

Betriebs Berater

7|2024

Recht ... Wirtschaft ... Steuern ... Recht ... Wirtschaft ... Steuern ... Recht ... Wirtschaft ...

12.2.2024 | 79. Jg.
Seiten 321–384

DIE ERSTE SEITE

Dr. Nils Rauer, MJI, RA

Künstliche Intelligenz und der Versuch einer Regulierung – Die KI-Verordnung

WIRTSCHAFTSRECHT

Dr. Dominik Nikol, RA, und **Leonard Weiland**, LL.M.

Interne Meldestelle nach dem HinSchG im Konfliktbereich mit dem RDG –
Darf die interne Meldestelle (§§ 12 ff. HinSchG) rechtsberatend tätig werden? | 323

Dr. André Lippert, RA, und **Sylle Schreyer-Bestmann**, LL.M. (London), RAin

Mobilitätsdaten – Treibstoff der Zukunft | 328

STEUERRECHT

Prof. Dr. Christoph Schmidt

Die Korrektur von Steuerbescheiden im digitalen Steuervollzug in Deutschland im
Vergleich zu Österreich – Teil I | 343

BILANZRECHT UND BETRIEBSWIRTSCHAFT

Dr. Thomas Lenz, StB

Teilwertansatz bei börsennotierten hybriden Anleihen | 361

ARBEITSRECHT

Peter Wehner, RA, und **Dr. Sven Gunkel**, RA

Corona-Sonderzulagen nach § 3 Nr. 11a EStG – arbeitsrechtliche Problemstellungen | 372

BAG: Mitbestimmung des Betriebsrats – Untersagung der privaten Nutzung von Mobiltelefonen und Smartphones während der Arbeitszeit

BAG, Beschluss vom 17.10.2023 – 1 ABR 24/22

ECLI:DE:BAG:2023:171023.B.1ABR24.22.0

Volltext des Beschlusses: [BB-ONLINE BBL2024-244-2](#)

unter www.betriebs-berater.de

ORIENTIERUNGSSÄTZE

1. Das nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG mitbestimmungspflichtige Ordnungsverhalten ist berührt, wenn die arbeitgeberseitige Maßnahme darauf gerichtet ist, das kollektive Miteinander der Arbeitnehmer zu gestalten oder die Ordnung des Betriebs zu gewährleisten und aufrechzuhalten. Maßnahmen, mit denen die Arbeitspflicht unmittelbar abgefordert oder konkretisiert wird und die daher das Arbeitsverhalten betreffen, unterliegen hingegen nicht der Mitbestimmung des Betriebsrats (Rn. 17). Dazu gehören auch Anweisungen des Arbeitgebers, die darauf abzielen, die ordnungsgemäß Erbringung der zu verrichtenden Tätigkeiten durch die Arbeitnehmer sicherzustellen (Rn. 20).
2. Wirkt sich eine Weisung des Arbeitgebers nicht nur auf das Arbeitsverhalten, sondern auch auf das Ordnungsverhalten aus, unterliegt sie nicht schon deshalb der Mitbestimmung des Betriebsrats. Das Bestehen eines Mitbestimmungsrechts hängt vielmehr vom überwiegenden Regelungszweck der Maßnahme ab. Dieser ist objektiv im Weg einer qualitativen Gewichtung der Einzelfallumstände zu bestimmen (Rn. 18, 22).
3. Das Verbot eines Arbeitgebers, Mobiltelefone und Smartphones während der Arbeitszeit zu privaten Zwecken zu benutzen, um die ordnungsgemäß Erledigung der vertraglich geschuldeten Arbeit sicherzustellen, betrifft überwiegend das Arbeitsverhalten und unterliegt deshalb nicht der Mitbestimmung des Betriebsrats (Rn. 19ff.).
4. Für das Bestehen eines Mitbestimmungsrechts ist es unerheblich, ob die arbeitgeberseitige Maßnahme individualrechtlich zulässig oder – etwa wegen Verletzung des Persönlichkeitsrechts – unzulässig ist (Rn. 23).

