

17. Mai 2018

Tendenzschutz: § 118 BetrVG

1. Auswirkungen

Mit Hinweis auf den Tendenzschutzparagraphen versuchen Arbeitgeber immer wieder, die Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechte der Betriebsräte auszuschließen. Zwar schränkt § 118 BetrVG die Beteiligung des Betriebsrats bei gewissen Entscheidungen ein, bei weitem jedoch nicht in dem Ausmaß, wie einige Arbeitgeber es wollen und behaupten.

Die nachstehende Übersicht soll den Betriebsräten aufzeigen, welche Rechte ihnen trotz § 118 BetrVG zustehen bzw. wo sie gewisse Einschränkungen akzeptieren müssen.

Grundsatz:

Mitwirkungsrechte des Betriebsrats gelten in Tendenzunternehmen in vollem Umfang, Mitbestimmungsrechte können in Ausnahmefällen eingeschränkt werden. Lediglich in den Fällen der §§ 106 bis 110 BetrVG (Wirtschaftsausschuss) werden die Beteiligungsrechte des Betriebsrats absolut ausgeschlossen.

Neben diesem Grundsatz gilt bei der Anwendung des Tendenzschutzparagraphen und der Prüfung, ob er sich auf eine konkrete Mitwirkung des Betriebsrats auswirkt, folgendes:

§ 118 BetrVG ist eine Ausnahmevorschrift, die eng auszulegen ist. Der Ausnahmecharakter wird auch vom Bundesarbeitsgericht gesehen, das in seinem Beschluss (BAG - 30. 1. 1990 - 1 ABR 101/88, DJV-Datenbank Juri Nr. 2054) ausführt: Aus dem Wortlaut der Vorschrift, dass die Bestimmung des BetrVG nur insoweit keine Anwendung findet, als die Eigenart des Unternehmens oder des Betriebes dem entgegensteht, ergibt sich, dass § 118 Abs. 1. BetrVG die Ausnahme von der Regel ist, dass der Betriebsrat nach den Vorschriften des BetrVG zu beteiligen ist.

Die §§ 111 bis 113 BetrVG sind auch in Tendenzbetrieben insoweit anzuwenden, als sie den Ausgleich oder die Milderung wirtschaftlicher Nachteile für die Arbeitnehmer bei Betriebsänderungen betreffen. Der Abschluss eines Sozialplans

unterliegt somit auch im Tendenzunternehmen der vollen Mitbestimmung des Betriebsrats. Der in diesen Normen vorgesehene Interessenausgleich kann allerdings nicht verlangt werden.

Der Betriebsrat eines Zeitungsverlags kann demzufolge nicht verlangen, dass die Kündigungen von Anzeigenberatern unterbleiben, solange dem Betriebsrat nicht anhand von Zahlen belegt wurde, dass die geplanten Kündigungen und die Umstellung auf freie Handelsvertreter zu besseren wirtschaftlichen Ergebnissen führen würden und demzufolge die Betriebsänderung gerechtfertigt sei (ArbG Frankfurt/Oder - 2 BVGA 2/01).

Führt der Arbeitgeber dagegen eine Betriebsänderung durch, ohne mit dem Betriebsrat über einen Sozialplan verhandelt zu haben, so haben auch die Arbeitnehmer eines Tendenzbetriebs Anspruch auf Zahlung des Nachteilsausgleichs gem. § 113 Abs. 3 BetrVG (BAG 1 AZR 637/02 – DJV-Daten-bank Juri Nr. 11540).

In allen anderen Fällen sind die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats allenfalls dann eingeschränkt, wenn in einem **Tendenzbetrieb** ein **Tendenzträger** von einer **tendenzbedingten** Maßnahme betroffen ist. Fehlt auch nur eine dieser drei Voraussetzungen, bleiben die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats voll erhalten. Ebenso gelten - auch bei Vorliegen der drei Grundvoraussetzungen - die Informations-, Beratungs- und Anhörungsrechte des Betriebsrats uneingeschränkt.

2. Tendenzunternehmen und -betriebe

Unternehmen bzw. Betriebe fallen nur dann unter § 118 BetrVG, wenn sie unmittelbar und überwiegend den dort abschließend aufgeführten Zwecken dienen. Beide Voraussetzungen müssen vorliegen.

