

Schriftliche Stellungnahme

Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände

zur öffentlichen Anhörung von Sachverständigen in Berlin am 17. Mai 2021 um 14:30
Uhr zum

- a) Gesetzentwurf der Bundesregierung
Entwurf eines Gesetzes zur Förderung der Betriebsratswahlen und der Betriebsratsarbeit in einer digitalen Arbeitswelt (Betriebsrätemodernisierungsgesetz) - BT-Drucksache 19/28899
- b) Antrag der Abgeordneten Carl-Julius Cronenberg, Michael Theurer, Johannes Vogel (Olpe), weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP
Betriebsrat 4.0 – Potenziale der Digitalisierung nutzen - BT-Drucksache 19/28984
- c) Antrag der Abgeordneten Jutta Krellmann, Susanne Ferschl, Matthias W. Birkwald, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE.
Demokratisierung der Arbeitswelt – Betriebliche Mitbestimmung ausweiten und modernisieren - BT-Drucksache 19/27318
- d) Antrag der Abgeordneten Beate Müller-Gemmeke, Katharina Dröge, Markus Kurth, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN
Unternehmensmitbestimmung stärken – Gesetzeslücken schließen - BT-Drucksache 19/27828

siehe Anlage

Belastungsmoratorium umsetzen: Neue Regulierung vermeiden

Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Förderung der Betriebsratswahlen und der Betriebsratsarbeit in einer digitalen Arbeitswelt (Betriebsrätemodernisierungsgesetz), zur Formulierungshilfe für einen Änderungsantrag der Fraktionen der CDU/CSU und der SPD und zu den Anträgen der Fraktionen der FDP, Bündnis 90/Die Grünen und Die Linke

Mai 2021

Einleitung

Der Entwurf des „Betriebsrätemodernisierungsgesetzes“ täuscht mit seinem Titel etwas vor, was er tatsächlich nicht erreicht und auch nicht anstrebt. Er ist vielmehr geeignet, die vertrauensvolle Zusammenarbeit zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat noch stärker zu regulieren und sieht neue Bürokratie für die Zusammenarbeit vor. Das ist das Gegenteil von einer Modernisierung der Betriebsverfassung. Es bedeutet eine Schwächung des Betriebsverfassungsrechts.

Der Entwurf passt nicht zu den Anforderungen einer modernen auf vertrauensvolle Zusammenarbeit ausgerichteten Betriebsratsarbeit. Der Entwurf verstößt darüber hinaus gegen das für einen Neustart von Wirtschaft und Gesellschaft nach der Pandemie notwendige und vom Bundeskabinett beschlossene Belastungsmoratorium. Der Hinweis auf die digitale Arbeitswelt scheint eine reine Alibi-Funktion zu haben: die Regelungen zur Virtualisierung der Betriebsratsarbeit bleiben hinter den richtigen Regelungen des § 129 BetrVG zur Bewältigung der Pandemie zurück und der Entwurf sieht keinerlei Regelungen zur Ermöglichung elektronischer Betriebsratswahlen vor.

Die Betriebsverfassung bedarf der Reform. Eine solche Reform muss helfen, die über 100 Jahre alte Struktur des Betriebsverfassungsgesetzes in die globale und digitale Welt des 21. Jahrhunderts zu transferieren. Diese Transformation gelingt nicht durch neue Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechte, die als „Klarstellung“ verbrämt werden. Diese Transformation setzt echte Reformschritte voraus. Eine solche Reform bedarf umfassender Vorüberlegungen. Kurz vor Ende der laufenden Legislaturperiode ist eine solche echte Reform nicht zu erreichen. Zu einer solchen durchgreifenden Modernisierung gehören:

- Strukturentscheidungen der Betriebsverfassung, die es Betriebsräten und Arbeitgebern ermöglichen, strukturelle Fragen des Betriebs weit über den bisherigen § 3 BetrVG hinaus selbständig zu regeln.



- Die Einführung von Fristen, in denen Entscheidungen und Einigungen zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat zustande kommen müssen. Ein Beispiel war die Änderung des § 113 BetrVG, der zwischen 1996 und 1998 eine maximale Frist von drei Monaten vorgesehen hat – unter Einschluss der Einigungsstelle (!). Solche Fristvorgaben sind für die gesamte Betriebsverfassung notwendig, müssen angemessen sein, um dem Betriebsrat Prüfungsspielräume zu eröffnen, und dürfen nicht zu überlangen Verfahren führen.
- Mitbestimmungs- und Mitwirkungsrechte müssen auf ihre Nachhaltigkeit überprüft werden. Ein Beispiel dafür bietet § 87 Abs. 1 Nr. 6 – gerade in Zeiten der Digitalisierung. Die Rechtsprechung hat diese Vorschrift weit ausgelegt. Diese weite Auslegung mag noch vereinbar sein mit der Einführung einer Videoanlage der 80er Jahre. Sie passt nicht mehr in die Welt ständig wechselnder Tools und Updates im zweiten Jahrzehnt des 21. Jahrhunderts. Das ist nur ein Beispiel dafür, wie Mitwirkungsrechte neu justiert und angepasst werden müssen. Es kann nicht sein, dass über das Update einer Software über Monate Beratungen mit dem Betriebsrat mit gegebenenfalls anschließendem Einigungsstellenverfahren geführt werden müssen.

Die BDA steht für den Diskurs einer solchen Modernisierung bereit. Neue Regulierungen und Ausweitungen von Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechten sind demgegenüber fehl am Platz und mit einem gerade in der Krise notwendigen Belastungsmoratorium nicht zu vereinbaren.

Im Einzelnen

1. Regierungsentwurf und Formulierungshilfe für einen Änderungsantrag der Fraktionen der CDU/CSU und der SPD

Die wenigen positiven Ansätze des Entwurfs rechtfertigen die vorgesehene umfassende neue Regulierung nicht, die – wie z. B. die Ausweitung des Kündigungsschutzes – auch vom Koalitionsvertrag weitestgehend nicht gedeckt ist.

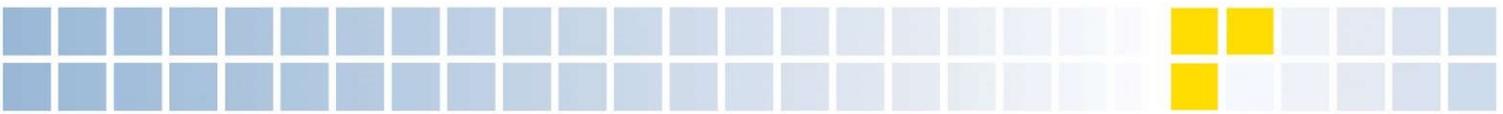
1. Betriebsverfassungsgesetz

Aufweichung der Betriebsratslegitimation vermeiden – § 14 Abs. 4

Es muss bei der bisher in § 14 für Betriebe mit bis zu 20 Wahlberechtigten vorgesehenen Unterzeichnung der Wahlvorschläge durch zwei Wahlberechtigte bleiben. Ein Wegfall kann die Legitimation von Betriebsratskandidaten und des Betriebsrats insgesamt beeinträchtigen. Auch in kleinen Betrieben besteht ein Interesse daran, aussichtslose und nicht ernst gemeinte Wahlvorschläge zu verhindern und so auch diejenigen Wahlvorschläge zu fördern, die ernst gemeint sind und zu verhindern, dass eine Person mehrere Wahlvorschläge macht.

Ausweitung des vereinfachten Wahlverfahrens verzichtbar – §§ 14a, 63

Die geplante Ausweitung des vereinfachten Wahlverfahrens für die Betriebsrats- und JAV-Wahl ist verzichtbar. Es ist schon zweifelhaft, ob die formalen Voraussetzungen des regulären Wahlverfahrens eine Hemmschwelle zur Betriebsratsgründung in kleineren Unternehmen darstellen. Bereits die Einführung des vereinfachten Wahlverfahrens



im Jahr 2001 hat nicht zu einer signifikant erhöhten Betriebsratsgründung geführt. Aufgrund der im Regierungsentwurf gleichzeitig vorgesehenen Ausdehnung des Kündigungsschutzes steht vielmehr zu befürchten, dass einzelne Beschäftigte künftig vermehrt versuchen, Betriebsratswahlen ausschließlich mit dem Ziel einzuleiten, den besonderen Kündigungsschutz zu erlangen. Die höhere Fehleranfälligkeit der sog. vereinfachten Wahl spricht dafür, diese Änderung zu unterlassen.

