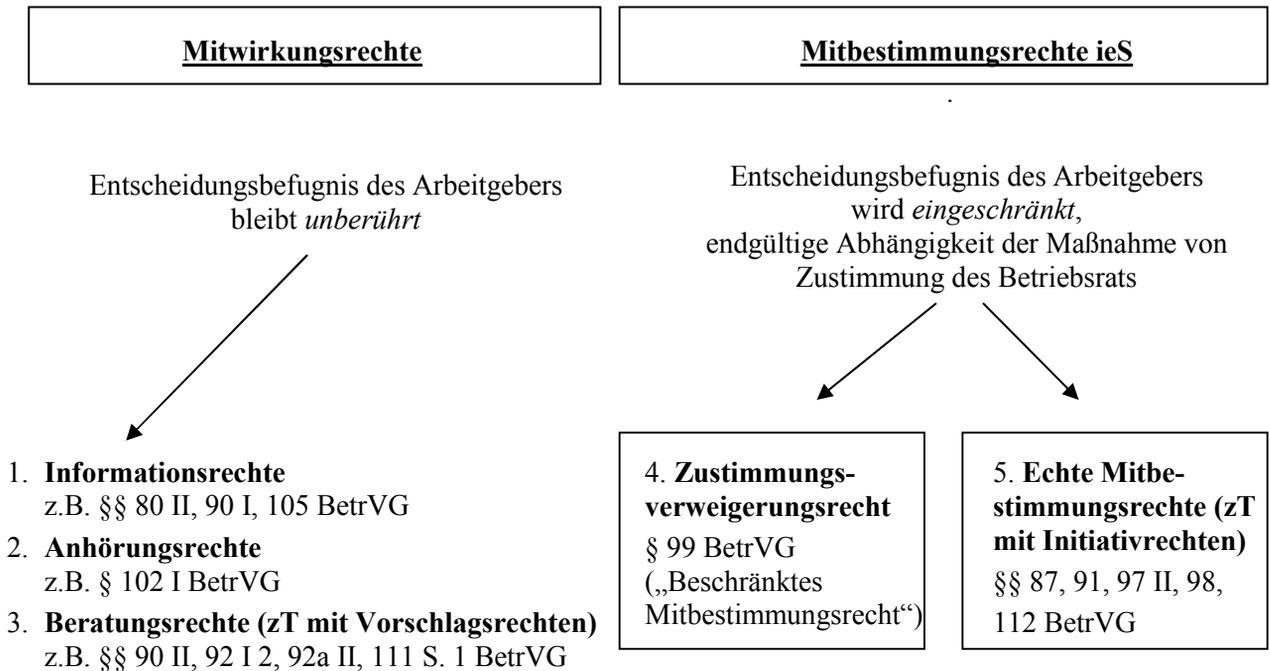


Arbeitspapier 2: Instrumentale Ausgestaltung der Beteiligungsrechte I

I. Intensität der Beteiligung (Mitbestimmung und Mitwirkung)

(Leitfrage: Wie intensiv werden an sich bestehende einseitige Handlungsbefugnisse des AG eingeschränkt?)



II. Mitwirkungsrechte

1. Informationsrechte (Unterrichtungsrecht) (z.B. §§ 80 II, 90 I, 105 BetrVG)

Zuweilen Vorschaltung vor weitergehenden Beteiligungsrechten

(z.B. §§ 99 I 1, 111 I 1 BetrVG)

a) Unterrichtung (§ 80 II 1 BetrVG)

> BAG v. 6.5.2003, E 106, 111 = AP BetrVG 1972 § 80 Nr. 61 = NZA 2003, 1348
(Auskunftsanspruch des Betriebsrats bei „Vertrauensarbeitszeit“):

Allgemeine Grundsätze:

Nach § 80 II 1 BetrVG hat der Arbeitgeber den Betriebsrat zur Durchführung seiner gesetzlichen Aufgaben rechtzeitig und umfassend zu unterrichten. Der Verpflichtung des Arbeitgebers korrespondiert ein entsprechender Anspruch des Betriebsrats. Zu den Aufgaben des Betriebsrats i.S. von § 80 II 1 BetrVG gehört auch die Aufgabe nach § 80 I Nr. 1 BetrVG darüber zu wachen, dass die zu Gunsten der Arbeitnehmer geltenden Gesetze, Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen durchgeführt werden.

Diese Überwachungsaufgabe ist vom Vorliegen besonderer Mitwirkungs- oder Mitbestimmungsrechte unabhängig, auch wenn die Wahrnehmung von Beteiligungsrechten nach dem Betriebsverfassungsgesetz ihrerseits zu den Aufgaben des Betriebsrats nach § 80 II 1 BetrVG gehört. Der Unterrichtsanspruch des Betriebsrats besteht nicht nur dann, wenn allgemeine Aufgaben oder Beteiligungsrechte feststehen. Die Unterrichtung soll es dem Betriebsrat vielmehr auch ermöglichen, in eigener Verantwortung zu prüfen, ob sich Aufgaben i.S. des Betriebsverfassungsgesetzes ergeben und er zu ihrer Wahrnehmung tätig werden muss. Die Grenzen des Auskunftsanspruchs liegen dort, wo ein Beteiligungsrecht offensichtlich nicht in Betracht kommt. Erst dann kann nicht mehr davon gesprochen werden, dass die Auskunft zur Durchführung von Aufgaben des Betriebsrats erforderlich sei. Eine gewisse Wahrscheinlichkeit für das Bestehen von Aufgaben genügt. Daraus folgt eine zweistufige Prüfung darauf hin, ob überhaupt eine Aufgabe des Betriebsrats gegeben und ob im Einzelfall die begehrte Information zur Aufgabenwahrnehmung erforderlich ist.