BetrVG § 87 Abs. 1; ZPO §§ 253 Abs. 2, 308 Abs. 1

AUS DEN GRÜNDEN

1. A. Die Beteiligten streiten über das Bestehen eines Mitbestimmungsrechts.

Antragsteller ist der für den Betrieb der Arbeitgeberin gebildete Betriebsrat

2. Die Arbeitgeberin stellt Brems- und Kraftstoffsysteme für Fahrzeuge her. Antragsteller ist der für ihren Betrieb gebildete Betriebsrat.

Zuweilen kommt es an einigen Arbeitsplätzen zu Arbeitsunterbrechungen

3. An einigen Arbeitsplätzen in der Produktion sowie den Bereichen Versand und Wareneingang kommt es zuweilen – etwa aufgrund eines notwendigen Maschinenumbaus oder ausstehender Wareneingänge – zu Arbeitsunterbrechungen. Während dieser Zeiten werden die Arbeitnehmer teilweise von der Arbeitgeberin anderweitig eingesetzt oder sie sollen – ohne konkrete Anweisung im Einzelfall – anfallende Nebenarbeiten erledigen. Hierzu gehören zB das Aufräumen des Arbeitsplatzes oder das Nachfüllen von Verbrauchsmaterial.

Untersagung der Nutzung von Mobiltelefonen/Smartphones zu privaten Zwecken während der Arbeitszeit aufgrund einer Anordnung der Arbeitgeberin

Die Arbeitgeberin wies die Arbeitnehmer durch eine im Betrieb ausgehängte Mitarbeiterinformation vom 18. November 2021 mit der Überschrift „Regeln zur Nutzung privater Handys während der Arbeitszeit“ darauf hin, dass „jede Nutzung von Mobiltelefonen/Smartphones zu privaten Zwecken während der Arbeitszeit nicht gestattet“ sei. Bei Verstößen sei mit arbeitsrechtlichen Konsequenzen „bis hin zur fristlosen Kündigung“ zu rechnen. Der Betriebsrat forderte die Arbeitgeberin unter Hinweis auf ein Mitbestimmungsrecht vergeblich auf, diese Maßnahme zu unterlassen.

Laut dem Betriebsrat verletzt die einseitige Anordnung sein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG

Der Betriebsrat hat in dem von ihm eingeleiteten Beschlussverfahren die Auffassung vertreten, die Arbeitgeberin habe mit der einseitigen Anordnung sein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG verletzt. Das Verbot betreffe das Ordnungsverhalten der Arbeitnehmer im Betrieb. Die Verwendung von Mobiltelefonen und Smartphones kollidiere nicht in jedem Fall mit der vertraglichen Pflichterfüllung. Das gelte insbesondere für solche Zeiten, in denen keine Arbeit anfalle.

Anträge des Betriebsrats

Der Betriebsrat hat beantragt,

1. der Arbeitgeberin aufzugeben, es zu unterlassen, die Nutzung von Mobiltelefonen/Smartphones zu privaten Zwecken während der Arbeitszeit zu verbieten, solange er dem Verbot nicht zugestimmt hat oder seine fehlende Zustimmung durch den Spruch der Einigungsstelle ersetzt worden ist;
2. der Arbeitgeberin für jeden Fall der Zu widerhandlung gegen die Verpflichtung aus dem Antrag zu 1. ein Ordnungsgeld in Höhe von bis zu 10.000,00 Euro anzudrohen.

Antrag der Arbeitgeberin

Die Arbeitgeberin hat beantragt, die Anträge abzuweisen. Sie hat gemeint, das streitbefangene Verbot unterliege nicht der Mitbestimmung. Es konkretisiere lediglich die Pflicht der Arbeitnehmer, ihrer Arbeit konzentriert nachzukommen und betreffe deshalb das Arbeitsverhalten.

Entscheidung der Vorinstanzen

Die Vorinstanzen haben die Anträge abgewiesen. Mit seiner Rechtsbeschwerde verfolgt der Betriebsrat sein Begehr weiter.