Angesichts der fortschreitenden Digitalisierung sind tatsächliche Vereinfachungen dringend notwendig. Dazu gehört in erster Linie z. B. die Einführung einer Möglichkeit zur elektronischen Durchführung der Betriebsratswahl. Es könnte dafür zumindest eine „Experimentierklausel“ geschaffen werden, um Erfahrungen in der Praxis zu sammeln.

Ausschluss der Anfechtungsmöglichkeit erhöht Rechtssicherheit - § 19 Abs. 3

Der Ausschluss der Anfechtung aufgrund von Unrichtigkeiten der Wählerliste in Fällen des Fehlens eines ordnungsgemäßen Einspruchs ist sinnvoll. Dadurch wird dazu beigetragen, dass Zweifel über die Richtigkeit der Wählerliste frühzeitig im Verfahren geklärt werden. Anfechtungsrisiken verbunden mit dem Risiko von Neuwahlen werden dadurch verringert. Der Ausschluss der Wahlanfechtung sollte zusätzlich auch für im Betrieb vertretene Gewerkschaften zur Anwendung gelangen.

Chancen der Digitalisierung umfassend nutzen - § 30 ff.

Die generelle Möglichkeit der Teilnahme an Betriebsratssitzungen mittels Video- und Telefonkonferenz über die zeitlich begrenzte Wirkung der jetzigen Pandemieregulierung hinaus ist grundsätzlich zu begrüßen. Der vorgesehene Vorrang von Präsenzsitzungen kann allerdings dazu führen, dass von der Möglichkeit zu wenig Gebrauch gemacht wird und Digitalisierungs- und Vereinfachungspotentiale nicht genutzt werden. Fehlerhafte Betriebsratsbeschlüsse zum Vorrang der virtuellen Durchführung können zu Rechtsunsicherheit hinsichtlich der Frage der Wirksamkeit von Beschlüssen führen. Aus diesem Grund sollte der Präsenzvorrang ebenso wie die Voraussetzung, dass nicht mindestens ein Viertel der Mitglieder des Betriebsrats einer elektronischen Sitzung widerspricht, gestrichen werden. Betriebsräte sollten im Rahmen ihres Ermessensspielraums künftig und unter Berücksichtigung des Gebotes der vertrauensvollen Zusammenarbeit die effektivere und kostengünstigere Sitzungsform wählen können, wenn beide Formen der Betriebsratssitzung gleichermaßen in Betracht kommen. Eine Vorranglösung widerspricht der immer weiter fortschreitenden Digitalisierung und der Lebenswirklichkeit in den Unternehmen und Betriebsräten.

Es sollte die derzeit befristet bis zum 30. Juni 2021 geltende Regelung aus § 129 BetrVG insgesamt übernommen werden. Zusätzlich muss auch den Wahlvorständen die Möglichkeit der Virtualisierung ihrer Arbeit gegeben werden. Zudem sollte man generell die Chance nutzen, um weitergehende Regelungen zur Zulässigkeit digitaler Betriebsratsarbeit (kein Schriftformerfordernis, Ersatz durch z. B. E-Mails) sowie die Möglichkeit elektronischer Wahlen und – zumindest während der Pandemie – die Ausweitung der Briefwahlmöglichkeiten von Arbeitnehmervertretern zu treffen. Der Wortlaut „Video- und Telefonkonferenz“ in § 30 BetrVG-E sollte zudem um den Halbsatz „einschließlich online gestützter Anwendungen“ erweitert werden, damit auch z. B. Skype, Teams oder Webex-Meetings eindeutig von der neuen Regelung erfasst sind. In § 30 BetrVG sollte klargestellt werden, dass eine Teilnahme mittels Video- und Telefonkonferenz einer Anwesenheit gleichsteht, weitere Klarstellungserfordernisse in Einzelvorschriften (z. B. in § 33 Absatz 1 Satz 1 oder § 51 Absatz 3 Satz 1 BetrVG) würden dadurch vermieden.



Für eine umfassende Modernisierung der Betriebsverfassung über die Betriebsratssitzungen hinaus sollte auch eine Möglichkeit geschaffen werden, Betriebs- und Abteilungsversammlungen, Betriebsräteversammlungen sowie die Jugend- und Auszubildendenversammlung per Video- oder Telefonkonferenz durchzuführen (wie es § 129 Abs. 3 BetrVG derzeit auch vorsieht). Entsprechendes gilt für Einigungsstellen in Anlehnung an die Regelung in § 129 Abs. 2 BetrVG. Im Gesetz klargestellt werden sollte zudem, dass auch die digitale Teilnahme von Vertretern der Gewerkschaften, der Schwerbehindertenvertretung etc. an Sitzungen möglich ist.

Ein wichtiges und bedeutendes Anliegen geht der Gesetzentwurf weiterhin nicht an. Es sollte endlich die Möglichkeit geschaffen werden, Betriebsratswahlen auch elektronisch durchzuführen. Ebenso sollte die Möglichkeit eingeräumt werden, dass betriebsverfassungsrechtliche Gremien ihre Vorsitzenden und stellvertretenden Vorsitzenden sowie die Betriebsausschussmitglieder elektronisch wählen können.

Im Entwurf fehlen entsprechende Änderungen im Europäischen Betriebsräte-Gesetz, im SE-Beteiligungsgesetz sowie im SCE-Beteiligungsgesetz. Für die nach diesen Gesetzen eingerichteten Gremien gelten derzeit Vorschriften, die virtuelle Gremienarbeit ermöglichen. Auch hier sollten dauerhafte Möglichkeiten für virtuelle Sitzungen – entsprechend der derzeit geltenden Ausnahmeregelungen – vorgesehen werden.

Altersgrenzen für JAV beibehalten – §§ 60, 61, 63, 64

Die vorgesehene Streichung der Altersgrenze bei Auszubildenden und das alleinige Abstellen auf deren Status konterkariert das ursprüngliche Ziel einer Homogenität der unter die Zuständigkeit der Jugend- und Auszubildendenvertretung fallenden Beschäftigten auch hinsichtlich des Alters. Selbst wenn man davon ausgeht, dass die Auswirkungen dieser Änderung begrenzt sind, weil die Mehrheit, der zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigten unter 25 Jahre alt ist, würde die Regelung gewissermaßen zu einer „Doppelvertretung“ durch Betriebsrat und JAV führen. Dies gilt ebenso für die Ergänzung, wonach es für die Wählbarkeit nunmehr entweder auf das Lebensalter oder auf die Eigenschaft als Auszubildender ankommen soll, was zu einer Abschaffung des Höchstalters für die Wählbarkeit führen würde.

Absenkung des Mindestalters für aktive Wahlberechtigung führt zu Doppelvertretung - § 7

Die in der Formulierungshilfe eines Änderungsantrags der Fraktionen der CDU/CSU und der SPD vorgesehene Absenkung des Mindestalters für die aktive Wahlberechtigung von 18 auf 16 führt zu einer nicht erforderlichen Doppelvertretung bzw. Verdoppelung der Wahlberechtigung zum Betriebsrat und zur JAV für die betroffene Personengruppe. Durch die Wahlberechtigung zur JAV und deren Aufgaben in Zusammenarbeit mit dem Betriebsrat, ist die Vertretung umfassend gewährleistet.

Elektronische Form für Einigungsstellenbeschlüsse und Betriebsvereinbarungen sinnvoll – Textform ermöglichen - §§ 76, 77, 112

Zu begrüßen ist die Einführung der elektronischen Form für Beschlüsse der Einigungsstelle und Betriebsvereinbarungen sowie für die Niederlegung von Interessenausgleich und Sozialplan. Sie leistet einen Beitrag zur Digitalisierung von Betriebsratsarbeit und



zum Bürokratieabbau. Eine zusätzliche Vereinfachung wäre der Verzicht auf die qualifizierte elektronische Signatur wie sie der Gesetzentwurf voraussetzt; Betriebsvereinbarungen sollten auch in Textform abgeschlossen werden können.

