

Einschränkungen der Rechte des Betriebsrats

Mitbestimmung im Tendenzbetrieb



Tobias Grambow

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht,
Buse Heberer Fromm Rechtsanwälte Steuerberater
PartG mbB, Berlin

Das BetrVG gilt für Tendenzbetriebe-/unternehmen nicht uneingeschränkt. Es regelt zum einen pauschal, welche Vorschriften nicht gelten. Auf eine konkrete Maßnahme kommt es dann nicht an – die Tendenzeigenschaft als solche genügt. Zum anderen muss geprüft werden, ob und inwieweit eine Beschränkung der Beteiligungsrechte des Betriebsrats bei einer konkreten Maßnahme eintritt.

1 Tendenzbetriebe nach § 118 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BetrVG

Tendenzbetriebe widmen sich unmittelbar und überwiegend politischen, koalitionspolitischen, konfessionellen, karitativen, erzieherischen, wissenschaftlichen oder künstlerischen Bestimmungen, § 118 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BetrVG.

Ein Betrieb verfolgt politische Zwecke, wenn er eine Einflussnahme auf die Willensbildung des demokratisch verfassten Staates zum Zwecke der Gestaltung öffentlicher Aufgaben im Interesse der Allgemeinheit anstrebt. Die politische Betätigung in diesem Verständnis ist nicht auf eine parteipolitische Bestimmung beschränkt (BAG, Beschl. v. 21.7.1998 – 1 ABR 2/98, NZA 1999, S. 277). Hierbei handelt es sich bspw. um parteinahe politische Stiftungen (BAG, Beschl. v. 28.8.2003 – 2 ABR 48/02, NZA 2004, S. 501), wirtschafts- und sozialpolitische Verbände (BAG v. 21.7.1998, a. a. O.), Frauenverbände, Menschenrechtsorganisationen oder Umweltschutzverbände (Richardi, Betriebsverfassungsgesetz, 14. Aufl. 2014, § 118 BetrVG Rdnr. 50).

Kennzeichnend für Betriebe, die koalitionspolitischen Zwecken dienen, ist die Aufgabe, für die Mitglieder in der Auseinandersetzung mit koalitionspolitischen Gegnern einen Ausgleich widerstreitender Interessen zu erreichen. Ziel ist die Regelung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen, etwa bei Gewerkschaften und Arbeitgeberverbänden (BAG v. 21.7.1998, a. a. O.) sowie deren Institute und Schuleinrichtungen, sofern ihr Zweck unmittelbar und überwiegend auf die Gestaltung von Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen gerichtet ist (BAG, Beschl. v. 3.7.1990 – 1 ABR 36/89, NZA 1990, S. 903).

Konfessionelle Zwecke bei Tendenzbetrieben setzen ein auf das Entstehen für einen Glauben gerichtetes Wertestreben voraus (HWK/Hohenstatt/Dzida, § 118 BetrVG Rdnr. 5). Religionsgemeinschaften sind bereits vom Anwendungsbereich des BetrVG ausgenommen.

Der soziale Dienst am Hilfsbedürftigen kennzeichnet Betriebe mit karitativer Zielsetzung. Ein solcher liegt dann vor, wenn körperlich oder seelisch leidenden Menschen zur Heilung oder Milderung oder vorbeugenden Abwehr innerer oder äußerer Nöte verholfen wird. Diese Betätigung muss fremdnützig und ohne die Absicht der Gewinnerzielung erfolgen. Zudem darf der Betrieb selbst nicht von Gesetzes wegen unmittelbar zu derartiger Hilfeleistung verpflichtet sein. Der Grad der Hilfsbedürftigkeit ist nicht von entscheidender Bedeutung (BAG, Beschl. v. 15.3.2006 – 7 ABR 24/05, NZA 2006, S. 1422). Beispielhaft kann man hier Einrichtungen zur Betreuung von behinderten Menschen (LAG Hamm, Beschl. v. 19.3.2010 – 10 TaBV 85/09), Werkstätten für Behinderte (BAG, Beschl. v. 7.4.1981 – 1 ABR 83/78, AP BetrVG 1972 § 118 Nr. 16; LAG Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 14.8.2013 – 8 TaBV 40/12), Altenhilfeeinrichtungen ohne Gewinnerzielungsabsicht (BAG v. 15.3.2006, a. a. O.), Einrichtungen der Kinder- und Jugendhilfe; Heime für Drogengefährdete (Richardi, § 118 BetrVG Rdnr. 61), Drogenberatungsstellen und Krankenhäuser (BAG, Beschl. v. 24.5.1995 – 7 ABR 48/94, NZA 1996, S. 444) sowie Dialysezentren (BAG, Beschl. v. 18.4.1989 – 1 ABR 3/88, NZA 1989, S. 807) nennen.

