



**Sehr geehrte Damen und Herren,
liebe Kolleginnen und Kollegen,**

wir freuen uns, wie im Oktober angekündigt noch in diesem Jahr eine weitere Ausgabe unseres Newsletters Arbeitsrecht präsentieren zu dürfen.

Zunächst möchten wir uns bei Ihnen herzlich für die wohlwollende Aufnahme unseres neu gestalteten Newsletters bedanken. In diesem Sinne glauben wir, dass wir es auch in dieser Ausgabe 4/2007 wieder geschafft haben, einige hilfreiche Tipps und Anregungen für Ihre tägliche Arbeit aufzunehmen.

Nach dem Rückblick auf ein spannendes, ereignisreiches Jahr 2007 freuen wir uns, Sie mit diesem Newsletter, ganz besonders aber auch persönlich im Rahmen unserer Zusammenarbeit durch das Jahr 2008 begleiten zu dürfen.

Wir wünschen Ihnen eine geruhssame und besinnliche Weihnachtszeit und viel Glück und Erfolg im neuen Jahr.

Ihr Team
„Arbeitnehmer und Arbeitnehmervvertretungen“

Auf einen Blick:

Ihr Team

in Düsseldorf-Berlin-Frankfurt/Main
finden Sie auf der letzten Seite
sowie unter
www.schneider-schwegler.de

Schlagwörter:

Ablösende Betriebsvereinb.	3
Beherrschungsvertrag	10
Bestandsschutz	4
Betriebliche Übung	4
Günstigkeitsprinzip	6
E-Mail-Zugang für BR	7
Internetzugang für BR	7
Konzernbetriebsrat	10
Konzernbetriebsvereinbarung	12
Konzernobergesell. im Ausland	10
Öffentlicher Dienst	14
Paritätische Gemeinschaftsunt.	12
Übertarifliche Zulage	3
Überwachungspflicht des BR	8
Ungerechtfertigte Bereicherung	15
Zusatzversorgungsrecht	14

Veranstaltungshinweis:

Kanzleigespräch
am 6. Februar 2008
in Berlin

**Nähere Informationen hierzu
finden Sie auf S. 17.**



Inhaltsverzeichnis:

A.	Kollektives Arbeitsrecht	
	I. Betriebsverfassungsrecht	
1.	Ablösende Betriebsvereinbarung – Wegfall einer übertariflichen Zulage (BAG, Urteil vom 13.03.2007)	S. 3
2.	Anspruch der internen Zugang und externe Mailnutzung für den Betriebsrat nach § 40 BetrVG (BAG, Beschluss vom 23.08.2006)	S. 7
3.	Kein Konzernbetriebsrat bei ausländischer Konzernspitze (BAG, Beschluss vom 14.02.2007)	S. 10
	II. Tarifrecht	
	Kurzmeldung: BGH erklärt neue Satzung der VBL zur Umstellung der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst für unwirksam (BGH, Urteil vom 14.11.2007)	S. 14
B.	Individuelles Arbeitsrecht	
	Keine Rückzahlungspflicht bei nicht erkennbarer Überzahlung durch die Versorgungskasse - unser aktueller Fall!	S. 15
C.	Aktuelle Veröffentlichungen	S. 16
D.	Kanzleiveranstaltungen	S. 17
E.	Vorschau	S. 18



1. „Ablösende Betriebsvereinbarung – Wegfall einer übertariflichen Zulage“ – BAG v. 13.03.2007, Az.: 1 AZR 232/06-

Risiken und Nebenwirkungen in Betriebsvereinbarungen geregelter übertariflicher Zulagen

1. Orientierungssatz des BAG:

Die Betriebsparteien können eine Angelegenheit, die sie durch Betriebsvereinbarung geregelt haben, unter Aufhebung dieser Vereinbarung für die Zukunft neu regeln. Es gilt das Ablösungsprinzip. Dies ist grundsätzlich auch dann der Fall, wenn die neue Regelung für die Arbeitnehmer ungünstiger ist. Nur soweit in bereits bestehende Besitzstände der Arbeitnehmer eingegriffen wird, sind die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und des Vertrauensschutzes zu beachten.

Sachverhalt:

Der 60jährige Kläger ist als gewerblicher Arbeitnehmer bei der Beklagten beschäftigt. Auf sein Arbeitsverhältnis finden die Tarifverträge für die Metallindustrie Anwendung, darunter auch ein zum 31.12.2000 gekündigter, seitdem aber nachwirkender Lohnrahmentarifvertrag (LR TV). Nach dem LR TV kann die Arbeit in Zeit-, Akkord- oder Prämienlohn vergeben werden, wobei sowohl die Einführung einer dieser Entlohnungsmethoden als auch ihre Änderung mit dem Betriebsrat zu vereinbaren sind. Der Kläger ist Zeitlohnarbeiter und fällt unter § 4 Nr. 3 LR TV, wonach Zeitlohnarbeiter entsprechend ihrer Leistung eine Leistungszulage erhalten, die im Gruppenschnitt 16 % beträgt. Am 15.09.1987 schlossen die Beklagte bzw. ihre Rechtsvorgängerin und der Betriebsrat eine Rahmenbetriebsvereinbarung zum Entlohnungsgrundsatz ab, nach der die gewerblichen Arbeitnehmer in ein Prämienlohnsystem überführt werden sollten. Für den Fall, dass es bis zum 31.03.1989 zu einer Überführung in das Prämienlohnsystem nicht gekommen sein sollte, regelte eine Aktennotiz zur Betriebsvereinbarung dass die betroffenen Arbeitnehmer eine Ausgleichszahlung in Höhe von 28 % auf den Tariflohn erhalten sollten. Da eine Überführung von Zeitlohnarbeit in das Prämienlohnsystem nicht erfolgte, erhielt der Kläger seitdem die Ausgleichszahlung in Höhe von 28 % auf den Tariflohn.

Nachdem die Rechtsvorgängerin der Beklagten im Oktober 2002 sowohl die Rahmenbetriebsvereinbarung vom 15.09.1987 als auch alle zu dieser Rahmenbetriebsvereinbarung vereinbarten Betriebsvereinbarungen gekündigt hatte, schlossen die Betriebsparteien noch im selben Monat zwei neue Betriebsvereinbarungen zum Vergütungssystem. Diese sahen vor, dass insbesondere die Zahlungen zum Prämienlohnausgleich von zur Zeit 28 % auf den Tariflohn im Umfang des die tarifliche Dotierung übersteigenden Teils ersatzlos entfallen sollten. Die tarifliche individuelle Leistungszulage in Höhe von 16 % monatlich bezogen auf die individuelle Lohngruppe der Arbeitnehmer sollte hiervon ausdrücklich nicht berührt sein. Darüber hinaus vereinbarten die Betriebsparteien ausdrücklich, dass die beiden neuen Betriebsvereinbarungen sämtliche die Einführung des Entlohnungsgrundsatzes „Prämienlohn“ bzw. die Einführung sonstiger Zeitlohn- oder Prämienzulagen betreffende Betriebsvereinbarungen, insbesondere die Rahmenbetriebsvereinbarung vom 15.09.1987, Akten- bzw. Protokollnotizen sowie alle damit im Zusammenhang stehenden rechtsbedeutsamen Erklärungen der Betriebspartner ablösen sollten.

Dementsprechend erhielt der Kläger ab Januar 2003 nur noch die tarifliche Zulage in Höhe von 16 % des Grundlohns.

Er macht einen Anspruch auf Fortzahlung der übertariflichen Zulage in Höhe von weiteren 12 % des tariflichen Grundlohns geltend. Diesen stützt er zunächst darauf, dass die Rahmenbetriebsvereinbarung vom 15.09.1987 bzw. die Aktennotiz dazu weiterhin anwendbar sei, weil es bei der Beklagten noch kein Prämienlohnsystem gebe. Jedenfalls könne er die Fortzahlung der übertariflichen Zulagen aufgrund betrieblicher Übung beanspruchen. Darüber hinaus beruft der Kläger sich auf § 9 des für ihn einschlägigen Manteltarifvertrags für die Metallindustrie (MTV). Dieser regelt die Verdienstsicherung für ältere Arbeitnehmer. Zeitlohnarbeiter ab dem 55. Lebensjahr haben danach bei Lohnkürzungen einen Anspruch auf Aufrechterhaltung ihres Durchschnittsverdienstes aus den letzten 12 abgerechneten Kalendermonaten.