Verantwortlichkeit des Arbeitgebers für Datenverarbeitungen des Betriebsrats führt zu unüberschaubarem Haftungsrisiko – § 79a

Die datenschutzrechtliche Verantwortlichkeit für die Verarbeitung personenbezogener Daten durch den Betriebsrat ist auch nach Inkrafttreten der DSGVO umstritten. Das Bundesarbeitsgericht hat die Verantwortlichkeit des Betriebsrats zwar bisher offengelassen (BAG v. 9. April 2019 – 1 ABR 51/17), fordert aber zur Wahrung der datenschutzrechtlichen Interessen der betroffenen Person angemessene und spezifische Maßnahmen des Betriebsrats („spezifische Schutzpflicht“).

Mit der geplanten Neuregelung des § 79a BetrVG soll die datenschutzrechtliche Verantwortlichkeit nunmehr dem Arbeitgeber zugewiesen werden, soweit „der Betriebsrat zur Erfüllung der in seiner Zuständigkeit liegenden Aufgaben personenbezogene Daten verarbeitet“. Eine derartige Regelung würde zahlreiche Fragen aufwerfen und dadurch weiterhin zu Rechtsunsicherheit führen.

So bleibt bereits unklar, wie sich die in § 79a S. 1 BetrVG-E einerseits enthaltene Verpflichtung des Betriebsrats zur Einhaltung der datenschutzrechtlichen Vorschriften zu der andererseits in Satz 2 dem Arbeitgeber zugewiesenen datenschutzrechtlichen Verantwortung für die personenbezogenen Daten verhält. Offen ist zudem, wie weit die in Satz 3 vorgesehenen wechselseitigen Unterstützungspflichten der Betriebsparteien reichen und welche Konsequenzen ein etwaiger Verstoß dagegen hätte, insbesondere wenn aufgrund unterbliebener oder ungenügender Unterstützung ein Bußgeld droht. Die Entwurfsbegründung verweist lediglich darauf, dass die beiderseitigen Unterstützungspflichten auf der datenschutzrechtlichen Verantwortlichkeit des Arbeitgebers einerseits und der innerorganisatorischen Selbständigkeit und Weisungsfreiheit des Betriebsrats andererseits beruhen. Daher muss die Pflicht zur wechselseitigen Unterstützung deutlich konkretisiert werden. Dies könnte beispielsweise über eine Experimentierklausel definiert und zunächst erprobt werden.

Anderenfalls könnte dies im Ergebnis zu einem datenschutzrechtlich verantwortlichen Arbeitgeber führen, der die ihm nach der DSGVO obliegenden Pflichten selbst nicht oder nur teilweise erfüllen kann. Das würde für den Arbeitgeber zu unkalkulierbaren Risiken führen. Bei einer bußgeldbewährten Verantwortlichkeit muss stets die uneingeschränkte Kontrollmöglichkeit gewährleistet sein. Demgegenüber ist vorgesehen, dass der Betriebsrat innerhalb seines Zuständigkeitsbereichs eigenverantwortlich die Umsetzung technischer und organisatorischer Maßnahmen zur Gewährleistung der Datensicherheit im Sinne der Artikel 24 und 32 der DSGVO sicherzustellen hat. Dies ist insoweit nicht nachvollziehbar, als die in Art. 24 und 32 DSGVO geregelten Pflichten ausdrücklich den Verantwortlichen bzw. den Verantwortlichen und den Auftragsverarbeiter treffen. Verantwortlicher soll nach der Intention des Gesetzentwurfs aber der Arbeitgeber und nicht der Betriebsrat sein. Die Gesetzesbegründung zu der gegenseitigen Unterstützungspflicht stellt zudem auf die Ausstattung mit erforderlichen Sachmitteln durch den Arbeitgeber ab. Daher besteht das Risiko einer finanziellen Mehrbelastung.

Als Verantwortlicher für die Datenverarbeitung muss der Arbeitgeber Betroffenenrechte wahren, z.B. Auskunftsansprüche nach Art. 15 DSGVO erfüllen und Löschbegehren



nachkommen. Dabei wird sich die Frage stellen, wie mit den Verarbeitungsprozessen, die beauskunftet werden müssen und die Betriebsratsarbeit betreffen, umgegangen werden soll. Für den Fall, dass der Betroffene nicht möchte, dass der Arbeitgeber von vergangenen Kontaktaufnahmen mit dem Betriebsrat erfährt, müssen Prozesse geschaffen werden, die die Erfüllung der Betroffenenrechte garantieren und gleichzeitig die Vertraulichkeit der Betriebsratsarbeit wahren. Dies wäre mit erheblichem Zusatzaufwand und Umsetzungsschwierigkeiten verbunden.

Die in der Formulierungshilfe eines Änderungsantrages der Fraktionen der CDU/CSU und der SPD zur Verschwiegenheitspflicht des betrieblichen Datenschutzbeauftragten macht in richtiger Weise deutlich, dass der betriebliche Datenschutzbeauftragte auch für die Überwachung der Datenverarbeitung des Betriebsrats zuständig ist, diese Überwachungszuständigkeit sollte deutlich klargestellt werden. Die vorgesehene Ausweitung der Verschwiegenheitspflicht des betrieblichen Datenschutzbeauftragten im Hinblick auf die Vermeidung von Rückschlüssen auf den Meinungsbildungsprozess innerhalb des Betriebsrates birgt jedoch die Gefahr, dass faktisch die Überwachungsbefugnis des Datenschutzbeauftragten wiederum eingeschränkt wird, was die genannten Umsetzungsprobleme noch verschärfen würde.

Grundsatz der Erforderlichkeit erhalten – § 80 Abs. 3

Die vorgesehene Fiktion der Erforderlichkeit bei der Hinzuziehung eines Sachverständigen bei der Einführung und Anwendung von Künstlicher Intelligenz (KI) führt zu erheblichen Kostenrisiken. Dies gilt umso mehr, als der Begriff KI nicht definiert wird – und eine entsprechende Definition auch nicht im Betriebsverfassungsgesetz richtig verortet wäre.. Eine solche Fiktion entspricht nicht dem grundsätzlichen System des BetrVG, nach dem der Betriebsrat Sachverständige hinzuziehen kann, soweit dies zur Erfüllung seiner Aufgaben erforderlich ist.

Mit dieser Regelung geht der Gesetzentwurf auch über die in der KI-Strategie vorgesehenen Inhalte hinaus. Danach sollen sich Arbeitgeber und Betriebsrat – unter Beachtung der allgemeinen Regelungen und Verfahren des Betriebsverfassungsgesetzes – gemeinsam auf die Hinzuziehung eines entsprechenden externen Sachverständigen einigen. Die bisherige gesetzliche Beschränkung auf das „Erforderliche“ hat faktisch schon heute eine begrenzte finanzielle Schutzwirkung. Dieser Effekt würde durch den faktischen Verzicht auf das Korrektiv der Erforderlichkeit massiv eingeschränkt. .

Insbesondere bei einfach verständlichen Themen rund um die Informations- und Kommunikationstechnologie, bei denen normalerweise keine Hinzuziehung eines (externen) Sachverständigen erforderlich wäre, ist eine generelle Kostentragungspflicht für den Arbeitgeber nicht sinnvoll und kann insbesondere kleinere Unternehmen stark finanziell belasten. Der Entwurf stellt zudem nicht klar, dass der Sachverständige auch aus dem Betrieb kommen kann. Dieser dürfte gerade im IT-Bereich aufgrund der größeren Nähe zu den betrieblichen Erfordernissen der geeignetste Berater sein. Auch das BAG (BAG vom 26. Februar 1992 – 7 ABR 51/90, BAG vom 16. November 2005 – 7 ABR 12/05) geht davon aus, dass bei Fragen zu EDV-Themen der Betriebsrat nicht von vornherein die Zuziehung außerbetrieblicher Sachverständiger verlangen kann, sondern erst dann, wenn die innerbetriebliche Unterrichtung unzureichend ist. Daher muss der Vorrang des innerbetrieblichen Sachverständigen ausdrücklich geregelt werden.



