

Ansprüche und Rechte von Betriebsräten

Arbeitsbefreiung/Freistellung für die Betriebsratsarbeit, Vergütung, berufliche Entwicklung und Schulungsanspruch

BR-Infoabend

20. September 2018

Ignatz Heggemann, Fachanwalt für Arbeitsrecht
Tobias Schliemann, Rechtsanwalt

Themenübersicht



A. Ehrenamtsprinzip

B. Arbeitsbefreiung

C. Freistellung

D. Berufliche Entwicklung

E. Entgeltgarantie

F. Schulungsanspruch

A. Ehrenamtsprinzip



- BR-Tätigkeit ist **ehrenamtlich** und **unentgeltlich** (§ 37 Abs. 1 BetrVG)
- § 78 Satz 2 BetrVG: BR darf wegen seiner Amtstätigkeit weder bevorzugt noch benachteiligt werden
- Verbot auch mittelbarer und versteckter Vorteile
- Entgegenstehende Vereinbarungen sind gemäß § 134 BGB nichtig

Beispiele: Aufwandsentschädigungen für BR-Arbeit, Freistellungen ohne erforderlichen BR-Bezug, Zahlungen von Sitzungsgeldern, Sonderurlaub für BR-Mitglieder

Merke: An den Begriff der Ehrenamtlichkeit ist ein strenger Maßstab anzulegen. Das BR-Mitglied darf aus der Wahrnehmung des Amtes keine Vorteile haben, aber auch keine Nachteile erleiden.

A. Ehrenamtsprinzip



BR-Abfindung (vgl. BAG, 21.03.2018, Az. 7 AZR 590/16)

Der BR-Vors. Müßig ist seit 25 Jahren im Betrieb, seit 2006 freigestelltes BR Mitglied, zuletzt auch Vorsitzender des Gesamtbetriebsrats und stellvertretender Vorsitzender des Aufsichtsrats. Er schließt mit seinem Arbeitgeber, der ihn schon länger als lästigen BR „auf den Kicker hat“ im Januar 2016 einen Aufhebungsvertrag:

(1)Niederlegung aller Ämter

(2)Beendigung des AV in 2 Jahren mit bezahlter Freistellung (5.000 Euro pro Monat)

(3)Abfindung von 200.000 Euro + Wohnmobil für Weltreise

Nach Ende der Weltreise (und des Geldes) bereut Müßig seine Entscheidung. Die hohe Abfindung habe er nur erhalten, da er Betriebsrat gewesen sei. Der Vertrag sei wegen des Verstoßes gegen das Begünstigungsverbot nichtig und er müsse weiter beschäftigt werden.

Verstoß gegen § 78 Satz 2 BetrVG?

A. Ehrenamtsprinzip



BR-Abfindung (vgl. BAG, 21.03.2018, Az. 7 AZR 590/16)

1. Ein Betriebsratsmitglied wird durch einen im Zuge einer kündigungsrechtlichen Auseinandersetzung abgeschlossenen Aufhebungsvertrag in der Regel auch dann nicht unzulässigerweise begünstigt iSv. § 78 Satz 2 BetrVG, wenn der Aufhebungsvertrag besonders attraktive finanzielle oder sonstige Konditionen enthält, die einem Arbeitnehmer ohne Betriebsratsamt nicht zugestanden worden wären.

2. Diese Begünstigung beruht regelmäßig auf dem besonderen Kündigungsschutz des Betriebsratsmitglieds nach § 15 Abs. 1 KSchG, § 103 BetrVG, der seine Rechtsposition gegenüber anderen Arbeitnehmern ohne vergleichbaren Sonderkündigungsschutz erheblich verbessert.

3. Es kommt daher nicht darauf an, ob die in dem Aufhebungsvertrag vereinbarten Leistungen unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls **angemessen** sind.

B. Arbeitsbefreiung



I. Freistellung während der Arbeitszeit (§ 37 Abs. 2 BetrVG)

- BR-Mitglieder sind für die erforderliche BR-Tätigkeit von der Arbeit **ohne Minderung der Vergütung** freizustellen, § 37 Abs. 2 BetrVG (Lohnausfallprinzip)
- Keine Zustimmung des AG notwendig, lediglich **ordnungsgemäße Abmeldung** (Angabe des Orts, voraussichtliche Dauer) und Rückmeldungspflicht.
- Angaben zur BR-Tätigkeit kann der AG nur im Rahmen der Prüfung des Bestehens des Vergütungsanspruchs verlangen (Stichwort: abgestufte Darlegungslast)
- AG hat bei Zuteilung der Arbeit **zeitlich die BR-Tätigkeit zu berücksichtigen**

