheidung des BAG v. 18.11.1989 aaO Kritik erfahren hat (vgl. Wall, AiB 2021, 47 ff; Byers, RdA 2014, 37-41; Wiese/Gutzeit, GK/BetrVG 11. Aufl., § 87 Rdnr. 142, LAG Berlin-Brandenburg, Beschlüsse vom 22.01.2015, 10 TaBV 1812/14 und 10 TaBV 2124/14), erfordert der Rückgriff auf den Sinn und Zweck des Mitbestimmungsrechtes zur Eingrenzung des oben unter B. II. 1. beschriebenen Wortlautes die Auslegung mittels teleologischer Interpretation als Ermittlung des Gesetzeszweckes (hierzu MünchKomm BGB/Säcker, 8. Auflage, Einleitung BGB Rn. 143); die teleologische Reduktion ist richterliche Rechtsfortbildung.

48

aa) Die richterliche Rechtsfortbildung kann sich indessen nur innerhalb des vom Gesetzgeber gemeinten Sinn und Zwecks der Rechtsnorm bewegen (MünchKomm/Säcker aaO Rn. 139 mwN.). Die Auslegung von Gesetzen und richterliche Rechtsfortbildung dürfen sich demnach von dem erkennbaren Willen des Gesetzgebers - namentlich von der gesetzgeberischen Grundentscheidung - nicht lösen (BVerfG, Beschlüsse v. 06.06.2018, 1 BvL 7/14 und 1 BvR 1375/14, Rn. 76 m.w.Nachw.; so auch LAG Berlin-Brandenburg, Beschlüsse v. 22.01.2015 aaO, Rn. 36 ff).

49

bb) Der erkennbare Wille des Gesetzgebers des BetrVG 1972 im Bereich der Mitbestimmung des § 87 Abs. 1 BetrVG ist im Gesetzgebungsverfahren dokumentiert.

50

Denn der Gesetzgeber hat bei der Schaffung des BetrVG 1972 bei der Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten bewusst nicht zwischen Mitbestimmungsrechten mit Initiativrecht und solchen ohne Initiativrecht unterschieden: der seinerzeitige Gesetzesentwurf der Bundestagsfraktion der CDU/CSU differenzierte zwischen Mitbestimmungsrechten des Betriebsrates in Form gemeinsamer Regelungsbefugnisse und solchen, die ohne Initiativrecht als Zustimmungsgrecht ausgestaltet waren. Die gemeinsame Regelungsbefugnis sollte bei fehlender Einigung in ein Einigungsstellenverfahren münden, die als Zustimmungsgrecht ausgestaltete Mitbestimmung sollte in ein Zustimmungsersetzungsverfahren münden (BT-Drs.

VI/1806). Der Ausschuss für Arbeits- und Sozialordnung lehnte diesen Vorschlag nach Beratung ab (dokumentiert zu BT-Drs. VI/2729, Seite 4) und führte u.a. an, dass eine Unterscheidung zwischen echten Mitbestimmungsrechten, die ein Initiativrecht erfassen und solchen, die ausschließlich von der Initiative des Arbeitgebers abhängen und lediglich der Zustimmung des Betriebsrates bedürften, abgelehnt würden. Der endgültige schriftliche Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung (BT-Drs. VI/2729) beinhaltet sodann im Entwurf eines Betriebsverfassungsgesetzes als einheitliche Vorschrift über die Mitbestimmung des Betriebsrates in sozialen Angelegenheiten die Norm des § 87 BetrVG in der Eingangsformulierung, wie er heute noch in Kraft ist; eine Aufspaltung der Mitbestimmungsrechte in solche mit und ohne Initiativrecht erfolgte ausdrücklich nicht. Vielmehr hat der Gesetzgeber den Weg gewählt, dass er Einschränkungen des Oberbegriffs der Mitbestimmung in § 87 Abs. 1 BetrVG (Eingangssatz) in der Weise vorgenommen hat, dass er einzelne Mitbestimmungsrechte wie z.B. § 87 Abs. 1 Nr. 8 BetrVG (betreffend Sozialeinrichtungen) so formuliert hat, dass dort lediglich Form-, Ausgestaltung und deren Verwaltung mitbestimmungspflichtig sind, woraus sich ohne Weiteres ergibt, dass aufgrund dieser ausdrücklich gewählten Formulierung in § 87 Abs. 1 Nr. 8 BetrVG ein Initiativrecht nicht besteht. Genau eine solche Einschränkung findet sich in § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG nicht; vielmehr ist dort ausdrücklich die "Einführung" beschrieben.

51

c) Nach alledem kam es für die Annahme eines Initiativrechts zur Einführung der elektronischen Zeiterfassung gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG nicht auf die vom Betriebsrat vorgetragene Auffassung an, wonach durch den Wandel der Technik und des Verständnisses von technischen Kontrolleinrichtungen nicht (mehr) von einem reinen Abwehrrecht zum Schutze der Persönlichkeit der Arbeitnehmer im Mitbestimmungsrecht des § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG auszugehen ist.

52

3. Europarechtliche Fragestellungen waren nicht entscheidungserheblich.

53

a) Da nach den vorstehenden Ausführungen das vom Betriebsrat für sich reklamierte Initiativrecht bereits vom Wortlaut des § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG erfasst wird, ohne dass insoweit im Wege der teleologischen Reduktion ein reines Abwehrrecht statuiert werden kann, kam es auf die vor allem in der Literatur diskutierte Frage (vgl. Richnow/Hördt, ArbRAktuell 2021, 148f m.w.Nachw.), ob europarechtliche Vorgaben nach der Entscheidung des EuGH vom 14.05.2019, C 55/18 ein Initiativrecht des Betriebsrates bei der Einführung einer elektronischen Zeiterfassung begründen können, nicht an.

54

b) Auch die Richtlinie 2002/14/EG vom 11.03.2002 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer in der Europäischen Gemeinschaft ist für die Annahme oder Ablehnung eines Initiativrechtes des Betriebsrates bei der Einführung einer elektronischen Zeiterfassung nicht einschlägig, beschreibt sie doch in Art. 1 "Gegenstand und Grundsätze" ausdrücklich lediglich die Festlegung eines allgemeinen Rahmens mit Mindestvorschriften für das Recht auf Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer und überlässt in Art. 1 Abs. 2 die Modalitäten der Unterrichtung und Anhörung den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften.

55

4. Ebenso wenig spielt es für die Entscheidung der Beschwerdekammer danach eine Rolle, dass seitens der Arbeitgeberinnen die für die elektronische Zeiterfassung benötigte "Hardware" angeschafft wurde und letztlich nach Aufnahme der Verhandlungen über eine Betriebsvereinbarung zur Zeiterfassung diese wieder abgebrochen wurden. Soweit die Arbeitgeberinnen in diesem Zusammenhang auf Kosten der Inbetriebnahme und der Wartung u.a. durch Beauftragung eines externen Dienstleisters hingewiesen haben, sind das Punkte, die die Einigungsstelle gemäß § 76 Abs. 5 BetrVG bei ihrer Beschlussfassung angemessen zu berücksichtigen haben wird.

56

III. Wegen der Abweichung der Beschwerdekammer vom Beschluss des Bundesarbeitsgerichts vom 28.11.1989, 1 ABR 97/88, war die Rechtsbeschwerde gemäß §§ 92 Abs. 1 Satz 1, 72 Abs. 2 Ziffer 2 zuzulassen.