Darüber hinaus ist der Erfüllungsaufwand für die Umsetzung deutlich zu niedrig angesetzt. Der angegebene Tagessatz von 833 Euro für einen IT-Consultant entspricht nicht der tatsächlichen Realität. Uns ist bekannt, dass Sachverständige für die Beratung von Betriebsräten zum Teil Tagessätze von bis zu 1.700 Euro aufrufen.

Mitbestimmungsrecht für mobile Arbeit gefährlich – § 87 Abs. 1 Nr. 14

Ein Mitbestimmungsrecht bei der Ausgestaltung von mobiler Arbeit, die mittels Informations- und Kommunikationstechnik erbracht wird, würde – vor allem vor dem Hintergrund, dass mobile Arbeit wo möglich bereits breit angeboten wird – in empfindlicher Weise in Weisungsrecht und Vertragsfreiheit eingreifen. Ein zusätzliches Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats birgt die Gefahr einer Auslegung durch die Rechtsprechung, die faktisch zu einem Initiativrecht bei der Einführung mobiler Arbeit führt. Zumindest in der Gesetzesbegründung muss daher klargestellt werden, dass die Einführung der mobilen Arbeit – die Entscheidung über das „ob“ in der alleinigen Entscheidungsbefugnis des Arbeitgebers verbleibt.

Schon heute sind bei der Ausgestaltung von mobiler Arbeit Mitbestimmungsrechte betroffen. Bereits jetzt machen die Unternehmen von der Möglichkeit des mobilen Arbeitens dort umfassend Gebrauch, wo dies umsetzbar ist. Zwischenzeitlich haben unzählige Betriebe – insbesondere aufgrund der Corona-Pandemie und unabhängig von einem eigenständigen expliziten Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats auf diesem Gebiet – mobiles Arbeiten ermöglicht und praktikable Lösungen gefunden.

Die Ausgestaltung mobiler Arbeit in den Betrieben wird heute individuell entsprechend der Bedürfnisse und Erfordernisse im Betrieb mit den jeweiligen Beschäftigten abgestimmt. Zudem bestehen vielfältige Rahmenvereinbarung der Sozialpartner auf tarifvertraglicher Ebene. Ein Mitbestimmungsrecht kann die heute bestehenden Prozesse verlangsamen und damit in einem Widerspruch zu den Interessen von Arbeitgeber und dem mobile Arbeit anstrebenden Beschäftigten stehen, wenn zuerst ein unter Umständen sehr langwieriges Mitbestimmungsverfahren (eventuell sogar Einigungsstellenverfahren) durchgeführt werden muss, bevor entsprechende Regelungen getroffen werden können. Es darf nicht zu einer Einschränkung von Optionen mobiler Arbeit kommen, dies würde Arbeitnehmerinteressen widersprechen.

Neue Regelungen zum KI-Einsatz fragwürdig – §§ 90 Abs. 1 Nr. 3, 95 Abs. 2a

Der Einsatz von KI in der Arbeitswelt erfordert keine Änderung oder Anpassung betrieblicher Mitbestimmungsrechte. Im Bereich der Auswahlrichtlinien besteht bereits ein weitgehendes Mitbestimmungsrecht. Eine Ausweitung würde zudem erhebliche Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen KI-Instrumenten und jeglicher Software mit sich bringen, weil eine solche Abgrenzung oft kaum möglich ist. Dies kann die Bemühungen der Unternehmen stark einschränken, die Vorteile digitaler Prozesse zu nutzen. Ein Mitbestimmungsrecht über den Algorithmus von KI-Anwendungen ist zudem nicht erfüllbar, weil dieser Algorithmus von KI-Anwendungen von deren Anbietern als Geschäftsgeheimnis gesehen wird.

Der Einsatz von KI kann dabei sowohl unter § 90 Abs. 1 Nr. 2 als auch Nr. 3 BetrVG fallen und die Mitwirkungsrechte des Betriebsrats auslösen. Unter Arbeitsverfahren im Sinne des § 90 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG ist nach der Kommentarliteratur die Art und Weise zu verstehen, mit der auf einen Arbeitsgegenstand eingewirkt wird, um die Arbeitsaufgabe zu erfüllen. Soll zur Erfüllung einer Arbeitsaufgabe ein KI-System zum Einsatz



kommen und verändert sich dadurch der Ablauf zur Erfüllung einer Arbeitsaufgabe, unterfällt dies schon heute dem Tatbestand des § 90 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG. Die Ergänzung birgt daher die Gefahr einer inhaltlichen Ausweitung des Mitbestimmungsrechts. Ein Mitbestimmungsrecht über den hinter der KI-Anwendung stehenden Algorithmus oder über die Kriterien des Algorithmus ginge zu weit.

Richtig wäre demgegenüber, an geeigneter Stelle – zumindest im begründenden Teil des Entwurfs – klarzustellen, dass unter anderem einfache Updates sowie die Einführung oder Aktualisierung von Tools grundsätzlich nicht mitbestimmungspflichtig sind. Eine entsprechende Klarstellung könnte in § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG vorgenommen werden.

Kostensteigerungen bei der Berufsbildung vermeiden – § 96 Abs. 1a

Eine Ausweitung des Beteiligungsrechts des Betriebsrats bei der Berufsbildung ist vor dem Hintergrund des umfassenden Engagements der Betriebe im Bereich der Weiterbildung fragwürdig.

Die aktuelle zehnte Weiterbildungserhebung des Instituts der deutschen Wirtschaft (IW) von Dezember 2020 hat gezeigt, dass die Unternehmen in Deutschland immer mehr Geld für die betriebliche Weiterbildung ihrer Mitarbeiter aufwenden. Die Unternehmen in Deutschland gaben 2019 mehr als 1.200 Euro je Mitarbeiter (und damit 16 Prozent mehr als 2016) für Weiterbildungen aus. Zusätzlich räumen Unternehmen den Mitarbeitern auch mehr Zeit für Weiterbildungen ein, 2019 waren es mehr als 18 Stunden pro Jahr und Mitarbeiter und damit eine Stunde mehr als drei Jahre zuvor.

Insgesamt investieren Betriebe in Deutschland rund 41,3 Milliarden Euro pro Jahr in die Weiterbildung ihrer Beschäftigten. Wie in der Entwurfsbegründung richtig festgestellt, verfügen Betriebsräte im Bereich der Förderung der Berufsbildung schon jetzt über ausdifferenzierte Rechte. § 96 Abs. 1 BetrVG sieht sowohl einen Beratungsanspruch des Betriebsrats als auch ein Vorschlagsrecht vor, über das sich Betriebsräte auch mit eigenen Ideen in die innerbetriebliche Diskussion einbringen können, zudem hat der Betriebsrat ein Mitbestimmungsrecht bei der Durchführung von Maßnahmen der betrieblichen Berufsbildung nach § 98 BetrVG. Die Möglichkeit der Anrufung einer Einigungsstelle ohne Einigungszwang führt zu Verzögerungen und verursacht unnötige Kosten.

Nicht nachvollziehbar ist auch, dass der Arbeitgeber oder der Betriebsrat die – für den Arbeitgeber kostenintensive – Einigungsstelle um Vermittlung anrufen kann. Dieses Vorhaben geht über den Koalitionsvertrag hinaus, wonach jede Seite einen „Moderator“ anrufen können soll. Im freiwilligen Einigungsstellenverfahren nach § 76 Abs. 6 BetrVG wird die Einigungsstelle von beiden Seiten, d. h. Arbeitgeber und Betriebsrat bzw. Gesamtbetriebsrat oder Konzernbetriebsrat gebildet. Hierzu bedarf es eines Antrags beider Seiten oder zumindest des beiderseitigen Einverständnisses mit dem Tätigwerden der Einigungsstelle. Die geplante Regelung korrespondiert daher nicht mit den Regelungen zum freiwilligen Einigungsstellenverfahren. Zudem würde die Möglichkeit zur Anrufung der Einigungsstelle dem Betriebsrat ein weiteres Verzögerungsinstrument bieten, welches zudem mit einer erheblichen Kostenbelastung des Arbeitgebers verbunden wäre.