Unstrittig ist, dass Zeitungs- und Zeitschriftenverlage grundsätzlich als Tendenzbetriebe anzusehen sind. Daneben werden auch Buchverlage als Tendenzbetriebe betrachtet (BAG - 1 ABR 107/74, DJV-Datenbank Juri Nr. 2242).

Ein Verlag ist auch dann ein Tendenzunternehmen, wenn er gleichzeitig wissenschaftliche, künstlerische, erzieherische und politische Werke herausgibt. Es ist möglich, aber nicht erforderlich, dass ein Tendenzunternehmen mehreren der in § 118 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG genannten Bestimmungen dient. Die Erfordernisse der Ziff. 1 und 2 stehen nebeneinander (BAG - 1 ABR 107/74). Eine unabhängige und überparteiliche Tageszeitung dient zumindest Zwecken der Berichterstattung und ist somit ein Tendenzbetrieb (BAG - 1 ABR 37/74).

Für die Tendenzeigenschaft ist nicht die persönliche Einstellung des Unternehmers, sondern allein der Unternehmenszweck entscheidend (BAG - 1 ABR 17/69).

Mischbetriebe fallen nur dann unter § 118 BetrVG, wenn die unmittelbar tendenzbezogenen Arbeiten überwiegen. Bei dieser Prüfung sind die quantitativen Gesichtspunkte entscheidend. So wurde anlässlich der Einstellung der Abendpost-Nachtausgabe untersucht, wie viele Arbeitnehmer mit dem Tendenzprodukt Tageszeitungen zu tun hatten. Das Gericht kam dabei zu der

Auffassung, dass 831 Arbeitnehmer mit dem Tendenzprodukt beschäftigt waren und 791 Arbeitnehmer nicht. Es handelte sich dabei insoweit nicht um real existierende Personen, sondern um Gewichtungen, z.B. mit welchem Zeitanteil in der Buchhaltung für die Tageszeitung gearbeitet wird bzw. wie viele Arbeitnehmer aus dem technischen Bereich mit dem Druck der Abendpost-Nachtausgabe beschäftigt waren. Insgesamt beschäftigte die Firma rund 1.300 Mitarbeiter und nicht rund 1.600, wie man auf Grund der Gewichtungen vermuten könnte. Der Betriebsrat hatte begehrt, dem Arbeitgeber aufzugeben, vor Abschluss des Interessenausgleichs keine betriebsbedingten Kündigungen auszusprechen. Auf Grund des Tendenzbetriebs wurde allerdings dieser Unterlassungsantrag des Betriebsrats negativ beschieden (LAG Frankfurt - 4 TaBV Ga 209/88, DJV-Datenbank Juri Nr. 1945).

Das Bundesarbeitsgericht sieht auch die privaten Rundfunkanstalten als Tendenzbetriebe an (1 ABR - 49/92). Danach dient ein Rundfunksender selbst dann überwiegend Zwecken der Berichterstattung und Meinungsäußerung, wenn das Programm neben 10 Prozent Wortanteil und 50 Prozent moderierten Musikbeiträgen auch 40 Prozent Musiksendungen enthält, für die - überwiegend in der Nachtzeit - die Mitarbeiter der Technik verantwortlich sind.

Ein rechtlich selbständiges Unternehmen, dessen Zweck allein die Herstellung von Druckerei-Erzeugnissen ist, kann sich - jedenfalls in aller Regel - auch dann nicht auf den Tendenzschutz berufen, wenn ihm überwiegend der Druck einer einzigen Tageszeitung obliegt. Nur ein Unternehmen (Betrieb), das selbst geistig-ideelle Zielsetzungen der in § 118 Abs. 1 BetrVG genannten Art verwirklichen will, kann Tendenzunternehmen sein (BAG - 1 ABR 64/74). Ist ein reines Druckunternehmen abhängiges Unternehmen in einem sog. Tendenzkonzern, führt das dazu, dass auch das Druckunternehmen selbst Tendenzschutz genießt (BAG - 1 ABR 30/79).

3. Tendenzträger

Nach herrschender Rechtsprechung sind grundsätzlich alle Redakteure - nicht nur die verantwortlichen - Tendenzträger. Sie sind unmittelbar für die Berichterstattung und/oder Meinungsäußerung tätig und können inhaltlich darauf Einfluss nehmen, entweder durch eigene Veröffentlichungen oder durch Auswahl und Redigieren der Beiträge anderer (u.a. BAG - 1 ABR 109/78, DJV-Datenbank Juri Nr. 336).