Die zulässige Rechtsbeschwerde des Betriebsrats ist nicht begründet

B. Die zulässige Rechtsbeschwerde des Betriebsrats ist unbegründet.

Der Antrag zu 1. ist zulässig

I. Der Antrag zu 1. ist nach gebotener Auslegung zulässig.

Antragsinhalt nach Auslegung

1. Mit dem Antrag soll der Arbeitgeberin untersagt werden, den Arbeitnehmern des Betriebs (mit Ausnahme der leitenden Angestellten) jede

Nutzung von Mobiltelefonen und Smartphones zu privaten Zwecken während der Arbeitszeit zu verbieten, ohne dass der Betriebsrat diese Maßnahme mitbestimmt hat oder die fehlende Einigung der Beteiligten hierüber durch Spruch der Einigungsstelle ersetzt worden ist. Entsprechend dem Anlassfall umfasst das Unterlassungsbegehrten bei gebotener rechtsschutzgewährender Auslegung (vgl. dazu BAG 28. Juli 2020 – 1 ABR 41/18 – Rn. 11 mwN, BAGE 171, 340 [BB 2020, 2685]) über den Antragswortlaut hinaus in erster Linie die Beseitigung des gegenwärtigen – aus Sicht des Betriebsrats betriebsverfassungswidrigen – Zustands. Zudem erstrebt der Betriebsrat die Untersagung, entsprechende Anweisungen an die Arbeitnehmer in Zukunft zu wiederholen (vgl. zum Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch BAG 23. März 2021 – 1 ABR 31/19 – Rn. 84 mwN, BAGE 174, 233 [BB 2021, 2428]).

Der so verstandene Antrag ist hinreichend bestimmt

12 2. Der so verstandene Antrag ist iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO hinreichend bestimmt (vgl. zu den Anforderungen: BAG 22. Januar 2020 – 7 ABR 18/18 – Rn. 14 mwN, BAGE 169, 267 [BB 2020, 1395 Ls.]; 22. Juli 2014 – 1 ABR 9/13 – Rn. 12). Die Arbeitgeberin kann eindeutig erkennen, welche Verhaltensweisen sie gegenwärtig und künftig unterlassen soll, um sich rechtmäßig zu verhalten. Da die Art und Weise, in der die Arbeitgeberin von ihrem durch Aushang bekundeten Verbot – für die Arbeitnehmer erkennbar – Abstand nehmen soll, nicht Gegenstand des Beseitigungsantrags ist, obliegt ihr die Entscheidung darüber.

Die Arbeitgeberin hat kein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats verletzt

13 II. Der Antrag zu 1. ist unbegründet. Die Arbeitgeberin hat kein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats verletzt.

Ein Arbeitgeber soll Maßnahmen i.S.d. § 87 Abs. 1 BetrVG nur einvernehmlich mit dem Betriebsrat durchführen können

14 1. In den Angelegenheiten des § 87 Abs. 1 BetrVG soll der Arbeitgeber nach dem eindeutigen Willen des Gesetzgebers Maßnahmen nur einvernehmlich mit dem Betriebsrat durchführen können. Verstößt er hiergegen, entsteht ein betriebsverfassungswidriger Zustand, dem der Betriebsrat durch die Geltendmachung eines allgemeinen Unterlassungsanspruchs gegen den Arbeitgeber und eines entsprechenden Beseitigungsanspruchs entgegenwirken kann (vgl. grdl. BAG 3. Mai 1994 – 1 ABR 24/93 – zu II B III der Gründe, BAGE 76, 364 [BB 1994, 2273]). Während der Unterlassungsanspruch auf die Untersagung künftigen Verhaltens abzielt (vgl. BAG 15. November 2022 – 1 ABR 5/22 – Rn. 21; 8. März 2022 – 1 ABR 19/21 – Rn. 36 mwN [BB 2023, 1723]), richtet sich der Beseitigungsanspruch darauf, die unter Verletzung des Mitbestimmungsrechts eingetretene Lage zu beenden (BAG 23. März 2021 – 1 ABR 31/19 – Rn. 84, BAGE 174, 233 [BB 2021, 2428]).

Das von der Arbeitgeberin ausgesprochene Verbot unterfällt nicht der Mitbestimmung des Betriebsrats

15 2. Die Voraussetzungen für einen Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch sind nicht gegeben. Das von der Arbeitgeberin ausgesprochene Verbot, Mobiltelefone und Smartphones zu privaten Zwecken während der Arbeitszeit zu benutzen, unterfällt nicht der Mitbestimmung des Betriebsrats.

