



Beschluss

In dem einstweiligen Verfügungsverfahren im Beschlussverfahren

1.

Antragsteller

Verfahrensbevollmächtigt.:

A-25/02-RE

2.

Beteiligte

Verfahrensbevollmächtigt.:

hat das Arbeitsgericht Frankfurt am Main
auf die mündliche Anhörung vom
durch
Richter am Arbeitsgericht
ehrenamtlicher Richter
ehrenamtlicher Richter
beschlossen:

Kammer 15
18.02.2002

- Vorsitzender -

Der Arbeitgeberin wird aufgegeben, es zu unterlassen, Beschäftigte der Niederlassung anzuweisen, bei der Firma einzusetzen, soweit von diesen verlangt wird, dass sie über ein biometrisches System Fingerabdrücke in einem sogenannten Fingerprintscanner dort hinterlegen müssen, so lange die Zustimmung des Betriebsrats nicht vorliegt bzw. die fehlende Zustimmung des Betriebsrats nicht durch den Spruch der Einigungsstelle ersetzt worden ist.

Der Arbeitgeberin wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung ein Ordnungsgeld in Höhe von bis zu € 10.000,- (i.W.: Zehntausend Euro) angedroht.

Gründe:

I. Antragsteller ist der für den Betrieb „Kundenniederlassung Frankfurt am Main“ der Arbeitgeberin gebildete Betriebsrat. In dem Betrieb werden ca. 2.000 Arbeitnehmer und Beamte beschäftigt.

Eine Kundin der Arbeitgeberin ist die _____ in Frankfurt am Main. Diese beabsichtigt, den Zugang zu ihren Betriebsräumen über einen sogenannten Fingerprintscanner auf biometrische Zugangsdatenerfassung von Beschäftigten zu regeln. Aus diesem Grund sollen auch alle Beschäftigten der Arbeitgeberin, die als Service-Techniker oder Monteure Zugang zu den Betriebsräumen der _____ haben, dort ihren Fingerabdruck registrieren lassen.

Inzwischen haben die Arbeitgeberin und die _____ die hiermit in Bezug genommene „Zusatzvereinbarung für die Zugangsprozeduren zu _____ vom 17.01.02/02.02.02 (Bl. 20 f d.A.) geschlossen.

Nach Bekanntwerden des Sachverhalts hatte der Betriebsrat mit der Arbeitgeberin Verhandlungen zum Zwecke des Abschlusses einer Betriebsvereinbarung aufgenommen. Mit Schreiben vom 28.01.2002 teilte der Betriebsrat der Arbeitgeberin seine Rechtsauffassung mit, eine Zugangskontrolle der vorliegenden Art sei mitbestimmungspflichtig, ohne seine Zustimmung dürften die Beschäftigten nicht angewiesen werden, biometrische Daten Dritten zu überlassen oder auch im Betrieb zu hinterlegen. Außerdem forderte der Betriebsrat die Arbeitgeberin auf, ihre bereits ausgesprochene Anweisung zurückzuziehen, bei der Kundin _____ zunächst nur Mitarbeiter einzusetzen, die freiwillig ihre Fingerabdrücke abgeben wollten.

Nachdem sich bei der Arbeitgeberin lediglich zwei Mitarbeiter freiwillig gemeldet hatten, erteilte diese die Anweisung, ab der 6. Kalenderwoche 2002 hätten alle Mitarbeiter/Mitarbeiterinnen, die im Zusammenhang mit der Tätigkeit für die _____ in deren Betriebsräumen tätig werden müssen, dort ihre Fingerabdrücke abzugeben. Sie erklärte ferner, falls sich keine Freiwilligen fänden, würden Beamte bei der _____ eingesetzt.

Der Betriebsrat meint, ihm stünde gemäß §§ 87 Abs. 1 Nr. 1 und 6, 75 Abs. 2, 80 BetrVG ein Unterlassungsanspruch zu. Die besondere Eilbedürftigkeit begründet er mit der unmittelbar bevorstehenden Maßnahme.

Der Betriebsrat beantragt,
_____ im Wege der einstweiligen Verfügung im Beschlussverfahren

1. der Arbeitgeberin aufzugeben, es zu unterlassen, Beschäftigte der Niederlassung anzuweisen, bei der _____

_____ einzusetzen, soweit von diesen verlangt wird, dass sie über ein biometrisches System Fingerabdrücke in einem sogenannten _____

Fingerprintsscanner dort hinterlegen müssen, so lange die Zustimmung des Betriebsrats nicht vorliegt bzw. die fehlende Zustimmung des Betriebsrats nicht durch den Spruch der Einigungsstelle ersetzt worden ist;

hilfsweise zu 1.

2. festzustellen, dass die Arbeitgeberin nicht berechtigt ist, Mitarbeiter anzuweisen, ihre Fingerabdrücke in einem biometrischen System der zu hinterlegen, bevor mit dem Betriebsrat hierüber nicht verhandelt worden ist bzw. die fehlende Zustimmung des Betriebsrats durch den Spruch der Einigungsstelle ersetzt worden ist;
3. für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Verpflichtung aus Nr. 1, bezogen auf jeden Tag und jeden Arbeitnehmer, der Arbeitgeberin ein Ordnungsgeld, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, anzudrohen.

Die Arbeitgeberin beantragt,

den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückzuweisen.

Sie meint, ein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG sei nicht gegeben. Die Maßnahme betreffe keine Fragen der Ordnung des Betriebs oder des Verhaltens der Arbeitnehmer. Ihre Anweisung an die Mitarbeiter, den Kunden weiter aufzusuchen und die dort zu verrichtenden Arbeiten auszuführen, konkretisiere deren Arbeitspflichten. Es handele sich um eine im konkreten Einzelfall getroffene Arbeitsanweisung, die sich auf die Erfüllung der Arbeitspflichten beim Kunden beziehe.

Selbst wenn im Betrieb des Kunden die Einführung des biometrischen Systems den Mitbestimmungstatbestand des § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG erfüllen sollte, könne dies aufgrund der Grundsätze der personellen Reichweite des Mitbestimmungsrechts nicht zu einer Mitbestimmung des antragstellenden Betriebsrats führen. Die Einführung eines Zugangssystems bei einem Fremdbetrieb stelle keine interne betriebliche Regelung dar, sondern es handele sich um eine nicht im Betrieb angesiedelte externe Angelegenheit.

Aus dem selben Grund bestehe auch kein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG, selbst wenn es sich bei dem biometrischen Zugangssystem um eine technische Einrichtung handeln sollte, die dazu bestimmt ist, das Verhalten oder die Leistung der Arbeitnehmer zu überwachen.

Gerade in der heutigen Zeit sei eine Ausweitung des Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats auf Fremdfirmen nicht durchführbar. Wollte man der Auffassung des Betriebsrats folgen, würde die Arbeitgeberin, die als Kerngeschäft die Erfüllung von

Kundenaufträgen habe, mit unzähligen mitbestimmungspflichtigen Sachverhalten konfrontiert, sobald in einem Betrieb des Kunden, der zur Vertragserfüllung aufgesucht werden müsse, Änderungen eingeführt würden, die dem Mitbestimmungsrecht des dortigen Betriebsrats unterlägen.

Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze und deren Anlagen verwiesen.

II. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung im Beschlussverfahren ist zulässig und begründet.

Dem Betriebsrat steht der geltend gemachte Unterlassungsanspruch als Verfügungsanspruch zu.

Dem Betriebsrat steht bei Verletzung seiner Mitbestimmungsrechte aus § 87 BetrVG ein Anspruch auf Unterlassung der mitbestimmungswidrigen Maßnahme zu. Dieser Anspruch setzt keine grobe Pflichtverletzung i.S.d. § 23 Abs. 3 BetrVG voraus, sondern ergibt sich als selbständiger Nebenleistungsanspruch aus § 87 BetrVG (Bundesarbeitsgericht, Beschluss vom 03.05.1994, 1 ABR 24/93, NZA 1995, 40).

Die Entscheidung der Arbeitgeberin, die bei der Kundin eingesetzten Beschäftigten anzuweisen, das dort installierte biometrische Zugangskontrollsystem zu benutzen und zu diesem Zweck ihre Fingerabdrücke bei der Kundin zu hinterlegen, unterliegt der Mitbestimmung des Betriebsrats gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG.

Bei dem genannten Zugangssystem handelt es sich um eine technische Einrichtung, die aufgrund ihrer technischen Gegebenheiten und ihres konkreten Einsatzes objektiv zur Überwachung der Arbeitnehmer geeignet ist; unerheblich ist, ob dies nur ein Nebeneffekt ist oder ob die erfassten Arbeitnehmerdaten von der Arbeitgeberin ausgewertet werden. Die Einrichtung ermöglicht jedenfalls die Kontrolle des Zeitpunkts und der Dauer der Anwesenheit der Beschäftigten der Arbeitgeberin in den Betriebsräumen der Kundin.