Newsletter Nr. 4 / 2007



Rechtliche Würdigung des BAG im Überblick:

Dass der Kläger seinen Anspruch auf Fortzahlung der übertariflichen Zulage verloren hat, begründet das BAG damit, dass die Rahmenbetriebsvereinbarung, auf der der Anspruch auf Zahlung der übertariflichen Zulage ursprünglich beruhte, nicht mehr anwendbar ist. Sie wurde durch zwei neue Betriebsvereinbarungen, die einen Anspruch auf Zahlung einer übertariflichen Zulage nicht mehr vorsehen, abgelöst. Nur kurz geht das BAG in diesem Zusammenhang darauf ein, dass der Anspruch in einer Aktennotiz zu einer Betriebsvereinbarung geregelt war. Die Aktennotiz sollte erkennbar nicht nur das Verhältnis zwischen Betriebsrat und Beklagter regeln, sondern mit unmittelbarer und zwingender Wirkung Ansprüche der Arbeitnehmer gegenüber der Beklagten begründen. Es handelt sich somit ohne Weiteres um eine Betriebsvereinbarung im Sinne des § 77 Abs. 4 BetrVG.

Nicht im Betriebsverfassungsgesetz geregelt ist, was passiert, wenn die Betriebsparteien die in einer Betriebsvereinbarung enthaltenen Regelungen durch neue Regelungen ersetzen wollen. Hier gilt nach gefestigter Rechtsprechung des BAG das Ablösungsprinzip. Danach treten die neuen Regelungen an die Stelle der bisherigen Regelungen. Da der Umfang der Ablösung in den Betriebsvereinbarungen ausdrücklich festgelegt war, gab es hier auch keine weiteren Auslegungsschwierigkeiten.

In einem weiteren Schritt legt das BAG kurz und knapp dar, weshalb nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen auch aus betrieblicher Übung kein Anspruch des Klägers auf Fortzahlung der übertariflichen Zulage in Höhe von 28 % auf den Grundlohn bestehen kann. Eine betriebliche Übung kann nur dann entstehen, wenn der Arbeitnehmer aus der regelmäßigen Wiederholung bestimmter Verhaltensweisen des Arbeitgeber schließen darf, dass ihm eine bestimmte Leistung oder Vergünstigung auf Dauer gewährt werden soll. In diesem Sinne kann der Arbeitnehmer das Verhalten des Arbeitgebers bei objektiver Betrachtungsweise nicht auffassen, wenn es offensichtlich auf einer Verpflichtung aus einer Betriebsvereinbarung beruht.

Zuletzt geht das BAG auf das Argument des Klägers ein, ihm stehe eine Gehaltssicherung nach § 9 MTV zu. Im Zuge einer Auslegung des MTV nach Wortlaut sowie

sowie Sinn und Zweck kommt das BAG zu dem Schluss, dass eine Verdienstsicherung für ältere Arbeitnehmer einzig und allein dem Zweck dient, diese im Falle einer Leistungsminderung vor Lohnneinbußen zu schützen. Sie dient hingegen nicht dazu, ältere Arbeitnehmer vor dem Risiko von Lohnneinbußen zu bewahren, die alle anderen Arbeitnehmer auch betreffen.

Relevanz für die Praxis:

Das BAG prüft den vorliegenden Fall unter drei Gesichtspunkten, die in der täglichen Betriebsratsarbeit immer wieder eine Rolle spielen können. Einen vierten, nicht minder spannenden Gesichtspunkt, lässt das BAG – da es in diesem Fall nicht auf die Klärung ankommt – dahinstehen (siehe dazu unseren Praxistipp auf Seite 6).

Leistungen an Arbeitnehmer, die in Betriebsvereinbarungen geregelt, aber nicht tarifvertraglich vorgesehen sind, stehen auf wackeligen Füßen. Zwar wirken Betriebsvereinbarungen zu Vergütungsstrukturen auch nach einer Kündigung durch den Arbeitgeber nach (§§ 77 Abs. 6, 87 Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 1 Nr. 10 BetrVG). Jedoch entsteht durch die Kündigung einer solch elementaren Regelung wie der Vergütungssystematik häufig innerhalb kürzester Zeit hinreichend Regelungsbedarf, um den Betriebsrat in Verhandlungen mit dem Arbeitgeber für eine neue Betriebsvereinbarung zu zwingen. In diesem Fall kommen die vom BAG aufgezeigten Grundsätze seiner langjährigen Rechtsprechung zum Tragen. Die neue Regelung löst die alte Regelung ab. Dies gilt unabhängig davon, ob die neue Regelung für den Arbeitnehmer günstiger oder ungünstiger ist als die alte Regelung.

Hinweis:

Anders ist dies nur dann, wenn die nachfolgende Betriebsvereinbarung in Rechte eingreifen soll, die die Arbeitnehmer aufgrund der alten Betriebsvereinbarung bereits erworben haben. Hier gewährt das BAG Bestandsschutz. Dies gilt z. B. für bereits erworbene Ansprüche aus betrieblicher Altersversorgung – nicht jedoch für durch zukünftige Beitragszahlungen noch zu erwerbende umfangreichere Ansprüche im Sinne einer bestandsgeschützten Dynamik!



Der Betriebsrat hat demnach mitunter die undankbare Aufgabe, zur Vermeidung noch schwerwiegenderer Nachteile einer Verschlechterung von Leistungen an die Arbeitnehmer zustimmen zu müssen. Hier ist es wichtig, zu wissen, dass entgegen dem nachvollziehbaren Rechtsgefühl vieler Arbeitnehmer auch das Rechtsinstitut der betrieblichen Übung nicht zur Aufrechterhaltung von Ansprüchen verhilft. Denn der Arbeitgeber hat, wie das BAG nochmals ausführt, die früheren „Wohltaten“ nicht aus freien Stücken verteilt, sondern weil er aufgrund der Betriebsvereinbarungen dazu verpflichtet war. Für die Annahme eines Anspruchs der Arbeitnehmer auf Fortgewährung der ursprünglichen Leistung fehlt es demnach an einer Grundvoraussetzung für die betriebliche Übung, die darin besteht, dass der Arbeitnehmer von seinem Empfängerhorizont aus davon ausgehen konnte, der Arbeitgeber werde – auch ohne Weitergeltung der zugrundeliegenden Betriebsvereinbarung oder gar trotz ihrer Kündigung durch den Arbeitgeber selbst – die Leistung auch in Zukunft weiter gewähren. Die kollektivrechtliche Verschlechterung durch die neue Betriebsvereinbarung kann demnach nicht durch individualrechtliche Ansprüche der Arbeitnehmer aufgefangen werden!

Die Auslegung des § 9 MTV durch das BAG berührt schließlich eine Rechtsfrage, die beim Abschluss neuer Betriebsvereinbarungen (und auch Tarifverträge) unbedingt zu beachten ist und darüber hinaus immer noch für erheblichen Anpassungsbedarf bei bereits bestehenden Vereinbarungen sorgt. Gemeint ist die Altersdiskriminierung nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG). Das BAG kommt hier bereits durch die Auslegung nach Wortlaut, Sinn und Zweck zu dem Ergebnis, dass ältere Arbeitnehmer zwar vor Lohninbußen durch abnehmende Leistungsfähigkeit geschützt werden sollen, jedoch im Rahmen von anderweitig begründeten Lohninbußen nicht besser gestellt werden sollen als ihre jüngeren Kollegen.

Zu dem gleichen Ergebnis käme man, würde man die Regelung auch nach dem Grundsatz auslegen, dass sie wirksam und nicht aufgrund Verstoßes gegen zwingende Regelungen nichtig sein soll.

Eine Regelung, wonach Leistungen des Arbeitgebers unabhängig von ihrem Geltungsgrund jüngeren Arbeitnehmer wieder genommen werden dürfen, älteren Arbeitnehmern aber zwingend erhalten bleiben müssen, wäre ein klarer Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot des AGG und damit unwirksam.

Praxistipp:

Insbesondere zur Frage der Altersdiskriminierung gibt es mittlerweile eine umfangreiche Rechtsprechung und Literatur. Soweit noch nicht geschehen, sollten daher sämtliche in Betracht kommenden Betriebsvereinbarungen auf die Altersdiskriminierung sowie auf andere Diskriminierungsgründe nach dem AGG „abgeklopft werden“! Dass auf etwaige Diskriminierungsgründe ein besonderes Augenmerk zu richten ist, gilt natürlich erst recht für den Neuabschluss diesbezüglich sensibler Vereinbarungen.