Kein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG

16 a) Anders als von ihm angenommen, steht ihm kein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG zu.

Der Betriebsrat hat bei Fragen der Ordnung des Betriebs und des Verhaltens der Arbeitnehmer im Betrieb mitzubestimmen

aa) Nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG hat der Betriebsrat bei Fragen der Ordnung des Betriebs und des Verhaltens der Arbeitnehmer im Betrieb mitzubestimmen. Das Ordnungsverhalten ist berührt, wenn die Maßnahme des Arbeitgebers auf die Gestaltung des kollektiven Miteinanders oder die Gewährleistung und Aufrechterhaltung der vorgegebenen Ordnung des Betriebs zielt. Gegenstand des Mitbestimmungsrechts nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG ist das betriebliche Zusammenleben und kollektive Zusammenwirken der Arbeitnehmer. Es beruht darauf, dass sie ihre vertraglich geschuldete Leistung innerhalb einer vom Arbeitgeber vorgegebenen Arbeitsorganisation erbringen und deshalb seinem Weisungsrecht unterliegen. Das berechtigt den Arbeitgeber dazu, Regelungen vorzugeben, die das Verhalten der Arbeitnehmer im Betrieb beeinflussen und koordinieren sollen. Die Mitbestimmung des Betriebsrats bei diesen Maßnahmen soll gewährleisten, dass die Arbeitnehmer gleichberechtigt in die Gestaltung des betrieblichen Zusammenlebens einbezogen werden. Dazu schränkt das Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG die auf die betriebliche Ordnung bezogene Regelungsmacht des Arbeitgebers ein (BAG 15. November 2022 – 1 ABR 5/22 – Rn. 23 mwN [BB 2023, 1723]). Maßnahmen, die das sog. Arbeitsverhalten regeln sollen, sind demgegenüber nicht mitbestimmungspflichtig. Dabei handelt es sich um solche Maßnahmen, mit denen die Arbeitspflicht unmittelbar abgefordert oder konkretisiert wird (vgl. BAG 17. März 2015 – 1 ABR 48/13 – Rn. 22 mwN, BAGE 151, 117 [BB 2015, 1588 Ls.]).

Bei Maßnahmen, die sowohl auf das Arbeits- als auch das Ordnungsverhalten gerichtet sind, ist der überwiegende Regelungszweck für die Einordnung maßgebend

bb) Wirkt sich die arbeitgeberseitige Maßnahme sowohl auf das Arbeits- als auch das Ordnungsverhalten aus, ist der überwiegende Regelungszweck für die Einordnung maßgebend (BAG 17. März 2015 – 1 ABR 48/13 – Rn. 22 mwN, BAGE 151, 117 [BB 2015, 1588 Ls.]). Dieser richtet sich nach dem objektiven Inhalt der Maßnahme sowie der Art des zu beeinflussenden betrieblichen Geschehens. Dabei ist eine – qualitative – Gewichtung unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls vorzunehmen. Auf die subjektiven Vorstellungen des Arbeitgebers kommt es insoweit nicht an (vgl. BAG 17. Januar 2012 – 1 ABR 45/10 – Rn. 22 mwN, BAGE 140, 223 [BB 2012, 1280 Ls.]).

Danach unterliegt die streitbefangene Anordnung der Arbeitgeberin nicht der Mitbestimmung des Betriebsrats

cc) Nach Maßgabe dieser Grundsätze unterliegt die streitbefangene Anordnung der Arbeitgeberin nicht der Mitbestimmung des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG. Das von ihr ausgesprochene Verbot ist in erster Linie auf die Steuerung des Arbeitsverhaltens gerichtet.