Die technische Einrichtung wird auch von der Arbeitgeberin sowohl eingeführt als auch angewendet. Dies zeigt ihre Anweisung an ihre Beschäftigte, diese Zugangskontrolleinrichtung ihrer Kundin zu benutzen wie im Übrigen auch die zwischen ihr und der Kundin hierüber getroffene Vereinbarung.

Unerheblich ist der Standort der technischen Einrichtung, ebenso, ob sie von sämtlichen Beschäftigten oder nur einem Teil zu benutzen ist (Fitting-Kaiser-Heither-Engels, BetrVG, 20. Aufl., § 87, Rndr. 220).

Der Umstand, dass es sich um eine Maßnahme anlässlich eines Fremdfirmeneinsatzes handelt, ändert ebenfalls nichts an den Mitbestimmungsrechten des Betriebsrats.

Der Hinweis der Arbeitgeberin auf Grundsätze der personellen Reichweite der Mitbestimmungsrechte überzeugt nicht. Der Einsatz ihres Personals bei der Kundin erfolgt aufgrund mit dieser abgeschlossenen Werkvertrages und nicht etwa aufgrund offener oder verdeckter Arbeitnehmerüberlassung. Die Ausübung des arbeitsvertraglichen Direktionsrechts

gegenüber den Beschäftigten steht ausschließlich der Arbeitgeberin zu. Da das Weisungsrecht allein dem Werkunternehmer und nicht dem Kunden zusteht, verbleibt es beim werkvertraglichen Fremdpersonaleinsatz bei der Zugehörigkeit zum Entsendebetrieb. Dem dortigen Betriebsrat und somit dem Antragsteller stehen die Beteiligungsrechte in sozialen, personellen und wirtschaftlichen Angelegenheiten zu.

Soweit die Einführung des biometrischen Zugangskontrollsystems zwischen der Arbeitgeberin und dem in ihrem Betrieb gebildeten Betriebsrat vereinbart worden sein sollte, ist dies ohne Bedeutung. Dieser Betriebsrat wäre nicht für die Beschäftigten der Arbeitgeberin zuständig.

Der Hinweis der Arbeitgeberin auf die heutige Dienstleistungsgesellschaft und die damit verbundenen vermeintlichen Schwierigkeiten überzeugt ebenfalls nicht. So geht es schon nicht um eine Ausweitung der Mitbestimmungsrechte des antragstellenden Betriebsrats auf Fremdfirmen, sondern um die Wahrung seiner Mitbestimmungsrechte bezüglich der von ihm vertretenen Beschäftigten der Arbeitgeberin.

Dementsprechend ist die Arbeitgeberin auch nicht immer und zwangsläufig mit unzähligen mitbestimmungspflichtigen Sachverhalten stets dann konfrontiert, sobald in einem Betrieb des Kunden, der zur Vertragserfüllung aufgesucht werden muss, Änderungen eingeführt werden, die dem Mitbestimmungsrecht des dortigen Betriebsrats unterliegen. Diese Konfrontation tritt erst dann ein, wenn sie diese mitbestimmungspflichtigen und gegebenenfalls im Betrieb des Kunden auch mitbestimmten Regelungen auch - aber offensichtlich mitbestimmungsfrei - auf ihre Beschäftigten übertragen will. Dann handelt es sich entgegen ihrer Auffassung auch nicht mehr um eine nicht in ihrem Betrieb angesiedelte „externe“ Angelegenheit, sondern um eine eigene soziale Angelegenheit.

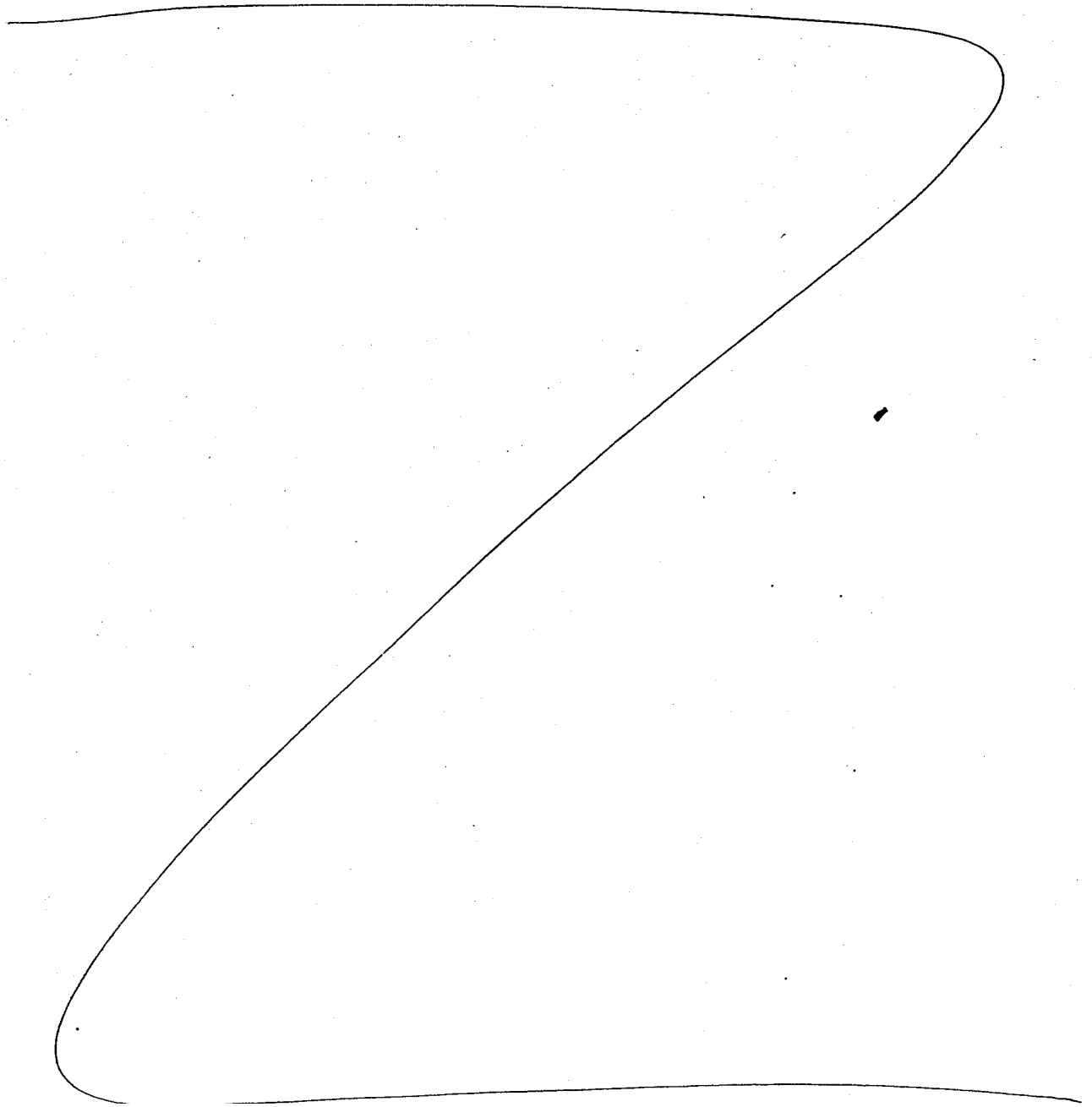
Die Arbeitgeberin ist rechtlich nicht verpflichtet, auf Kundenwünsche einzugehen, und ihre Arbeitnehmer, die im Wege des Fremdpersonaleinsatzes aufgrund Werkvertrages bei Kunden eingesetzt werden, dem dortigen Zugangskontrollsystem zu unterwerfen. Sie könnte beispielsweise gegenüber dem Kunden darauf bestehen, dass ihre Beschäftigten den Betrieb des Kunden wie sonstige Besucher, Gäste u.dgl. betreten. Wenn sie hiervon aus nicht allzu fern liegenden Gründen Abstand nehmen will, beabsichtigt sie im Ergebnis die Einführung und Anwendung des Zugangskontrollsystems des Kunden auch für ihre Beschäftigten. Dies ist ihre Entscheidung und nicht etwa eine hinzunehmende Entscheidung des Kunden. Zu dieser ist der bei ihr gebildete Betriebsrat zu beteiligen. Der Zweck des § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG besteht u.a. auch darin, Eingriffe in die Persönlichkeitsrechte der Arbeitnehmer durch die Verwendung anonymer technischer Kontrolleinrichtungen nur bei gleichberechtigter Mitbestimmung des Betriebsrats zuzulassen. Dieser Zweck besteht auch dann, wenn unter Umständen die Verhandlungen zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat und deren Ergebnis die konkrete Ausgestaltung der technischen Einrichtung nicht beeinflussen können, weil sie keine Regelungsbefugnis für den Betrieb des Kunden besitzen. Gegenstand der Mitbestimmung des Betriebsrats ist dann immer noch die Frage, ob die bei dem Kunden bestehende Zugangskontrolleinrichtung auch auf die Arbeitnehmer der Arbeitgeberin Anwendung finden kann oder nicht.