Merke: *Die Verletzung der Benachrichtigungspflicht kann den AG zu einer Abmahnung berechtigen*

B. Arbeitsbefreiung



II. Freistellung außerhalb der Arbeitszeit (§ 37 Abs. 3 BetrVG)

- Ausgleich von BR-Tätigkeit außerhalb der Arbeitszeit nur bei betriebsbedingten Gründen, § 37 Abs. 3 BetrVG
- Betriebsbedingte Gründe
 - bei unterschiedlichen Arbeitszeiten der BR wegen Schichtarbeit
 - BR-Sitzung dauert über das Ende der persönlichen Arbeitszeit bei Teilzeit an
 - Verhandlungen dauern auf Wunsch des AG über die persönliche Arbeitszeit hinaus
- Kein Wahlrecht zwischen Freizeit und Vergütung: Ausgleich heißt hier zunächst **Arbeitsbefreiung** unter Fortzahlung des Entgelts und erst bei Entgegenstehen betriebsbedingter Gründe Bezahlung wie Mehrarbeit

Merke: *Betriebsbedingte Gründe sind insbesondere solche, die sich aus der Eigenart des Betriebes oder des Arbeitsablaufs ergeben (**Stichwort: Schichtarbeit**). BR bedingte Gründe reichen nicht.*

B. Arbeitsbefreiung

III. Erforderlichkeit der Arbeitsbefreiung

BAG: „wenn das BR-Mitglied bei gewissenhafter Überlegung und bei ruhiger, vernünftiger Würdigung aller Umstände die Arbeitssäumnis für erforderlich halten durfte um den gestellten Aufgaben gerecht zu werden“

- Beurteilungsspielraum des BR („auch Fehler sind erlaubt“)
bei Überschreitung: Abmahnung, kein Anspruch auf Entgeltfortzahlung
- Regelmäßig erforderlich sind:
 - Teilnahme an BR-Sitzung
 - Teilnahme am Monatsgespräch
 - Wahrnehmung von festgelegten Sprechstunden
 - Wahrnehmung übertragener Aufgaben (z.B. Ausschussarbeit)
- Ein BR-Beschluss ersetzt nicht die Prüfung der Erforderlichkeit

B. Arbeitsbefreiung



Betriebsratsarbeit im Schichtbetrieb (BAG v. 18. 01. 2017 - 7 AZR 224/15)

A ist Mitglied des Betriebsrats bei der X-GmbH. Er arbeitet im Dreischichtbetrieb. In der Nacht vom 16.01. auf den 17.01.2017 war er für die Nachtschicht von 22:00 Uhr bis 6:00 Uhr bei einer Pause von 2:30 Uhr bis 3:00 Uhr eingeteilt. Am 17.01.2017 nahm A von 13:00 Uhr bis 15:30 Uhr an einer Betriebsratssitzung teil. Mit Rücksicht auf diese Betriebsratssitzung stellte er in der vorherigen Nachtschicht seine Arbeit um 2:30 Uhr ein. Ihm wurde für diese Nachtschicht von der X-GmbH nur der Zeitraum von 22:00 Uhr bis 3:00 Uhr auf seinem Arbeitszeitkonto gutgeschrieben.

A fragt, ob er Anspruch auf Gutschrift der drei weiteren Stunden von 3:00 Uhr bis 6:00 Uhr hat.

B. Arbeitsbefreiung



Betriebsratsarbeit im Schichtbetrieb (BAG v. 18. 01. 2017 - 7 AZR 224/15)

- Die Arbeit als BR ist Arbeitszeit im vergütungsrechtlichen Sinne. Nach § 37 Abs. 2, Abs. 3 BetrVG ist die Zeit für erforderliche BR-Tätigkeit wie normale Arbeitszeit zu vergüten.
- Die Arbeit als BR wird mehrheitlich nicht als Arbeitszeit im arbeitsschutzrechtlichen Sinne (§ 2 Abs. 1 ArbZG) angesehen. Die Regelungen zur elfstündigen Ruhezeit (§ 5 Abs. 1 ArbZG) und zu den Ruhepausen (§ 3 ArbZG) gelten für BR nicht unmittelbar. Denn den Arbeitgeber treffen für die Einhaltung dieser Regelungen strenge und strafbewehrte Kontrollpflichten, die im Widerspruch zu den weitestgehenden Selbstorganisationsrechten des Betriebsrates stehen.
- Nach dem BAG sind aber die hinter diesen Vorschriften stehenden arbeitsschutzrechtlichen Wertungen (elf Stunden Ruhezeit) für die Frage zu berücksichtigen, ob einem BR-Mitglied die Fortsetzung der Arbeit in einer Nachtschicht wegen einer bevorstehenden BR-Sitzung unzumutbar ist. Ist dies der Fall, besteht nach § 37 Abs. 2 BetrVG ein Anspruch auf Fortzahlung der Vergütung (BAG v. 18. 01. 2017 - 7 AZR 224/15).