Objektiver Inhalt der Weisung

(1) Nach ihrem objektiven Inhalt zielt die Weisung, während der Arbeitszeit keine Mobiltelefone oder Smartphones zu privaten Zwecken zu benutzen, darauf ab, zügiges und konzentriertes Arbeiten der Arbeitnehmer sicherzustellen, indem mögliche Ablenkungen privater Natur durch die Verwendung dieser Geräte unterbunden werden sollen. Die genannten Geräte – im allgemeinen Sprachgebrauch als Handys bezeichnet – verfügen über eine Vielzahl unterschiedlichster Funktionen, die die Aufmerk-

samkeit der Arbeitnehmer binden und sie von der Erbringung ihrer Arbeitsleistung abhalten oder zumindest ablenken können. So können neben dem Führen von Telefonaten durch verschiedene Messengerdienste Sprach- und Wortmitteilungen versendet oder entgegengenommen, auf die im Internet verfügbaren Inhalte und sozialen Netzwerke zugegriffen, Filme oder Videos angesehen sowie Musik abgespielt und ggf. elektronische Spiele gespielt werden. Die genannten – typischen – Verwendungsarten zeichnen sich dadurch aus, dass sie jeweils eine – ggf. auch nur kurze – aktive Bedienung des jeweiligen Geräts erfordern. Diese soll während der Arbeitszeit unterbleiben. Damit ist das von der Arbeitgeberin ausgesprochene Verbot in erster Linie auf die Steuerung des Arbeitsverhaltens gerichtet. Auch Anweisungen, die – wie im Streitfall – die zu verrichtenden Tätigkeiten zwar nicht unmittelbar konkretisieren, aber gleichwohl ihre Erbringung sicherstellen sollen, betreffen das mitbestimmungsfreie Arbeitsverhalten (in diesem Sinn auch: von Hoyningen-Huene Anm. AP BetrVG 1972 § 87 Ordnung des Betriebs Nr. 10; Hromadka DB 1986, 1573, 1574). Soweit der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 14. Januar 1986 (– 1 ABR 75/83 – zu B 2 c und d der Gründe, BAGE 50, 330 [BB 1986, 1087 Ls.]) ein engeres Verständnis des Begriffs des Arbeitsverhaltens zu entnehmen sein sollte, hält der Senat daran nicht mehr fest.

Keine andere Beurteilung entsprechend der Ansicht des Betriebsrats geboten

21 (2) Entgegen der Ansicht des Betriebsrats ist eine andere Beurteilung nicht deshalb geboten, weil das streitbefangene Verbot Zeiträume mit umfasst, in denen es aus betrieblichen Gründen zu Arbeitsunterbrechungen kommen kann. Die Arbeitgeberin ist auch während dieser Zeiten aufgrund ihres Direktionsrechts berechtigt, die Arbeitsleistung der Arbeitnehmer abzufordern und ihnen bestimmte Aufgaben zuzuweisen. Darauf hinaus soll die Anordnung sicherstellen, dass die Arbeitnehmer diese Zeiträume nutzen, um selbstständig etwaige Nebenarbeiten auszuführen. Damit ist insoweit ebenfalls nicht das Ordnungs-, sondern das – mitbestimmungsfreie – Arbeitsverhalten betroffen. Ob es zu einer konkreten Beeinträchtigung der Arbeitsleistung durch die Nutzung von Mobiltelefonen und Smartphones zu privaten Zwecken kommt oder kommen kann, weil gerade keine Aufgaben zu erledigen sind, ist ohne Belang.

Unerheblich ist, dass sich das von der Arbeitgeberin ausgesprochene Verbot auch auf das Ordnungsverhalten der Arbeitnehmer auswirken kann

22 (3) Unerheblich ist, dass sich das von der Arbeitgeberin ausgesprochene Verbot auch auf das Ordnungsverhalten der Arbeitnehmer auswirken kann. Zwar ist nicht ausgeschlossen, dass die Nutzung von Mobiltelefonen und Smartphones während der Arbeitszeit das betriebliche Zusammenwirken berührt, etwa weil Musik oder Videos (zu) laut abgespielt werden oder das Führen privater Telefonate andere Arbeitnehmer stört. Der Umstand, dass eine Arbeitgeberseite Maßnahme nicht nur das Arbeitsverhalten, sondern – wenngleich in geringem Ausmaß – auch das Ordnungsverhalten betrifft, hat aber, anders als der Betriebsrat meint, nicht schon zur Folge, dass damit die gesamte Maßnahme auf das betriebliche Zusammenleben und kollektive Zusammenwirken der Arbeitnehmer gerichtet wäre (aA DKW/Klebe 18. Aufl. § 87 Rn. 55). Der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 10. März 2009 (– 1 ABR 87/07 – Rn. 23, BAGE 129, 364 [BB-Entscheidungsreport Lipinski/Reinhardt, BB 2010, 771]) lässt sich nichts Gegenteiliges entnehmen, weil dort nicht gleichzeitig das Arbeits- und das Ordnungsverhalten betroffen waren. Für die Frage, ob eine Maßnahme, die beide Bereiche berührt, der Mitbestimmung des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG

unterliegt, ist vielmehr ihr überwiegender Regelungszweck entscheidend. Im Streitfall liegt der Schwerpunkt der Untersagung – wie insbesondere ihre Beschränkung auf die Arbeitszeit erkennen lässt – auf der Steuerung des mitbestimmungsfreien Arbeitsverhaltens. Die wesentlichen Verwendungsarten von Mobiltelefonen und Smartphones – insbesondere das Telefonieren, das Lesen und Versenden von Kurznachrichten, die Nutzung sozialer Medien und das Anschauen von Videos – erfordern eine Betätigung des Geräts und beanspruchen die Aufmerksamkeit des einzelnen Arbeitnehmers für eine zumindest kurze Zeit. Dadurch kann es zu Arbeitsunterbrechungen, zu unkonzentriertem Arbeiten oder zur mangelnden Erledigung anfallender Nebenarbeiten kommen. Eine entsprechende Untersagung betrifft deshalb typischerweise und in erster Linie das Arbeitsverhalten.

Weiter angeführte Umstände sind für das Bestehen eines Mitbestimmungsrechts nicht beachtlich

(4) Für das Bestehen eines Mitbestimmungsrechts kommt es zudem nicht 23 darauf an, ob – wie die Rechtsbeschwerde geltend macht – eine Nutzung von Mobiltelefonen und Smartphones als sozialadäquat anzusehen und ein entsprechendes Verbot mit Blick auf seinen Umfang deshalb individualrechtlich unzulässig ist oder das Persönlichkeitsrecht der Arbeitnehmer verletzt. Die bloße – etwaige – Rechtswidrigkeit einer Arbeitgeberseitigen Weisung begründet weder ein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG noch lässt sie dieses entfallen, wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen der Norm vorliegen (vgl. BAG 22. Juli 2008 – 1 ABR 40/07 – Rn. 63, BAGE 127, 146 [BB 2008, 2520 m. BB-Komm. Sittard]).

Die vom Betriebsrat erhobene Verfahrensrüge greift nicht durch

(5) Vor diesem Hintergrund greift auch die vom Betriebsrat erhobene Ver- 24 fahrensrüge nicht durch. Von einer näheren Begründung wird daher abgesehen (§ 92 Abs. 2 Satz 1, § 72 Abs. 5 ArbGG iVm. § 564 Satz 1 ZPO).

§ 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG ist ebenfalls keine erfolg-versprechende Grundlage für das Begehr des Betriebsrats

b) Der Betriebsrat kann sein Begehr auch nicht mit Erfolg auf § 87 25 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG stützen. Ein Mitbestimmungsrecht nach dieser Norm ist nur dann gegeben, wenn eine dem Arbeits- und Gesundheitsschutz dienende gesetzliche Handlungspflicht des Arbeitgebers besteht, die aufgrund Fehlens zwingender gesetzlicher Vorgaben betriebliche Regelungen verlangt, um das Ziel des Arbeits- und Gesundheitsschutzes zu erreichen (BAG 13. September 2022 – 1 ABR 22/21 – Rn. 61 [BB 2023, 760]; 19. November 2019 – 1 ABR 22/18 – Rn. 28 mwN, BAGE 168, 323 [BB 2020, 435 Ls.]). Im Ausgangsfall fehlt es schon an einer solchen Handlungspflicht der Arbeitgeberin.