Die von der Arbeitgeberin im Anhörungstermin angesprochene Gefahr eines Regressanspruchs des Kunden besteht. Diese Gefahr beruht jedoch nicht auf der Existenz eines Mitbestimmungsrechts gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG, sondern

darauf, dass die Arbeitgeberin mit der Kundin bereits eine vertragliche Regelung über eine mitbestimmungspflichtige Angelegenheit getroffen hat, ohne zuvor das Mitbestimmungsverfahren mit dem bei ihr gebildeten Betriebsrat durchzuführen.

Die besondere Eilbedürftigkeit und damit der Verfügungsgrund (§§ 935, 940 ZPO i.V.m. § 85 Abs. 2 ArbGG) ergeben sich aus der bevorstehenden Umsetzung der Maßnahme.

Die Androhung von Ordnungsgeld beruht auf § 890 Abs. 2 ZPO, wobei als Obergrenze für diese Androhung § 23 Abs. 3 BetrVG Anwendung findet. Die Prüfung, ob ein etwaiger künftiger Verstoß einen einheitlichen Sachverhalt oder mehrere Fälle darstellt, ist dem Vollstreckungsverfahren vorzubehalten.





Beschluss

In dem einstweiligen Verfügungsverfahren im Beschlussverfahren

1.

Antragsteller

Verfahrensbevollmächtigt.:

A-25/02-RE

2.

Beteiligte

Verfahrensbevollmächtigt.:

hat das Arbeitsgericht Frankfurt am Main
auf die mündliche Anhörung vom
durch
Richter am Arbeitsgericht
ehrenamtlicher Richter
ehrenamtlicher Richter
beschlossen:

Kammer 15
18.02.2002

- Vorsitzender -

Der Arbeitgeberin wird aufgegeben, es zu unterlassen, Beschäftigte der Niederlassung anzuweisen, bei der Firma einzusetzen, soweit von diesen verlangt wird, dass sie über ein biometrisches System Fingerabdrücke in einem sogenannten Fingerprintscanner dort hinterlegen müssen, so lange die Zustimmung des Betriebsrats nicht vorliegt bzw. die fehlende Zustimmung des Betriebsrats nicht durch den Spruch der Einigungsstelle ersetzt worden ist.

Der Arbeitgeberin wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung ein Ordnungsgeld in Höhe von bis zu € 10.000,- (i.W.: Zehntausend Euro) angedroht.

Gründe:

I. Antragsteller ist der für den Betrieb „Kundenniederlassung Frankfurt am Main“ der Arbeitgeberin gebildete Betriebsrat. In dem Betrieb werden ca. 2.000 Arbeitnehmer und Beamte beschäftigt.

Eine Kundin der Arbeitgeberin ist die _____ in Frankfurt am Main. Diese beabsichtigt, den Zugang zu ihren Betriebsräumen über einen sogenannten Fingerprintscanner auf biometrische Zugangsdaterfassung von Beschäftigten zu regeln. Aus diesem Grund sollen auch alle Beschäftigten der Arbeitgeberin, die als Service-Techniker oder Monteure Zugang zu den Betriebsräumen der _____ haben, dort ihren Fingerabdruck registrieren lassen.

Inzwischen haben die Arbeitgeberin und die _____ die hiermit in Bezug genommene „Zusatzvereinbarung für die Zugangsprozeduren zu _____ vom 17.01.02/02.02.02 (Bl. 20 f d.A.) geschlossen.

Nach Bekanntwerden des Sachverhalts hatte der Betriebsrat mit der Arbeitgeberin Verhandlungen zum Zwecke des Abschlusses einer Betriebsvereinbarung aufgenommen. Mit Schreiben vom 28.01.2002 teilte der Betriebsrat der Arbeitgeberin seine Rechtsauffassung mit, eine Zugangskontrolle der vorliegenden Art sei mitbestimmungspflichtig, ohne seine Zustimmung dürften die Beschäftigten nicht angewiesen werden, biometrische Daten Dritten zu überlassen oder auch im Betrieb zu hinterlegen. Außerdem forderte der Betriebsrat die Arbeitgeberin auf, ihre bereits ausgesprochene Anweisung zurückzuziehen, bei der Kundin _____ zunächst nur Mitarbeiter einzusetzen, die freiwillig ihre Fingerabdrücke abgeben wollten.

Nachdem sich bei der Arbeitgeberin lediglich zwei Mitarbeiter freiwillig gemeldet hatten, erteilte diese die Anweisung, ab der 6. Kalenderwoche 2002 hätten alle Mitarbeiter/Mitarbeiterinnen, die im Zusammenhang mit der Tätigkeit für die _____ in deren Betriebsräumen tätig werden müssen, dort ihre Fingerabdrücke abzugeben. Sie erklärte ferner, falls sich keine Freiwilligen fänden, würden Beamte bei der _____ eingesetzt.

Der Betriebsrat meint, ihm stünde gemäß §§ 87 Abs. 1 Nr. 1 und 6, 75 Abs. 2, 80 BetrVG ein Unterlassungsanspruch zu. Die besondere Eilbedürftigkeit begründet er mit der unmittelbar bevorstehenden Maßnahme.

Der Betriebsrat beantragt,
_____ im Wege der einstweiligen Verfügung im
Beschlussverfahren

1. der Arbeitgeberin aufzugeben, es zu unterlassen, Beschäftigte der Niederlassung anzuweisen, bei der

_____ einzusetzen, soweit von diesen verlangt wird, dass sie über ein biometrisches System Fingerabdrücke in einem sogenannten

Fingerprintsscanner dort hinterlegen müssen, so lange die Zustimmung des Betriebsrats nicht vorliegt bzw. die fehlende Zustimmung des Betriebsrats nicht durch den Spruch der Einigungsstelle ersetzt worden ist;

hilfsweise zu 1.

2. festzustellen, dass die Arbeitgeberin nicht berechtigt ist, Mitarbeiter anzuweisen, ihre Fingerabdrücke in einem biometrischen System der zu hinterlegen, bevor mit dem Betriebsrat hierüber nicht verhandelt worden ist bzw. die fehlende Zustimmung des Betriebsrats durch den Spruch der Einigungsstelle ersetzt worden ist;
3. für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Verpflichtung aus Nr. 1, bezogen auf jeden Tag und jeden Arbeitnehmer, der Arbeitgeberin ein Ordnungsgeld, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, anzudrohen.

Die Arbeitgeberin beantragt,

den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückzuweisen.

Sie meint, ein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG sei nicht gegeben. Die Maßnahme betreffe keine Fragen der Ordnung des Betriebs oder des Verhaltens der Arbeitnehmer. Ihre Anweisung an die Mitarbeiter, den Kunden weiter aufzusuchen und die dort zu verrichtenden Arbeiten auszuführen, konkretisiere deren Arbeitspflichten. Es handele sich um eine im konkreten Einzelfall getroffene Arbeitsanweisung, die sich auf die Erfüllung der Arbeitspflichten beim Kunden beziehe.

Selbst wenn im Betrieb des Kunden die Einführung des biometrischen Systems den Mitbestimmungstatbestand des § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG erfüllen sollte, könne dies aufgrund der Grundsätze der personellen Reichweite des Mitbestimmungsrechts nicht zu einer Mitbestimmung des antragstellenden Betriebsrats führen. Die Einführung eines Zugangssystems bei einem Fremdbetrieb stelle keine interne betriebliche Regelung dar, sondern es handele sich um eine nicht im Betrieb angesiedelte externe Angelegenheit.

Aus dem selben Grund bestehe auch kein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG, selbst wenn es sich bei dem biometrischen Zugangssystem um eine technische Einrichtung handeln sollte, die dazu bestimmt ist, das Verhalten oder die Leistung der Arbeitnehmer zu überwachen.

Gerade in der heutigen Zeit sei eine Ausweitung des Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats auf Fremdfirmen nicht durchführbar. Wollte man der Auffassung des Betriebsrats folgen, würde die Arbeitgeberin, die als Kerngeschäft die Erfüllung von

Kundenaufträgen habe, mit unzähligen mitbestimmungspflichtigen Sachverhalten konfrontiert, sobald in einem Betrieb des Kunden, der zur Vertragserfüllung aufgesucht werden müsse, Änderungen eingeführt würden, die dem Mitbestimmungsrecht des dortigen Betriebsrats unterlägen.

Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze und deren Anlagen verwiesen.

II. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung im Beschlussverfahren ist zulässig und begründet.

Dem Betriebsrat steht der geltend gemachte Unterlassungsanspruch als Verfügungsanspruch zu.

Dem Betriebsrat steht bei Verletzung seiner Mitbestimmungsrechte aus § 87 BetrVG ein Anspruch auf Unterlassung der mitbestimmungswidrigen Maßnahme zu. Dieser Anspruch setzt keine grobe Pflichtverletzung i.S.d. § 23 Abs. 3 BetrVG voraus, sondern ergibt sich als selbständiger Nebenleistungsanspruch aus § 87 BetrVG (Bundesarbeitsgericht, Beschluss vom 03.05.1994, 1 ABR 24/93, NZA 1995, 40).