Konkrete Aussagen des BAG zum Fall der Vertrauensarbeitszeit:

1. Zur Wahrnehmung seiner Überwachungsaufgabe nach § 80 I Nr. 1 BetrVG benötigt der Betriebsrat im Hinblick auf die Einhaltung der gesetzlichen Ruhezeiten und der tariflichen wöchentlichen Arbeitszeit Kenntnis von Beginn und Ende der täglichen und vom Umfang der tatsächlich geleisteten wöchentlichen Arbeitszeit der Arbeitnehmer.
2. Der Arbeitgeber hat seinen Betrieb so zu organisieren, dass er die Durchführung der geltenden Gesetze, Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen selbst gewährleisten kann. Er muss sich deshalb über die genannten Daten in Kenntnis setzen und kann dem Betriebsrat die Auskunft hierüber nicht mit der Begründung verweigern, er wolle die tatsächliche Arbeitszeit der Arbeitnehmer wegen einer im Betrieb eingeführten „Vertrauensarbeitszeit“ bewusst nicht erfassen.

b) Vorlage von Unterlagen (§ 80 II 2 Halbs. 1 BetrVG)

c) Einsichtnahme in Bruttoentgeltlisten (§ 80 II 2 Halbs. 2 BetrVG)

> BAG v. 16.9.1995, E 80, 329 = AP BetrVG 1972 § 80 Nr. 53 = NZA 1996, 330
(Anwesenheit Dritter bei Einsichtnahme in Bruttolohnlisten)

Bei der Einsichtnahme des Betriebsausschusses bzw. einzelner Betriebsratsmitglieder in die Bruttolohn- und Gehaltslisten dürfen keine Personen anwesend sein, die den Betriebsrat überwachen oder mit seiner Überwachung beauftragt sind.

d) Hinzuziehung von Sachverständigen (§ 80 III BetrVG)

> BAG v. 16.11.2005, BAGE 116, 192 = AP BetrVG 1972 § 80 Nr. 64 = NZA 2006, 553
(Hinzuziehung eines Sachverständigen)

1. Es zählt zu den gesetzlichen Aufgaben des Betriebsrats nach § 80 I Nr. 1 BetrVG, die in Formulararbeitsverträgen enthaltenen Bestimmungen auf ihre Vereinbarkeit mit den Vorgaben des Nachweisgesetzes sowie mit dem Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen zu überwachen.

2. Das Überwachungsrecht umfasst keine Zweckmäßigkeitkontrolle, sondern nur eine Rechtskontrolle der in den Formulararbeitsverträgen enthaltenen Vertragsklauseln.

3. Der Betriebsrat muss vor der Hinzuziehung eines Sachverständigen nach § 80 III BetrVG alle ihm zur Verfügung stehenden Erkenntnisquellen nutzen, um sich das notwendige Wissen anzueignen. Die Beauftragung eines Sachverständigen ist daher nicht erforderlich, wenn sich der Betriebsrat nicht zuvor bei dem Arbeitgeber um die Klärung der offenen Fragen bemüht hat.

2. Anhörungsrechte (z.B. § 102 I BetrVG)
3. Beratungsrechte (z.B. §§ 90 II, 92 I 2, 92a II, 111 S. 1 BetrVG)
4. Vorschlagsrechte (z.B. §§ 92 I, 96 I 3, 98 III BetrVG)

III. Mitbestimmungsrechte

1. Zustimmungsverweigerungsrecht: Negatives (oder beschränktes) Konsensprinzip, (z.B. § 99 BetrVG)
2. Echtes Mitbestimmungsrecht: Positives Konsensprinzip (z.B. §§ 87, 91, 97 II, 98, 112 BetrVG)
3. Initiativrechte (z.B. §§ 87, 91 BetrVG)

Aber: Keine Exekutivrechte (§ 77 I BetrVG)

IV. Formen betrieblicher Vereinbarungen

1. Überblick: Regelungsabrede und Betriebsvereinbarung
 - a) Regelungsabrede
Betrifft nur Innenbeziehung zwischen AG und BR (genügt für Beteiligung)
Für Rechtsbeziehung zwischen AG und AN (Belegschaft) ist Umsetzungsakt erforderlich
 - b) Betriebsvereinbarung
Betrifft neben Innenbeziehung zwischen AG und BR auch die Außenbeziehung zwischen AG und AN (Belegschaft) - Für Rechtsbeziehung zwischen AG und AN (Belegschaft) ist **kein weiterer** Umsetzungsakt erforderlich, weil BV gemäß § 77 IV 1 BetrVG unmittelbar wirken

