

Durchsetzung von Betriebsratsrechten – Möglichkeiten und Grenzen im Lichte an- waltlicher Erfahrungen



15. HBS-Forum
zum Arbeits- und
Sozialrecht

Forum 5:
Betriebliche
Mitbestimmung in der
Arbeitswelt der Zukunft
Berlin,
den 26.02.2026

Allgemeine Vorbemerkungen

- Hauptproblem: Lange Verfahrensdauer in der Arbeitsgerichtsbarkeit (Formel: „Auch verlorene Verfahren können für BR gewonnene Verfahren sein, aber es muss schnell gehen“)
- Spielräume von Gerichten oft ungenutzt: „Terminierungs- und Auflagen-Politik“ (Untersuchungsgrundsatz), keine kostenhistorische Verhandlungsführung (Elemente des Güterichterverfahrens werden nicht genutzt)

Allgemeine Vorbemerkungen

- Sehr subjektive Auswahl: geprägt von der einen oder anderen Niederlage und der eigenen persönlichen Mandatsstruktur (Entscheidungen beeinflussen Kräfteverhältnisse in Verhandlungen)
- Prozessuale und materiellrechtliche Aspekte - eher schlagwortartig, eine Feinanalyse aller aufgeworfenen Aspekte müsste an anderer Stelle erfolgen
- Im Vordergrund steht hier die Rechtsprechungskritik – aber es ist der Gesetzgeber gefragt

Der allgemeine Unterlassungsanspruch unter Druck?

- Verstoß des BR gegen § 2 Abs. 1 BetrVG? **BAG vom 12.03.2019 – 1 ABR 42/17**; Kritik: Mitwirkungszwang für den BR in Bezug auf Regelungen und Einsetzung einer Einigungsstelle? Der § 87 BetrVG kennt keinen Begründungszwang für Verweigerung der Zustimmung; Was ist eine „obstruktive Haltung“ des BR?
- Kein „Folgenbeseitigungsanspruch“? **BAG vom 23.03.2021 – 1 ABR 31/19** (dazu: *Klocke* SR 2023, 127): Bezug zu § 1004 BGB irritierend, Unterscheidung der „unmittelbaren“ und „mittelbaren“ Folgen einer Rechtsverletzung in der Praxis kaum durchführbar.

Problematische Konstellationen

- Arbeitsschutzfälle (§ 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG): Projekte mit Bezug zur BetrSichV und ArbStättV
- § 90 BetrVG (Beratungsanspruch) – dazu *Kothe* FS Klebe 2018, 237)
- § 95 BetrVG – Auswahlrichtlinie: BAG vom 26.07.2005 – 1 ABR 29/04 – keine Auswirkungen auf die Wirksamkeit ausgesprochener Kündigungen
- Personelle Einzelmaßnahmen neben § 101 BetrVG: BAG vom 13.06.2009 – 1 ABR 23/08
- EBR: kein Unterlassungsanspruch zur Sicherung der Konsultationsrechte, auch nicht nach der RL n. F. – vgl. LAG Köln vom 08.09.2011 – 13 TA 267/11

Betriebsänderungskonstellationen

- „Klassiker“ – unterschiedliche LAG-Positionen – neue Richter/innen-Generation weicht von Traditionen ab
- BAG vom 08.03.2022 – 1 ABR 19/21: keine Wiederholungsgefahr, im Erg. ist Existenz des Anspruchs offen geblieben
- Ausweg: Sicherungsverfügung in Bezug auf das Unterrichts- und Beratungsrecht (§§ 85 ArbGG, 938 Abs. 2 ZPO)? Dazu: *Eisemann FS Bepler 2012, 131* und *Fitting u. a., BetrVG, § 111, Rn. 169 f.* AA GK-BetrVG-Oetker, § 111, Rn. 290: „Eine derartige Untersagungsverfügung würde die spezielle gesetzliche Wertung des BetrVG unterlaufen, das dem Betriebsrat gerade nicht die Rechtsmacht verleiht, die Durchführung einer Betriebsänderung vorübergehend oder zeitweilig zu verhindern.“