Dabei sollte immer beachtet werden, dass die Altersdiskriminierung „in beide Richtungen“ erfolgen kann. Eine Diskriminierung wegen des Alters kann sowohl ältere im Vergleich zu jüngeren als auch jüngere im Vergleich zu älteren Arbeitnehmern treffen. Eine für die älteren Arbeitnehmer großzügigere Auslegung des § 9 MTV im vorliegenden Fall wäre das beste Beispiel dafür.

Hinweis:

Das Thema werden wir, wie im Oktober bereits angekündigt, im Zusammenhang mit der Altersgruppenbildung bei der Sozialauswahl in einem unserer nächsten Newsletter aufgreifen!



Den rechtlich sicherlich heikelsten Punkt des Falles hat das BAG dahinstehen lassen, da die Rahmenbetriebsvereinbarung, die die Zahlung der übertariflichen Zulage vorsah, durch die beiden neuen Betriebsvereinbarungen, wonach die Zulage abgeschafft wurde, abgelöst wurde und somit ohnehin nicht mehr anwendbar war. Der Punkt ist die Wirksamkeit der Rahmenbetriebsvereinbarung, soweit es um die hier streitige Zahlung der übertariflichen Zulage geht. Zu Recht weist das BAG, zumindest in einem Nebensatz, auf § 77 Abs. 3 BetrVG hin, wonach Arbeitsentgelte und sonstige Arbeitsbedingungen, die durch Tarifvertrag geregelt sind oder üblicherweise geregelt werden, nicht Gegenstand einer Betriebsvereinbarung sein können, so dass eine entsprechende Regelung unwirksam wäre. Problematisch war im vorliegenden Fall, dass sowohl die Entlohnung der Zeitlohnarbeiter als auch die Entlohnung der Arbeitnehmer im Prämienlohnsystem tarifvertraglich geregelt war. Diese tarifvertraglich vorgegebene Systematik hat die Rahmenbetriebsvereinbarung verlassen, indem eine dritte Gruppe von Arbeitnehmern definiert wurde, die zwar nach der Systematik des Tarifvertrages der Zeitlohnarbeit zuzuordnen war, deren Entlohnung jedoch – wenn auch in Form einer pauschalierten Ausgleichszahlung – dem Prämienlohnsystem entnommen war. Auch die Öffnungsklausel des Tarifvertrages dürfte nicht derart weit ausgelegt werden können, dass sie die Vereinbarung eines solchen „Mittelweges“ abdeckt, denn der LR TV sieht nur den Abschluss einer Betriebsvereinbarung zur „Einführung einer dieser Entlohnungsmethoden oder deren Änderungen“ vor.

Praxistipp:

Wer tarifliche Regelungen „fortentwickeln möchte“, aber auch, wer tarifliche Öffnungsklauseln nutzt, läuft schnell Gefahr, eine wegen Verstoßes gegen § 77 Abs. 3 BetrVG unwirksame Regelung zu treffen – was sich aufgrund der Vielfalt der dazu vertretenen und auch vertretbaren Rechtsmeinungen allerdings nicht immer im Vorfeld klären lässt. Die Betriebsparteien sind deshalb häufig auf das Vertrauen in den Goodwill des jeweils anderen angewiesen und sich dessen auch bewusst. Nichtsdestotrotz werden schlicht aufgrund des in den Betrieben und Unternehmen auftretenden Regelungsbedarfs solche Vereinbarungen in großem Umfang geschlossen. Beruft sich der Arbeitgeber dann zu einem späteren Zeitpunkt auf die Unwirksamkeit einer Regelung nach § 77 Abs. 3 BetrVG, gibt es nur eine Möglichkeit, eine für die Arbeitnehmer günstige Betriebsvereinbarung zu „retten“: da günstigere individualvertragliche Regelungen dem Tarifvertrag vorgehen, ist zu prüfen, ob die in der Betriebsvereinbarung enthaltene Verpflichtung des Arbeitgebers auch als Gesamtzusage ausgelegt werden kann. Dies ist dann der Fall, wenn der Arbeitgeber nach außen hin deutlich gemacht hat, dass er seine in der Betriebsvereinbarung geregelten Zusagen auch unabhängig von deren Wirksamkeit einhalten wolle. Davon kann in der Regel nicht ausgegangen werden. Ein Anhaltspunkt für eine solche Gesamtzusage des Arbeitgebers kann sich aber insbesondere aus der offenen Diskussion über die mögliche Unwirksamkeit der Betriebsvereinbarung bei ihrem Abschluss ergeben.



2. Internetzugang durch den Betriebsrat nach 40 Abs. 2 BetrVG

-BAG vom 23.08.2006, Az.: 7 ABR 55/05-

„Wie fortschrittlich ist das BAG wirklich?“

Orientierungssätze:

1. Zu den sachlichen Mitteln der Informationstechnik im Sinne von § 40 Abs. 2 BetrVG gehört grundsätzlich auch das Internet.
2. Konkrete betriebliche Verhältnisse können dazu führen, dass ein Internetzugang für die sich stellenden gesetzlichen Aufgaben nicht erforderlich ist.

Sachverhalt:

Streitgegenstand dieser Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts ist der Anspruch des Betriebsrats auf Zugang zum Internet gem. § 40 Abs. 2 BetrVG. Der Arbeitgeber betreibt 84 Bau- und Gartenmärkte, von denen es in 71 Märkten einen Betriebsrat gibt. Der Antragsteller ist der für eine Niederlassung gebildete, aus fünf Mitgliedern bestehende Betriebsrat. Dieser verfügt über einen Personalcomputer mit Netzwerkanschluss, der es ihm ermöglicht, das unternehmensweite Intranet zu nutzen sowie E-Mails zu versenden und zu empfangen. Einen Zugang zum world-wide-web (Internet) hat der Betriebsrat nicht. Darüber verfügen in der Niederlassung des antragstellenden Betriebsrats, in dem ca. 90 Mitarbeiter beschäftigt sind, nur der Marktleiter und dessen Stellvertreter.

Der Betriebsrat hat das Internet als erforderliches Sachmittel zur Erfüllung seiner Aufgaben angesehen. Er könne seine betriebsverfassungsrechtlichen Pflichten nur ordnungsgemäß erledigen, wenn er die aktuelle Gesetzgebung und Rechtsprechung im Bereich des Arbeits- und Betriebsverfassungsgesetzes kenne. Aufgrund der Fülle von Gesetzesnovellierungen sei eine schnelle Aktualisierung erforderlich, die ausschließlich über das Internet gewährleistet sei.

Der Arbeitgeber beantragt die Abweisung.

Rechtliche Würdigung des BAG im Überblick:

Der siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts gibt dem Arbeitgeber Recht. Zwar gehört grundsätzlich auch das Internet zu den sachlichen Mitteln der Informationstechnik, jedoch scheitert vorliegend der geltend gemachte Anspruch des Betriebsrats am Tatbestandsmerkmal der Erforderlichkeit im Sinne des § 40 Abs. 2 BetrVG.

Zwar obliegt dem Betriebsrat die Prüfung, ob ein von ihm zur Erledigung von Betriebsratsaufgaben verlangtes Sachmittel erforderlich und vom Arbeitgeber zur Verfügung zu stellen ist. Die Entscheidung hierüber ist jedoch von dem Betriebsrat nicht allein an seinen subjektiven Bedürfnissen auszurichten. Von dem Betriebsrat wird vielmehr verlangt, dass er bei seiner Entscheidungsfindung die betrieblichen Verhältnisse und die sich ihm stellenden Aufgaben berücksichtigt. Dabei sind von dem Betriebsrat die Interessen der Belegschaft an einer sachgerechten Ausübung des Betriebsratsamtes und berechnete Interessen des Arbeitgebers, auch soweit sie auf eine Begrenzung der Kostentragungspflicht gerichtet sind, gegeneinander abzuwägen.

Die fortschreitende technische Entwicklung und der allgemeine Verbreitungsgrad der Nutzung des Internets besagen nichts über die Notwendigkeit, dieses Hilfsmittel zur Bewältigung von Betriebsratsaufgaben einzusetzen.