Für die Annahme eines erzieherischen Zwecks ist die planmäßige und methodische Unterweisung in einer Mehrzahl allgemeinbildender oder berufsbildender Fächer zur Formung der Persönlichkeit erforderlich. Die erzieherische Tätigkeit kann gegenüber Kindern, oder Jugendlichen oder auch Erwachsenen erfolgen (BAG, Beschl. v. 23.3.1999 – 1 ABR 28/98, NZA 1999, S. 1347). Das sind Privatschulen (BAG, Beschl. 22.5.1979 – 1 ABR 45/77, AP BetrVG 1972 § 118 Nr. 12), Kindergärten, Kinderhorte und Kinderheime (LAG Sachsen, Beschl. v. 13.7.2007 – 3 TaBV 35/06). Die reine Wissensvermittlung genügt nicht zur Begründung eines Tendenzschutzes. Sprachschulen, Fahrschulen, Zoologische Gärten (BAG, Beschl. 21.6.1989 – 7 ABR 58/87, NZA 1990, S. 402) und Volkshochschulen üben daher regelmäßig keine erzieherische Tätigkeit aus.

Wissenschaftliche Tätigkeit ist der nach Inhalt und Form ernsthafte und planmäßige Versuch zur Ermittlung der Wahrheit (BAG, Urt. v. 19.3.2008 – 7 AZR 1100/06, BAGE 126, S. 211). Erfasst sind bei einem Tendenzbetrieb mit wissenschaftlicher Bestimmung die grundlagen- wie auch anwendungsorientierte Forschung und Weiterentwicklung bestehender wissenschaftlicher Methoden. Dagegen genügt der bloße Einsatz wissenschaftlicher Methoden zur Verfolgung eines Betriebszwecks nicht. Erfasst sind bspw. private Hochschulen und Forschungseinrichtungen, wissenschaftliche Bibliotheken und Museen (Richardi, § 118 BetrVG Rdnr. 67, 69).

Kunst ist die freie schöpferische Gestaltung, in der Eindrücke, Erfahrungen, Erlebnisse des Künstlers durch das Medium einer bestimmten Formensprache zu unmittelbarer Anschauung gebracht werden. Umfasst sind der Werk- wie der Wirkungsbereich, also die eigentliche künstlerische Betätigung und die Darbietung und Verbreitung eines Kunstwerks (BVerfG, Beschl. 24.2.1971 – 1 BvR 435/68). Der Tendenzschutz ist aber nicht auf die Künstler beschränkt, so dass auch Vermittler zwischen Künstlern und dem kunstinteressierten Publikum Tendenzschutz genießen können (BAG, Beschl. v. 15.2.1989 – 7 ABR 12/87, NZA 1990, S. 240). Der Anwendungsbereich umfasst u. a. Theater (BAG, Beschl. v. 13.2.2007 – 1 ABR 14/06, NZA 2007, S. 1121), Buchklubs (BAG v. 15.2.1989, a. a. O.), Filmmuseen (Grambow, ZStV 2013, S. 161, 163), nicht aber „normale“ Kinos und

Verlage (BAG v. 15.2.1989, a. a. O.). Abzugrenzen von solchen Vermittlern ist der bloße Handel mit Kunst (BAG v. 15.2.1989 a. a. O.). Ein Geschäft für Ton- oder Bildträger ist regelmäßig nicht selbst künstlerischer Tendenzbetrieb, es sei denn, der Händler nimmt durch die bewusste Gestaltung seines Sortiments eine Vermittlerrolle zwischen Künstler und Publikum ein – etwa wenn ein Geschäft unbekanntere oder jüngere Autoren fördert, indem es ihre Werke anbietet, die in großen Geschäften mangels Umsatz keinen Platz finden (Grambow, a. a. O.).