B. Arbeitsbefreiung

IV. Entgeltausfallprinzip

- „ohne Minderung des Entgeltes“
- das BR-Mitglied so zustellen, wie es ohne die Verrichtung der BR-Arbeit stünde
 - Auch Nebenbezüge: Erschwernis- und Schmutzzulagen, Zuschläge für Mehr-, Nacht- oder Sonntagsarbeit, Provisionen
 - Private Nutzungsmöglichkeit eines Dienstwagens
 - Bei erforderlichen BR-Tätigkeiten außerhalb des Betriebes (Besuch eines RA, Gerichtsverfahren) oder BR-Mitglieder, die außerhalb des Betriebes tätig sind (Fahrpersonal), zählen auch die während der Arbeitszeit aufgewendeten Reisezeiten und Wegezeiten zur erforderlichen Arbeitsversäumnis

B. Arbeitsbefreiung

IV. Entgeltausfallprinzip

- **Berechnung: Variable Gehaltsbestandteile/Bonus?**
 - die bisherige Erfolgskurve aus der Zeit vor dem Amtsantritt wird für die Zeit im Amt fortgeschrieben
 - z.B. Durchschnitt der letzten 3 Jahre vor Amtsübernahme

- **Betriebsvereinbarungen zur BR Vergütung?**
 - Regelmäßig problematisch, da abstrakt eine Regelung festgelegt werden muss, die für alle BR weder eine Bevorzugung noch eine Benachteiligung beinhaltet
 - Bei Verstoß gegen § 78 Satz 2 BetrVG unwirksam

C. Freistellung



- Voraussetzung: Betriebe mit in der Regel mehr als 200 AN, unter 200 AN durch freiwillige Vereinbarung mit AG oder wenn zur ordnungsgemäßen Wahrnehmung der BR-Aufgaben erforderlich

- Rechtsfolgen:
 - ✓ Generelle Entbindung von der beruflichen Tätigkeit (§ 38 I BetrVG), nicht aber von sonstigen arbeitsvertraglicher Pflichten

 - ✓ Grundsatz: Pflicht für die Dauer der vertraglichen Arbeitszeit in den betriebsüblichen Arbeitszeiten im Betrieb für BR-Aufgaben anwesend zu sein (Arbeitsort)

 - ✓ Abmeldepflicht beim Verlassen des Betriebes während der Arbeitszeit nur bei besonderen Umständen (str.)

C. Freistellung



- Anspruch auf alle Entgeltbestandteile, die das BR erhalten hätte, wenn es nicht freigestellt wäre (§ 78 Satz 2 BetrVG)
 - ✓ Vergütung von Mehrarbeit, die vor der Freistellung regelmäßig geleistet wurde aufgrund der Freistellung nicht mehr erfolgen kann
- Freizeitausgleich bei BR-Tätigkeit außerhalb der Arbeitszeit aus betriebsbedingten Gründen

D. Berufliche Entwicklung



- BR-Mitglieder dürfen wegen ihrer Tätigkeit nicht in ihrer beruflichen Entwicklung benachteiligt oder begünstigt werden, § 78 Satz 2 HS 2 BetrVG

- Freigestellte Betriebsratsmitglieder
 - dürfen von inner- und außerbetrieblichen Maßnahmen der Berufsbildung nicht ausgeschlossen werden, § 38 IV 1 BetrVG
 - Keine bevorzugte Behandlung; der BR kann über § 98 Abs. 3 und 4 BetrVG auf eine angemessene Berücksichtigung hinwirken
 - Anspruch auf Nachholung einer wegen der Freistellung unterbliebenen betriebsüblichen beruflichen Entwicklung innerhalb eines Jahres nach Ende der Freistellung (zwei Jahre bei Freistellung für 3 Amtsperioden), § 38 IV 2 BetrVG

E. Entgeltgarantie

VW-Betriebsrat

Satte 750.000 Euro

Der Betriebsratschef von Volkswagen verdient wie ein Topmanager. Das ist zu viel.