Auch der Umstand, dass der Marktleiter sowie sein Stellvertreter über einen Internetzugang verfügen, verpflichtet den Arbeitgeber nicht, dem Betriebsrat ebenfalls dieses Sachmittel zur Verfügung zu stellen. Der erforderliche Umfang eines Sachmittels bestimmt sich nicht ausschließlich nach dem Ausstattungsniveau des Arbeitgebers. Weder aus § 40 Abs. 2 BetrVG noch aus dem Benachteiligungsgebot des § 78 BetrVG oder aus dem Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit (§ 2 BetrVG) folgt die Pflicht des Arbeitgebers, dem Betriebsrat dieselben Sachmittel zur Verfügung zu stellen, die er selbst benutzt.



Vorliegend verfügte der Betriebsrat über einen Personalcomputer mit Netzwerkanschluss, der es ihm ermöglicht, das unternehmensweite Intranet zu nutzen und Emails zu verschicken und zu empfangen, wodurch die Kommunikation mit anderen Betriebsräten, mit anderen Märkten innerhalb des Unternehmens und der Zentrale des Arbeitgebers gewährleistet ist.

Weiter hat das BAG festgestellt, dass sich die Erforderlichkeit eines Internetzugangs auch nicht aus § 80 Abs. 2 BetrVG ergibt, weil das Internet tagesaktuelle Informationen über Gesetzesänderungen und neue Vorschriften vermittelt, deren Einhaltung der Betriebsrat nach § 80 Abs. 1 BetrVG zu überwachen hat. Die allgemeine Überwachungspflicht des Betriebsrats erfordert jedoch nach den Ausführungen des BAG keinen tagesaktuellen Zugriff auf entsprechende Datenbanken, in denen beispielsweise Vorschriften des Betriebsverfassungsgesetzes, des Individualarbeitsrechts und des Arbeitsschutzrechts dokumentiert sind.

Der Betriebsrat kann demzufolge einen Internetzugang zum Zwecke der Informationsbeschaffung im Zusammenhang mit der Erledigung der ihm nach § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG obliegenden Überwachungsaufgaben nur verlangen, wenn dies auf Grund konkreter betrieblicher Gegebenheiten erforderlich ist, z.B. weil der Arbeitgeber regelmäßig den Betrieb betreffende Änderungen der Rechtslage missachtet oder nur zögerlich beachtet hat. Solche Verhaltensweisen des Arbeitgebers hat der Betriebsrat jedoch vorliegend nicht dargelegt.

Die §§ 96 ff. BetrVG rechtfertigen nach den Ausführungen des BAG ebenfalls keinen Anspruch des Betriebsrats auf Internetzugang. Der Betriebsrat wird in diesem Zusammenhang darauf verwiesen, dass er sich über Berufsbildungsmöglichkeiten und Berufsbildungsmaßnahmen bei der Bundesagentur für Arbeit auch außerhalb des von dieser beworbenen Internetportals informieren. Der Betriebsrat kann sich schriftlich oder per E-Mail an die Bundesagentur für Arbeit wenden und sich auf diese Weise die erforderlichen Informationen beschaffen.

Relevanz für die Praxis:

Das **BAG** hat mit diesem Beschluss ganz klare Schwerpunkte gesetzt, welche jedoch in seinem Beschluss vom **03.09.2003, Az.: 7 ABR 8/03**, nicht annähernd abzusehen waren. So hat das BAG in der Entscheidung aus 2003 noch unterstrichen, dass sich die Aufgaben des Betriebsrats durch die Verwendung des Internets erleichtern und beschleunigen. Dieses sei letztlich ein Umstand, welcher dem Arbeitgeber zugute kommen dürfte. So war damals für den Senat noch maßgeblich, dass sich das Internet anderen Mitteln der Informationsbeschaffung überlegen zeigt, indem es den Stand der arbeits- und betriebsverfassungsrechtlichen Gesetzgebung und Rechtsprechung „fast tagesaktuell“ wieder gibt und den Zugriff auf andere Informationsquellen in umfassender, nämlich gebündelter Weise ermöglicht.

In der dargestellten Entscheidung des Senats aus 2006 wird von diesen bereits in 2003 gesetzten Schwerpunkten Abstand genommen. Die Auseinandersetzung über die Erforderlichkeit im Sinne des § 40 Abs. 2 BetrVG bleibt daher – trotz der Aufnahme der „Informations- und Kommunikationstechnik“ in den Wortlaut des § 40 Abs. 2 BetrVG im Rahmen der Reform des Betriebsverfassungsgesetzes – erhalten. Demzufolge sind mittlerweile eine ganze Reihe von Gerichtsentscheidungen vorzufinden, welche sich mit der vorbezeichneten Thematik auseinandersetzen. Diese sind teils zusprechender Natur, wieder andere lehnen den Anspruch des Betriebsrats vor dem Hintergrund dieser dargelegten Senatsrechtsprechung aus 2006 ab.



Das **LAG Niedersachsen** hatte sich in seiner Entscheidung vom **09.03.2007 (Az.: 3 TaBV 47/06)** ebenfalls mit der gegenständlichen Thematik zu befassen, in welcher es sich mit den zwei widerstreitenden Beschlüssen des BAG (vom 03.09.2003, Az.: 7 ABR 8/03 und vom 23.08.2006, Az.: 7 ABR 55/05) auseinandergesetzt hat.

Im Ergebnis hat das LAG Niedersachsen den Anspruch des Betriebsrats auf Zugang zum Internet bejaht.

Eine Annäherung des BAG an seine Rechtsprechung aus dem Jahre 2003 ist nicht in Sicht. Vielmehr hat das **BAG** in seiner Entscheidung vom **16.05.2007 (Az.: 7 ABR 45/06)** im Rahmen der Überprüfung des Anspruchs des Betriebsrats auf Überlassung eines Personalcomputers nach § 40 Abs. 2 BetrVG zu erkennen gegeben, dass es trotz der Neufassung des § 40 Abs. 2 BetrVG zu seiner strengen Rechtsprechung vor der Reform des Betriebsverfassungsgesetzes zurückkehrt. Mag ein Personalcomputer auch noch so sinnvoll sein, um die Arbeit des Betriebsrats zu erleichtern bzw. rationeller zu gestalten, so soll ein Anspruch auf Ausstattung mit demselben erst gegeben sein, wenn ohne den Einsatz des Computers die Wahrnehmung sonstiger Rechte und Pflichten vernachlässigt werden müsste.

Praxistipp:

Da dem BAG der Hinweis auf den gegenwärtigen Stand der Technik im Rahmen der Überprüfung des Anspruchs nach § 40 Abs. 2 BetrVG nicht ausreicht, sollte der Betriebsrat im Rahmen seiner Geltendmachung des Internetzugangs gegenüber dem Arbeitgeber die **Erforderlichkeit** des Zugangs zum Internet eingehend begründen. So könnte er beispielsweise darauf verweisen, dass neben den allgemeinen Aufgaben in der Zusammenarbeit mit dem Integrationsamt, dem Gewerbeaufsichtsamt und den Berufsgenossenschaften, diese Institutionen in der Praxis häufig eine Internetnutzungsmöglichkeit voraussetzen.

Weiter kann den Betriebsräten in diesen Zusammenhängen nur empfohlen werden, anhand ihrer Protokolle konkrete Missachtungen des Arbeitgebers gegen den Betrieb betreffende Änderungen der Rechtslage zu dokumentieren, um im Streitfall die Erforderlichkeit im Sinne der Rechtsprechung des BAG darlegen zu können. So ist aus der zuvor besprochenen Entscheidung zu folgern, dass Erforderlichkeit im Sinne des § 40 Abs. 2 BetrVG zu bejahen ist, wenn der Arbeitgeber den Betrieb betreffende Rechtsänderungen missachtet oder nur zögerlich beachtet. Denn der Betriebsrat muss zur Wahrung der Interessen der Belegschaft im Sinne des § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG unter Umständen sehr schnell handeln können.

Unter Berücksichtigung der Kostenproblematik kann dem Arbeitgeber gegenüber nochmals verdeutlicht werden, dass die in Streitfällen anfallenden Kosten des arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahrens, welche der Arbeitgeber zu tragen hat, eventuell höher ausfallen werden, als die Anschaffungs- und Betriebskosten eines Internetzugangs (Flatratevertrag) bei bereits vorhandenem Personalcomputer. Zudem ermöglicht die Bereitstellung dieser Technik doch eine rationellere und damit kostengünstigere Arbeitsweise. Eine Beschleunigung der Betriebsratsarbeit durch die Bereitstellung eines Internetzugangs käme daher letztlich auch dem Arbeitgeber zugute.