2 Betriebe nach § 118 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BetrVG

Zudem sind Betriebe, die unmittelbar und überwiegend Zwecken der Berichterstattung oder Meinungsäußerung gem. Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG dienen, nach § 118 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BetrVG tendenzgeschützt. Zwecken der Berichterstattung dienen Betriebe, die sich der Weitergabe von Tatsachen widmen. Unter Meinungsäußerung ist die Abgabe von wertenden Stellungnahmen zu verstehen. Das Gesetz stellt also nicht auf Presseunternehmen gem. Art. 5 Abs. 2 GG in Gänze ab (ErfK/Kania, § 115 BetrVG Rdnr. 15). Erfasst sind nur berichtende und/oder meinungsbildende Tätigkeiten etwa bei privaten Rundfunksendern (BAG, Beschl. v. 27.7.1993 – 1 ABR 8/93, NZA 1994, S. 329), Zeitungs- oder Buchverlagen (BAG v. 15.2.1989, a. a. O.).

Wichtig

Die bloße Herstellung von Druckerzeugnissen als Auftragsarbeit genügt für die Anerkennung als Tendenzbetrieb nicht. Lohndruckereien sind daher regelmäßig keine Tendenzbetriebe (BAG, Beschl. v. 30.6.1981 – 1 ABR 26/79, NJW 1982, S. 123, 125).

3 Unmittelbare und überwiegende Zweckverfolgung

Der Betrieb muss gem. § 118 Abs. 1 Satz 1 BetrVG die tendenzgeschützten Zwecke unmittelbar verfolgen. Erforderlich ist nach Ansicht des BAG, dass in dem Betrieb der Tendenzzweck selbst verwirklicht wird (Beschl. v. 22.5.2012 – 1 ABR 7/11, NZA-RR 2013, S. 78). Allein die Unterstützung einer Tendenzschutz genießenden Betätigung ist keine unmittelbare Zweckverfolgung (BAG, Beschl. v. 31.10.1975 – 1 ABR 64/74, BAGE 27, S. 301). Das Deutsche Rote Kreuz verfolgt bspw. seinen karitativen Tendenzzweck unmittelbar und ist damit Tendenzunternehmen (Fitting, § 118 BetrVG Rdnr. 18), nicht aber der DRK-Blutspendedienst (BAG v. 22.5.2012, a. a. O.). Keine Tendenzbetriebe sind regelmäßig auch Rechenzentren (BAG, Beschl. v. 20.11.1990 – 1 ABR 87/89, NZA 1991, S. 513), Lohn- oder Auftragsdruckereien (BAG v. 30.6.1981, a. a. O.) sowie die GEMA (BAG, Beschl. v. 8.3.1983 – 1 ABR 44/81, NJW 1984, S. 1144).

Der Tendenzzweck oder die Tendenzzwecke müssen zudem gegenüber anderen im Betrieb verfolgten Zwecken im Sinne eines quantitativen Übergewichts überwiegen. Es kommt darauf an, in welchem Umfang der Betrieb seine personellen und sonstigen Mittel zur Verwirklichung seiner tendenzgeschützten und seiner anderen Ziele einsetzt (BAG v. 15.3.2006, a. a. O.). Ein Industriebetrieb wird nicht deshalb zum Tendenzbetrieb, weil er einen Betriebskindergarten oder eine Forschungsabteilung unterhält (Richardi, § 118 BetrVG Rdnr. 102). Der Betriebskindergarten oder die Forschungsabteilung selbst können jedoch – wenn es sich um eigenständige Betriebe nach dem BetrVG handelt – Tendenzbetriebe sein. Auch Sportvereine dienen nicht überwiegend erzieherischen Zwecken, dies ist regelmäßig nur ein Nebeneffekt zur Ausübung von Sport als emotional befriedigender Freizeitgestaltung und Gesundheitsförderung.

Wichtig

In personalintensiven Betrieben liegt eine überwiegende Tendenzzweckverfolgung vor, wenn mehr als die Hälfte der Gesamtarbeitszeit des Personals zu dessen Verwirklichung eingesetzt wird (BAG v. 21.6.1989, a. a. O.). Dabei kommt es auf die Arbeitszeit aller Arbeitnehmer an, die an der Tendenzverwirklichung mitwirken, auch wenn es sich nicht um Tendenzträger handelt (BAG v. 15.3.2006, a. a. O.).

Definition

Tendenzunternehmen

Unterhält ein Unternehmen (z. B. eine gGmbH) einen oder mehrere Betriebe, handelt es sich um ein Tendenzunternehmen, wenn es überwiegend tendenzgeschützte Zwecke verfolgt. Entscheidend ist, in welchem Umfang es seine personellen und sonstigen Mittel zur Verwirklichung seiner tendenzgeschützten und anderen Ziele einsetzt (ErfK/Kania, § 118 BetrVG Rdnr. 5).