Theorie der Wirksamkeitsvoraussetzung

- Kein Beweisverwertungsverbot bei Verstößen gegen § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG
- Keine Anwendbarkeit bei Verstößen gegen § 94 Abs. 1 BetrVG (Personalfragebogen)
BAG vom 02.12. 1999 - 2 AZR 724/98
- Änderungskündigungen: BAG vom 17.6.1998 – 2 AZR 336/97

Einstweilige Verfügung gem. § 85 ArbGG

LAG Hessen 05.02.2024 - 5 TaBVGa 15/24, Rn. 59 f.

„Da es sich im Entscheidungsfall um eine Befriedigungsverfügung handelt und wegen der Besonderheiten des Beschlussverfahrens - Ausschluss der vorläufigen Vollstreckbarkeit (§ 85 Abs. 1 Satz 1 ArbGG), Ausschluss von Schadensersatzansprüchen (§ 85 Abs. 2 Satz 2 ArbGG) - ist stets eine **Interessenabwägung** erforderlich. Dabei ist die **Eindeutigkeit der Rechtslage** von ganz erheblicher Bedeutung. Die Anforderungen an den Verfügungsgrund können umso geringer sein, je schwerer und offenkundiger sich die bestehende Rechtsverletzung darstellt. Ist der geltend gemachte Verfügungsanspruch zweifelhaft, jedenfalls nicht zweifelsfrei anzunehmen und kommt deswegen im Hauptsacheverfahren eine diesen Anspruch ablehnende Entscheidung in Betracht, so ist im Rahmen der Interessenabwägung für den geltend gemachten Anspruch in der Regel ein Verfügungsgrund abzulehnen. Ist demgegenüber die Rechtslage eindeutig, ist eine einstweilige Verfügung sogar dann zu erlassen, wenn sie den Gegner endgültig mit erheblichen Nachteilen belastet. **Der Betriebsrat ist auf den Erlass der begehrten einstweiligen Verfügung dringend angewiesen, da ihm ohne Erlass ein endgültiger Rechtsverlust hinsichtlich seiner Mitbestimmungsrechte droht.**“

Einstweilige Verfügung gem. § 85 ArbGG

Verfügungsgrund: „Bei den Anforderungen, die an den Verfügungsgrund zu stellen sind, müssen das Gewicht des drohenden Verstoßes und die Bedeutung der umstrittenen Maßnahme einerseits für den Arbeitgeber und **andererseits für die Belegschaft** angemessen berücksichtigt werden. **Der bloße Hinweis auf ein bestehendes Mitbestimmungsrecht genügt in keinem Fall** (*Korinth*, Einstweiliger Rechtsschutz im Arbeitsgerichtsverfahren, Kap. K, Rn. 112.).“

Personelle Einzelmaßnahmen

- Konstellation: kurzfristige LAN-Einsätze, kurzzeitige Einsätze von befristet Beschäftigten, kurzzeitige Versetzungen
- Im Streit ist das Vorliegen einer Versetzung iSd § 95 Abs. 3 BetrVG; BR will vorbeugend einen Unterlassungsanspruch durchsetzen, da über § 101 BetrVG er keinen effektiven Rechtsschutz erlangen kann
- **BAG 23.06.2009 – 1 ABR 23/08:** Es wird kein allg. Unterlassungsanspruch neben § 101 BetrVG anerkannt; BR kann allenfalls Anspruch nach § 23 Abs. 3 BetrVG geltend machen (grobe Pflichtverletzung: zuvor muss Rechtslage geklärt sein)

Personelle Einzelmaßnahmen

- **§ 100 BetrVG:** vorläufige Durchführung einer personellen Einzelmaßnahme: Regel-Ausnahme-Prinzip und Missbrauch
- Voraussetzungen der **sachlichen Dringlichkeit:** in der Praxis sehr niedrigschwellig („Zugzwang und mutwillige Verzögerung“ als Gegenargument nicht anerkannt, „Sicherstellung eines geregelten Arbeitsablaufs“ oder „Vermeidung betriebswirtschaftlicher Nachteile“ ist ausreichender Grund)
- **BAG 11.10.2016 – 1 ABR 49/14:** Mit Ersetzung der Zustimmung erledigt sich der Antrag auf Feststellung der Dringlichkeit der Maßnahme; den Arbeitgeber trifft nicht die Sanktion der Aufhebung der Maßnahme
- Zeitpunkt und Vollständigkeit der Unterrichtung: Verletzung der arbeitgeberseitigen Pflicht bleibt sanktionslos.

Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten

- § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG: kein MBR bei der Gewährung von Aktienoptionen durch (ausländische) Konzernmutter – BAG vom 12.06.2019 – 1 ABR 57/17 (dazu: *DKW-Klebe*, BetrVG, § 87, Rn. 328)
- Exkurs: kein KBR bei ausländischer Konzernspitze und fehlendem deutschen Teilkonzern – BAG vom 23.05.2018 – 7 ABR 60/16
- § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG: Vereinbarung eines Beweisverwertungsverbots in Betriebsvereinbarung unzulässig – BAG vom 29.6.2023 – 2 AZR 296/22 (dazu: *Däubler*, AuR 2023, 411)

Wirtschaftliche Angelegenheiten

- Betriebsänderungen in Zeiten der Digitalisierung – grundlegende Organisationsänderung und Planungen auf mehreren Ebenen, insbesondere „ergebnisoffene“ Vorbereitungsprozesse: BAG 22.03.2016 – 1 ABR 12/14
- Qualifizierungssozialplan – kein spruchfähiger Inhalt, da es im IA-Inhalte geht (Maßnahmen zur Vermeidung der Entstehung von Nachteilen) – BAG 17.09.1991 - 1 ABR 23/91 (aA: *Fitting u. a.*, BetrVG, §§ 112, 112a, Rn.142, DKW-Däubler, §§ 112, 112a, Rn.175)
- Berechnungsdurchgriff im Konzern: Beherrschungsvertrag und Realisierung von vertragstypischen Risiken BAG vom 10.03.2015 -3 AZR 739/13); Beendigung von Verträgen und Problem der eingeschränkten Patronatserklärungen (BAG 14.02.2023 – 1 ABR 28/21: offen gelassen; vgl. auch BAG 21.10.2014 – 3 AZR 1027/12)
- Nachteilsausgleich und Sozialplan – Verrechnung – BAG 12.02.2019 - 1 AZR 279/17 (Verbindung zur Existenz eines Unterlassungsanspruchs, Besonderheiten im Anwendungsbereich der MERL)
- Turboprämie: keine Umgehung des Soziplans; aber Untergrenze? „Hinreichend angemessene Abmilderung“? Zulässigkeit von Höchstbetragsregelungen - BAG vom 07.12.2021 – 1 AZR 562/20
- Sozialplan Null – BAG 14.02.2023 - 1 ABR 28/21

Wirtschaftsausschuss: Konzernbezug

- BAG 17.12.2019 – 1 ABR 35/18: *„Der Wirtschaftsausschuss ist lediglich über die wirtschaftliche und finanzielle Lage des Unternehmens zu unterrichten, in dem er nach § 106 Abs. 1 Satz 1 BetrVG gebildet ist, nicht aber über die wirtschaftliche und finanzielle Lage des dieses beherrschenden Unternehmens.“*
- Das klingt nach einer **kategorischen Ablehnung eines Informationsbeschaffungsanspruchs** bezüglich der Daten, die (nur) auf Konzernspitzenebene vorhanden sind, aber das Unternehmen betreffen (vgl. Fitting u.a., BetrVG, § 106, Rn. 31a mwN)
- Ausdrücklich von der Vorinstanz für möglich gehalten, aber i. Erg. offen gelassen: LAG Berlin-Brandenburg vom 19.07.2018 – 21 TaBV 33/18