**3. „Kein Konzernbetriebsrat bei ausländischer Konzernspitze“
-BAG v. 14.02.2007 – Az.: 7 ABR 26/06-**

Aushebelung der betriebsverfassungsrechtlichen Mitbestimmung durch gesellschaftsrechtliche Gestaltungsmöglichkeiten!

Leitsatz des BAG:

Nach § 54 Abs. 1 Satz 1 BetrVG kann ein Konzernbetriebsrat nur errichtet werden, wenn das herrschende Unternehmen seinen Sitz im Inland hat oder über eine im Inland ansässige Teilkonzernspitze verfügt.

Sachverhalt:

Die in Großbritannien ansässige Konzernobergesellschaft eines internationalen Unternehmensverbunds hält u.a. über verschiedene andere im Ausland ansässige Gesellschaften 71,72 % der Geschäftsanteile einer in Deutschland ansässigen Zwischenholding. Bei dieser Zwischenholding ist ein Konzernbetriebsrat gebildet, in dem die Betriebsräte und Gesamtbetriebsräte der anderen in Deutschland ansässigen Konzerngesellschaften Mitglieder entsenden. Im Jahr 2004 schloss ein Teil der deutschen Unternehmen Beherrschungsverträge mit einer konzernangehörigen englischen Limited ab, der sie die Leitung ihrer Gesellschaften damit unterstellte. Die Beherrschungsverträge sehen die Anwendbarkeit deutschen Rechts, die Unterwerfung unter die Zwangsvollstreckung aus Entscheidungen deutscher Gerichte sowie im Streitfall einen inländischen Gerichtsstand vor. Darüber hinaus schlossen die genannte sowie eine weitere konzernangehörige englische Limited einen die Beherrschungsverträge ergänzenden Koordinations- und Ausgleichsvertrag mit der Zwischenholding ab. Mit dem Koordinations- und Ausgleichsvertrag übertrug die Zwischenholding ihre Weisungsbefugnis gegenüber den Geschäftsführungen der Gesellschaften, die die Beherrschungsverträge abgeschlossen hatten, auf die englischen Limiteds. Eine Ausnahme bestand nur hinsichtlich der zwingenden Zuständigkeit des Aufsichtsrats und der Gesellschafterversammlung. Darüber hinaus verpflichtete sich die Zwischenholding, ihre bei den betroffenen Untergesellschaften bestehenden Gesellschafterrechte in Abstimmung mit den beiden Limiteds so auszuüben, dass die den Limiteds in den Beherrschungs-

verträgen eingeräumten umfassenden Leitungsrechte abgesichert sind. Nach Ansicht der Konzernleitung ist mit Abschluss der Beherrschungsverträge die Zugehörigkeit der betroffenen deutschen Unternehmen zu dem von der Zwischenholding geleiteten Konzern entfallen mit der Konsequenz, dass auch die Betriebsräte und Gesamtbetriebsräte der Unternehmen keine Mitglieder mehr in dem bei der Zwischenholding angesiedelten Konzernbetriebsrat entsenden können. Daraufhin hat der Konzernbetriebsrat – neben einigen als unzulässig zurückgewiesenen Anträgen – beantragt, festzustellen, dass die ebenfalls am Verfahren beteiligten Betriebsräte und Gesamtbetriebsräte der betroffenen Unternehmen weiterhin Mitglieder in den Konzernbetriebsrat entsenden können. Dieser Antrag war nach Ansicht des BAG wie auch des LAG Köln (Beschluss vom 10.11.2005 – 10 TaBV 15/05) unbegründet und hatte daher keinen Erfolg.

Rechtliche Würdigung des BAG im Überblick:

Einleitend stellt das BAG noch einmal fest, dass das Betriebsverfassungsgesetz keinen eigenen Konzernbegriff kennt, sondern auf die Definition in § 18 Abs. 1 AktG verweist. Danach setzt das Bestehen eines Konzerns voraus, dass ein herrschendes und ein oder mehrere abhängige Unternehmen unter der einheitlichen Leitung des herrschenden Unternehmens zusammengefasst sind oder als zusammengefasst gelten, weil zwischen ihnen ein Beherrschungsvertrag (§ 291 AktG) besteht oder das eine Unternehmen in das andere eingegliedert ist (§ 319 AktG). Wird ein Unternehmen von einem anderen beherrscht, so vermutet das Gesetz, dass es mit dem herrschenden Unternehmen einen Konzern bildet (§ 18 Abs. 1 Satz 2 AktG). Diese Vermutung gilt explizit für den Fall, dass ein Unternehmen den Mehrheitsbesitz an anderen Unternehmen hält (§§ 16 Abs. 1, 17 Abs. 2, 18 Abs. 1 Satz 3 AktG). Auf die Rechtsform – AG, GmbH – des Unternehmens kommt es dabei nicht an.

Infolge der Verweisung des § 54 Abs. 1 BetrVG auf § 18 Abs. 1 AktG hängt die Möglichkeit der Entsendung von Betriebsrats- und Gesamtbetriebsratsmitgliedern in den Konzernbetriebsrat unmittelbar von der Zugehörigkeit des Unternehmens, für dessen Betrieb(e) der Betriebs- bzw. Gesamtbetriebsrat gebildet wurde, zum Konzern im Sinne des Aktiengesetzes ab. Dass ein Unternehmen dadurch aus dem Konzernverbund ausscheiden kann, dass der Mehrheitsbesitz an dem Unternehmen an ein Unternehmen



außerhalb des Konzernverbunds übertragen wird, erklärt sich von selbst. Die Möglichkeit, den herrschenden Einfluss auf eine Untergesellschaft zu verlieren, besteht jedoch auch ohne den Verlust des Mehrheitsbesitzes an diesem Unternehmen, nämlich wenn – wie hier – der herrschende Einfluss auf die Untergesellschaft durch entsprechende gesellschaftsrechtliche Vertragsgestaltungen entfällt. Wird nämlich zwischen Unternehmen ein Beherrschungsvertrag geschlossen, wird ggf. abweichend von der bisherigen Rechtslage vermutet, dass nunmehr die an dem Beherrschungsvertrag beteiligten Unternehmen unter einheitlicher Leitung zusammengefasst sind (§ 18 Abs. 1 Satz 2 AktG). Gleichzeitig entfällt die Vermutung, dass das den Mehrheitsbesitz haltende Unternehmen die anderen Unternehmen beherrscht (§§ 16 Abs. 1, 17 Abs. 2, 18 Abs. 1 Satz 3 AktG). Der Konzern nach § 18 Abs. 1 Satz 1 AktG wird nunmehr von den neu unter einheitlicher Leitung zusammengefassten Unternehmen gebildet.

Ausdrücklich weist das BAG darauf hin, dass für den Abschluss von Beherrschungsverträgen mit im Ausland ansässigen beherrschenden Unternehmen keine Besonderheiten gelten, da die §§ 291 ff. AktG insoweit keine Einschränkungen enthalten.

In einem weiteren Schritt prüft das BAG, ob die Zwischenholding trotz Abschluss der Beherrschungsverträge als „Konzern im Konzern“ angesehen werden kann. Ein „Konzern im Konzern“ ist ein Konzern im Sinne des § 18 Abs. 1 AktG. Seine Eigenständigkeit im Gesamtkonzern ergibt sich daraus, dass das den Konzern im Konzern beherrschende Unternehmen von seiner Leitungsmacht nur eingeschränkt Gebrauch macht und das beherrschte Unternehmen über einen Entscheidungsspielraum in personellen, sozialen und wirtschaftlichen Angelegenheiten der von ihm abhängigen weiteren Unternehmen verfügt. Die Anerkennung des „Konzerns im Konzern“ stellt somit sicher, dass die Arbeitnehmer ihre betriebsverfassungsrechtlichen Beteiligungsrechte dort ausüben können, wo die maßgeblichen Entscheidungen in personellen, sozialen und wirtschaftlichen Angelegenheiten auch getroffen werden.