4 Einschränkung der Mitbestimmung

Bereits aus der Eigenschaft als Tendenzunternehmen folgt eine Einschränkung der Regelungen des BetrVG hinsichtlich der Beteiligungsrechte des Betriebsrats in wirtschaftlichen Angelegenheiten. In Unternehmen mit i. d. R. mehr als 100 ständig beschäftigten Arbeitnehmern ist gem. § 106 Abs. 1 BetrVG ein Wirtschaftsausschuss zu bilden. Hierzu ist in Tendenzunternehmen der (Gesamt-)Betriebsrat gem. § 118 Abs. 1 Satz 2 BetrVG nicht berechtigt. Grundsätzlich können die Beteiligten aber einen Wirtschaftsausschuss auf einvernehmlicher Basis einrichten (LAG Baden-Württemberg, Beschl. v. 26.1.2004 – 15 TaBV 6/03).

Praxistipp

Für Tendenzunternehmen besteht u. U. die Gefahr der Erteilung einer stillschweigenden Zustimmung zur Bildung eines Wirtschaftsausschusses. Wird der (Gesamt-)Betriebsrat dahingehend aktiv, sollte umgehend entschieden werden, ob sich das Tendenzunternehmen auf den gesetzlichen Tendenzschutz berufen möchte. In jedem Fall sollte gegenüber dem (Gesamt-)Betriebsrat die schriftliche Klarstellung erfolgen, dass man einer Bildung des Wirtschaftsausschusses aufgrund der Tendenzeigenschaft des Unternehmens widerspricht.

Im Falle von geplanten Betriebsänderungen (z. B. Teilstilllegung, Verlegung oder Spaltung) ist der Arbeitgeber grundsätzlich verpflichtet, das Gremium rechtzeitig und umfassend zu unterrichten und die geplante Betriebsänderung mit ihm zu beraten, § 111 Satz 1 BetrVG. In Unternehmen mit mehr als 300 Arbeitnehmern sieht § 111 Satz 2 BetrVG vor, dass der Betriebsrat zu seiner Unterstützung einen Berater hinzuziehen kann. Der Arbeitgeber muss mit der Arbeitnehmervertretung einen Interessenausgleich und einen Sozialplan verhandeln, § 112 BetrVG. Während der Interessenausgleich (also eine Vereinbarung über das Ob, das Wann und das Wie einer Betriebsänderung) letztlich aber nicht erzwingbar ist, kann der Betriebsrat den Abschluss eines Sozialplans über die Einigungsstelle durchsetzen, § 112 Abs. 4 BetrVG. Erschöpft sich eine Betriebsänderung alleine in einem Personalabbau, so kann ein Sozialplan nur bei Erreichen der in § 112a BetrVG festgelegten Schwellenwerte erzwungen werden.

Auch in Tendenzbetrieben müssen die Verantwortlichen im Falle von geplanten Betriebsänderungen gem. §§ 112, 112a, 118 Abs. 1 BetrVG einen Sozialplan aushandeln. Einen Interessenausgleich muss der Arbeitgeber in Tendenzbetrieben in dessen nicht verhandeln (BAG, Urt. v. 18.11.2003 – 1 AZR 637/02, NZA 2004, S. 741). Demzufolge hat der Betriebsrat auch nicht die Möglichkeit, nach § 111 Satz 2 BetrVG einen Berater hinzuzuziehen. Dessen Aufgabe ist es nämlich nur, die Arbeitnehmervertretung beim Abschluss eines Interessenausgleichs (nicht eines Sozialplans) zu unterstützen (Fitting, § 111 BetrVG Rdnr. 119; Hess. LAG, Beschl. v. 18.11.2009 – 9 TaBV 39/09).