Von **Claas Tatje**

Quelle: *Die Zeit*, 17.05.2017

”BETRIEBSRÄTE SOLLEN FAIR BEZAHLT WERDEN”

Interview Thomas Klebe, Leiter des Hugo Sinzheimer Instituts der Hans-Böckler-Stiftung, wirbt für eine Modernisierung der Regeln, nach denen freigestellte Betriebsräte vergütet werden.

Quelle: *Mitbestimmung*, Ausgabe vom Februar 2018

Die spezifische Qualifizierung und Verantwortung des Betriebsrats, das zählt alles nichts. Das ist nicht fair, das ist eine Benachteiligung.



E. Entgeltgarantie

Rechtlicher Rahmen der BR Vergütung

- § 78 Satz 2 BetrVG: Benachteiligungs- und Begünstigungsverbot
- § 37 Abs. 1 BetrVG: Unentgeltliches Ehrenamt
- § 37 Abs. 4 Entgeltgarantie

- § 266 StGB Untreue des GF
- Compliance-Regelungen für GF

E. Entgeltgarantie



Das Arbeitsentgelt von Mitgliedern des Betriebsrats darf nicht geringer bemessen werden als das Arbeitsentgelt **vergleichbarer Arbeitnehmer mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung** (§ 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG)

1. Welche Arbeitnehmer sind vergleichbar?

- Ausübung im Wesentlichen gleichwertiger Tätigkeiten
- Gleichwertige fachliche und persönliche Qualifikation:
- Bildungsstand,
- Fachkenntnisse
- aufgrund persönlicher Fertigkeiten und Fähigkeiten festgestellte **Entwicklungspotenzial** der einzelnen Arbeitnehmer
- in der Vergangenheit gezeigte über- oder unterdurchschnittliche Leistungen

E. Entgeltgarantie



Das Arbeitsentgelt von Mitgliedern des Betriebsrats darf nicht geringer bemessen werden als das Arbeitsentgelt **vergleichbarer Arbeitnehmer mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung** (§ 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG)

2. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Vergleichsgruppe?

- Amtsübernahme, nicht Freistellungszeitpunkt
- Keine Berücksichtigung der aufgrund der BR-Tätigkeit erworbenen Kenntnisse, Fähigkeiten und Qualifikationen
- Neue Vergleichsgruppe kann aber erforderlich werden,
 - weil das Betriebsratsmitglied neue Qualifikationen hinzugewirbt, die eine Vergleichbarkeit mit anderen Arbeitnehmern begründen
 - weil es auf eine höherwertige Position befördert wurde,
 - oder unter Beachtung von § 78 S. 2 BetrVG hypothetisch befördert worden wäre

E. Entgeltgarantie



Das Arbeitsentgelt von Mitgliedern des Betriebsrats darf nicht geringer bemessen werden als das Arbeitsentgelt **vergleichbarer Arbeitnehmer mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung** (§ 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG)

3. Was ist eine „betriebsübliche berufliche Entwicklung“?

- Vergütungsentwicklung, die von der Mehrheit der Mitglieder der Vergleichsgruppe genommen wurde
- Es kommt also nicht auf die durchschnittliche Entwicklung der Vergleichsgruppe an, sondern maßgeblich ist im Regelfall die Entwicklung ihres „Medianarbeitnehmers“

E. Entgeltgarantie



Das Arbeitsentgelt von Mitgliedern des Betriebsrats darf nicht geringer bemessen werden als das Arbeitsentgelt **vergleichbarer Arbeitnehmer mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung** (§ 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG)

4. Verfahren zur Festlegung der Vergleichspersonen?

- Festlegung der Zahl der vergleichbaren AN
- Festlegung des Zeitraums für die Überprüfung der AN
- Aufnahme einer neuen Vergleichsperson bei Ausscheiden einer alten Vergleichsperson
- Festlegung eines Kriterienkatalogs für die Vergleichbarkeit

E. Entgeltgarantie



Das Arbeitsentgelt von Mitgliedern des Betriebsrats darf nicht geringer bemessen werden als das Arbeitsentgelt **vergleichbarer Arbeitnehmer mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung** (§ 37 Abs. 4 Satz 1 BetrVG)

5. Durchsetzung der BR-Vergütung?

- Anspruch auf Auskunft über die Gehaltsentwicklung vergleichbarer Arbeitnehmer mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung nach §§ 611, BGB § 242 BGB iVm § 37 Absatz IV BetrVG, deren Kenntnis sich dem betroffenen Betriebsratsmitglied entzieht und über die der Arbeitgeber unschwer Auskunft geben kann.
- Darlegungslast des BR für „bessere“ Vergleichsgruppe
- Anspruch auf Beförderung bzw. entsprechende Vergütungserhöhung aus § 78 Satz 2 BetrVG auch über die betriebsübliche Entwicklung hinaus, wenn dem Betriebsratsmitglied der Nachweis gelingt, dass es eine höhere Position oder höhere Vergütung (auch) ohne sein Betriebsratsamt erhalten hätte (schwierig)