Im vorliegenden Fall hat das BAG die Stellung der Zwischenholding als „Konzern im Konzern“ verneint, weil die Leitungsmacht nach dem Inhalt der Beherrschungsverträge vollständig an die englischen Limiteds übertragen ist. Der Verbleib von zwingenden Zuständigkeiten beim Aufsichtsrat und bei der Gesellschafterversammlung reicht

für die Annahme, bei der Zwischenholding sei ein ausreichender Entscheidungsspielraum in personellen, sozialen und wirtschaftlichen Angelegenheiten verblieben, nicht aus. Ergänzend verweist das BAG darauf, dass auch die Entscheidungen in der Gesellschafterversammlung der Zwischenholding nach der in dem Koordinations- und Ausgleichsvertrag enthaltenen Wohlverhaltensklausel weitgehenden Beschränkungen unterliegen.

Da in der Literatur (Fitting, Komm. z. BetrVG, 23. Aufl., § 54 Rn. 34; Münch, ArbR/Joost, 3. Aufl., § 315 Rn. 31 ff.) zum Teil eine andere Ansicht vertreten wird, geht das BAG ausführlich darauf ein, dass die Zulässigkeit der Bildung eines Konzernbetriebsrats durch die von den englischen Limiteds beherrschten deutschen Unternehmen auf der Ebene der Zwischenholding auch nicht im Wege der richterlichen Rechtsfortbildung bejaht werden kann. Die Literatur plädiert hier insbesondere für eine analoge Anwendung des § 5 Abs. 3 MitbestG. Dieser lautet: „Stehen in einem Konzern die Konzernunternehmen unter der einheitlichen Leitung eines anderen als eines in Absatz 1 oder Absatz 2 bezeichneten Unternehmens [z. B. eines im Ausland ansässigen Unternehmens, Anm. d. Verf.], beherrscht aber die Konzernleitung über ein in Absatz 1 oder 2 bezeichnetes Unternehmen oder über mehrere solcher Unternehmen andere Konzernunternehmen, so gelten die in Absatz 1 oder 2 bezeichneten und der Konzernleitung am nächsten stehenden Unternehmen, über die die Konzernleitung andere Konzernunternehmen beherrscht, für die Anwendung dieses Gesetzes als herrschende Unternehmen.“

Eine Analogie setzt zum einen eine unbewusst, d. h. vom Gesetzgeber nicht gesehene Regelungslücke voraus, und zum anderen die Vergleichbarkeit des geregelten mit dem unregulierten Sachverhalt. Beides hat das BAG verneint. Das BAG geht davon aus, dass der Gesetzgeber eine § 5 Abs. 3 MitbestG vergleichbare Regelung, mit der die Ausübung der Mitbestimmung nach dem Mitbestimmungsgesetz bei Vorliegen der Voraussetzungen für den Fall, dass die Konzernobergesellschaft im Ausland ansässig ist, auf eine inländische beherrschende Gesellschaft verlagert werden kann, bewusst nicht geschaffen hat. Selbst wenn aber der Sachverhalt der im Ausland ansässigen Konzernobergesellschaft vom Gesetzgeber unbewusst nicht geregelt worden sein sollte, wäre eine Analogie nicht möglich, weil mehrere Lösungsmöglichkeiten in Betracht kämen, deren Auswahl nur dem Gesetzgeber überlassen werden könnte. So käme neben der Teilkonzernbildung



im Sinne des § 5 Abs. 3 MitbestG z. B. auch eine Verpflichtung der Konzernleitung in Betracht, Leitungsmacht in das Inland zu verlagern. Diese Lösung wurde z. B. in § 2 Abs. 2 Europäische Betriebsrätegesetz (EBRG) gewählt.

Selbst wenn jedoch eine unbewusste Regelungslücke vorliegen sollte, käme eine Analogie laut BAG deshalb nicht in Betracht, weil die im Mitbestimmungsgesetz und im Betriebsverfassungsgesetz geregelten Sachverhalte nicht vergleichbar sind. Die Anwendung des Mitbestimmungsgesetzes findet ihre Grenze in der territorialen Beschränkung des Geltungsbereichs deutscher Gesetze. Das Mitbestimmungsgesetz wäre mithin nur dann anwendbar, wenn die gesellschaftsrechtliche Ebene, bei der die Mitbestimmung angesiedelt ist, im Inland liegt. § 5 Abs. 3 MitbestG sichert somit die Durchführung der Mitbestimmung in den Fällen, in denen die Konzernobergesellschaft, auf deren Ebene grundsätzlich die Mitbestimmung stattfindet, im Ausland ansässig ist. Einer solchen hilfswesen Regelung bedarf es nach Ansicht des BAG für die Beteiligungsrechte nach dem Betriebsverfassungsgesetz nicht, weil der Sitz einer Konzernobergesellschaft im Ausland nicht dazu führt, dass der mit dem Betriebsverfassungsgesetz verfolgte Schutz der Arbeitnehmer im Inland verloren geht. Denn tatsächlich führt die Unmöglichkeit, einen Konzernbetriebsrat zu bilden, nicht dazu, dass die Beteiligungsrechte in bestimmten personellen, sozialen und wirtschaftlichen Angelegenheiten nicht mehr wahrgenommen werden könnten. Statt dessen werden die Beteiligungsrechte nach dem Betriebsverfassungsgesetz in diesem Fall von den Gesamtbetriebsräten und Betriebsräten der von der ausländischen Konzernobergesellschaft beherrschten Unternehmen im Inland wahrgenommen. Unabhängig davon würde ein etwaig errichteter Konzernbetriebsrat auch deshalb seinen Sinn und Zweck verfehlen, weil ihm der Ansprechpartner fehlt. Denn die inländische Konzerngesellschaft, die den Mehrheitsbesitz an dem Unternehmen hat, hat keine Leitungsmacht. Und gegenüber der im Ausland ansässigen Konzernobergesellschaft, die die Leitungsmacht inne hat, könnte der Konzernbetriebsrat seine Beteiligungsrechte nach den §§ 54 ff. BetrVG schon deshalb nicht durchsetzen, weil der Geltungsbereich des Betriebsverfassungsgesetzes territorial auf das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland beschränkt ist. Die in den §§ 54 ff. BetrVG geregelten

Beteiligungsrechte des Konzernbetriebsrats liefen daher in dieser Konstellation ohnehin ins Leere.

Die dargestellte Rechtsprechung hat das BAG in einer teilweisen Parallelentscheidung vom 16.05.2007, Az.: 7 ABR 63/06, noch einmal bestätigt.

Hinweis:

In der gleichen Entscheidung hat das BAG seine Rechtsprechung bestätigt, wonach die Betriebs- und Gesamtbetriebsräte von paritätischen Gemeinschaftsunternehmen berechtigt sind, Mitglieder in die Konzernbetriebsräte *beider* Unternehmen zu entsenden, und hat damit der Auffassung des Arbeitgebers eine Absage erteilt, wonach eine Entsendung in keinen der beiden Konzernbetriebsräte zu erfolgen hat.

Relevanz für die Praxis:

Insbesondere international aufgestellte Großkonzerne haben es in der Hand, durch gesellschaftsrechtliche Gestaltungsspielräume die Bildung eines Konzernbetriebsrats in Deutschland bzw. die Entsendung von Betriebs- und Gesamtbetriebsräten einzelner Unternehmen in einem in Deutschland bestehenden Konzernbetriebsrat zu verhindern. Auch wenn dies in der Regel nicht der Hauptzweck einer Änderung der Beherrschungsverhältnisse im Konzern sein dürfte, wird in der arbeitgeberfreundlichen Literatur bereits frohlockt, dass sich aus der Entscheidung des BAG „interessante Gestaltungsmöglichkeiten“ ergeben (Dzida/Hohenstatt, „Errichtung und Zusammensetzung eines Konzernbetriebsrats bei ausländischer Konzernspitze“, NZA 2007, S. 945 ff.).

Selbst wenn davon nicht die Rechte der Betriebs- und Gesamtbetriebsräte in den einzelnen Feldern der Mitbestimmung und Beteiligung tangiert sind, so ist doch festzuhalten, dass die – häufig sinnvolle! – Vereinbarung übernehmensübergreifender Regelungen erheblich erschwert wird, da dafür nunmehr das Zusammenwirken aller Unternehmensleitungen sowie aller beteiligten Betriebs- und Gesamtbetriebsräte erforderlich ist. Es

Newsletter Nr. 4 / 2007



bleibt zu hoffen, dass auch die Arbeitgeber diesen zusätzlichen Aufwand schon im Vorfeld zu vermeiden versuchen und die vorliegende Entscheidung umgekehrt zum Anlass nehmen, die Veränderung der Beherrschungsstrukturen im Konzern zugunsten ausländischer Konzerngesellschaften kritisch auch auf diese „Nebenwirkungen“ hin zu überprüfen.

