

4. Juli 2005

# Wichtige neue Urteile für Betriebsräte

## **Betriebsübergang – Kollektiver Widerspruch**

Liegt ein Betriebsübergang vor, so gehen die Arbeitsverhältnisse auf die neue Firma mit über und dürfen zum Nachteil des Arbeitnehmers für die Dauer eines Jahres nicht verändert werden (§ 613 a BGB). Die Kurzfassung dieser Norm lautet: Wer die Produktionsmittel übernimmt, muss die Arbeitnehmer zwangsweise mit übernehmen. Der Begriff „Produktionsmittel“ wird von der Rechtsprechung, insbesondere dem Europäischen Gerichtshof, sehr weit ausgelegt. § 613 a BGB gibt dem Arbeitnehmer das Recht, diesem Betriebsübergang zu widersprechen, und zwar innerhalb eines Monats, sofern der Arbeitnehmer ordnungsgemäß schriftlich über diesen Betriebsübergang unterrichtet wurde. Solange die Unterrichtung fehlerhaft ist oder nicht erfolgte, läuft die Widerspruchsfrist nicht.

Das Bundesarbeitsgericht entschied, dass dieser Widerspruch auch von einer Mehrheit von Arbeitnehmern ausgeübt werden kann. Ein Rechtsmissbrauch liege nur dann vor, wenn der Widerspruch ausgeübt werde, um andere Zwecke als die Sicherung der arbeitsvertraglichen Rechte durchzusetzen. Zugrunde lag der Entscheidung der kollektive Widerspruch von nahezu allen Arbeitnehmern der Abteilung DTP/Lichtsatz der Lausitzer Rundschau. Bei dieser Zeitung wurde ein Haustarifvertrag vereinbart, der gegenüber dem Flächentarifvertrag abweichende Regelungen vorsah und im Gegenzug während der Laufzeit betriebsbedingte Kündigungen ausschloss. Noch während der Laufzeit des Haustarifvertrages teilte der Verlag den betroffenen Mitarbeitern mit, ihre Arbeit sei auf eine neue Firma übertragen worden. 19 der 21 Mitarbeiter dieser Abteilung widersprachen daraufhin dem Betriebsübergang. Die Zeitung kündigte sodann den Mitarbeitern betriebsbedingt; denn die Arbeit werde ja von einer Firma erledigt, zu der die Betroffenen nicht wechseln wollten. Das Gericht stellte fest, dass diese betriebsbedingte Kündigung einen Verstoß gegen den Haustarifvertrag darstellt, da die Kündigungen während der Laufzeit des Haustarifvertrages, der ein

entsprechendes Kündigungsverbot vorsah, ausgesprochen wurden (BAG 8 AZR 462/03).

### **Betriebsbedingte Kündigung wegen unternehmerischer Entscheidung**

Das Bundesarbeitsgericht wertete eine Kündigung des Bauer-Konzerns bei der Magdeburger Volksstimme als so genannte unzulässige Austausch Kündigung. Der Kläger war im Bereich der Herstellung eingestellt. Ihm wurde mit der Begründung gekündigt, man werde künftig seine Arbeit von den Arbeitnehmern einer anderen Firma mit erledigen lassen. Zwar bestätigte das BAG die bisherige Rechtsprechung, nach der eine unternehmerische Organisationsentscheidung von den Arbeitsgerichten nur beschränkt überprüfbar ist, nämlich nur im Hinblick darauf, ob sie offenbar unsachlich, unvernünftig und willkürlich ist. Es müsse dagegen auch geprüft werden, ob die unternehmerische Entscheidung überhaupt getroffen wurde und ob sie sich so auswirke, dass der Bedarf für die Arbeitskraft des gekündigten Arbeitnehmers tatsächlich entfallen sei. Es müsse also ein Überhang von Arbeitskräften feststellbar sein. Es sei im konkreten Fall nicht erkennbar, dass der Arbeitgeber die weiterhin notwendigen Arbeiten an eine Drittfirma übertragen hätte, zumal die Mitarbeiter dieser Drittfirma weiterhin dem Direktionsrecht des Druckereichefs unterlägen. Da die Arbeiten nicht zur selbstständigen Erledigung an Dritte übertragen worden seien, liege eine unzulässige so genannte Austausch Kündigung vor (BAG 2 AZR 66/04).

### **Übertarifliche Zulage – Formulararbeitsvertrag**

Das Bundesarbeitsgericht hat die Regeln über die allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) auch auf so genannte Formulararbeitsverträge angewandt. Formulararbeitsverträge sind Arbeitsverträge, bei denen der Inhalt nicht ausgehandelt, sondern vom Arbeitgeber zur Unterschrift vorgelegt wurde. Die Klausel in einem derartigen Formulararbeitsvertrag, nach welcher der Arbeitgeber das Recht hat, „übertarifliche Lohnbestandteile jederzeit unbeschränkt zu widerrufen“, ist gemäß § 308 Nr. 4 BGB unwirksam. Wurde ein derartiger Vertrag vor Beginn der Schuldrechtsreform (1. Januar 2002) abgeschlossen, muss ein solcher Vertrag ausgelegt werden. Es gelten dann die Widerrufsgründe, welche die Vertragsparteien zu Grunde gelegt hätten, wenn ihnen die Unwirksamkeit einer derartigen Widerrufs Klausel bekannt gewesen wäre. Ein Widerruf ist möglich, wenn er „billigem Ermessen“ entspricht, d. h. die Interessen beider Seiten berücksichtigt. Im konkreten Fall wurde der Widerruf gebilligt, da es der Firma nachweislich wirtschaftlich schlecht ging, der Tariflohn erhalten blieb und die Kürzung weniger als 25 Prozent des Monatslohns ausmachte (BAG 5 AZR 364/04).