Ausdrücklich festgestellt wurde von Gerichten die Tendenzträger-Eigenschaft von Lokalchefs (BAG - 1 ABR 57/91, DJV-Datenbank Juri Nr. 9217), Lokalredakteuren (BAG - 1 ABR 78/74, DJV-Datenbank Juri Nr. 2239), Sportredakteuren (BAG - 1 ABR 37/74, DJV-Datenbank Juri Nr. 2242), Feuilletonredakteuren für eine Beilage Bunte Blätter (BAG - 1 AZR 282/74) und Fachzeitschriftenredakteuren für In- und Auslandsberichte (BAG - 1 AZR 604/73, DJV-Datenbank Juri Nr. 2217). Volontäre sind nach Auffassung des Bundesarbeitsgerichts (BAG - 1 ABR 39/79, DJV-Datenbank Juri Nr. 223, 1 ABR 54/80, DJV-Datenbank Juri Nr. 222) ebenfalls Tendenzträger.

4. Tendenzbezogene Maßnahme

Nach § 118 BetrVG können Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats nur dann eingeschränkt werden, soweit diesen Rechten die Eigenart des Unternehmens oder des Betriebs entgegensteht (sog. „Soweit-Einschränkung“). Es kommt also darauf an, dass die Einschränkung der Beteiligungsrechte durch die Tendenz bedingt oder doch im Hinblick auf die Tendenz erforderlich ist, weil sonst deren Verwirklichung durch Beteiligungsrechte des Betriebsrats verhindert oder ernstlich beeinträchtigt werden könnte. Dies bedeutet, dass in jedem konkreten Einzelfall zu prüfen ist, ob und inwieweit die Eigenart des Unternehmens oder des Betriebs wirklich der Beteiligung des Betriebsrats entgegensteht. Lässt sich dies nicht feststellen, bleiben die Mitwirkungsrechte des Betriebsrats bestehen.

Hinsichtlich der einzelnen Beteiligungsrechte des Betriebsrats wirkt sich der Tendenzschutzparagraph folgendermaßen aus:

4. 1. Allgemeine Aufgaben und Rechte (§§ 74 - 80 BetrVG)

Die allgemeinen Aufgaben und Rechte des Betriebsrats werden vom Tendenzschutzparagraphen nicht berührt. Die in den §§ 74 bis 80 BetrVG festgeschriebenen Aufgaben und Rechte haben keinen Einfluss auf die Tendenz eines Unternehmens und gelten deshalb uneingeschränkt.

Insbesondere hat der Betriebsrat das Recht, Einblick in die Brutto-Gehaltslisten von Tendenzträgern zu nehmen (§ 80 Abs. 2 BetrVG). Nach Auffassung des BAG (1 ABR 10/80; 1 ABR 24/80) wird die Entscheidungs- und Handlungsfreiheit des Unternehmers durch die Ausübung dieses Informationsrechts nicht ernsthaft behindert oder beeinträchtigt. Die Eigenart des Unternehmens steht dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats hier also nicht entgegen.

Der Betriebsrat hat auch das Einblickrecht in die Brutto-Gehaltslisten der außertariflichen Angestellten, ohne hierfür besondere Gründe geltend machen zu müssen (BAG - 1 ABR 26/79, DJV-Datenbank Juri Nr. 9052).

4.2. Soziale Angelegenheiten (§§ 87 bis 89 BetrVG)

Auch durch Wahrnehmung seiner Rechte nach §§ 87 bis 89 BetrVG übt der Betriebsrat keinen Einfluss auf die geistig-ideelle Zielsetzung des Unternehmens aus. Aus diesem Grunde werden die Mitbestimmungsrechte bei sozialen Angelegenheiten durch § 118 BetrVG nicht eingeschränkt - Ausnahme: Arbeitszeit.

4.3. Arbeitszeit

Für das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats hinsichtlich der Lage der Arbeitszeit der Redakteure gem. § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG gilt folgendes:

Grundsatz:

Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei Arbeitszeitregelungen für Redakteure ist nur insoweit eingeschränkt, als dieser Arbeitszeitregelung tendenzbedingte Gründe zu Grunde liegen, wie z.B. die Aktualität der

Berichterstattung. Handelt es sich dagegen um wirtschaftliche, technische oder soziale Gründe, bleibt es beim Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats.