Auch das Europäische Betriebsrätegesetz (EBRG) schafft im Übrigen keine Abhilfe! Denn das „Verfahren zur Unterrichtung und Anhörung“ (§§ 17, 19 EBRG) bzw. das Gremium des Europäischen Betriebsrats (§§ 18, 21 ff. EBRG) mit seinen Rechten aus Unterrichtung und Anhörung (§§ 19, 32, 33 EBRG) in grenzübergreifenden Angelegenheiten können die erheblich weitergehenden Beteiligungsrechte nach dem Betriebsverfassungsgesetz nicht ersetzen. Das gleiche gilt für einen in der Literatur zum Teil bejahten „Informationsdurchgriff“ auf die ausländische Tochtergesellschaft (Däubler/Kittner/Klebe/-Trittin, Kommentar zum BetrVG, 10. Auflage 2006, § 54 Rdnr. 29).

Hinweis:

Nicht explizit Gegenstand der Entscheidung ist die weitere Anwendbarkeit der Konzernbetriebsvereinbarungen in den aus dem deutschen Konzernverbund ausgeschiedenen Unternehmen. Hier kommen im Prinzip zwei Möglichkeiten in Betracht. Zum einen können in Anlehnung an die Rechtsprechung des BAG vom 18.09.2002 zu Gesamtbetriebsvereinbarungen die Konzernbetriebsvereinbarungen in den ausgeschiedenen Unternehmen als Gesamtbetriebsvereinbarungen (bei vorgeschriebener Bildung eines Gesamtbetriebsrates nach § 47 BetrVG) oder Betriebsvereinbarungen (bei Unternehmen mit nur einem Betriebsrat) kollektivrechtlich fortwirken. Zum anderen kann eine Analogie zu § 613a Abs. 1 Sätze 2 bis 4 BGB gebildet werden, wonach die in den Konzernbetriebsvereinbarungen enthaltenen Regelungen mit den vorgesehenen Änderungsmöglichkeiten Inhalt des Arbeitsverhältnisses zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer werden. Es ist demnach in jedem Fall abgesichert, dass die Regelungen für die Arbeitnehmer nicht bereits durch den bloßen gesellschaftsrechtlichen Vorgang verloren gehen.



Bundesgerichtshof erklärt neue Satzung der VBL zur Umstellung der Zusatzversorgung im öffentlichen Dienst für unwirksam
-BGH v. 14.11.2007, Az.: IV ZR 74/06-

Grundsatzentscheidung zum Zusatzversorgungssystem in durch unsere Kanzlei begleitetem Verfahren herbeigeführt!

Kurzmeldung:

Am 14.11.2007 erließ der Bundesgerichtshof eine seit langem erwartete Grundsatzentscheidung.

Mit Wirkung zum 31.12.2001 war das Zusatzversorgungsrecht des öffentlichen Dienstes auf der Grundlage geänderter tarifvertraglicher Regelungen grundlegend neu gestaltet worden. Allen im öffentlichen Dienst beschäftigten Arbeitnehmern wurden von der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) zum Zwecke der Umstellung auf das neue Recht unter Berücksichtigung ihrer bisher erworbenen Rentenanwartschaften sogenannte Startgutschriften erteilt, aus denen sich erhebliche Verschlechterungen ergaben. Dies galt insbesondere für die Gruppe der unter 55jährigen „rentenfernen“ Versicherten, teilweise aber auch für die rentennahen, obwohl dies durch entsprechende Übergangsregelungen gerade verhindert werden sollte.

Unsere Kanzlei hat diese Verfahren durch die Instanzen begleitet. In den ersten beiden Instanzen waren die Verfahren am Gerichtsort Karlsruhe, der für die Klagen gegen die VBL zuständig ist, überwiegend erfolgreich, da die Gerichte dort Mindeststandards, die von dem neuen Recht zu erwarten sind, als verletzt ansahen.

Der Bundesgerichtshof hat jetzt in seiner Grundsatzentscheidung wiederum dem in diesem Verfahren betroffenen Arbeitnehmer Recht gegeben und die in der Satzung der VBL enthaltene Übergangsregelung für unwirksam erklärt.

Allerdings hat er nur einem einzelnen der gegen die Satzung vorgebrachten Bedenken Rechnung getragen, nämlich dass die Vollrente erst nach 44,44 Pflichtversicherungsjahren erreicht werden kann, was bei heutigen Erwerbsbiografien ganzen Gruppen von Versicherten nicht mehr möglich ist und diese somit unter Verstoß gegen das Gleichheitsgebot des Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz benachteiligt. Betroffen sind hiervon alle Arbeitnehmer mit durch die beruflichen Anforderungen begründeten längeren Ausbildungszeiten, wie einem Studium, einer abgeschlossenen Berufsausbildung oder eines Meisterbriefes.

Ansonsten hat der Bundesgerichtshof in vielen Einzelfragen die Auffassung der VBL geteilt. Dies gilt insbesondere für die nunmehr unterbleibende Anrechnung von Vordienstzeiten außerhalb des öffentlichen Dienstes.

Die Tarifvertragsparteien sind nunmehr aufgerufen, neu zu verhandeln und dabei die Rechtsauffassung des Bundesgerichtshofs zu beachten.

Hinweis:

Gegen die nunmehr auch vom Bundesgerichtshof gebilligte unterbliebene Anrechnung von Vordienstzeiten bei der Berechnung der Startgutschriften ist bereits eine Vielzahl von Verfassungsbeschwerden anhängig, die zum Teil ebenfalls von unserer Kanzlei geführt werden.

Newsletter Nr. 4 / 2007



Keine Rückzahlungspflicht bei nicht erkennbarer Überzahlung durch die Versorgungskasse

Unser aktueller Fall!

Nachdem unsere Mandantin im Mai 2000 erwerbsunfähig geworden war, hat sie beim Träger der gesetzlichen Rentenversicherung eine entsprechende Rente beantragt und auch erhalten. Des Weiteren hat sie als Arbeitnehmerin im öffentlichen Dienst Anspruch auf eine Zusatzversorgungsrente. Das Antragsverfahren zog sich in die Länge und erst im Dezember 2005 erhielt sie die Nachricht, dass ihr eine Nachzahlung in Höhe von 26.000,00 Euro zustand.

Ein halbes Jahr später, im Juni 2006, erhielt unsere Mandantin die Mitteilung, dass der Zusatzversorgungskasse ein Fehler unterlaufen sei und sie 13.000,00 Euro zurückzahlen müsse.

Nachdem unsere Mandantin über viele Jahre hinweg mit sehr wenig Geld auskommen musste und auf ihre Nachzahlung wartete, hatte sie sich auch einmal etwas gegönnt. Sie hat eine Reise nach Ägypten unternommen und sich ihren Traum verwirklicht, nämlich einen Kleingarten gekauft und ausgestattet. Die Nachzahlung war hierfür vollständig verbraucht worden.

Trotzdem bestand die Zusatzversorgungskasse auf der vollständigen Rückzahlung. Wir haben daraufhin das Landgericht Köln angerufen. Dies erklärte in seiner Sitzung vom 28.11.2007, es beabsichtige, unserer Klage im vollen Umfang stattzugeben. Ein Rückzahlungsanspruch bestehe zwar dem Grunde nach, jedoch seien alle Aufwendungen zugunsten der Klägerin zu berücksichtigen, die diese im Vertrauen auf die Richtigkeit des Nachzahlungsbetrages unternommen habe.

Dies gelte nur dann nicht, wenn die Klägerin wusste, dass ihr die Nachzahlung nicht zustand, insbesondere also den Fehler der Kasse hätte erkennen müssen. Dies hatte die Kasse zwar so vorgetragen, aber das Gericht sah keine konkreten Tatsachen, die dies belegten. Die von der

Klägerin vorgetragene Aufwendungen seien alle abzugsfähig, führten also zum sogenannten Wegfall der Bereicherung.

Das Gericht schlug der Kasse vor, sich mit der Klägerin gütlich zu einigen und hierbei die Rechtsauffassung des Gerichts zu beachten.