Die geplante Regelung könnte faktisch ein bislang nicht bestehendes Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats hinsichtlich der Einführung betrieblicher Bildungsmaßnahmen



begründen. Die Personalplanung ist eine der zentralen und ureigenen Säulen der Unternehmensplanung. Dabei kommt dem darin enthaltenen Element der Personalentwicklungsplanung, also der Aus- und Fortbildung sowie der Qualifikation der bestehenden Arbeitnehmer eine gleichermaßen wichtige Rolle zu. Der freie Entschluss des Arbeitgebers hinsichtlich Art und Umfang seiner Personalentwicklungsplanung als Teil der Personalplanung darf nicht durch die Ausweitung der Beteiligungsrechte des Betriebsrats eingeschränkt werden.

Kündigungsschutz nicht einseitig erweitern – § 103

Der bestehende besondere Kündigungsschutz ist inhaltlich sehr weitgehend. Eine weitere Ausdehnung dadurch, dass außerordentliche Kündigungen von Wahlbewerbern der Zustimmung des Arbeitsgerichts bedürfen, wenn im Betrieb kein Betriebsrat besteht, könnte zu einer missbräuchlichen Nutzung motivieren.

Die Ermöglichung strategischer Wahlinitiativen, um im Einzelfall Schutz vor einer außerordentlichen Kündigung gemäß § 103 BetrVG zu erlangen, ist nicht die Aufgabe der Betriebsverfassung. Das bestehende Recht bietet hier bereits umfassenden und angemessenen Schutz, Wahlvorstände und Wahlbewerber genießen Kündigungsschutz vor ordentlichen Kündigungen und auch deren außerordentliche Kündigung ist nur nach Zustimmung des Betriebsrats oder einer Ersetzung der Zustimmung durch das Arbeitsgericht zulässig. Missbräuchliche Kündigungen des Arbeitgebers mit Bezug zu einer Wahlinitiative wären eine strafbewehrte Behinderung von Betriebsratswahlen, weitere Regelungen sind daher überflüssig.

Aufgrund der geplanten Einführung eines Sonderkündigungsschutzes im Kündigungsschutzgesetz auch für Wahlinitiatoren, sollte zumindest in der Gesetzesbegründung klargestellt werden, dass Wahlinitiatoren keine Wahlbewerber im Sinne des § 103 Abs. 1 BetrVG sind.

2. Änderung des Kündigungsschutzgesetzes

Die bestehenden Regelungen zum Sonderkündigungsschutz für Betriebsräte sind ausreichend, eine Ausweitung ist nicht begründet und kann zu einer missbräuchlichen Geltendmachung führen.

Ausweitung des Sonderkündigungsschutzgesetzes missbrauchsanfällig

Das gilt für die Ausweitung des Kündigungsschutzes für Wahlinitiatoren, etwa für die in der Einladung zur Betriebsversammlung genannten Beschäftigten. Die Zahl der Arbeitnehmer wird hier von drei auf sechs verdoppelt. Die Zahl der heute geschützten Arbeitnehmer (drei) fügt sich in die Systematik des BetrVG ein, da z. B. der Wahlvorstand in der Regel aus drei Personen besteht und drei Arbeitnehmer beim Arbeitsgericht einen Antrag auf Bestellung eines Wahlvorstands stellen könne, wenn trotz Einladung keine Betriebsversammlung stattfindet oder dort kein Wahlvorstand gewählt wird.

Das gilt entsprechend für Vorbereitungshandlungen. Richtigerweise stellt das BetrVG für den Kündigungsschutz auf die erste förmlich nach außen tretende Handlung, die Einladung zur Betriebs- oder Wahlversammlung, ab. Erst damit manifestiert sich der klare Wille, eine Betriebsratswahl durchzuführen. Die in der Gesetzesbegründung genannten Vorbereitungshandlungen, z. B. Gespräche mit anderen Arbeitnehmern, Besprechung des Für und Wider einer Betriebsratswahl oder Kontaktaufnahme zu einer



Gewerkschaft zu Informationszwecken lassen noch nicht den finalen Willen für eine Betriebsratsgründung erkennen, sondern es kann sich hier auch um ein reines Abwägen handeln, an dessen Ende steht, dass von der Idee Abstand genommen wird. Auch das gehört zur freien Entscheidung der Arbeitnehmer.

Ein Nachweis im Rahmen eines Kündigungsschutzprozesses wie weit Gespräche mit anderen Arbeitnehmern schon fortgeschritten waren, trägt nicht zum Betriebsfrieden bei und begegnet in der Praxis Nachweisschwierigkeiten. Auch die Abgabe einer öffentlich beglaubigten Erklärung durch einen Arbeitnehmer, dass er die Absicht hat, einen Betriebsrat zu gründen, ist kein für die Praxis taugliches Mittel. Dieses würde dazu führen, dass der Arbeitgeber ab dem Zeitpunkt der Beglaubigung der Unterschrift unter der Absichtserklärung den Arbeitnehmer selbst bei schwersten Verfehlungen nur dann kündigen könnte, wenn er zuvor ein arbeitsgerichtliches Verfahren erfolgreich durchgeführt hat. Dies stellt eine massive Beschränkung des Kündigungsrechts nach § 626 BGB dar, die sachlich nicht gerechtfertigt ist. Dies gilt insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass es nach dem Gesetzeswortlaut möglich ist, die öffentlich beglaubigte Absichtserklärung auch wiederholt abzugeben und hierdurch den befristeten Kündigungsschutz mehrfach auszulösen; hierdurch kann die eigentlich auch vom Gesetzgeber vorgesehene Befristung des Kündigungsschutzes auf maximal drei Monate umgangen werden.

Der derzeit bestehende Kündigungsschutz bietet einen hinreichenden Schutz der Arbeitnehmerinteressen. Eine Erweiterung des Schutzes, wie mit der Einführung von § 15 Abs. 3b KSchG-E geplant, wäre auch kontraproduktiv. Das Ziel von Betriebsverfassung ist gerade nicht der Kündigungsschutz, sondern die Vertretung der Arbeitnehmerinteressen im Ausgleich mit dem Arbeitgeber. Die Ausweitung des Kündigungsschutzes auf Vorfeld-Initiatoren gleicht die gegnerischen Interessen aber nicht angemessen aus, sondern birgt vielmehr eine Missbrauchsgefahr.

Der Regierungsentwurf enthält auch keine plausible Begründung für die Ausdehnung des Kündigungsschutzes. Erklärtes Ziel der Neufassung ist, dem Problem zu begegnen, dass „Arbeitgeber, die gegen eine Betriebsratsgründung sind und selbst oder durch Dritte von den Vorbereitungen erfahren, dies nutzen könnten, um im Vorfeld die Arbeitnehmer einzuschüchtern, zum Beispiel mit der Androhung einer Kündigung“. Arbeitgeber werden damit nicht nur unter Generalverdacht gestellt, sondern es wird auch der im Betriebsverfassungsrecht verankerte Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit beschädigt.

Ohne hinreichende Begründung bleibt auch die geplante Regelung, eine größere Anzahl an Personen zu schützen, als für das Einladungsschreiben mindestens erforderlich ist. Dass sich dadurch mehr Arbeitnehmer offen für die Betriebsratswahl engagieren, ist zweifelhaft. Abgesehen davon wurde bei der Einführung des § 15 Abs. 3a KSchG das Risiko einer uferlosen Reichweite gesehen und der Kündigungsschutz daher bewusst auf die erforderliche Mindestzahl der einladenden bzw. antragstellenden Arbeitnehmer begrenzt. Diese Begrenzung dient dazu, dem Missbrauch der Vorschrift vorzubeugen. Allein die hypothetische Annahme, eine einladende Person werde erkranken oder ihr Engagement aufgeben, reicht nicht, diese Wertung in Frage zu stellen und die quantitative Ausweitung des Kündigungsschutzes zu rechtfertigen.



3. Änderungen des Sprecherausschussgesetzes

Die Möglichkeit der virtuellen Teilnahme auch an Sprecherausschusssitzungen ist zu begrüßen, ebenso wie die Möglichkeit, Sprecherausschussrichtlinien in elektronischer Form abzuschließen. Auch hier sollte geprüft werden, ob das Erfordernis der qualifizierten elektronischen Signatur gegeben ist.