Die Entscheidung der Arbeitgeberin, die bei der Kundin eingesetzten Beschäftigten anzuweisen, das dort installierte biometrische Zugangskontrollsystem zu benutzen und zu diesem Zweck ihre Fingerabdrücke bei der Kundin zu hinterlegen, unterliegt der Mitbestimmung des Betriebsrats gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG.

Bei dem genannten Zugangssystem handelt es sich um eine technische Einrichtung, die aufgrund ihrer technischen Gegebenheiten und ihres konkreten Einsatzes objektiv zur Überwachung der Arbeitnehmer geeignet ist; unerheblich ist, ob dies nur ein Nebeneffekt ist oder ob die erfassten Arbeitnehmerdaten von der Arbeitgeberin ausgewertet werden. Die Einrichtung ermöglicht jedenfalls die Kontrolle des Zeitpunkts und der Dauer der Anwesenheit der Beschäftigten der Arbeitgeberin in den Betriebsräumen der Kundin.

Die technische Einrichtung wird auch von der Arbeitgeberin sowohl eingeführt als auch angewendet. Dies zeigt ihre Anweisung an ihre Beschäftigte, diese Zugangskontrolleinrichtung ihrer Kundin zu benutzen wie im Übrigen auch die zwischen ihr und der Kundin hierüber getroffene Vereinbarung.

Unerheblich ist der Standort der technischen Einrichtung, ebenso, ob sie von sämtlichen Beschäftigten oder nur einem Teil zu benutzen ist (Fitting-Kaiser-Heither-Engels, BetrVG, 20. Aufl., § 87, Rndr. 220).

Der Umstand, dass es sich um eine Maßnahme anlässlich eines Fremdfirmeneinsatzes handelt, ändert ebenfalls nichts an den Mitbestimmungsrechten des Betriebsrats.

Der Hinweis der Arbeitgeberin auf Grundsätze der personellen Reichweite der Mitbestimmungsrechte überzeugt nicht. Der Einsatz ihres Personals bei der Kundin erfolgt aufgrund mit dieser abgeschlossenen Werkvertrages und nicht etwa aufgrund offener oder verdeckter Arbeitnehmerüberlassung. Die Ausübung des arbeitsvertraglichen Direktionsrechts

gegenüber den Beschäftigten steht ausschließlich der Arbeitgeberin zu. Da das Weisungsrecht allein dem Werkunternehmer und nicht dem Kunden zusteht, verbleibt es beim werkvertraglichen Fremdpersonaleinsatz bei der Zugehörigkeit zum Entsendebetrieb. Dem dortigen Betriebsrat und somit dem Antragsteller stehen die Beteiligungsrechte in sozialen, personellen und wirtschaftlichen Angelegenheiten zu.

Soweit die Einführung des biometrischen Zugangskontrollsystems zwischen der Arbeitgeberin und dem in ihrem Betrieb gebildeten Betriebsrat vereinbart worden sein sollte, ist dies ohne Bedeutung. Dieser Betriebsrat wäre nicht für die Beschäftigten der Arbeitgeberin zuständig.

Der Hinweis der Arbeitgeberin auf die heutige Dienstleistungsgesellschaft und die damit verbundenen vermeintlichen Schwierigkeiten überzeugt ebenfalls nicht. So geht es schon nicht um eine Ausweitung der Mitbestimmungsrechte des antragstellenden Betriebsrats auf Fremdfirmen, sondern um die Wahrung seiner Mitbestimmungsrechte bezüglich der von ihm vertretenen Beschäftigten der Arbeitgeberin.

Dementsprechend ist die Arbeitgeberin auch nicht immer und zwangsläufig mit unzähligen mitbestimmungspflichtigen Sachverhalten stets dann konfrontiert, sobald in einem Betrieb des Kunden, der zur Vertragserfüllung aufgesucht werden muss, Änderungen eingeführt werden, die dem Mitbestimmungsrecht des dortigen Betriebsrats unterliegen. Diese Konfrontation tritt erst dann ein, wenn sie diese mitbestimmungspflichtigen und gegebenenfalls im Betrieb des Kunden auch mitbestimmten Regelungen auch - aber offensichtlich mitbestimmungsfrei - auf ihre Beschäftigten übertragen will. Dann handelt es sich entgegen ihrer Auffassung auch nicht mehr um eine nicht in ihrem Betrieb angesiedelte „externe“ Angelegenheit, sondern um eine eigene soziale Angelegenheit.

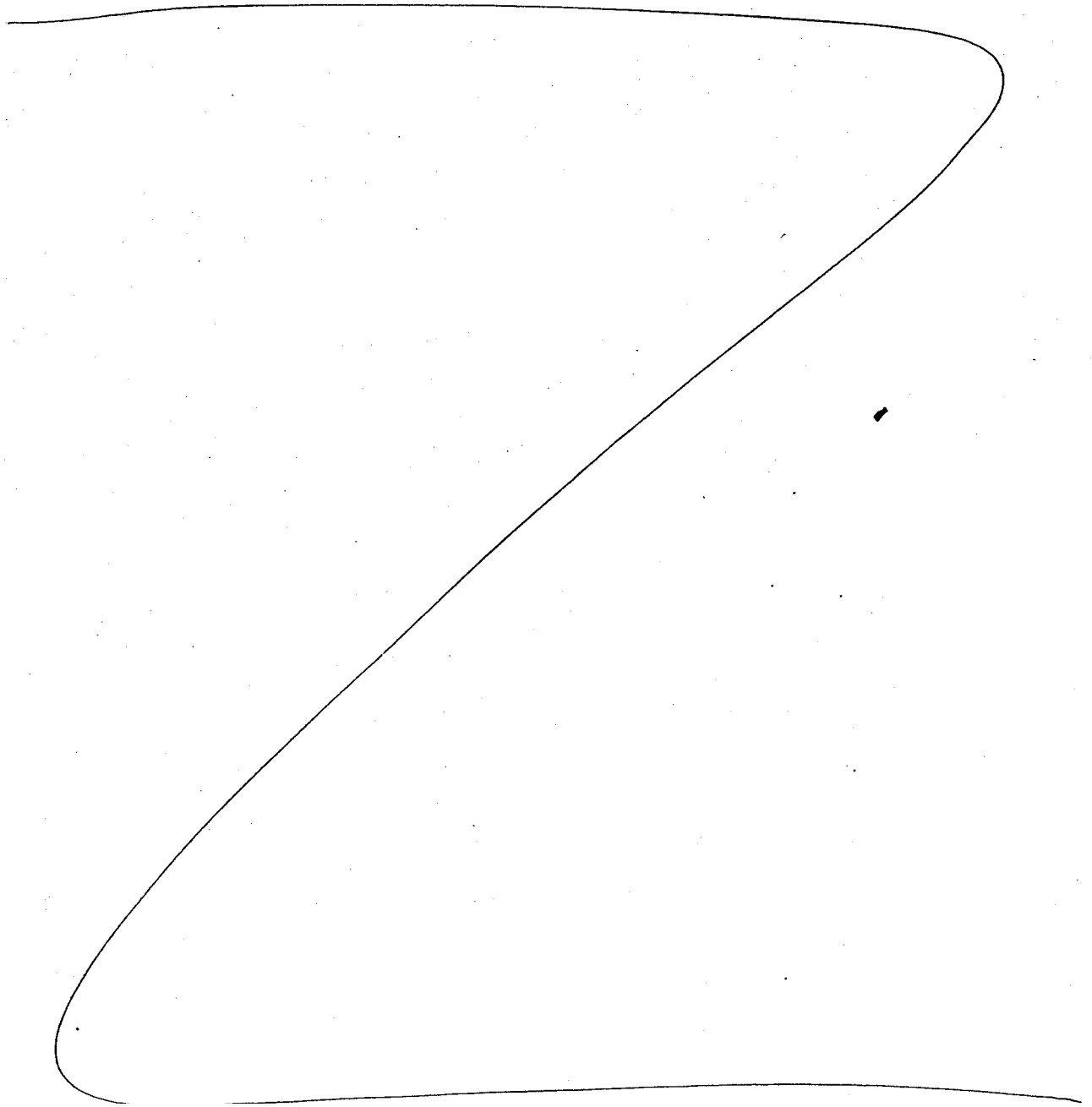
Die Arbeitgeberin ist rechtlich nicht verpflichtet, auf Kundenwünsche einzugehen, und ihre Arbeitnehmer, die im Wege des Fremdpersonaleinsatzes aufgrund Werkvertrages bei Kunden eingesetzt werden, dem dortigen Zugangskontrollsystem zu unterwerfen. Sie könnte beispielsweise gegenüber dem Kunden darauf bestehen, dass ihre Beschäftigten den Betrieb des Kunden wie sonstige Besucher, Gäste u.dgl. betreten. Wenn sie hiervon aus nicht allzu fern liegenden Gründen Abstand nehmen will, beabsichtigt sie im Ergebnis die Einführung und Anwendung des Zugangskontrollsystems des Kunden auch für ihre Beschäftigten. Dies ist ihre Entscheidung und nicht etwa eine hinzunehmende Entscheidung des Kunden. Zu dieser ist der bei ihr gebildete Betriebsrat zu beteiligen. Der Zweck des § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG besteht u.a. auch darin, Eingriffe in die Persönlichkeitsrechte der Arbeitnehmer durch die Verwendung anonymer technischer Kontrolleinrichtungen nur bei gleichberechtigter Mitbestimmung des Betriebsrats zuzulassen. Dieser Zweck besteht auch dann, wenn unter Umständen die Verhandlungen zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat und deren Ergebnis die konkrete Ausgestaltung der technischen Einrichtung nicht beeinflussen können, weil sie keine Regelungsbefugnis für den Betrieb des Kunden besitzen. Gegenstand der Mitbestimmung des Betriebsrats ist dann immer noch die Frage, ob die bei dem Kunden bestehende Zugangskontrolleinrichtung auch auf die Arbeitnehmer der Arbeitgeberin Anwendung finden kann oder nicht.