Das BAG (1 ABR 35/91, DJV-Datenbank Juri Nr. 2222) hat entschieden, dass durch die Vorschrift des § 118 Abs. 1 BetrVG das Grundrecht der Pressefreiheit des Verlegers geschützt werden soll. Die Freiheit, die Tendenz seiner Tageszeitung festzulegen, beizubehalten, zu ändern und sie zu verwirklichen, soll vor einer Beeinträchtigung durch betriebliche Mitbestimmungsrechte abgesichert werden. Die Beteiligungsrechte des Betriebsrats in Presseunternehmen müssen daher nur insoweit zurücktreten, als durch ihre Ausübung die Freiheit des Verlegers zur Tendenzbestimmung und -verwirklichung ernsthaft beeinträchtigt und damit das Grundrecht der Pressefreiheit verletzt würde. Eine solche Verletzung ist dann nicht gegeben, wenn es bei einer Arbeitszeitregelung für Redakteure nur darum geht, ihren Einsatz dem technisch-organisatorischen Ablauf des Herstellungsprozesses der Zeitung oder der Zeitschrift anzupassen, ohne dass dabei besondere tendenzbedingte Gründe (wie etwa die Aktualität der Berichterstattung) eine Rolle spielen.

Ebenso kann der Betriebsrat nach Auffassung des BAG (1 ABR 101/88, DJV-Datenbank Juri Nr. 2054) bei der Arbeitszeit von Redakteuren mitbestimmen, wenn es sich um die Dauer der Arbeitszeit an den einzelnen Arbeitstagen, nicht aber um Beginn und Ende der Arbeitszeit und die Festlegung der einzelnen Arbeitstage handelt. Zu Grunde lag dieser Entscheidung ein Streit um eine Betriebsvereinbarung bei der Wirtschaftswoche, in der festgelegt worden ist, dass die Redakteure an vier Tagen in der Woche acht Stunden und an einem Tag 6,5 Stunden arbeiten sollten. An welchem Tag der Redakteur verkürzt arbeiten sollte, war der Vereinbarung mit dem Ressortleiter vorbehalten.

Das Arbeitsgericht Rostock stimmte der begehrten Einsetzung der Einigungsstelle zu, da der Arbeitgeber über den vorgelegten Entwurf zur Regelung der Arbeitszeit in den Lokalredaktionen nicht substantiell verhandelt hatte. Zum Vorsitzenden der Einigungsstelle wurde der Direktor des Arbeitsgerichts Schwerin bestellt und die Zahl der Beisitzer auf drei pro Seite festgelegt (ArbG Rostock – 4 BV 3/05, DJV-Datenbank Juri Nr. 11564).

Weiterhin hat das BAG ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats in folgenden Fällen bejaht:

- Bei der Verteilung der tarifvertraglichen Arbeitszeit auf fünf Wochentage, jedenfalls dann, wenn der Vorschlag des Betriebsrats auf die Tendenzverwirklichung des Arbeitgebers so viel Rücksicht nimmt, dass eine ernsthafte Beeinträchtigung der Aktualität der Berichterstattung - unter Beachtung des technisch-organisatorischen Ablaufs des Herstellungsprozesses - ausgeschlossen ist (BAG - 1 ABR 101/88). Die Entscheidung wurde durch das BVerfG bestätigt (1 BvR 694/90, DJV-Datenbank Juri Nr. 2054).

- Bei einer Betriebsvereinbarung, die durch Spruch einer Einigungsstelle zustande gekommen ist und eine vollständige Regelung der Lage der Arbeitszeit von Redakteuren einer Tageszeitung einschließlich einer Gleitzeitregelung mit Gleitrahmen, Kernarbeitszeit und so genannten Eckzeiten enthielt, dabei aber alle vom Arbeitgeber genannten Vorgaben wie Lage und Dauer der Redaktions-

konferenzen, Redaktionsschluss für die einzelnen Ressorts, Besetzung der Redaktion, beachtete (BAG - 1 ABR 35/91, DJV-Datenbank Juri Nr. 2222).