Die in § 111 Satz 1 BetrVG vorgesehene Unterrichts- und Beratungspflicht gilt grundsätzlich auch in Tendenzbetrieben. Da aber ein Interessenausgleich nicht versucht werden muss, besteht die Unterrichts- und Beratungspflicht nur dahingehend, dass der Betriebsrat sachgemessene eigene Vorstellungen über den Inhalt des abzuschließenden Sozialplans entwickeln und an den Arbeitgeber herantragen kann (BAG v. 18.11.2003, a. a. O.). Die Vorschriften des § 113 BetrVG, insbesondere der Nachteilsausgleich, können bereits nach dem eindeutigen Wortlaut keine Anwendung finden, setzt die Norm doch voraus, dass ein Interessenausgleich nicht verhandelt bzw. versucht wurde. Da eine solche Pflicht in Tendenzunternehmen nicht besteht, scheidet auch § 113 BetrVG aus (GK-BetrVG/Weber, § 118 Rdnr. 152; HWK/Hohenstatt/Dzida, § 118 Rdnr. 30; a. A. zumindest hinsichtlich des Nachteilsausgleichs gem. § 113 Abs. 3 BetrVG; BAG v. 18.11.2003, a. a. O.; Fitting § 118 BetrVG Rdnr. 47 m. w. N.). Nach zutreffender, überwiegender Ansicht in Rechtsprechung und herrschender Lehre steht einem Betriebsrat ein Anspruch auf vorläufige Unterlassung einer Betriebsänderung bis zum Abschluss von Interessenausgleichsverhandlungen, einschließlich des Verfahrens der ggf. anzurufenden Einigungsstelle, nicht zu (LAG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 19.6.2014 – 7 TaBVGa 1219/14; Beschl. v. 12.12.2013 – 17 TaBVGa 2058/13; ErfK/Kania, § 111 BetrVG Rdnr. 27 m. w. N.; a. A. LAG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 25.6.2008 – 15 TaBVGa 1145/08). Daher kann sich ein solcher Anspruch erst recht nicht in Tendenzbetrieben ergeben.

Zum Teil bejaht die Rechtsprechung jedoch einen per einstweiliger Verfügung sicherbaren Anspruch auf vorläufige Unterlassung einer Betriebsänderung zur Sicherung des Informations- und Beratungsanspruchs zu Gunsten des Betriebsrats (LAG Berlin-Brandenburg v. 19.6.2014, a. a. O.; v. 12.12.2013, a. a. O.; Fitting, § 111 BetrVG Rdnr. 138). Aber auch diese Ansicht überzeugt nicht. Im Hinblick auf diese Beteiligungsrechte sieht das Gesetz gerade nicht die Möglichkeit vor, die Umsetzung der Betriebsänderung selbst zu verzögern (Richardl/Annuß, § 111 BetrVG Rdnr. 168). Auch die Möglichkeit eines Anspruchs auf Unterlassung einer Betriebsänderung bei groben Rechtsverstößen des Arbeitgebers gem. § 23 Abs. 3 BetrVG kann sich in Tendenzbetrieben nicht ergeben, da der Sozialplan – und nur den kann der Betriebsrat in Tendenzbetrieben verlangen – nur die wirtschaftlichen Nachteile ausgleichen soll, nicht aber die Durchführung der Betriebsänderung selbst betrifft. Ein Sozialplan kann ohne Weiteres auch noch nach Durchführung einer Betriebsänderung geschlossen werden.

5 Weitere Einschränkung der Mitbestimmung

Neben der bereits ausdrücklich im Gesetz geregelten Einschränkung der Beteiligungsrechte in wirtschaftlichen Angelegenheiten, ist die Mitbestimmung auch in anderen Bereichen beschränkt, soweit sie der Eigenart des Betriebs (bzw. des Unternehmens) entgegensteht. Das ist danach zu beurteilen, ob von einer bestimmten, eigentlich mitbestimmungspflichtigen Maßnahme ein Tendenzträger betroffen ist und ob es sich um eine tendenzbezogene Maßnahme handelt, sie also aus tendenzbedingten Gründen erfolgt (BAG v. 28.8.2003, a. a. O.).

6 Tendenzträger

Beschäftigte sind Tendenzträger, wenn die Bestimmungen und Zwecke des jeweiligen in § 118 Abs. 1 BetrVG genannten Unternehmens oder Betriebs für ihre Tätigkeit inhaltlich prägend sind. Voraussetzung ist nach Ansicht des BAG, dass die jeweiligen Arbeitnehmer die Möglichkeit haben, selbst prägend auf die Tendenzverwirklichung Einfluss zu nehmen; eine bloße Mitwirkung bei der Tendenzverfolgung sei nicht ausreichend (BAG, Beschl. v. 14.9.2010 – 1 ABR 29/09, NZA 2011, S. 225). Das BAG legt unterschiedlich strenge Anforderungen an die Tendenzträgerereignis an, je nachdem, ob die Ziele des Betriebs bereits durch das GG geschützt sind (Beschl. v. 22.5.2012, a. a. O.).