Die von der Arbeitgeberin im Anhörungstermin angesprochene Gefahr eines Regressanspruchs des Kunden besteht. Diese Gefahr beruht jedoch nicht auf der Existenz eines Mitbestimmungsrechts gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG, sondern

darauf, dass die Arbeitgeberin mit der Kundin bereits eine vertragliche Regelung über eine mitbestimmungspflichtige Angelegenheit getroffen hat, ohne zuvor das Mitbestimmungsverfahren mit dem bei ihr gebildeten Betriebsrat durchzuführen.

Die besondere Eilbedürftigkeit und damit der Verfügungsgrund (§§ 935, 940 ZPO i.V.m. § 85 Abs. 2 ArbGG) ergeben sich aus der bevorstehenden Umsetzung der Maßnahme.

Die Androhung von Ordnungsgeld beruht auf § 890 Abs. 2 ZPO, wobei als Obergrenze für diese Androhung § 23 Abs. 3 BetrVG Anwendung findet. Die Prüfung, ob ein etwaiger künftiger Verstoß einen einheitlichen Sachverhalt oder mehrere Fälle darstellt, ist dem Vollstreckungsverfahren vorzubehalten.





Beschluss

In dem einstweiligen Verfügungsverfahren im Beschlussverfahren

1.

Antragsteller

Verfahrensbevollmächtigt.:

A-25/02-RE

2.

Beteiligte

Verfahrensbevollmächtigt.:

hat das Arbeitsgericht Frankfurt am Main
auf die mündliche Anhörung vom
durch
Richter am Arbeitsgericht
ehrenamtlicher Richter
ehrenamtlicher Richter
beschlossen:

Kammer 15
18.02.2002

- Vorsitzender -

Der Arbeitgeberin wird aufgegeben, es zu unterlassen, Beschäftigte der Niederlassung anzuweisen, bei der Firma einzusetzen, soweit von diesen verlangt wird, dass sie über ein biometrisches System Fingerabdrücke in einem sogenannten Fingerprintscanner dort hinterlegen müssen, so lange die Zustimmung des Betriebsrats nicht vorliegt bzw. die fehlende Zustimmung des Betriebsrats nicht durch den Spruch der Einigungsstelle ersetzt worden ist.

Der Arbeitgeberin wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung ein Ordnungsgeld in Höhe von bis zu € 10.000,- (i.W.: Zehntausend Euro) angedroht.

Gründe:

I. Antragsteller ist der für den Betrieb „Kundenniederlassung Frankfurt am Main“ der Arbeitgeberin gebildete Betriebsrat. In dem Betrieb werden ca. 2.000 Arbeitnehmer und Beamte beschäftigt.

Eine Kundin der Arbeitgeberin ist die _____ in Frankfurt am Main. Diese beabsichtigt, den Zugang zu ihren Betriebsräumen über einen sogenannten Fingerprintscanner auf biometrische Zugangsdatenerfassung von Beschäftigten zu regeln. Aus diesem Grund sollen auch alle Beschäftigten der Arbeitgeberin, die als Service-Techniker oder Monteure Zugang zu den Betriebsräumen der _____ haben, dort ihren Fingerabdruck registrieren lassen.

Inzwischen haben die Arbeitgeberin und die _____ die hiermit in Bezug genommene „Zusatzvereinbarung für die Zugangsprozeduren zu _____ vom 17.01.02/02.02.02 (Bl. 20 f d.A.) geschlossen.

Nach Bekanntwerden des Sachverhalts hatte der Betriebsrat mit der Arbeitgeberin Verhandlungen zum Zwecke des Abschlusses einer Betriebsvereinbarung aufgenommen. Mit Schreiben vom 28.01.2002 teilte der Betriebsrat der Arbeitgeberin seine Rechtsauffassung mit, eine Zugangskontrolle der vorliegenden Art sei mitbestimmungspflichtig, ohne seine Zustimmung dürften die Beschäftigten nicht angewiesen werden, biometrische Daten Dritten zu überlassen oder auch im Betrieb zu hinterlegen. Außerdem forderte der Betriebsrat die Arbeitgeberin auf, ihre bereits ausgesprochene Anweisung zurückzuziehen, bei der Kundin _____ zunächst nur Mitarbeiter einzusetzen, die freiwillig ihre Fingerabdrücke abgeben wollten.

Nachdem sich bei der Arbeitgeberin lediglich zwei Mitarbeiter freiwillig gemeldet hatten, erteilte diese die Anweisung, ab der 6. Kalenderwoche 2002 hätten alle Mitarbeiter/Mitarbeiterinnen, die im Zusammenhang mit der Tätigkeit für die _____ in deren Betriebsräumen tätig werden müssen, dort ihre Fingerabdrücke abzugeben. Sie erklärte ferner, falls sich keine Freiwilligen fänden, würden Beamte bei der _____ eingesetzt.

Der Betriebsrat meint, ihm stünde gemäß §§ 87 Abs. 1 Nr. 1 und 6, 75 Abs. 2, 80 BetrVG ein Unterlassungsanspruch zu. Die besondere Eilbedürftigkeit begründet er mit der unmittelbar bevorstehenden Maßnahme.

Der Betriebsrat beantragt,
_____ im Wege der einstweiligen Verfügung im Beschlussverfahren

1. der Arbeitgeberin aufzugeben, es zu unterlassen, Beschäftigte der Niederlassung anzuweisen, bei der _____

_____ einzusetzen, soweit von diesen verlangt wird, dass sie über ein biometrisches System Fingerabdrücke in einem sogenannten _____

Fingerprintsscanner dort hinterlegen müssen, so lange die Zustimmung des Betriebsrats nicht vorliegt bzw. die fehlende Zustimmung des Betriebsrats nicht durch den Spruch der Einigungsstelle ersetzt worden ist;

hilfsweise zu 1.

2. festzustellen, dass die Arbeitgeberin nicht berechtigt ist, Mitarbeiter anzuweisen, ihre Fingerabdrücke in einem biometrischen System der zu hinterlegen, bevor mit dem Betriebsrat hierüber nicht verhandelt worden ist bzw. die fehlende Zustimmung des Betriebsrats durch den Spruch der Einigungsstelle ersetzt worden ist;
3. für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Verpflichtung aus Nr. 1, bezogen auf jeden Tag und jeden Arbeitnehmer, der Arbeitgeberin ein Ordnungsgeld, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, anzudrohen.

Die Arbeitgeberin beantragt,

den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückzuweisen.

Sie meint, ein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG sei nicht gegeben. Die Maßnahme beträfe keine Fragen der Ordnung des Betriebs oder des Verhaltens der Arbeitnehmer. Ihre Anweisung an die Mitarbeiter, den Kunden weiter aufzusuchen und die dort zu verrichtenden Arbeiten auszuführen, konkretisiere deren Arbeitspflichten. Es handele sich um eine im konkreten Einzelfall getroffene Arbeitsanweisung, die sich auf die Erfüllung der Arbeitspflichten beim Kunden beziehe.

Selbst wenn im Betrieb des Kunden die Einführung des biometrischen Systems den Mitbestimmungstatbestand des § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG erfüllen sollte, könne dies aufgrund der Grundsätze der personellen Reichweite des Mitbestimmungsrechts nicht zu einer Mitbestimmung des antragstellenden Betriebsrats führen. Die Einführung eines Zugangssystems bei einem Fremdbetrieb stelle keine interne betriebliche Regelung dar, sondern es handele sich um eine nicht im Betrieb angesiedelte externe Angelegenheit.

Aus dem selben Grund bestehe auch kein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG, selbst wenn es sich bei dem biometrischen Zugangssystem um eine technische Einrichtung handeln sollte, die dazu bestimmt ist, das Verhalten oder die Leistung der Arbeitnehmer zu überwachen.

Gerade in der heutigen Zeit sei eine Ausweitung des Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats auf Fremdfirmen nicht durchführbar. Wollte man der Auffassung des Betriebsrats folgen, würde die Arbeitgeberin, die als Kerngeschäft die Erfüllung von

Kundenaufträgen habe, mit unzähligen mitbestimmungspflichtigen Sachverhalten konfrontiert, sobald in einem Betrieb des Kunden, der zur Vertragserfüllung aufgesucht werden müsse, Änderungen eingeführt würden, die dem Mitbestimmungsrecht des dortigen Betriebsrats unterlägen.

Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze und deren Anlagen verwiesen.

II. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung im Beschlussverfahren ist zulässig und begründet.

Dem Betriebsrat steht der geltend gemachte Unterlassungsanspruch als Verfügungsanspruch zu.

Dem Betriebsrat steht bei Verletzung seiner Mitbestimmungsrechte aus § 87 BetrVG ein Anspruch auf Unterlassung der mitbestimmungswidrigen Maßnahme zu. Dieser Anspruch setzt keine grobe Pflichtverletzung i.S.d. § 23 Abs. 3 BetrVG voraus, sondern ergibt sich als selbständiger Nebenleistungsanspruch aus § 87 BetrVG (Bundesarbeitsgericht, Beschluss vom 03.05.1994, 1 ABR 24/93, NZA 1995, 40).

Die Entscheidung der Arbeitgeberin, die bei der Kundin eingesetzten Beschäftigten anzuweisen, das dort installierte biometrische Zugangskontrollsystem zu benutzen und zu diesem Zweck ihre Fingerabdrücke bei der Kundin zu hinterlegen, unterliegt der Mitbestimmung des Betriebsrats gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG.

Bei dem genannten Zugangssystem handelt es sich um eine technische Einrichtung, die aufgrund ihrer technischen Gegebenheiten und ihres konkreten Einsatzes objektiv zur Überwachung der Arbeitnehmer geeignet ist; unerheblich ist, ob dies nur ein Nebeneffekt ist oder ob die erfassten Arbeitnehmerdaten von der Arbeitgeberin ausgewertet werden. Die Einrichtung ermöglicht jedenfalls die Kontrolle des Zeitpunkts und der Dauer der Anwesenheit der Beschäftigten der Arbeitgeberin in den Betriebsräumen der Kundin.

Die technische Einrichtung wird auch von der Arbeitgeberin sowohl eingeführt als auch angewendet. Dies zeigt ihre Anweisung an ihre Beschäftigte, diese Zugangskontrolleinrichtung ihrer Kundin zu benutzen wie im Übrigen auch die zwischen ihr und der Kundin hierüber getroffene Vereinbarung.

Unerheblich ist der Standort der technischen Einrichtung, ebenso, ob sie von sämtlichen Beschäftigten oder nur einem Teil zu benutzen ist (Fitting-Kaiser-Heither-Engels, BetrVG, 20. Aufl., § 87, Rndr. 220).

Der Umstand, dass es sich um eine Maßnahme anlässlich eines Fremdfirmeneinsatzes handelt, ändert ebenfalls nichts an den Mitbestimmungsrechten des Betriebsrats.

Der Hinweis der Arbeitgeberin auf Grundsätze der personellen Reichweite der Mitbestimmungsrechte überzeugt nicht. Der Einsatz ihres Personals bei der Kundin erfolgt aufgrund mit dieser abgeschlossenen Werkvertrages und nicht etwa aufgrund offener oder verdeckter Arbeitnehmerüberlassung. Die Ausübung des arbeitsvertraglichen Direktionsrechts

gegenüber den Beschäftigten steht ausschließlich der Arbeitgeberin zu. Da das Weisungsrecht allein dem Werkunternehmer und nicht dem Kunden zusteht, verbleibt es beim werkvertraglichen Fremdpersonaleinsatz bei der Zugehörigkeit zum Entsendebetrieb. Dem dortigen Betriebsrat und somit dem Antragsteller stehen die Beteiligungsrechte in sozialen, personellen und wirtschaftlichen Angelegenheiten zu.

Soweit die Einführung des biometrischen Zugangskontrollsystems zwischen der Arbeitgeberin und dem in ihrem Betrieb gebildeten Betriebsrat vereinbart worden sein sollte, ist dies ohne Bedeutung. Dieser Betriebsrat wäre nicht für die Beschäftigten der Arbeitgeberin zuständig.

Der Hinweis der Arbeitgeberin auf die heutige Dienstleistungsgesellschaft und die damit verbundenen vermeintlichen Schwierigkeiten überzeugt ebenfalls nicht. So geht es schon nicht um eine Ausweitung der Mitbestimmungsrechte des antragstellenden Betriebsrats auf Fremdfirmen, sondern um die Wahrung seiner Mitbestimmungsrechte bezüglich der von ihm vertretenen Beschäftigten der Arbeitgeberin.

Dementsprechend ist die Arbeitgeberin auch nicht immer und zwangsläufig mit unzähligen mitbestimmungspflichtigen Sachverhalten stets dann konfrontiert, sobald in einem Betrieb des Kunden, der zur Vertragserfüllung aufgesucht werden muss, Änderungen eingeführt werden, die dem Mitbestimmungsrecht des dortigen Betriebsrats unterliegen. Diese Konfrontation tritt erst dann ein, wenn sie diese mitbestimmungspflichtigen und gegebenenfalls im Betrieb des Kunden auch mitbestimmten Regelungen auch - aber offensichtlich mitbestimmungsfrei - auf ihre Beschäftigten übertragen will. Dann handelt es sich entgegen ihrer Auffassung auch nicht mehr um eine nicht in ihrem Betrieb angesiedelte „externe“ Angelegenheit, sondern um eine eigene soziale Angelegenheit.

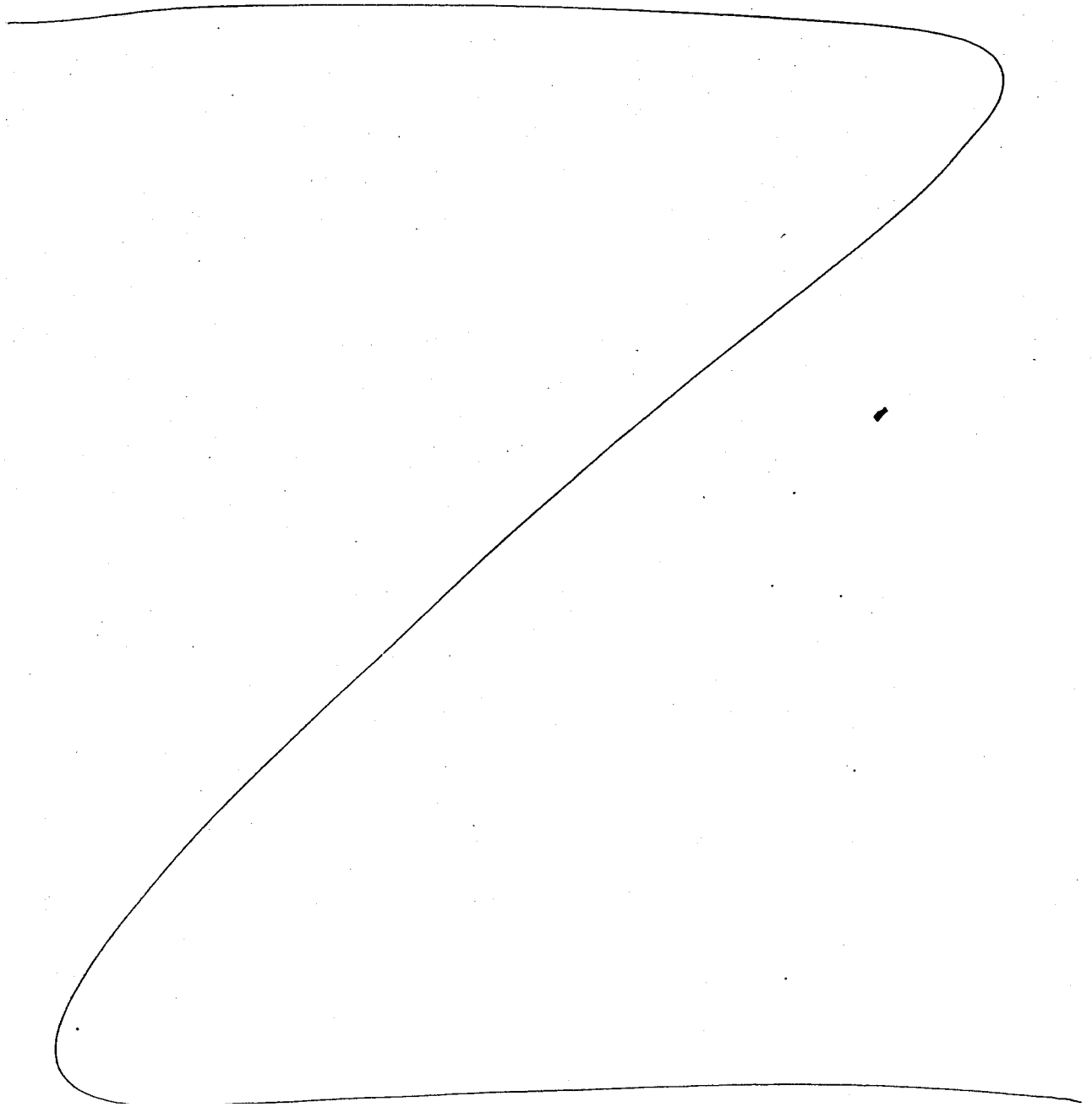
Die Arbeitgeberin ist rechtlich nicht verpflichtet, auf Kundenwünsche einzugehen, und ihre Arbeitnehmer, die im Wege des Fremdpersonaleinsatzes aufgrund Werkvertrages bei Kunden eingesetzt werden, dem dortigen Zugangskontrollsystem zu unterwerfen. Sie könnte beispielsweise gegenüber dem Kunden darauf bestehen, dass ihre Beschäftigten den Betrieb des Kunden wie sonstige Besucher, Gäste u.dgl. betreten. Wenn sie hiervon aus nicht allzu fern liegenden Gründen Abstand nehmen will, beabsichtigt sie im Ergebnis die Einführung und Anwendung des Zugangskontrollsystems des Kunden auch für ihre Beschäftigten. Dies ist ihre Entscheidung und nicht etwa eine hinzunehmende Entscheidung des Kunden. Zu dieser ist der bei ihr gebildete Betriebsrat zu beteiligen. Der Zweck des § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG besteht u.a. auch darin, Eingriffe in die Persönlichkeitsrechte der Arbeitnehmer durch die Verwendung anonymer technischer Kontrolleinrichtungen nur bei gleichberechtigter Mitbestimmung des Betriebsrats zuzulassen. Dieser Zweck besteht auch dann, wenn unter Umständen die Verhandlungen zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat und deren Ergebnis die konkrete Ausgestaltung der technischen Einrichtung nicht beeinflussen können, weil sie keine Regelungsbefugnis für den Betrieb des Kunden besitzen. Gegenstand der Mitbestimmung des Betriebsrats ist dann immer noch die Frage, ob die bei dem Kunden bestehende Zugangskontrolleinrichtung auch auf die Arbeitnehmer der Arbeitgeberin Anwendung finden kann oder nicht.