Sollte diese Einigung nicht zustande kommen, wird das Landgericht Köln demnächst eine Entscheidung verkünden.

Praxistipp:

Stellt der Arbeitgeber Rückforderungen gegen den Arbeitnehmer, weil er diesem zu viel Geld ausgezahlt hat, ist in jedem Einzelfall zu prüfen, ob die Forderung tatsächlich besteht. Ein Wegfall der durch die Überzahlung erlangten Bereicherung kommt nämlich insbesondere dann in Betracht, wenn die Überzahlung eher geringfügig war, deshalb nicht zwingend auffallen musste und aufgrund der Einkommenssituation des Arbeitnehmers davon auszugehen ist, dass die Überzahlung für den Lebensunterhalt verbraucht wurde.



C. Aktuelle Veröffentlichungen:

- 1. Kommentierung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG)**
RA Dr. Frank Lorenz, schneider : schwegler rechtsanwälte,
in: Däubler/Hjort/Hummel/Wolmerath: Arbeitsrecht,
Individualarbeitsrecht mit kollektiven Bezügen,
Handkommentar, Nomos Verlagsgesellschaft Baden-Baden,
erscheint im Januar 2008

- 2. Altersgerechtes Arbeiten – der demografische Wandel in den Belegschaften**
RA Dr. Frank Lorenz, schneider : schwegler rechtsanwälte /
Günter Schneider (Hrsg.), VSA-Verlag Hamburg, erscheint
im März 2008



D. Kanzleiveranstaltungen / sonstige Veranstaltungen

I. Kanzleigespräch

Das nächste Kanzleigespräch findet am **6. Februar 2008, 16.00 Uhr, in Berlin** statt.
Thema:

**„Neue rechtliche Entwicklungen und Gestaltungsaufgaben
zu Interessenausgleich und Sozialplan“**

Magnus-Haus, Am Kupfergraben 7, 10117 Berlin.
Über Ihr zahlreiches Erscheinen würden wir uns freuen.

II. Seminar „Variable Vergütungssysteme - Handlungsmöglichkeiten für Interessenvertretungen“

Dieses Seminar des Beratungsnetzwerkes "fairgütung" findet
vom **12. bis 14. Februar 2008** im NH Hotel in Düsseldorf statt.
Aus unserer Kanzlei wirkt unser Kollege Dr. Frank Lorenz mit.
Nähere Informationen gibt es über www.fairguetung.de sowie durch
unsere Mitarbeiterin Frau Gabriele Schöneberg unter 0211/138 60-60.

III. Symposium „Banken und Versicherungen im Umbruch“

Vom **8. bis 9. April 2008** findet in Hannover in einem Hotel der Accor-Gruppe ein
Symposium für Betriebsräte der Banken- und Versicherungsbranche statt.

schneider : schwegler rechtsanwälte wird bei dieser Veranstaltung vertreten sein. So
wird am 8. April 2008 unser Kollege RA Dr. Michael Bachner einen Vortrag halten, in
dem er sich insbesondere mit aktuellen Ausgliederungsprozessen in der Banken-
und Versicherungsbranche und den diesbezüglichen Handlungsmöglichkeiten der
Arbeitnehmersvertretung beschäftigen wird. Selbstverständlich ist anschließend die
Möglichkeit zur Diskussion gegeben.

Wir würden uns freuen, Sie auf dieser Veranstaltung begrüßen zu dürfen.
Weitere Informationen gibt Ihnen gerne unsere Mitarbeiterin Frau Michaela Winkler
unter 069-2165990 oder unser Kollege Dr. Bachner unter
bachner@schneider-schwegler.de.



D. Kanzleiveranstaltungen / sonstige Veranstaltungen

IV. Seminar „Outsourcing und Offshoring – Folgen für Arbeitsbeziehungen, Arbeitsbedingungen und Interessenvertretung“

Dieses Seminar findet vom **7. bis 9. April 2008** unter Mitwirkung unseres Kollegen Dr. Uwe Silberberger in Bonn statt. Nähere Informationen geben Ihnen gerne unsere Mitarbeiterin Frau Melanie Janßen unter 0211/138 60-90 oder Dr. Uwe Silberberger unter silberberger@schneider-schwegler.de.

V. Seminar „Pro-aktive Standortsicherung“

Diese Fachtagung findet vom **27. bis 28. Februar 2008** unter Mitwirkung unseres Kollegen Dr. Sascha Lerch in Köln statt. Nähere Informationen geben Ihnen gerne unsere Mitarbeiterin Frau Sandra Becht unter 030/44 01 37-0 oder unser Kollege Dr. Sascha Lerch unter lerch@schneider-schwegler.de.

Newsletter Nr. 4 / 2007



E. Vorschau:

Im kommenden Newsletter zum Februar 2008 planen wir unter anderem folgenden Themen, die wir für Sie aufbereiten und kommentieren sowie mit Praxistipps für Ihre tägliche Arbeit versehen möchten. Änderungen aus aktuellem Anlass sind möglich.

Fehlt Ihnen eine wichtige Rechtsfrage oder ist Ihr Thema nicht dabei?

Rufen Sie uns an!

Besprechung von Entscheidungen

1. „Verteilung der Darlegungs- und Beweislast bei Arbeitszeitverringerung“
(BAG vom 08.05.2007, 9 AZR 1112/06)

Taktisches Vorgehen beim Streit um Arbeitszeitverringerung und selbstgestellte Fallen für den Arbeitnehmer – weniger ist mehr!

2. „Dienstreise als Arbeitszeit – Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats“
(BAG vom 14.11.2006, 1 ABR 5/06)

Was das BAG unter „Gestaltung des Privatlebens“ versteht...!

3. „Ausschluss vom Weihnachtsgeld wegen verweigerter Vertragsänderungen verstößt gegen Maßregelungsverbot und Gleichbehandlungsgrundsatz“
(BAG vom 26.09.2007, 10 AZR 569/06)

Wo die gerechtfertigte Belohnung der einen Arbeitnehmer aufhört und die „Bestrafung“ der anderen Arbeitnehmer beginnt...

Newsletter Nr. 4 / 2007



V.i.S.d.P.:

RA Lorenz Schwegler
Königsallee 60 G
40212 Düsseldorf
schwegler@schneider-swegler.de

Kontakt:

Düsseldorf

Königsallee 60 G
D-40212 Düsseldorf
Tel.: 0211/13860-0
Fax: 0211/13860-99
office@schneider-swegler.de

Berlin

Unter den Linden 12
D-10117 Berlin
Tel.: 030/440137-0
Fax: 030/440137-12
berlin@schneider-swegler.de

Frankfurt

Schillerstraße 28
D-60313 Frankfurt
Tel.: 069/216599-0
Fax: 069/216599-18
frankfurt@schneider-swegler.de

Wissenschaftliche Berater:

Lorenz Schwegler
Dr. Frank Lorenz
Dr. Uwe Silberberger
Felix Laumen
Dieter Lenz
Michael Schoden
Michael Schmidt-Busse

Jörg Towara
Sonja Jung
Alexandra Ochs
Dr. Wolfgang Kroll
Anne Dellbrügger
Yvonne Goebel

Gunter Rose
Michael Merzhäuser
Ralf Trümner
Sebastian Kolb
Dr. Sascha Lerch
Enrico Meier
Karsten Sparchholz

Dr. Michael Bachner
Peter Gerhardt

Prof. Dr. Wolfgang Däubler
Prof. Dr. Bernhard Nagel

Hinweis

Dieser Newsletter ist nach bestem Wissen zusammengestellt, die Verfasser setzen bei Auswahl und Kommentierung der Entscheidungen eigene Schwerpunkte, der Newsletter hat auch bei der Kommentierung der Entscheidungen kein Anspruch auf Vollständigkeit bei der Wiedergabe der Entscheidung oder der rechtlich relevanten Sachverhalte, die Lektüre des Newsletter ersetzt nicht das eigene Lesen der Entscheidung und vor allem nicht die rechtliche Beratung im Einzelfall! Praxistipps und Hinweise beziehen sich auf Standardsituationen, die nicht ohne weiteres auf den Einzelfall übertragen werden können! Leitsätze und rechtliche Wertungen sind den Pressemitteilungen des jeweiligen LAG oder BAG oder der Entscheidung direkt entnommen und also solches gekennzeichnet (www.bag.de). Vielen Dank für die Beachtung dieser Hinweise.