- Bei der Festlegung des Endes der täglichen Arbeitszeit für die bei einem privaten Rundfunksender in der Frühschicht eingesetzten Redakteure unter Beachtung der vom Arbeitgeber vorgegebenen Sendezeiten und erforderlichen Überlappungszeiten für eine gründliche Übergabe (BAG - 1 ABR 49/92).

Auch wenn der Arbeitgeber mit den Mitarbeitern Vertrauensarbeitszeit vereinbart, hat der Betriebsrat das Recht, die Arbeitszeit von Redakteuren zu regeln. Der Arbeitgeber kann die begehrte Auskunft zur Überstundenmenge nicht mehr mit der Begründung, infolge der Vertrauensarbeitszeit habe er selber keine Kenntnis, verweigern (LAG Bremen 2 BV 228/12; DJV-Datenbank Juri 11845).

Wichtig:

Betriebsräte haben grundsätzlich ein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 2 und 3 BetrVG bei der Aufstellung von Dienstplänen.

4.4. Gestaltung von Arbeitsplatz, -ablauf und -umgebung (§§ 90 ff BetrVG)

Die Beteiligung des Betriebsrats an der Gestaltung von Arbeitsplatz, Arbeitsablauf und Arbeitsumgebung wird durch die Tendenzautonomie nicht eingeschränkt. Hier handelt es sich um arbeitstechnische und nicht um wirtschaftliche Angelegenheiten (LAG Hamburg - 1 TaBV 5/75).

4.5. Personelle Angelegenheiten (§§ 92 bis 105 BetrVG)

Allgemeine personelle Angelegenheiten

Bei der Personalplanung (§ 92 BetrVG) ergibt sich keine Einschränkung durch § 118 BetrVG, da dem Betriebsrat hier keine Mitbestimmungs-, sondern nur Unterrichts- und Beratungsrechte zustehen.

Auch auf die innerbetrieblichen Stellenausschreibungen gemäß § 93 BetrVG wirkt sich der Tendenzschutz nicht aus. Das BAG hat entschieden (1 ABR 78/76), dass dem Verlangen des Betriebsrats, zu besetzende Arbeitsplätze innerbetrieblich auszuschreiben, die Eigenart eines Tendenzunternehmens auch dann nicht entgegensteht, wenn sich die Ausschreibung auf sog. Tendenzträger erstrecken soll. Die Frage der Tendenzbeeinträchtigung stellt sich erst, wenn der Betriebsrat wegen einer unterbliebenen Ausschreibung seine Zustimmung zur personellen Einzelmaßnahme verweigern will (§ 99 Abs. 2 Nr. 5 BetrVG).

In Ausnahmefällen kann die Tendenz des Unternehmens durch die Gestaltung von Personalfragebogen (§ 94 Abs. 1 BetrVG), die Aufstellung allgemeiner Beurteilungsgrundsätze (§ 94 Abs. 2 BetrVG) und Auswahlrichtlinien (§ 95 BetrVG) betroffen sein. Bezüglich der tendenzbezogenen Punkte ist dann die Mitbestimmung des Betriebsrats eingeschränkt. Die Unterrichtsrechte bleiben jedoch in vollem Umfang bestehen. Um einen solchen Ausnahmefall handelt es sich bei Personalfragebogen, soweit es darin um tendenzbezogene Fragen geht und die Ausübung des Beteiligungsrechts nach § 94 deshalb die Verwirklichung der geistig-ideellen Zielsetzung ernstlich beeinträchtigen kann. So hat das Bundesarbeitsgericht (BAG - 1 ABR 28/93, DJV-Datenbank Juri Nr. 9202) ein

Mitbestimmungsrecht verneint, als ein Tendenzbetrieb einen Fragebogen vorlegte, in dem Auskunft über die frühere Zugehörigkeit zum Ministerium für Staatssicherheit der DDR, zur SED oder den so genannten Blockparteien begehrt wurde.