Der Antrag auf Androhung eines Ordnungsgelds ist dem Senat nicht zur Entscheidung angefallen

III. Der Antrag auf Androhung eines Ordnungsgelds ist dem Senat nicht zur 26 Entscheidung angefallen. Er ist erkennbar nur für den Fall des Obsiegens mit dem Unterlassungsantrag gestellt worden. Soweit das Landesarbeitsgericht trotz Abweisung des Antrags zu 1. über ihn entschieden hat, hat es gegen § 308 Abs. 1 Satz 1 ZPO verstoßen. Sein Beschluss ist aus diesem Grund zu berichtigen. Die beschwerdegerichtliche Entscheidung ist insoweit gegenstandslos (vgl. BAG 15. November 2022 – 1 ABR 5/22 – Rn. 49 [BB 2023, 1723]). Eines förmlichen Entscheidungsausspruchs bedarf es nicht (vgl. BAG 17. November 2021 – 7 ABR 18/20 – Rn. 28 mwN [BB 2022, 691 Os.]).

BB-Kommentar

Keine Mitbestimmung des Betriebsrats beim Verbot der privaten Handynutzung am Arbeitsplatz

PROBLEM

Nicht zum ersten Mal mussten sich die Arbeitsgerichte mit der Frage befassen, ob Arbeitgeber die private Nutzung von Mobiltelefonen während der Arbeitszeit verbieten dürfen, ohne hierfür die Zustimmung des Betriebsrats einzuholen. Während das ArbG München (Az. 9 BvG 52/15) ein generelles Verbot der privaten Handynutzung als mitbestimmungspflichtig einstufte, kam zuletzt das LAG Niedersachsen (Az. 3 TaBV 24/22 – Entscheidung in der Vorinstanz) zu dem Ergebnis, dass kein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats besteht. Letzteres wurde nun vom BAG bestätigt.

ZUSAMMENFASSUNG

In dem zugrundeliegenden Sachverhalt teilte ein Unternehmen aus der Automobilzuliefererindustrie seinen Beschäftigten per Aushang mit, dass die Nutzung von Mobiltelefonen und Smartphones zu privaten Zwecken während der Arbeitszeit nicht gestattet sei. Hintergrund dieses Verbots ist, dass es in dem Betrieb auf bestimmten Arbeitsplätzen in der Produktion sowie im Wareneingang und -ausgang immer wieder zu betriebsbedingten Arbeitsunterbrechungen kommt, die nach der Vorstellung des Arbeitgebers dafür genutzt werden sollen, parallel anfallende Nebenarbeiten zu erledigen. Mit dem Verbot wollte der Arbeitgeber verhindern, dass die Beschäftigten in den Unterbrechungszeiten ihr Handy herausholen, um zu telefonieren, Nachrichten zu schreiben oder anderen privaten Tätigkeiten nachzugehen, anstatt sich auf die Arbeit zu konzentrieren, den Arbeitsplatz aufzuräumen, Verbrauchsmaterial aufzufüllen usw. Der Betriebsrat hielt das Vorgehen des Arbeitgebers für rechtswidrig, weil das Verbot ohne seine vorherige Zustimmung erlassen wurde. Das BAG ist dieser Ansicht nicht gefolgt; es hat ein Mitbestimmungsrecht aus § 87 BetrVG abgelehnt.

Nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG hat der Betriebsrat bei Fragen der Ordnung des Betriebs und des Verhaltens der Arbeitnehmer im Betrieb mitzubestimmen. Das Mitbestimmungsrecht dient dem Zweck, den Betriebsrat in die Gestaltung des betrieblichen Zusammenlebens einzubeziehen. Traditionell wird hier zwischen dem Ordnungsverhalten und dem Arbeitsverhalten unterschieden: Während Regelungen, die die vertraglich geschuldete Arbeitspflicht konkretisieren, mitbestimmungsfrei sind, unterliegen Maßnahmen, die das kollektive Zusammenwirken der Beschäftigten regeln, der zwingenden Mitbestimmung des Betriebsrats. Für die Einordnung kommt es in erster Linie auf den objektiven Inhalt der Maßnahme und die Art des zu beeinflussenden betrieblichen Geschehens an.