4. Unfallversicherungsschutz bei mobiler Arbeit ausreichend - § 8 SGB IV

Die in der Formulierungshilfe eines Änderungsantrags der Fraktionen der CDU/CSU und der FDP vorgesehene Anpassung des gesetzlichen Unfallversicherungsschutzes in § 8 SGB IV auf Beschäftigte in mobiler Arbeit und eine damit verbundene Gleichstellung der Tätigkeit im Haushalt des Arbeitnehmers, oder an einem anderen Ort, mit der Ausübung der Tätigkeit in der Betriebsstätte ist überflüssig und kann zu einer erheblichen Kostenbelastung führen.

Die derzeitige Rechtslage schützt Beschäftigte bei mobiler Arbeit ausreichend. Bislang hat die Rechtsprechung bei Wegen innerhalb der Wohnung richtigerweise darauf abgestellt, ob der Beschäftigte bei diesem Weg einer eigenwirtschaftlichen Tätigkeit – sprich privat motivierten Tätigkeit – nachgegangen ist, oder ob der Weg betrieblich motiviert war, beispielsweise der Gang zur Haustür zum Empfang einer dienstlichen Postsendung. Arbeitgeber haben keinerlei Einfluss darauf, ob die Wege in der Wohnung des Beschäftigten, oder draußen im Park, Gefährdungen aufweisen (z. B. Stolperstellen). Er hat auch keine Handhabe, um solche Gefährdungen abzustellen. Daher sollte auch nicht die Unfallversicherung, die grundsätzlich dazu da ist, eine Haftung der Arbeitgeber gegenüber ihren Beschäftigten aufzulösen, dafür eintreten. Denn es besteht unter keinem Gesichtspunkt ein möglicher Haftungsanspruch des Beschäftigten gegenüber seinem Arbeitgeber, wenn er in seiner Wohnung oder im Park stürzt.

II. Antrag der Fraktion der FDP Betriebsrat 4.0 –

Die Überlegungen der Fraktion der FDP zur Betriebsratsarbeit 4.0 gehen in eine richtige Richtung. Die Nutzung digitaler Lösungen für die Betriebsratsarbeit sowie die Ermöglichung von Online-Wahlen wären ein echter Beitrag zur Modernisierung der Betriebsverfassung. Zu Recht weist die Fraktion darauf hin, dass Online-Wahlen bereits in vielen Organisationen erfolgreich angewendet werden und bereits eine vom Bundesamt für die Sicherheit in der Informationstechnologie (BSI) zertifizierte Software für die Durchführung vorliegt, die den Grundsatz der geheimen Wahl gewährleistet. Hier sollte der Gesetzgeber die Grundlage schaffen, dass Online-Wahlen auch im Rahmen der Betriebsverfassung rechtssicher genutzt werden können. Auch die Ermöglichung der Beschlussfassung im Umlaufverfahren – sofern das Gremium von dieser Möglichkeit Gebrauch machen will – wäre ein Beitrag zu zusätzlicher Flexibilität und sollte in das Gesetz aufgenommen werden. Dem Anliegen, dass auch für Gesamt- und Konzernbetriebsräte sowie für den Sprecherausschuss, Gesamt-, Unternehmens- und Konzernsprecherausschuss virtuelle Sitzungen dauerhaft möglich sein sollen, trägt der Gesetzentwurf der Bundesregierung bereits Rechnung.



III. Antrag der Fraktion Die Linke - Demokratisierung der Arbeitswelt

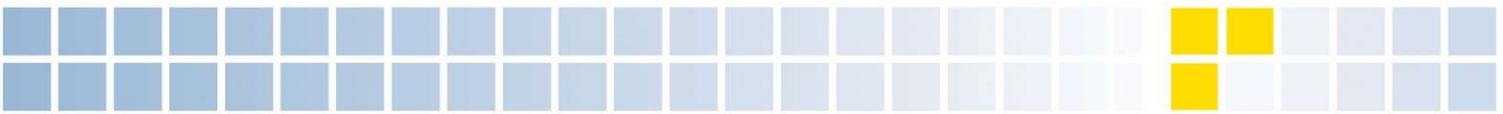
Die Fraktion Die Linke fordert in ihrem Antrag zahlreiche neue Rechte für Betriebsräte und eine Änderung feststehender rechtlicher Begriffe wie des Arbeitnehmer- und des Betriebsbegriffs im Sinne des BetrVG. Zusätzliche Mitbestimmungsrechte – die zum Teil weit in den Kernbereich unternehmerischer Entscheidungsfreiheit eingreifen – leisten keinen Beitrag zur Modernisierung und Flexibilisierung der Betriebsverfassung. Sie bewirken vielmehr das Gegenteil, wenn zusätzliche Hürden geschaffen und Innovationen verzögert werden. Dieser Ansatz wird der immer schnelleren Anpassungs- und Veränderungsgeschwindigkeit in Unternehmen nicht gerecht. Ziel einer Modernisierung des Betriebsverfassungsgesetzes muss es sein, Verfahren zu beschleunigen, Mitbestimmungsstrukturen anpassungsfähig zu gestalten und die vertrauensvolle Zusammenarbeit von Arbeitgebern und Betriebsräten zu stärken.

Der Betriebsbegriff des BetrVG folgt einer in ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) gefestigten Rechtsprechung. Durch seine Änderung würden bestehende Strukturen völlig in Frage gestellt. Zusätzliche Klarheit oder die Vermeidung von Abgrenzungsfragen würden dadurch nicht erreicht. Die Voraussetzung des einheitlichen Leitungsapparats ist ein prägendes Merkmal des Betriebsbegriffs, das sinnvolle Abgrenzungen ermöglicht und der Struktur in Unternehmen und Betrieben entspricht.

Der geforderte Ausbau der Möglichkeit abweichender Regelungen nach § 3 BetrVG zielt in eine falsche Richtung. Während zusätzliche Möglichkeiten nach § 3 BetrVG grundsätzlich die Handlungsspielräume der Parteien erweitern können, ist damit nur dann eine sinnvolle Flexibilisierung verbunden, wenn die Gremienstruktur nicht verkompliziert, sondern vereinfacht wird und nicht zusätzliche Gremien geschaffen werden.

Zusätzliche Gremien würden die Bestimmung des jeweils zuständigen Gremiums erschweren und dadurch Prozesse verlangsamen und dem Zweck von § 3 BetrVG zuwiderlaufen. Die Forderung nach der Einrichtung zusätzlicher betriebsverfassungsrechtlicher Vertretungen der Arbeitnehmer, die die Zusammenarbeit zwischen Betriebsrat und Arbeitnehmer erleichtern, widerspricht dem System des BetrVG, das den Betriebsrat als von den Arbeitnehmern unmittelbar gewähltes Gremium vorsieht. Arbeitnehmer können sich mit Anliegen unmittelbar an den Betriebsrat wenden. Inwiefern eine Zwischenschaltung weiterer Gremien (deren Aufgaben und Zweck in der Begründung des Antrags auch nicht näher erläutert werden) hier einen Mehrwert für die Betriebsverfassung leisten soll, bleibt unklar.

Darüber hinaus will die Fraktion Die Linke über einen Ausbau der Möglichkeit abweichender Regelungen nach § 3 BetrVG zahlreiche zusätzliche Regelungsinhalte vorsehen. So sollen durch Tarifvertrag oder Betriebsvereinbarung zusätzliche transnationale Vereinbarungen, die Einbeziehung von Werkvertragsarbeitnehmern und Soloselbständigen, zusätzliche Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechte oder erweiternde Regelungen zur Freistellung und Fortbildung von Betriebsratsmitgliedern regelbar sein. Diese Forderungen verkennen den Wesensgehalt von § 3, denn die Vorschrift regelt allein zusätzliche Gestaltungsmöglichkeiten bezüglich der Struktur von Betrieben und Unternehmen und deren Organisation, nicht aber inhaltliche Rechte der Arbeitnehmervertretungen.



Der Arbeitnehmerbegriff sollte nicht für unterschiedliche Regelungsbereiche unterschiedlich ausgefüllt werden, sondern es sollten möglichst einheitliche Voraussetzungen feststehen, die eine konsistente Auslegung und Rechtsprechung ermöglichen. Arbeitnehmerähnliche Personen und Soloselbständige sind keine Arbeitnehmer, eine Ausweitung des Begriffs auf diese Personengruppen würde die für das Arbeitsecht prägende Differenzierung zwischen Arbeitnehmern und Selbständigen in Frage stellen und zu schwierigen Folgefragen führen.