So wurde dem Betriebsrat bei der Einführung eines Formulars, mit dem die Redakteure einer Wirtschaftszeitung den Besitz bestimmter Wertpapiere anzuzeigen hatten, ein Mitbestimmungsrecht gem. § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG zugestanden. Das Mitbestimmungsrecht wurde dem Betriebsrat allerdings nur im Hinblick auf die Gestaltung des Formulars zugestanden, nicht bei der Frage, ob der Besitz von Aktien dem Arbeitgeber überhaupt angezeigt werden muss. Zumindest dann, wenn es gelte, die Unabhängigkeit der Berichterstattung zu gewährleisten, schließe § 118 BetrVG eine Mitbestimmung des Betriebsrats aus (BAG – 1 ABR 32/01, DJV-Datenbank Juri 11402).

4.6. Berufsbildung

Der Betriebsrat hat bei der Frage, welche Redakteure an einem Weiterbildungsseminar teilnehmen, nicht mitzubestimmen, denn die Mitbestimmung gefährdet die Tendenzverwirklichung des Verlegers, wenn er nicht ausschließlich allein entscheiden kann, welchen Redakteuren er weitergehende Kenntnisse und Fähigkeiten durch die Teilnahme an beruflichen Bildungsmaßnahmen zukommen lassen will.

Der Arbeitgeber wollte eine Mitarbeiterin und einen Redakteur zu einem Medienmanager-Seminar entsenden. Der Betriebsrat widersprach diesem Ansinnen (BAG - 1 ABR 17/05, DJV-Datenbank Juri Nr. 11612). Der Arbeitgeber schickte daraufhin nur den Redakteur zu diesem Seminar. Bestätigt wurde diese Entscheidung durch eine weitere BAG-Entscheidung. Der Betriebsrat wollte die Schulung von Redakteuren für das Programm Photoshop unterbinden und reklamierte vergeblich ein Mitbestimmungsrecht. Der Betriebsrat fürchtete um die Arbeitsplätze in der Abteilung Bildbearbeitung (1 ABR 78/08; DJV-Datenbank Juri 11814). Gegenteilig hatten dagegen Jahre zuvor die Landesarbeitsgerichte Düsseldorf und Frankfurt/Main entschieden. Beide bejahten die Zuständigkeit der Einigungsstelle für die Frage der Volontärsausbildung (LAG Düsseldorf - 13 TaBV 48/89; LAG Frankfurt - 4 TaBV 130/89 DJV-Datenbank Juri Nr. 2014).

4.7. Personelle Einzelmaßnahmen

Eingruppierung/Umgruppierung

Hierzu hat das Bundesarbeitsgericht (BAG - 1 ABR 57/89; 1 ABR 58/83) entschieden, dass die tendenzbezogene Handlungs- und Entscheidungsfreiheit des Verlegers durch die Beteiligungsrechte des Betriebsrats nicht beeinträchtigt wird. Es handelt sich somit bei Ein- und Umgruppierungen um tendenzfreie Maßnahmen, die voll der Mitbestimmung des Betriebsrats unterliegen.

Einstellungen und Versetzungen

Bei Einstellungen und Versetzungen geht das BAG (1 ABR 78/74, DJV-Datenbank Juri Nr. 2239) davon aus, dass eine tatsächliche Vermutung dafür spricht, dass diese Maßnahmen aus tendenzbedingten Gründen erfolgen: Der

Arbeitgeber hat dann zwar gemäß § 99 Abs. 1 BetrVG den Betriebsrat zu informieren und dieser kann aus Gründen des § 99 Abs. 2 BetrVG Bedenken geltend machen. Ein Zustimmungsverweigerungsrecht hat der Betriebsrat aber nicht. Letzteres gilt unabhängig davon, ob der Betriebsrat dafür tendenzbezogene oder neutrale Gründe anführt (BAG - 1 ABR 33/89, DJV-Datenbank Juri Nr. 2063; 1 ABR 8/93, DJV-Datenbank Juri Nr. 9245).

Die Versetzung eines Redakteurs von einer Lokalredaktion in eine andere ist eine tendenzbedingte Maßnahme (LAG Sachsen-Anhalt – 6 TaBV 6/02, DJV-Datenbank Juri Nr. 11547). Die unvollständige Unterrichtung des Betriebsrats bei einer tendenzbedingten Maßnahme löst nicht die Folgen gemäß § 99 BetrVG aus. Die Versetzung ist also nicht unwirksam (ArbG Senftenberg – 3 Ca 2637/93, DJV-Datenbank Juri Nr. 9647). Unterbleibt dagegen die vorherige Information, so ist die Versetzung rechtswidrig (LAG Hamburg – 5 TaBV 5/96, DJV-Datenbank Juri 10143).