Wirtschaftsausschuss: Primärzuständigkeit der E-Stelle

- BAG vom 12.02.2019 – 1 ABR 37/17: Bei Konflikten über ein Auskunftsverlangen (auch in Bezug auf zukünftig zu erteilende Auskünfte) ist vor der Anrufung des Arbeitsgerichts eine Entscheidung in der Einigungsstelle herbei zu führen. Der Konflikt kann die Art der Unterlagen und der Informationen, die Modalitäten und die Form der Unterrichtung und den Zeitpunkt der Informationserteilung betreffen.
- Zeitverzögerung? Spruch, Spruchanfechtungsverfahren, BR-Durchsetzung des Spruchs durch zwei Instanzen

RA-Themen

- § 76a BetrVG: Externe Beisitzer und Honoraranspruch – anwaltliche Beisitzer/innen in besonders beanspruchter Rolle – tatsächlicher Aufwand nicht gedeckt – Ungleichbehandlung der BR- und der Arbeitgeber-Beisitzer/innen (keine „Waffengleichheit“)
- § 40 BetrVG: RA-Beratungsgebühr für die Prüfung der Prüfung der „Erforderlichkeit“ nicht abgedeckt – GK-BetrVG-Weber, § 40, Rn. 120: „Deshalb kann zu diesem Zweck die Konsultation eines Rechtsanwalts erforderlich sein.“
- § 80 Abs. 3 BetrVG: „Vereinbarung“ und Hürden bzgl. des Begriffs der „Erforderlichkeit“ – BAG 16.11.2005 – 7 ABR 12/05: „Der Betriebsrat muss vor der Hinzuziehung eines Sachverständigen nach § 80 Abs. 3 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.“

Allgemeiner Auskunftsanspruch § 80

Abs. 2 Satz 1 BetrVG

- BAG vom 27.10.2010 – 7 ABR 86/09: *„Auch der allgemeine Auskunftsanspruch des Betriebsrats nach § 80 Abs. 2 S. 1 BetrVG umfasst nicht die Auskünfte, ob befristete Arbeitsverhältnisse ohne oder mit Sachgrund geschlossen worden sind und gegebenenfalls welcher sachliche Grund ihnen zu Grunde liegt. Diese Informationen haben keinen hinreichenden Bezug zu einer betriebsverfassungsrechtlichen Aufgabe des Betriebsrats. Die in § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG geregelte betriebsverfassungsrechtliche Überwachungsaufgabe ist auf die „Durchführung“ unter anderem von Gesetzen gerichtet. **„Durchzuführen“ sind Ver- und Gebote.** Weder das TzBfG noch das WissZeitVG verbieten rechtsunwirksame Befristungsvereinbarungen. Rechtsfolge einer rechtsunwirksamen Befristung ist vielmehr nach § 16 S. 1 TzBfG, dass der befristete Arbeitsvertrag als auf unbestimmte Zeit geschlossen gilt.“*

Allgemeiner Auskunftsanspruch § 80

Abs. 2 Satz 1 BetrVG

Verhältnis der allg. Auskunftsanspruchs zum Einsichtnahmerecht bzgl. der Entgeltlisten:

BAG vom 23.03.2021 – 1 ABR 7/20, Rdnr. 25: „Bezieht sich - wie im Streitfall - eine vom Betriebsrat verlangte Unterrichtung nach § 80 Abs. 2 Satz 1 BetrVG allerdings auf Daten im Bereich der Löhne und Gehälter, welche in ihrer Auflistung oder Aufbereitung inhaltlich einer Bruttolohn- und – gehaltsliste gleichkommen, genügt der Arbeitgeber dem Auskunftsanspruch schon dadurch, dass er dem Betriebsausschuss nach Maßgabe von § 80 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 2 BetrVG Einblick in schriftlich gefasste Angaben ermöglicht. Insoweit unterliegt der Anspruch des § 80 Abs. 2 Satz 1 BetrVG der teleologischen Reduktion, weil nach § 80 Abs. 2 Satz 2 Halbs. 2 BetrVG in die Listen über die Bruttolöhne und -gehälter nur - und im Übrigen auch nicht vom gesamten Betriebsratsgremium - Einblick genommen werden kann. Diese Beschränkung darf durch einen auf die Erteilung von Informationen über Löhne und Gehälter in schriftlicher oder elektronischer Form gerichteten Auskunftsanspruch nicht umgangen und aufgehoben werden. Andernfalls entstünden nicht hinnehmbare Wertungswidersprüche (vgl. BAG 30. September 2008 - 1 ABR 54/07 - Rn. 31, BAGE 128, 92).“