Unmittelbaren Grundrechtsschutz ihrer Aktivitäten genießen insbesondere Betriebe mit politischer, koalitionspolitischer, konfessioneller, wissenschaftlicher und künstlerischer Zweckbestimmung sowie Betriebe, deren Zweck die Berichterstattung und/oder Meinungsbildung ist. Keinen unmittelbaren Grundrechtsschutz sollen aber Betriebe mit karitativer Zielsetzung erfahren (BAG v. 14.9.2010, a. a. O.; Beschl. v. 14.9.2010 – 1 ABR 16/09, NZA 2011, S. 225). Privatschulen genießen über Art. 7 GG unmittelbaren Grundrechtsschutz, ebenso wie die pädagogische Betätigung in Kindertagesstätten oder in Horten, solange dort tatsächlich erzieherische Zwecke verfolgt werden (zutreffend: Sachs/Schmitt-Kammler, Art. 7 GG Rdnr. 8; i. E. wohl auch LAG Sachsen v. 13.7.2007, a. a. O.; Stötzel, NZA 2009, S. 239, 243; Grambow, ZStV 2013, S. 161, 165). Wendet der Träger ein pädagogisches Konzept für die Erziehung der betreuten Kinder an, so sind es in aller Regel gerade die Erzieherinnen, die die Ziele des Trägers in erzieherischer Hinsicht umzusetzen und folglich die Tendenz des Trägers zu verwirklichen haben (LAG Sachsen v. 13.7.2007 a. a. O.; Stötzel, NZA 2009, S. 239, 244). Anders sieht es das BAG im Hinblick auf pädagogische Mitarbeiter, die nicht in Schulen oder Kindertagesstätten/Kindergärten beschäftigt werden (BAG v. 14.9.2010, a. a. O.). Bei bestehendem Grundrechtsschutz hinsichtlich der Zielsetzung des Betriebs sind Anforderungen an die Tendenzträgerereignis vergleichsweise gering. Danach ist Tendenzträger, wem nicht völlig unbedeutende Aufgaben übertragen sind, durch die er unmittelbar Einfluss auf die Tendenzverwirklichung nehmen kann (BAG v. 14.9.2010, a. a. O.).

Ohne einen solchen speziellen Grundrechtsschutz bestehen ungleiche höhere Anforderungen an eine Tendenzträgerereignis. Die betreffenden Arbeitnehmer müssen danach bei den tendenzbezogenen Tätigkeitsinhalten im Wesentlichen frei über die Aufgabenerledigung entscheiden können und die Möglichkeit zur unmittelbaren Einflussnahme auf Tendenzverwirklichung haben. Die Möglichkeit zur unmittelbaren Einflussnahme bspw. auf die karitative oder erzieherische Tendenz soll hingegen dann nicht gegeben sein, wenn die jeweiligen Mitarbeiter bei diesen Aufgaben über keinen oder nur einen geringfügigen Gestaltungsfreiraum verfügen, etwa weil sie einem umfassenden Weisungsrecht oder Sachzwängen ausgesetzt sind (BAG v. 14.9.2010, a. a. O.).

Beispiele

In den folgenden Entscheidungen bejahten die Richter die Tendenzträgerereignis: Kita-Leiterin (BAG, Urt. v. 25.4.1978 – 1 AZR 70/76, NJW 1978, S. 2116, für die katholische Leiterin eines katholischen Pfarrkindergartens), Kita-Erzieherin (LAG Sachsen v. 13.7.2007, a. a. O.), Gruppenleiter/Betreuer einer Behindertenwerkstatt (BAG, Urt. v. 31.1.1984 – 1 AZR 174/81, NZA 1984, S. 167), Wissenschaftler, die forschen und lehren (BAG v. 20.11.1990, a. a. O.), Lehrer/Erzieher einer privaten Ersatzschule (BAG, AP BetrVG 1972 § 118 Nr. 12), pädagogische Fachkraft bzw. Sozialarbeiter in einer karitativen Einrichtung zur Betreuung geistig behinderter Menschen (LAG Hamm v. 19.3.2010, a. a. O.), Psychologe eines Berufsförderwerks für Behinderte (BAG v. 14.9.2010, a. a. O.), (stellvertretende) Pflegedienstleiterin einer karitativ

tätigen Einrichtung der sozialen Altenhilfe (LAG Hamm, Beschl. v. 10.8.2007 – 13 TaBV 26/07), Orchestermusiker (BAG, Urt. v. 15.8.1984 – 7 AZR 228/82, NJW 1985, S. 2158), Anzeigenredakteur (BAG, Beschl. v. 20.4.2010 – 1 ABR 78/08, AuA 1/12, S. 57), Funktionäre in politischen bzw. koalitionspolitischen Tendenzbetrieben (BAG, Urt. v. 20.9.1979 – 2 AZR 967/77, DB 1980, S. 547; Hess. LAG, Beschl. v. 3.9.1996 – 4 TaBV 160/95, NZA 1997, S. 671).