Die Unterrichtung über die Versetzung eines Redakteurs ist ordnungsgemäß, wenn dem Betriebsrat die Auswirkungen in finanzieller Hinsicht, der Zeitpunkt der Versetzung und die Begründung für die Sozialauswahl (falls eine Auswahl unter mehreren Redakteuren getroffen wurde) mitgeteilt wurde (LAG Sachsen-Anhalt – 2 Sa 151/99, DJV Datenbank Juri Nr. 10854).

Enthält der Arbeitsvertrag lediglich die Klausel „Der Verlag behält sich die Zuweisung eines anderen Arbeitsgebiets vor“, so kann damit nicht die Versetzung an einen anderen Ort legitimiert werden. Eine Versetzung an einen anderen Ort bedarf in diesem Fall der Änderungskündigung (ArbG Koblenz – 2 Ca 789/84, DJV-Datenbank Juri Nr. 344).

Bei einer Versetzung eines Redakteurs von einer Lokalredaktion in eine andere muss der Arbeitgeber den Grundsatz des billigen Ermessens beachten und darf nicht allein auf die Arbeitgeberinteressen – wie z.B. Leitungsfähigkeit – abstellen, sondern muss auch die sozialen Belange des Betroffenen – z.B. Fürsorgepflicht gegenüber zwei Kindern – berücksichtigen (ArbG Senftenberg – 3 Ca 2637/93, DJV-Datenbank Juri Nr. 9647).

Der Betriebsrat ist aber vorher zu informieren.

Unterbleibt die vorherige Information, z.B. über die Versetzung, so kann er die Rechte aus § 101 BetrVG geltend machen und z.B. die vorläufige Aufhebung der Versetzung verlangen (ArbG Hamburg - 7 BV 2/94, DJV-Datenbank Juri Nr. 9786; LAG Hamburg 24 BV 5/95, DJV-Datenbank Juri Nr. 10143).

Zu der Vorlage von Bewerbungsunterlagen hat das BAG (1 ABR 109/78, DJV-Datenbank Juri Nr. 336) entschieden: Die Auskunftspflicht des Arbeitgebers nach § 99 Abs. 1 BetrVG einschließlich seiner Pflicht zur Vorlage der erforderlichen Bewerbungsunterlagen erstreckt sich auch auf diejenigen Bewerber, die er nicht berücksichtigen will. Diese Pflicht zur Vorlage der Bewerbungsunterlagen sämtlicher Bewerber an den Betriebsrat gilt auch bei der Einstellung von Redakteuren eines Zeitschriftenverlags. Der Tendenzcharakter des Verlagsunternehmens steht dem nicht entgegen.

Kündigung

Hinsichtlich der Kündigung von Redakteuren gilt für das Mitbestimmungsrecht nach § 102 BetrVG nach der Rechtsprechung des BAG folgendes: Wird einem Tendenzträger aus tendenzfreien Gründen gekündigt, bleiben die sich aus § 102 BetrVG ergebenden Rechte des Betriebsrats voll erhalten. Er kann also ggf. einer Kündigung widersprechen, wenn Gründe gem. § 102 Abs. 3 BetrVG vorliegen (BAG - 1 AZR 74/74). Dazu können beispielsweise Kündigungen wegen Leistungsmängeln ohne unmittelbaren Bezug zum Tendenzzweck gehören. So hat das BAG (7 AZR 5/81) entschieden: Kündigungsrechtlich erhebliche tendenzbezogene Leistungsstörungen liegen nur dann vor, wenn die von einem Tendenzträger erbrachte Arbeitsleistung als solche dem Tendenzzweck zuwiderläuft.