Die von der Arbeitgeberin im Anhörungstermin angesprochene Gefahr eines Regressanspruchs des Kunden besteht. Diese Gefahr beruht jedoch nicht auf der Existenz eines Mitbestimmungsrechts gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG, sondern

darauf, dass die Arbeitgeberin mit der Kundin bereits eine vertragliche Regelung über eine mitbestimmungspflichtige Angelegenheit getroffen hat, ohne zuvor das Mitbestimmungsverfahren mit dem bei ihr gebildeten Betriebsrat durchzuführen.

Die besondere Eilbedürftigkeit und damit der Verfügungsgrund (§§ 935, 940 ZPO i.V.m. § 85 Abs. 2 ArbGG) ergeben sich aus der bevorstehenden Umsetzung der Maßnahme.

Die Androhung von Ordnungsgeld beruht auf § 890 Abs. 2 ZPO, wobei als Obergrenze für diese Androhung § 23 Abs. 3 BetrVG Anwendung findet. Die Prüfung, ob ein etwaiger künftiger Verstoß einen einheitlichen Sachverhalt oder mehrere Fälle darstellt, ist dem Vollstreckungsverfahren vorzubehalten.





Beschluss

In dem einstweiligen Verfügungsverfahren im Beschlussverfahren

1.

Antragsteller

Verfahrensbevollmächtigt.:

A-25/02-RE

2.

Beteiligte

Verfahrensbevollmächtigt.:

hat das Arbeitsgericht Frankfurt am Main
auf die mündliche Anhörung vom
durch
Richter am Arbeitsgericht
ehrenamtlicher Richter
ehrenamtlicher Richter
beschlossen:

Kammer 15
18.02.2002

- Vorsitzender -

Der Arbeitgeberin wird aufgegeben, es zu unterlassen, Beschäftigte der Niederlassung anzuweisen, bei der Firma einzusetzen, soweit von diesen verlangt wird, dass sie über ein biometrisches System Fingerabdrücke in einem sogenannten Fingerprintscanner dort hinterlegen müssen, so lange die Zustimmung des Betriebsrats nicht vorliegt bzw. die fehlende Zustimmung des Betriebsrats nicht durch den Spruch der Einigungsstelle ersetzt worden ist.

Der Arbeitgeberin wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung ein Ordnungsgeld in Höhe von bis zu € 10.000,- (i.W.: Zehntausend Euro) angedroht.

Gründe:

I. Antragsteller ist der für den Betrieb „Kundenniederlassung Frankfurt am Main“ der Arbeitgeberin gebildete Betriebsrat. In dem Betrieb werden ca. 2.000 Arbeitnehmer und Beamte beschäftigt.

Eine Kundin der Arbeitgeberin ist die _____ in Frankfurt am Main. Diese beabsichtigt, den Zugang zu ihren Betriebsräumen über einen sogenannten Fingerprintscanner auf biometrische Zugangsdatenerfassung von Beschäftigten zu regeln. Aus diesem Grund sollen auch alle Beschäftigten der Arbeitgeberin, die als Service-Techniker oder Monteure Zugang zu den Betriebsräumen der _____ haben, dort ihren Fingerabdruck registrieren lassen.

Inzwischen haben die Arbeitgeberin und die _____ die hiermit in Bezug genommene „Zusatzvereinbarung für die Zugangsprozeduren zu _____ vom 17.01.02/02.02.02 (Bl. 20 f d.A.) geschlossen.

Nach Bekanntwerden des Sachverhalts hatte der Betriebsrat mit der Arbeitgeberin Verhandlungen zum Zwecke des Abschlusses einer Betriebsvereinbarung aufgenommen. Mit Schreiben vom 28.01.2002 teilte der Betriebsrat der Arbeitgeberin seine Rechtsauffassung mit, eine Zugangskontrolle der vorliegenden Art sei mitbestimmungspflichtig, ohne seine Zustimmung dürften die Beschäftigten nicht angewiesen werden, biometrische Daten Dritten zu überlassen oder auch im Betrieb zu hinterlegen. Außerdem forderte der Betriebsrat die Arbeitgeberin auf, ihre bereits ausgesprochene Anweisung zurückzuziehen, bei der Kundin _____ zunächst nur Mitarbeiter einzusetzen, die freiwillig ihre Fingerabdrücke abgeben wollten.

Nachdem sich bei der Arbeitgeberin lediglich zwei Mitarbeiter freiwillig gemeldet hatten, erteilte diese die Anweisung, ab der 6. Kalenderwoche 2002 hätten alle Mitarbeiter/Mitarbeiterinnen, die im Zusammenhang mit der Tätigkeit für die _____ in deren Betriebsräumen tätig werden müssen, dort ihre Fingerabdrücke abzugeben. Sie erklärte ferner, falls sich keine Freiwilligen fänden, würden Beamte bei der _____ eingesetzt.

Der Betriebsrat meint, ihm stünde gemäß §§ 87 Abs. 1 Nr. 1 und 6, 75 Abs. 2, 80 BetrVG ein Unterlassungsanspruch zu. Die besondere Eilbedürftigkeit begründet er mit der unmittelbar bevorstehenden Maßnahme.

Der Betriebsrat beantragt,
_____ im Wege der einstweiligen Verfügung im Beschlussverfahren

1. der Arbeitgeberin aufzugeben, es zu unterlassen, Beschäftigte der Niederlassung anzuweisen, bei der _____

_____ einzusetzen, soweit von diesen verlangt wird, dass sie über ein biometrisches System Fingerabdrücke in einem sogenannten _____

Fingerprintsscanner dort hinterlegen müssen, so lange die Zustimmung des Betriebsrats nicht vorliegt bzw. die fehlende Zustimmung des Betriebsrats nicht durch den Spruch der Einigungsstelle ersetzt worden ist;

hilfsweise zu 1.

2. festzustellen, dass die Arbeitgeberin nicht berechtigt ist, Mitarbeiter anzuweisen, ihre Fingerabdrücke in einem biometrischen System der zu hinterlegen, bevor mit dem Betriebsrat hierüber nicht verhandelt worden ist bzw. die fehlende Zustimmung des Betriebsrats durch den Spruch der Einigungsstelle ersetzt worden ist;
3. für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Verpflichtung aus Nr. 1, bezogen auf jeden Tag und jeden Arbeitnehmer, der Arbeitgeberin ein Ordnungsgeld, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, anzudrohen.

Die Arbeitgeberin beantragt,

den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückzuweisen.

Sie meint, ein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG sei nicht gegeben. Die Maßnahme beträfe keine Fragen der Ordnung des Betriebs oder des Verhaltens der Arbeitnehmer. Ihre Anweisung an die Mitarbeiter, den Kunden weiter aufzusuchen und die dort zu verrichtenden Arbeiten auszuführen, konkretisiere deren Arbeitspflichten. Es handele sich um eine im konkreten Einzelfall getroffene Arbeitsanweisung, die sich auf die Erfüllung der Arbeitspflichten beim Kunden beziehe.

Selbst wenn im Betrieb des Kunden die Einführung des biometrischen Systems den Mitbestimmungsstatbestand des § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG erfüllen sollte, könne dies aufgrund der Grundsätze der personellen Reichweite des Mitbestimmungsrechts nicht zu einer Mitbestimmung des antragstellenden Betriebsrats führen. Die Einführung eines Zugangssystems bei einem Fremdbetrieb stelle keine interne betriebliche Regelung dar, sondern es handele sich um eine nicht im Betrieb angesiedelte externe Angelegenheit.