Verneint wird die Tendenzträgereigenschaft hingegen bei: pädagogischen Fachkräften in Behindertenwohnheimen (BAG v. 14.9.2010, a. a. O.), Rettungssanitätern (BAG, Beschl. v. 12.11.2002 – 1 ABR 60/01, NZA 2004, S. 1289) und Leitern der Kostümabteilung eines Theaters (BAG v. 13.2.2007, a. a. O.). Biologisch-/Chemisch-/Medizinisch-technische Assistenten, Buchhalter, Reinigungspersonal und Sekretariatsmitarbeiter fallen unter Zugrundelegung der Rechtsprechung auch nicht unter den Begriff des Tendenzträgers.

7 Mitbestimmung nach dem BetrVG

Soziale Angelegenheiten, in denen der Betriebsrat gem. § 87 BetrVG mitzubestimmen hat, sind regelmäßig wertneutral und ohne Tendenzbezug. Eine Einschränkung der Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten kommt daher nur im Ausnahmefall in Betracht (BAG, Beschl. v. 13.6.1989 – 1 ABR 15/88, NZA 1990, S. 235). Das ist bspw. der Fall bei pädagogisch motivierter Einführung von Nachmittagsunterricht in einer erzieherischen Einrichtung (BAG AP BetrVG 1972 § 118 Nr. 33), Einführung von Sams-tagsöffnung einer Kita, der aus therapeutischen Gesichtspunkten erfolgten Festlegung der Anwesenheitszeiten von Betreuern in Behinderteneinrichtungen (LAG Hamm v. 19.3.2010, a. a. O.), der Einführung von Schichtarbeit in einer karitativen Einrichtung (BAG v. 18.4.1989, a. a. O.), der Festlegung der Dauer von Proben im Theater (BAG, Beschl. v. 4.8.1981 – 1 ABR 106/79, NJW 1982, S. 671, hier im konkreten Fall allerdings verneint), der Entscheidung einer karitativen Einrichtung, Dienst „rund um die Uhr“ oder nur zu bestimmten Zeiten anzubieten (BAG v. 18.4.1989, a. a. O.) und der Einführung von Leistungsprämien für Journalisten oder Wissenschaftlern (BAG, Beschl. v. 13.2.1990 – 1 ABR 13/89, NZA 1990, S. 575).

Die Mitbestimmung ist hingegen nicht eingeschränkt in den folgenden Fällen: Einteilung der Arbeit, z. B. durch Dienstpläne (BAG, Beschl. v. 14.1.1992 – 1 ABR 35/91, NZA 1992, S. 512), Lage der Pausen; Festlegung von Höchstgrenzen für Vertretungsstunden für pädagogisches Personal (BAG v. 13.6.1989, a. a. O.), Anordnung von Überstunden (BAG, Beschl. v. 4.12.1990 – 1 ABR 3/90), Lage von Proben im Theater (BAG v. 4.8.1981, a. a. O.), Einführung von technischen Arbeitszeiterfassungssystemen (LAG Berlin, Beschl. v. 29.11.2005 – 7 TaBV 1471/05), Lohngestaltung (BAG v. 31.1.1984, a. a. O.), Krankenrückkehrgespräche/Betriebliches Eingliederungsmanagement; Urlaubsplanung/Betriebsferien/Schließzeiten.

In Unternehmen mit regelmäßig mehr als 20 Arbeitnehmern hat der Betriebsrat bei Einstellungen, Versetzungen, Um- und Eingruppierungen gem. § 99 BetrVG mitzubestimmen. Im Rahmen der personellen Einzelmaßnahmen ergeben sich in Tendenzbetrieben regelmäßig Beschränkungen seiner Beteiligungsrechte. So ist er vor der Durchführung von Einstellungen bzw. Versetzungen eines Tendenzträgers lediglich zu unterrichten; einer Zustimmung bedarf es nicht (BAG, AP BetrVG 1972 § 99 Nr. 3). Bei Ein- und Umgruppierungen sind die Rechte der Arbeitnehmervertretung indessen auch in Bezug auf Tendenzträger nicht eingeschränkt (BAG, Beschl. v. 31.5.1983 – 1 ABR 57/80, DB 1984, S. 995).