E. Entgeltgarantie



Fall: Vergütung von Wegzeiten nach Freistellung

Herr Müller ist Monteur der S-GmbH und freigestelltes BR-Mitglied. Vor seiner Freistellung wurde die Fahrt, wie für alle Monteure, die Fahrten zwischen dem Wohnort und den ersten Einsatzort (Hinfahrt) und vom letzten Einsatzort zum Wohnort (Rückfahrt) als Dienstfahrt behandelt und als Arbeitszeit vergütet. Seit der Ausübung der Tätigkeit als freigestellter Betriebsrat fährt Herr Müller mit seinem privaten Auto von seinem Wohnort zum Betriebsgelände (Hinfahrt) sowie vom Betriebsgelände zum Wohnort (Rückfahrt) mit seinem privaten Auto.

Hat Herr Müller nach seiner Freistellung weiterhin einen Anspruch auf Vergütung von Wegzeiten? In welcher Höhe sind Wegzeiten sind zu vergüten?

E. Entgeltgarantie: Vertiefungshinweise



Rechtsprechung zur BR-Vergütung:

- Urteil BAG vom 21.04.1983, Az.: 6 AZR 407/80
- Urteil BAG vom 13.11.1987, Az.: 7 AZR 550/86
- Urteil BAG vom 19.01.2005, Az.: 7 AZR 208/04
- Urteil BAG vom 17.08.2005, Az.: 7 AZR 528/04
- Urteil BAG vom 04.11.2015, Az.: 7 AZR 972/13
- Urteil BAG vom 18.01.2017, Az.: 7 AZR 205/15

Literatur zur BR-Vergütung:

- Blattner: Die Vergütung von Betriebsratsmitgliedern vor und nach der Betriebsratswahl – NZA 2018, 129 ff.
- Annuß: Das System der Betriebsratsvergütung – NZA 2018, 134 ff.
- Byers: Die Höhe der Betriebsratsvergütung – NZA 2014, 65 ff.
- Fischer: Das Ehrenamtsprinzip der Betriebsverfassung „post Hartzem“ – revisited – NZA 2014, 71 ff.
- Bayreuther: Die „betriebsübliche“ Beförderung des freigestellten Betriebsratsmitglieds – NZA 2014, 235 ff.
- Rieble: Die Betriebsratsvergütung – NZA 2008, 276 ff.

F. Schulungsanspruch



I. Schulungs- und Bildungsveranstaltungen nach § 37 Abs. 6 BetrVG

- Freistellung ohne Minderung der Vergütung für Zeiten der Teilnahme
- **Vermittelte Kenntnisse** müssen jedoch für BR-Arbeit **erforderlich** sein
- Grundlagenkenntnisse (bspw. Einführung in das BetrVG, allgemeines Arbeitsrecht)
- ggf. Spezialkenntnisse (bspw. Personalplanung, Lohngestaltung, unternehmerische Umstrukturierungsprozesse) je nach konkreter betrieblicher Situation

Merke: *Erforderlichkeit besteht, wenn der BR sie unter **Berücksichtigung der konkreten betrieblichen Situation** benötigt, um seine derzeitigen oder demnächst anfallenden Aufgaben sachgerecht wahrnehmen zu können.*

F. Schulungsanspruch



II. Schulungs- und Bildungsveranstaltungen nach § 37 Abs. 7 BetrVG

- Von zuständiger Landesbehörde als geeignet anerkannte Veranstaltung
- Freistellung unter Fortzahlung der Vergütung bis zu 3 Wochen im Jahr
- Individualanspruch des einzelnen BR-Mitglieds, d.h. Verpflichtung seitens des AG zur Übernahme der **Kosten** der Schulungsveranstaltung besteht nicht

III. Hamburgisches Bildungsurlaubsgesetz

- Bis zu 10 Tage in 2 Jahren bei anerkannten Bildungseinrichtungen, § 3
- Einmalige Übertragung der 10 Tage, sofern nicht ausgeschöpft, § 8
- Fortzahlung des Arbeitsentgeltes, § 13

Vielen Dank für Eure Aufmerksamkeit!

Kanzlei Gaidies Heggemann & Partner
Mönckebergstraße 17, 20095 Hamburg
Telefon: 040 280 886 14
E-Mail: sitek@gsp.de