Aus dem selben Grund bestehe auch kein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG, selbst wenn es sich bei dem biometrischen Zugangssystem um eine technische Einrichtung handeln sollte, die dazu bestimmt ist, das Verhalten oder die Leistung der Arbeitnehmer zu überwachen.

Gerade in der heutigen Zeit sei eine Ausweitung des Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats auf Fremdfirmen nicht durchführbar. Wollte man der Auffassung des Betriebsrats folgen, würde die Arbeitgeberin, die als Kerngeschäft die Erfüllung von

Kundenaufträgen habe, mit unzähligen mitbestimmungspflichtigen Sachverhalten konfrontiert, sobald in einem Betrieb des Kunden, der zur Vertragserfüllung aufgesucht werden müsse, Änderungen eingeführt würden, die dem Mitbestimmungsrecht des dortigen Betriebsrats unterlägen.

Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze und deren Anlagen verwiesen.

II. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung im Beschlussverfahren ist zulässig und begründet.

Dem Betriebsrat steht der geltend gemachte Unterlassungsanspruch als Verfügungsanspruch zu.

Dem Betriebsrat steht bei Verletzung seiner Mitbestimmungsrechte aus § 87 BetrVG ein Anspruch auf Unterlassung der mitbestimmungswidrigen Maßnahme zu. Dieser Anspruch setzt keine grobe Pflichtverletzung i.S.d. § 23 Abs. 3 BetrVG voraus, sondern ergibt sich als selbständiger Nebenleistungsanspruch aus § 87 BetrVG (Bundesarbeitsgericht, Beschluss vom 03.05.1994, 1 ABR 24/93, NZA 1995, 40).

Die Entscheidung der Arbeitgeberin, die bei der Kundin eingesetzten Beschäftigten anzuweisen, das dort installierte biometrische Zugangskontrollsystem zu benutzen und zu diesem Zweck ihre Fingerabdrücke bei der Kundin zu hinterlegen, unterliegt der Mitbestimmung des Betriebsrats gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG.

Bei dem genannten Zugangssystem handelt es sich um eine technische Einrichtung, die aufgrund ihrer technischen Gegebenheiten und ihres konkreten Einsatzes objektiv zur Überwachung der Arbeitnehmer geeignet ist; unerheblich ist, ob dies nur ein Nebeneffekt ist oder ob die erfassten Arbeitnehmerdaten von der Arbeitgeberin ausgewertet werden. Die Einrichtung ermöglicht jedenfalls die Kontrolle des Zeitpunkts und der Dauer der Anwesenheit der Beschäftigten der Arbeitgeberin in den Betriebsräumen der Kundin.

Die technische Einrichtung wird auch von der Arbeitgeberin sowohl eingeführt als auch angewendet. Dies zeigt ihre Anweisung an ihre Beschäftigte, diese Zugangskontrolleinrichtung ihrer Kundin zu benutzen wie im Übrigen auch die zwischen ihr und der Kundin hierüber getroffene Vereinbarung.

Unerheblich ist der Standort der technischen Einrichtung, ebenso, ob sie von sämtlichen Beschäftigten oder nur einem Teil zu benutzen ist (Fitting-Kaiser-Heither-Engels, BetrVG, 20. Aufl., § 87, Rndr. 220).

Der Umstand, dass es sich um eine Maßnahme anlässlich eines Fremdfirmeneinsatzes handelt, ändert ebenfalls nichts an den Mitbestimmungsrechten des Betriebsrats.

Der Hinweis der Arbeitgeberin auf Grundsätze der personellen Reichweite der Mitbestimmungsrechte überzeugt nicht. Der Einsatz ihres Personals bei der Kundin erfolgt aufgrund mit dieser abgeschlossenen Werkvertrages und nicht etwa aufgrund offener oder verdeckter Arbeitnehmerüberlassung. Die Ausübung des arbeitsvertraglichen Direktionsrechts

gegenüber den Beschäftigten steht ausschließlich der Arbeitgeberin zu. Da das Weisungsrecht allein dem Werkunternehmer und nicht dem Kunden zusteht, verbleibt es beim werkvertraglichen Fremdpersonaleinsatz bei der Zugehörigkeit zum Entsendebetrieb. Dem dortigen Betriebsrat und somit dem Antragsteller stehen die Beteiligungsrechte in sozialen, personellen und wirtschaftlichen Angelegenheiten zu.

Soweit die Einführung des biometrischen Zugangskontrollsystems zwischen der Arbeitgeberin und dem in ihrem Betrieb gebildeten Betriebsrat vereinbart worden sein sollte, ist dies ohne Bedeutung. Dieser Betriebsrat wäre nicht für die Beschäftigten der Arbeitgeberin zuständig.

Der Hinweis der Arbeitgeberin auf die heutige Dienstleistungsgesellschaft und die damit verbundenen vermeintlichen Schwierigkeiten überzeugt ebenfalls nicht. So geht es schon nicht um eine Ausweitung der Mitbestimmungsrechte des antragstellenden Betriebsrats auf Fremdfirmen, sondern um die Wahrung seiner Mitbestimmungsrechte bezüglich der von ihm vertretenen Beschäftigten der Arbeitgeberin.

Dementsprechend ist die Arbeitgeberin auch nicht immer und zwangsläufig mit unzähligen mitbestimmungspflichtigen Sachverhalten stets dann konfrontiert, sobald in einem Betrieb des Kunden, der zur Vertragserfüllung aufgesucht werden muss, Änderungen eingeführt werden, die dem Mitbestimmungsrecht des dortigen Betriebsrats unterliegen. Diese Konfrontation tritt erst dann ein, wenn sie diese mitbestimmungspflichtigen und gegebenenfalls im Betrieb des Kunden auch mitbestimmten Regelungen auch - aber offensichtlich mitbestimmungsfrei - auf ihre Beschäftigten übertragen will. Dann handelt es sich entgegen ihrer Auffassung auch nicht mehr um eine nicht in ihrem Betrieb angesiedelte „externe“ Angelegenheit, sondern um eine eigene soziale Angelegenheit.

Die Arbeitgeberin ist rechtlich nicht verpflichtet, auf Kundenwünsche einzugehen, und ihre Arbeitnehmer, die im Wege des Fremdpersonaleinsatzes aufgrund Werkvertrages bei Kunden eingesetzt werden, dem dortigen Zugangskontrollsystem zu unterwerfen. Sie könnte beispielsweise gegenüber dem Kunden darauf bestehen, dass ihre Beschäftigten den Betrieb des Kunden wie sonstige Besucher, Gäste u.dgl. betreten. Wenn sie hiervon aus nicht allzu fern liegenden Gründen Abstand nehmen will, beabsichtigt sie im Ergebnis die Einführung und Anwendung des Zugangskontrollsystems des Kunden auch für ihre Beschäftigten. Dies ist ihre Entscheidung und nicht etwa eine hinzunehmende Entscheidung des Kunden. Zu dieser ist der bei ihr gebildete Betriebsrat zu beteiligen. Der Zweck des § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG besteht u.a. auch darin, Eingriffe in die Persönlichkeitsrechte der Arbeitnehmer durch die Verwendung anonymer technischer Kontrolleinrichtungen nur bei gleichberechtigter Mitbestimmung des Betriebsrats zuzulassen. Dieser Zweck besteht auch dann, wenn unter Umständen die Verhandlungen zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat und deren Ergebnis die konkrete Ausgestaltung der technischen Einrichtung nicht beeinflussen können, weil sie keine Regelungsbefugnis für den Betrieb des Kunden besitzen. Gegenstand der Mitbestimmung des Betriebsrats ist dann immer noch die Frage, ob die bei dem Kunden bestehende Zugangskontrolleinrichtung auch auf die Arbeitnehmer der Arbeitgeberin Anwendung finden kann oder nicht.

Die von der Arbeitgeberin im Anhörungstermin angesprochene Gefahr eines Regressanspruchs des Kunden besteht. Diese Gefahr beruht jedoch nicht auf der Existenz eines Mitbestimmungsrechts gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG, sondern

darauf, dass die Arbeitgeberin mit der Kundin bereits eine vertragliche Regelung über eine mitbestimmungspflichtige Angelegenheit getroffen hat, ohne zuvor das Mitbestimmungsverfahren mit dem bei ihr gebildeten Betriebsrat durchzuführen.

Die besondere Eilbedürftigkeit und damit der Verfügungsgrund (§§ 935, 940 ZPO i.V.m. § 85 Abs. 2 ArbGG) ergeben sich aus der bevorstehenden Umsetzung der Maßnahme.

Die Androhung von Ordnungsgeld beruht auf § 890 Abs. 2 ZPO, wobei als Obergrenze für diese Androhung § 23 Abs. 3 BetrVG Anwendung findet. Die Prüfung, ob ein etwaiger künftiger Verstoß einen einheitlichen Sachverhalt oder mehrere Fälle darstellt, ist dem Vollstreckungsverfahren vorzubehalten.