Um nicht tendenzbezogene und damit tendenzneutrale Leistungsstörungen handelt es sich dann, wenn bei einem Tendenzträger Leistungsmängel auftreten, die keinen unmittelbaren Bezug zu dem verfolgten Tendenzzweck haben. Wird ein Redakteur per Arbeitsvertrag angehalten, die Grundhaltung der Zeitung einzuhalten und demzufolge das Printobjekt von allen parteipolitischen und wirtschaftlichen Einflüssen freizuhalten sowie die Grundhaltung der freien und sozialen Marktwirtschaft zu beachten, so können nur Artikel, die gegen die so beschriebene Tendenz verstoßen, einen Kündigungsgrund darstellen. Wird dagegen behauptet, der Gekündigte habe ständig gegen das zweiseitige von der Firma herausgegebene Anforderungsprofil verstoßen, so handelt es sich bei diesem Anforderungsprofil nicht um eine Tendenzbeschreibung, sondern eher um ein schriftliches Hilfsmittel für die handwerksmäßige Gestaltung einer Magazingeschichte. Eine andere Betrachtungsweise würde dazu führen, dass es einem Tendenzunternehmen je nach Ausgestaltung seiner konkreten Arbeitsanweisungen überlassen bliebe, auch tendenzneutrale Punkte eines Arbeitsverhältnisses in die Tendenz mit einzubeziehen und damit über die Regelungen des Anstellungsvertrags einseitig hinauszugehen (LAG Düsseldorf - 5 Sa 947/95, DJV-Datenbank Juri Nr. 10255).

Auch eine Kündigung aus wirtschaftlichen Gesichtspunkten (z.B. wegen einer Betriebseinschränkung oder Rationalisierung) ist eine tendenzfreie Maßnahme, so dass der Betriebsrat u.U. wegen mangelnder sozialer Auswahl widersprechen kann (BAG - 1 AZR 74/74).

Wird eine Kündigung aus tendenzbedingten Gründen ausgesprochen, ist der Betriebsrat auf jeden Fall vorher zu hören. Bedenken dagegen kann er allerdings nur aus sozialen Gesichtspunkten äußern (BAG - 1 AZR 282/74).

Wird einem Redakteur tendenzbedingt gekündigt, sind dem Betriebsrat auch diese tendenzbedingten Kündigungsgründe mitzuteilen (BAG - 1 AZR 74/74; BetrVG 1 BvR 81/76, DJV-Datenbank Juri Nr. 2186).

Soll ein Betriebsratsmitglied, das als Tendenzträger in einem tendenzbezogenen Unternehmen beschäftigt wird, aus tendenzbedingten Gründen entlassen werden, so ist der Betriebsrat lediglich gem. § 102 BetrVG anzuhören. Die bei einer Kündigung von Betriebsratsmitgliedern sonst notwendige Zustimmung gem. § 103 BetrVG ist nicht erforderlich. Es gibt keine Vermutung, dass die Kündigung eines Tendenzträgers stets eine tendenzbezogene Maßnahme ist. Das vom Arbeitgeber

verbotene Versenden von privaten E-Mails stellt keinen tendenzbezogenen Kündigungsgrund dar (BAG – 2 ABR 48/02, DJV-Datenbank Juri Nr. 11500).

Wichtig:

Der Betriebsrat hat also bei Kündigungen auf Grund der vom Arbeitgeber geltend gemachten Kündigungsgründe immer genau zwischen tendenzfreien und tendenzbezogenen Gründen zu unterscheiden und entsprechend zu reagieren. Tendenzbezogene Gründe werden zum Teil nur vorgeschoben, um das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats auszuschließen.

Unterbleibt die Beteiligung des Betriebsrats in Form der vorherigen Information, so ist auch bei einer tendenzbedingten Kündigung diese Kündigung unwirksam.

Redaktionsstatut

Ein Redaktionsstatut, das die Bildung eines Redaktionsrates zur Beteiligung der Redakteure in tendenzbezogenen Maßnahmen vorsieht, verstößt nicht gegen das Betriebsverfassungsgesetz:

§ 118 BetrVG steht dem Redaktionsstatut nicht entgegen (BAG 1 AZR 463/00 DJV-Datenbank Juri Nr. 11163).

Compliance-Richtlinie

Will der Arbeitgeber eine sog. Ethik-Richtlinie, so hat er das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats zu beachten. Dies gilt auch dann, wenn von dieser Compliance-Richtlinie (hausintern Code of Conduct genannt) Redakteure betroffen sind. Die Einigungsstelle muss ihrerseits prüfen, ob durch bestimmte Regelungsinhalte die Verwirklichung der Tendenz gefährdet ist (ArbG Hamburg 28 BV 24/08; DJV-Datenbank Juri 11774).

Kontakt: Gerda Theile

☎ 0228/20172-11; E-Mail: the@djv.de