Die Hinzuziehung sachverständiger Berater durch den Betriebsrat zur Unterstützung seiner Arbeit darf aufgrund der Kostentragungspflicht des Arbeitgebers nicht ohne eine Vereinbarung mit ihm erfolgen. Die Person des Sachverständigen, sein Honorar und der Gegenstand der Sachverständigentätigkeit müssen dem Arbeitgeber bekannt gemacht werden, damit er eine Möglichkeit zur Überprüfung der Erforderlichkeit der Hinzuziehung erhält.

Die von der Fraktion DIE LINKE geforderten zahlreichen zusätzlichen Mitbestimmungsrechte leisten keinen Beitrag zu einer Modernisierung der Betriebsverfassung. Die geforderten Rechte greifen teilweise tief in den Kernbereich unternehmerischer Entscheidungsfreiheit ein und verkennen die Systematik des BetrVG. Dies gilt vor allem und ganz besonders für ein Mitbestimmungsrecht bei der Personalbemessung und der Arbeitsmenge. Welche Arbeit der Arbeitgeber mit wie vielen Beschäftigten erledigt, unterfällt dieser unternehmerischen Freiheit. Das gilt ebenso für die Mitbestimmung beim Einsatz und der Einschränkung von Zeitarbeit und Werkverträgen. Es gehört zur unternehmerischen Entscheidung, Werk- oder Dienstverträge einzusetzen und damit auf bewährte Vertragsformen zurückzugreifen, die Aufgabenteilung und Spezialisierung ermöglichen.

Im Bereich der betrieblichen Berufsbildung und bei der Ausgestaltung mobiler Arbeit verfügen Betriebsräte schon heute über zahlreiche Mitwirkungsrechte. Gemeinsam finden die Betriebs- und Tarifparteien in diesen Bereichen individuelle Lösungen, ohne dass es zusätzlicher zwingender Mitbestimmungsrechte bedarf.

Eine Aufhebung der Begrenzung der Mitbestimmung auf den Bereich gesetzlicher Rahmenvorschriften im Bereich des Gesundheitsschutzes bedeutet für die Betriebsparteien keinen zusätzlichen Regelungsspielraum. Diese Begrenzung trägt der Tatsache Rechnung, dass bei Rahmenvorschriften Raum für die Mitbestimmung und eine gemeinsam von Arbeitgeber und Betriebsrat erarbeitete Lösung bleibt. Handelt es sich bei der gesetzlichen Regelung nicht um eine Rahmenvorschrift, sondern wird konkret geregelt, welche Handlungspflichten den Arbeitgeber als Verantwortlichen treffen, verbleibt kein Spielraum für eine Ausgestaltung durch die Betriebsparteien.

Die geforderten Mitbestimmungsrechte in personellen und in wirtschaftlichen Angelegenheiten verkennen, dass nach dem System des Betriebsverfassungsgesetzes in diesen beiden Bereichen aufgrund der unternehmerischen Entscheidungsfreiheit lediglich eingeschränkte Mitwirkungsrechte des Betriebsrats bestehen können. So sind in wirtschaftlichen Angelegenheiten etwa Unterrichts- und Beratungsrechte vorgesehen, für eine zwingende Mitbestimmung besteht jedoch kein Raum. Sowohl die geforderte Erweiterung der Mitbestimmung bei personellen Maßnahmen, insbesondere aber die Forderungen nach zusätzlichen echten Mitbestimmungsrechten in wirtschaftlichen An-



gelegenheiten zielen darauf ab, den Entscheidungsspielraum des Arbeitgebers erheblich einzuschränken. Das ist mit der unternehmerischen Freiheit nicht vereinbar und nicht von der Systematik des BetrVG gedeckt.

IV. Antrag der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen

Die Erwägungen der Fraktion von Bündnis 90/Die Grünen stehen in keinem Zusammenhang mit dem Regierungsentwurf eines Betriebsrätemodernisierungsgesetzes. Sie greifen tief in die Strukturen der Mitbestimmung ein und können damit die Akzeptanz der Unternehmensmitbestimmung nachhaltig schwächen. Die Diskussion um das Schließen vermeintlicher Grauzonen versperrt den Blick auf die wirklichen Probleme. Die Entscheidung für oder gegen eine bestimmte Gesellschaftsform hängt von zahlreichen Faktoren ab. Das spricht aber gerade nicht für die Versteinerung und Verknöcherung des Systems, sondern für die Notwendigkeit, dieses so zu öffnen, dass die betroffenen Akteure für die Zukunft passende Lösungen entwickeln können. Die BDA steht für eine solche Diskussion zur Verfügung und hat diese Bereitschaft immer konstruktiv bekundet.

Daher hat die BDA sich auch gemeinsam mit dem DGB in dem sogenannten „Erzberger – Verfahren“ vor dem Europäischen Gerichtshof für die Unionsrechtskonformität der Deutschen Mitbestimmung eingesetzt. Die gesetzliche Pflicht zur Erstreckung deutscher Mitbestimmungsregeln auf Mitarbeiter in anderen EU-Staaten wäre zumindest unionsrechtswidrig. - Eine gesetzliche Öffnung der Mitbestimmung für Vereinbarungs-lösungen würde demgegenüber den davon betroffenen Parteien Lösungsoptionen einräumen, die eine Diskussion um Rechtsfragen wie im Fall Erzberger obsolet machen würden. Das gilt entsprechend für die Zwangserstreckung von Mitbestimmung auf Gesellschaften ausländischer Rechtsformen.

Eine Einbeziehung ausländischer Rechtsformen oder Kombinationen nationaler und ausländischer Rechtsformen mit Verwaltungssitz in Deutschland in die Unternehmensmitbestimmung nach dem Drittelbeteiligungsgesetz und dem Mitbestimmungsgesetz lehnen wir ab. Erst wenn die Unternehmen auch de facto die Wahl zwischen verschiedenen Mitbestimmungsregimen haben, können sie sich für die aus ihrer Sicht jeweils effiziente und effektivere Regelung entscheiden. Der Antrag der Grünen insinuiert, dass Mitbestimmung beliebig auf andere Gesellschaftsformen übertragen werden kann. Das ist falsch und de facto unzulässig. Der Europäische Gerichtshof hat klargestellt, dass die bis zu den Entscheidungen „Centros, Überseering und Inspire Art“ herrschende Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, solche Gesellschaftsformen könnten in Deutschland nur als Gesellschaften bürgerlichen Rechts tätig werden, unionsrechtswidrig war. Darüber hinaus könnte eine solche Erstreckung auch völkerrechtswidrig sein. So besteht z. B. mit den Vereinigten Staaten von Amerika schon seit den frühen 50er-Jahren ein Handelsvertrag, der das Tätigwerden amerikanischer Gesellschaften der deutschen Mitbestimmung entzieht. Der deutsche Gesetzgeber hat also in diesem Bereich gar keine Handlungskompetenz, will er nicht gegen die EU-Verträge oder bestehende Abkommen mit Partnern verstoßen.

Der deutsche Gesetzgeber hat also in diesem Bereich gar keine Handlungskompetenz, will er nicht gegen die EU-Verträge oder bestehende Abkommen mit Partnern verstoßen. Vor diesem Hintergrund ist es grundsätzlich erforderlich, die Voraussetzungen zu schaffen, dass auch für die derzeit unter die gesetzlichen Mitbestimmungsregelungen



fallenden Unternehmen die Möglichkeit existiert, die für sie jeweils passgenaue Form der Unternehmensmitbestimmung zu wählen. Hierzu bietet sich die Öffnung der obligatorischen Unternehmensmitbestimmung in Deutschland für Vereinbarungslösungen an. Die gesetzliche Ausweitung der Unternehmensmitbestimmung auf in Deutschland ansässige Kapitalgesellschaften mit ausländischer Rechtsform würde hingegen dazu führen, dass in einer Welt schnellen Wandels und der Vielfalt die starre Form der Unternehmensmitbestimmung zementiert wird. Ignoriert würde außerdem, dass die Entscheidung für eine bestimmte Gesellschaftsform vielfältige Gründe hat, und nicht in jedem Fall maßgeblich von der Unternehmensmitbestimmung beeinflusst wird.