### **Mitbestimmung bei Versetzungen im Gemeinschaftsbetrieb**

Gemäß § 99 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) hat der Betriebsrat ein so genanntes Zustimmungsverweigerungsrecht bei personellen Einzelmaßnahmen wie Einstellung, Eingruppierung und Versetzung. Dieses Mitbestimmungsrecht ist allerdings an eine bestimmte Betriebsgröße gebunden – es müssen mindestens 21 wahlberechtigte Arbeitnehmer vorhanden sein. Im Streitfall waren mehrere Firmen betriebsratsmäßig „in einen Topf geworfen“ worden, da es eine einheitliche Leitungsmacht in personeller Hinsicht gab (so genannter Gemeinschaftsbetrieb oder einheitlicher Betrieb). Jede einzelne Firma beschäftigte weniger als 21 wahlberechtigte Arbeitnehmer. Das Bundesarbeitsgericht stellte fest, dass ungeachtet der Firmengrenzen auf die Gesamtzahl der Beschäftigten abzustellen sei. Wenn der Betriebsrat infolge der engen personellen Verquickung auf Arbeitgeberseite für mehrere Firmen zuständig sei, dann müsse das gesamte Wahlvolk betrachtet werden und nicht die Arbeitnehmer in der jeweiligen Firma (BAG 1 ABR 39/03).

### **Mitbestimmung bei Umgruppierung**

Gemäß § 99 BetrVG hat der Betriebsrat ein Mitbestimmungsrecht in Fällen der Eingruppierung und Umgruppierung, sofern mindestens 21 wahlberechtigte Arbeitnehmer im Betrieb beschäftigt werden. Manche Arbeitgeber versuchen diese Mitbestimmung gelegentlich dadurch zu umgehen, indem sie behaupten, der Mitarbeiter werde vom Gehaltstarifvertrag nicht mehr erfasst und demzufolge außertariflich bezahlt (AT). Das BAG stellte fest, dass auch die Frage, ob eine bestimmte Tätigkeit in die Gehaltsgruppen eines Tarifvertrages einzugruppiert ist, eine mitbestimmungspflichtige Entscheidung darstellt. Nimmt der Arbeitgeber die Ein- oder Umgruppierung ohne Beteiligung des Betriebsrates vor, so kann der Betriebsrat zur Sicherung seiner Rechte gemäß § 101 BetrVG dem Arbeitgeber per Arbeitsgericht aufgeben lassen, bestimmte Mitarbeiter umzugruppiert und bei Zustimmungsverweigerung durch den Betriebsrat das arbeitsgerichtliche Zustimmungseretzungsverfahren durchführen zu lassen (BAG 1 ABR 37/03). Von der AT-Bezahlung zu unterscheiden ist die übertarifliche Bezahlung; beim Übertarif gibt es eine passende Gruppe im Gehaltstarifvertrag, der Mitarbeiter wird entsprechend eingruppiert und erhält daneben eine Zulage.

### **Beteiligung des Betriebsrates an Personalgesprächen**

Gemäß § 82 Abs. 2 BetrVG hat der Arbeitnehmer den Anspruch, bei Gesprächen mit Vorgesetzten, bei denen es um die Beurteilung seiner Leistung und die Möglichkeiten der beruflichen Entwicklung geht, ein Betriebsratsmitglied hinzuzuziehen. Das BAG hat nunmehr entschieden, dass von dieser Norm auch die Gespräche über den Abschluss eines Aufhebungsvertrages erfasst werden; denn bei


diesen Unterredungen gehe es auch um die Frage, weshalb es für den Mitarbeiter keine berufliche Perspektive in der Firma mehr geben solle (BAG 1 ABR 53/03).

### **Betriebsrat und Vorstellungsgespräche**

Der Betriebsrat hat kein Recht, an den Vorstellungsgesprächen teilzunehmen. Gemäß § 99 BetrVG ist der Betriebsrat allerdings von jeder Einstellung zu unterrichten; ihm sind dabei die erforderlichen Bewerbungsunterlagen vorzulegen und es ist ihm Auskunft über die Person des Stellenbewerbers zu geben. Das Bundesarbeitsgericht entschied, dass zu dieser Auskunft über die Person des Stellenbewerbers auch der Inhalt der jeweiligen Vorstellungsgespräche gehört.

Im konkreten Fall hatte der Arbeitgeber mit dem Betriebsrat einen Frauenförderplan vereinbart, der den Arbeitgeber verpflichtete, bei gleicher Eignung den Anteil von Frauen in den Bereichen zu erhöhen, in denen sie zahlenmäßig unterrepräsentiert waren. Anlässlich einer Einstellung teilte der Arbeitgeber dem Betriebsrat mit, bei den Vorstellungsgesprächen, insbesondere bei dem entscheidenden, in dem nur noch ein Mann und eine Frau zur Auswahl standen, hätte der Mann die Auswahlkriterien mit Abstand am besten erfüllt. Nähere Angaben zum Inhalt des Vorstellungsgesprächs erhielt der Betriebsrat nicht. Der Betriebsrat widersprach daraufhin der Einstellung des Mannes wegen mangelnder Unterrichtung. Das Bundesarbeitsgericht gab dem Betriebsrat recht; der Betriebsrat müsse sich bei dem Ablauf des Vorstellungsgesprächs nicht mit Schlagworten begnügen, sondern könne konkrete Ausführungen verlangen (BAG 1 ABR 26/04).

Redaktion: Gerda Theile

 0228/2 01 72-11