Das BAG ordnet die Weisung des Arbeitgebers, während der Arbeitszeit keine Mobiltelefone oder Smartphones zu privaten Zwecken zu nutzen, dem Arbeitsverhalten zu. Damit wolle der Arbeitgeber sicherstellen, dass die Beschäftigten zügig ihrer Arbeit nachgingen und keinen privaten Ablenkungen ausgesetzt seien. Der Erste Senat weist dabei ausdrücklich darauf hin, dass das Arbeitsverhalten nicht nur durch Weisungen geregelt wird, die die zu verrichtende Tätigkeit konkret ausgestalten, sondern auch durch solche, die der ordnungsgemäßen Erbringung der Arbeitsleistung dienen. Damit korrigiert das Gericht einen Standpunkt, den es einst im Hinblick auf das Verbot des Radiohörens am Arbeitsplatz vertreten hatte (Az. 1 ABR 75/83, BB 1986, 1087 Ls.). Damals war

das BAG davon ausgegangen, dass die Pflicht zum konzentrierten und sorgfältigen Arbeiten dem Arbeitsverhältnis immanent sei und daher keiner Weisung des Arbeitgebers bedürfe. Geradezu provokant formulierte es: „*Wäre der Arbeitgeber dazu befugt, könnte er einen Arbeitnehmer, der übermüdet zur Arbeit kommt und deswegen seine Arbeitspflicht nicht vertragsgemäß erfüllt, auch anweisen, früher schlafen zu gehen.*“ Mit anderen Worten: Der Arbeitnehmer muss seine Arbeit konzentriert, zügig und fehlerfrei verrichten – wie er das tut, ist jedoch seine Sache. An diesem Verständnis hält das BAG nicht mehr fest. Stattdessen erkennt das Gericht an, dass Mobiltelefone und Smartphones generell dazu geeignet sind, die Aufmerksamkeit der Beschäftigten zu binden und sie dadurch von der Arbeit abzuhalten. Ihre Nutzung setzt voraus, dass die Beschäftigten sie aktiv bedienen und dafür zumindest kurzzeitig ihre Arbeit unterbrechen. Dem Arbeitgeber müsse es daher möglich sein, derartige private Ablenkungen während der Arbeitszeit mittels seines Direktionsrechts zu unterbinden. Dabei kann es nach Ansicht des Ersten Senats weder darauf ankommen, ob die jeweilige Nutzung zu einer konkreten Beeinträchtigung der Arbeitsleistung führt, noch darauf, ob Nutzungsmöglichkeiten denkbar sind, die mit der Erbringung der Arbeitsleistung vereinbar wären.

PRAXISFOLGEN

Die Entscheidung überzeugt sowohl im Ergebnis als auch in der Begründung. Selbstverständlich zielt das Verbot der privaten Handynutzung in erster Linie darauf ab, das Arbeitsverhalten zu steuern. Die Erbringung der Arbeitsleistung wird durch die private Nutzung von Mobiltelefonen und Smartphones sowohl abstrakt als auch konkret beeinträchtigt. Die Geräte verfügen über ein enormes Ablenkungspotenzial, das mit dem bloßen Radio- oder Musikhören nicht vergleichbar ist. Dass die Nutzung von Mobiltelefonen und Smartphones während der Arbeitszeit auch zu einer Störung anderer Beschäftigter führen und somit auch für das kollektive Miteinander Bedeutung erlangen kann, ist dabei von untergeordneter Bedeutung. Der Praxis verschafft diese Entscheidung mehr Klarheit über die Reichweite des Mitbestimmungsrechts und der arbeitgeberseitigen, mitbestimmungsfreien Befugnisse. Das geschieht gerade zur rechten Zeit, denn angesichts der Vielzahl von Funktionen, über die insbesondere Smartphones heute verfügen, und der stark angestiegenen „Bildschirmzeit“ der Nutzer, haben Arbeitgeber ein zunehmendes Interesse daran, die private Handynutzung am Arbeitsplatz einzuschränken. Zwar wird man davon ausgehen können, dass die private Handynutzung auch ohne eine entsprechende Regelung nur in einem angemessenen Umfang zulässig ist, die Meinungen darüber, was „angemessen“ ist, werden aber naturgemäß auseinandergehen. Um möglichen Konflikten vorzubeugen, kann es daher sinnvoll sein, die Bedingungen der privaten Handynutzung am Arbeitsplatz ausdrücklich zu regeln. Dies gilt insbesondere dort, wo die private Handynutzung während der Arbeitszeit nicht nur zu Produktivitätseinbußen führt, sondern auch ein Sicherheitsrisiko darstellt.

Hazel Franke, RAin, Associate im Hamburger Büro von DLA Piper UK LLP.