Stiftungen sind zu Recht aus dem Anwendungsbereich der Mitbestimmung ausgenommen. Stiftungen sind keine Kapitalgesellschaften, und die Stifter unterliegen einer Vielzahl sehr strenger Reglementierungen. Stiftungen werden nicht zur Umgehung der Unternehmensmitbestimmung gegründet. Die Entscheidung für die Rechtsform einer Stiftung mit Geschäftsbetrieb ist zumeist davon getragen, dass einer oder mehrere Stifter mit familiärer Prägung allein oder zu wenigen die gesamte Verantwortung für die Stiftung und ihren Geschäftsbetrieb tragen. Es handelt sich regelmäßig um familiengeführte Stiftungen, die nicht mit Kapitalgesellschaften vergleichbar sind.

Aufgrund der Größenverhältnisse von drittelmitbestimmten Unternehmen, die mehr als 500 und maximal 2000 Arbeitnehmer haben, ist es systemfremd, die Konzernrechnungsregeln des Mitbestimmungsgesetzes auf das Drittelbeteiligungsgesetz zu übertragen. Mit größeren und nach dem Mitbestimmungsgesetz mitbestimmten Unternehmen vergleichbare Konzernstrukturen, insbesondere des faktischen Konzerns, kommen bei den drittelmitbestimmten Unternehmen zumeist nicht vor.

Die Ausweitung der Drittelbeteiligung auf Kommanditgesellschaften, deren Komplementäre Kapitalgesellschaften sind, ist nicht sachgerecht. Auch die entsprechenden Regelungen zur Zurechnung der Beschäftigten der Kommanditgesellschaften aus dem Mitbestimmungsgesetz sollten nicht auf die Drittelbeteiligung übertragen werden. Die Unterscheidung zwischen Mitbestimmungsgesetz und Drittelbeteiligungsgesetz hat der Gesetzgeber aufgrund der unterschiedlichen Größenstrukturen bewusst getroffen. Im Bereich der Drittelbeteiligung sind die betroffenen Gesellschaften oftmals familiengeführt. Die Ausweitung auf die Drittelbeteiligung wäre kein Beitrag die Akzeptanz des Gesamtsystems der Mitbestimmung zu stärken.

Die geforderte Nachschärfung des SE-Beteiligungsgesetzes, die entsprechend früherer Anträge der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen eine Regelung intendiert, nach der die Zahl der Mitglieder im SE-Aufsichtsrat sowie die Gewichtung zwischen der Arbeitgeber- und Arbeitnehmerseite angepasst werden müsste, wenn die vorgegebenen Schwellenwerte in den jeweiligen deutschen Mitbestimmungsgesetzen überschritten werden, ist nicht mit den europäischen Vorgaben zur SE vereinbar, die solche Regelungen nicht vorsehen.

Die Regelung von Sanktionen für den Fall, dass das Drittelbeteiligungsgesetz oder das Mitbestimmungsgesetz von 1976 von Unternehmen nicht angewandt werden, ist überflüssig. Bezogen auf das Mitbestimmungsgesetz von 1976 gilt dies schon deshalb, weil die Nichtanwendung des Gesetzes massive Folgen für die Beschlussfähigkeit des Aufsichtsrates und damit die Geschäftstätigkeit des Unternehmens hat. Darüber hinaus



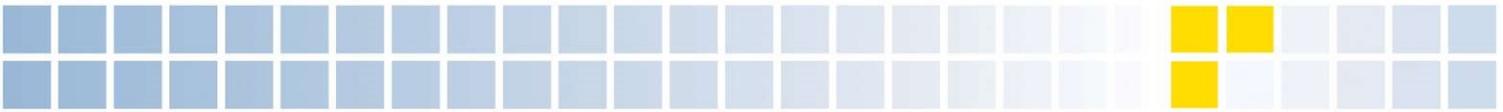
kann das Statusverfahren nach § 98 Aktiengesetz mit dem Ziel der richtigen Zusammensetzung des Aufsichtsrates nach den Mitbestimmungsregeln nicht nur vom Vorstand, jedem Aufsichtsratsmitglied und jedem Aktionär, sondern auch dem Gesamtbetriebsrat oder, wenn nicht vorhanden, dem Betriebsrat, dem Gesamt- oder Unternehmenssprecherausschuss oder dem Sprecherausschuss, mindestens einem Zehntel oder 100 der Arbeitnehmer des betroffenen Unternehmens, Spitzenorganisationen der Gewerkschaften, die ein Vorschlagsrecht hätten oder Gewerkschaften, die ein Vorschlagsrecht hätten, angestoßen werden kann.

Besteht trotz dieser Regelungen und Initiativrechte kein mitbestimmter Aufsichtsrat in einem Unternehmen, das den gesetzlichen Mitbestimmungsregeln unterfällt, sollte nicht nach zusätzlichen Sanktionen gerufen werden. Es liegt hier der Schluss nahe, dass insbesondere bei den der Drittelbeteiligung unterliegenden Unternehmen die Akzeptanz der Regelungen bei allen Beteiligten fehlt oder der Bedarf der Anwendung bürokratischer, mitbestimmungsrechtlicher Regelungen angesichts der bestehenden Zusammenarbeit von Unternehmen und Belegschaft nicht gesehen wird. Auch diese Situation spricht dafür, die Öffnung des deutschen Rechts für Vereinbarungslösungen zu diskutieren.

Eine Absenkung des Schwellenwerts für das Eingreifen der Unternehmensmitbestimmung von 2000 auf 1000 Beschäftigte, leistet keinen Beitrag, die Unternehmensmitbestimmung zukunftsfähig zu machen. Die Drittelbeteiligung hat sich in Unternehmen mit bis zu 2000 Beschäftigten bewährt und bei Unternehmen in dieser Größenklasse, die zum Teil familiengeführt sind, genießt die Mitbestimmung nach dem Mitbestimmungsgesetz nicht in demselben Maße Akzeptanz wie die Drittelbeteiligung. Statt einer Ausweitung starrer Regelungen sollten für alle Größenklassen Verhandlungslösungen ermöglicht werden.

Ein verpflichtendes Schlichtungsverfahren im Mitbestimmungsgesetz für den Fall, dass es bei Abstimmungen im Aufsichtsrat über Betriebsschließungen, -verlagerungen oder Massenentlassungen zu einem Abstimmungsstau kommt, würde das verfassungsrechtlich gebotene Zweitstimmrecht des Aufsichtsratsvorsitzenden aushebeln und ist deshalb abzulehnen. Für nachhaltige Beschäftigung und wirtschaftlichen Erfolg trägt das Unternehmen die Verantwortung, diese Verantwortung kann nicht auf Schlichter und externe Sachverständige übertragen werden, erst recht nicht mit dem Ziel der Bewältigung gewünschter gesamtgesellschaftlicher Aufgaben wie eine sozial-ökologischen Transformation.

Der Ruf nach strengeren europaweiten Regelungen zur Unternehmensmitbestimmung ist vor dem Hintergrund der Entstehungsgeschichte der Regelungen zur Europäischen Gesellschaft (SE) realitätsfremd. Deren Einführung dauerte über 30 Jahre, weil die Mitgliedstaaten in dieser Zeit vor allem über die anzuwendenden Regelungen zur Mitbestimmung gestritten haben und etwa eine Übernahme des deutschen Modells kategorisch abgelehnt haben. Das letztendlich damals gefundene Konsensmodell der Vereinbarungs- kombiniert mit einer Auffanglösung hat sich demgegenüber bewährt.



Ansprechpartner:

BDA | DIE ARBEITGEBER

Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände

Abteilung Arbeitsrecht

T +49 30 2033-1203

arbeitsrecht@arbeitgeber.de

Die BDA organisiert als Spitzenverband die sozial- und wirtschaftspolitischen Interessen der gesamten deutschen Wirtschaft. Wir bündeln die Interessen von einer Million Betrieben mit rund 20 Millionen Beschäftigten. Diese Betriebe sind der BDA durch freiwillige Mitgliedschaft in Arbeitgeberverbänden verbunden.