2. Betriebsvereinbarung, § 77 BetrVG
 - a) Begriff
Zwischen AG und BR abgeschlossener privatrechtlicher kollektiver Normenvertrag (Rechtsinstitut parallel zum Tarifvertrag auf der Ebene des Betriebs)
 - b) Wirkung
Unmittelbar, zwingend, unverzichtbar und unverwirksam (§ 77 IV BetrVG)
 - c) Zustandekommen
 - aa) Einigung zwischen AG und BR (vertreten durch Vorsitzenden im Rahmen gefasster BR-Beschlüsse - § 26 II BetrVG) oder Einigungsstellenspruch
 - bb) Schriftform (§ 77 II BetrVG)
 - cc) Problem: Verweisungen auf Normen anderer Normsetzer
(unzulässig: dynamische Blankettverweisung, weil die Betriebsparteien die Verantwortung für ihre Normsetzung nicht in die Hände von Dritten legen dürfen)
 - dd) Auslegung im Betrieb (§§ 77 II 3 BetrVG)
Keine konstitutive Wirkung, BV gilt also auch hinreichende Publikation, bei Verstoß aber uU SchE-Anspruch
 - d) Geltungsbereich
 - aa) Räumlich: Betrieb
 - bb) Persönlich: alle aktiven AN (außer § 5 II, III BetrVG), nicht Betriebsrentner (Gewerkschaftszugehörigkeit unerheblich !)
 - e) Auslegung (= Interpretation)
hM: Grundsätze der Gesetzesauslegung
 - f) Beendigung, insb. Kündigung gem. § 77 V BetrVG

- g) Weitergeltung (Nachwirkung)
aa) Erzwingbare BV (§ 77 VI BetrVG)

> **BAG v. 26.10.1993, E 75, 16 = AP BetrVG 1972 § 77 Nr. 6 = NZA 1994, 572 (Nachwirkung einer Betriebsvereinbarung)**

1. Die Kündigung einer Betriebsvereinbarung über eine freiwillige Leistung unterliegt grundsätzlich keiner inhaltlichen Kontrolle.
2. Die Regelungen einer teilmitbestimmten Betriebsvereinbarung über freiwillige Leistungen gelten nach Ablauf der Kündigungsfrist nicht weiter, wenn der Arbeitgeber mit der Kündigung beabsichtigt, die freiwillige Leistung vollständig entfallen zu lassen.
3. Die teilmitbestimmte Betriebsvereinbarung über freiwillige Leistungen (hier zusätzliches Weihnachtsgeld) wirkt gemäß § 77 VI BetrVG nach, wenn der Arbeitgeber mit der Kündigung beabsichtigt, das zur Verfügung gestellte Volumen zu reduzieren und den Verteilungsschlüssel zu ändern.

> **BAG, NZA 2011, 475:**

1. Ist eine Betriebsvereinbarung nicht eindeutig in einen nachwirkenden und einen nachwirkungslosen Teil aufspaltbar, entfaltet sie zur Sicherung der Mitbestimmung insgesamt Nachwirkung.
2. Sinn der Nachwirkung des § 77 VI BetrVG ist die Wahrung betriebsverfassungsrechtlicher Mitbestimmungsrechte.
3. Eine Nachwirkung einer Betriebsvereinbarung nach § 77 VI BetrVG kommt nur hinsichtlich übertariflicher Vergütungsbestandteile in Betracht. Sollen diese durch die Kündigung einer Betriebsvereinbarung vollständig beseitigt werden, entfällt eine Mitbestimmung nach § 87 I Nr. 10 BetrVG und für eine Nachwirkung nach § 77 VI BetrVG ist kein Raum.

bb) Freiwillige BV

- > Keine gesetzliche Weitergeltung
- > Vereinbarung von Nachwirkung möglich
- > BAG v. 28.4.1998, E 88, 298 = AP BetrVG 1972 § 77 Nr. 11 = NZA 1998, 1348 (Vereinbarte Nachwirkung einer freiwilligen Betriebsvereinbarung)

3. Regelungsabrede („Betriebsabsprache“)
 - a) Rechtsnatur und Wirkung der Regelungsabrede
Wirkung: Begründet nur schuldrechtliche Beziehung zwischen AG und BR
 - b) Zustandekommen
Formlose Einigung zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber
 - c) Beendigung
 - aa) Insbesondere Kündigung (§ 77 V BetrVG analog)
> BAG v. 10.3.1992, AP BetrVG 1972 § 77 Regelungsabrede Nr. 1 = NZA 1992, 952

Die Betriebsparteien können eine formlose Abrede, durch die für einen längeren Zeitraum eine mitbestimmungspflichtige Angelegenheit i. S. von § 87 I BetrVG geregelt wird, ordentlich mit einer Frist von drei Monaten (analog § 77 V BetrVG) kündigen, sofern keine andere Kündigungsfrist vereinbart worden ist.

- bb) Nachwirkung (§ 77 VI BetrVG analog)
> BAG v. 23.6.1992, AP BetrVG 1972 § 87 Arbeitszeit Nr. 51 = NZA 1992, 1098