Problem: BR benötigt für alle oder einzelne Entgeltbestandteile eine Darlegung der Kriterien, nach denen die Vergütung oder Zulagen bzw. Einmalzahlungen geleistet werden. Der BA oder Entgeltausschuss bekommt die Einsichtnahme und das Gremium bekommt die Kriterien genannt? Diese Unterrichtung ist für die Wahrnehmung des MBR nach § 87 Abs. 1 Nr. 10/11 BetrVG praktisch-politisch unbrauchbar. Es fehlt in der Rspr. die Klarstellung, dass bei „Untrennbarkeit“ des Auskunftsverlangens zu Gründen und Kriterien der Entgeltzahlung die typischerweise in Listen enthaltenen Entgeltdaten auch dem Gremium zur Verfügung gestellt werden müssen.

§ 80 Abs. 2 Satz 2 2. HS BetrVG: Einsichtnahme in die Bruttoentgeltlisten

- Zuletzt BAG vom 29.09.2020 – 1 ABR 32/19 und vom 23.03.2021 – 1 ABR 7/20: „Vorlage zur **Einsichtnahme**“, nicht: Aushändigung (für bestimmte Zeit)
- Wortlaut? Systematik im Verhältnis zu § 80 Abs. 2 Satz 1 BetrVG? Zeitgemäße Auslegung im Lichte des § 2 Abs. 1 BetrVG?
- Problem: Gegenwarts- und Zukunftsbezug, wenn Entgeltdaten für vergangene Zeiträume bzw. im Monatsrhythmus verlangt werden? BAG 19.02.2008 – 1 ABR 84/06: *„Er kann etwa bei der Arbeitgeberin darauf drängen, künftig in vergleichbaren Fällen anders zu verfahren, vermag die Arbeitnehmer entsprechend zu informieren oder kann prüfen, ob es angezeigt ist, das Einigungsstellenverfahren zu betreiben, um die nachwirkenden Regelungen entweder in bestimmter Weise zu ändern, zu präzisieren oder möglicherweise ganz entfallen zu lassen. Es wäre Sache der Arbeitgeberin gewesen vorzutragen, die gewünschten Informationen seien auf Grund des Zeitablaufs für mögliche Reaktionen des Betriebsrats keine geeignete Grundlage mehr.“*
- Fitting u.a., BetrVG, § 80, Rn. 70 aE: „Die BR-Mitglieder, die Einsicht genommen haben, sind berechtigt und verpflichtet, ihre Kenntnisse an den BR weiterzugeben, damit dieser die Information bei den Beratungen und Entscheidungen berücksichtigen kann.“

Fazit

Sowohl in Bezug auf die Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung wie auch hinsichtlich der materiellrechtlichen Situation haben sich die Kräfteverhältnisse infolge der (höchststrichterlichen) Rechtsprechung **aktuell verschlechtert bzw.** in Bezug auf viele (schon ältere) wichtige Punkte zudem nicht verbessert.

Vielen Dank!

RA Nils Kummert

Fachanwalt für Arbeitsrecht

Rechtsanwaltskanzlei dka · Immanuelkirchstraße · 3–4 · 10405 Berlin

Telefon 030-446792-14 (Sekretariat Frau Gündüz)

Telefon direkt: 030-446792-36

Mobil: 0163-2649479

kummert@dka-kanzlei.de

www.dka-kanzlei.de



Rechtsanwälte Fachanwälte · www.dka-kanzlei.de · www.arbeitnehmer-anwaelte.de