Wichtig

Auch in Tendenzbetrieben muss der Arbeitgeber den Betriebsrat vor Ausspruch einer Kündigung nach § 102 BetrVG anhören, selbst wenn es sich um die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses mit einem Tendenzträger handelt.

Die Kündigung eines als Tendenzträger beschäftigten Betriebsratsmitglieds bedarf nur bei tendenzbezogenen Kündigungsgründen nicht der Zustimmung des Gremiums nach § 103 Abs. 1 BetrVG (BAG v. 28.8.2003, a. a. O.).

8 Sonstige Einschränkungen der Beteiligungsrechte

Keine Besonderheiten ergeben sich in Tendenzbetrieben nach Einschätzung des BAG bei den Beteiligungsrechten des Betriebsrats hinsichtlich der Personalplanung gem. § 92 BetrVG (Beschl. v. 6.11.1990 – 1 ABR 60/89, NZA 1991, S. 358; zu Recht a. A.: Hanau, DB 1973, S. 901, 904; Dütz, BB 1975, S. 1261, 1269 f.; Richardi, § 118 BetrVG Rdnr. 153) und im Hinblick auf den Anspruch des Betriebsrats gem. § 93 BetrVG, dass freie Stellen vor ihrer Besetzung innerbetrieblich ausgeschrieben werden (BAG, Beschl. v. 30.1.1979 – 1 ABR 78/76, BB 1979, S. 1555). Auch das Einsichtsrecht des Betriebsrats in die Bruttogehaltslisten, z. B. von Zeitungsredakteuren (BAG v. 30.6.1981, a. a. O.), Theaterpersonal (BAG v. 13.2.2007, a. a. O.) oder Lehrern und Erziehern von Privatschulen (BAG, Beschl. v. 22.5.1979 – 1 ABR 45/77, DB 1979, S. 2183) findet keine Einschränkung.

Haben hingegen Auswahlrichtlinien gem. § 95 BetrVG Tendenzbezug (z. B. Auswahlrichtlinien zur Einstellung von Tendenzträgern), besteht kein Mitbestimmungsrecht (Dütz, BB 1975, S. 1261, 1270; Richardi, § 118 BetrVG Rdnr. 157). Beabsichtigt ein Tendenzbetrieb, einen Tendenzträger zu einer Berufsbildungsmaßnahme nach § 98 Abs. 3 BetrVG zu entsenden, besteht regelmäßig kein Mitbestimmungsrecht gem. § 98 Abs. 4 BetrVG (BAG, Beschl. v. 30.5.2006 – 1 ABR 17/05, NZA 2006, S. 1291).

9 Prozessuale Durchsetzung

Ein zulässiger Rechtsstreit kann nur im Hinblick auf eine konkrete Fragestellung geführt werden. Das kann bspw. ein Antrag auf Feststellung der Unzulässigkeit der Bildung eines Wirtschaftsausschusses sein (BAG v. 15.3.2006, a. a. O.). Ein Antrag im Beschlussverfahren, der auf die Feststellung der (fehlenden) Tendenzeigenschaft eines Betriebs oder Unternehmens gerichtet ist, ist unzulässig (BAG, Beschl. v. 14.12.2010 – 1 ABR 93/09, NJW 2011, S. 1624).

In Betracht kommt auch ein Verfahren zur Klärung, ob der Betriebsrat ein bestimmtes Mitbestimmungsrecht z. B. im Hinblick auf eine bestimmte Maßnahme gegen einen bestimmten Tendenzträger hat (Richardi, § 118 BetrVG Rdnr. 180). Klagefristen sind nicht vorgesehen (BAG v. 22.5.2012, a. a. O.).

10 Fazit

Während die Beurteilung der Tendenzeigenschaft noch relativ einfach ist, ist dies bei der Beschränkung der Mitbestimmung abseits von wirtschaftlichen Angelegenheiten aufgrund der zahlreichen Einzelfallentscheidungen schwierig. Gleichwohl – oder gerade deshalb – sollten sich Betriebe, für die ein Tendenzschutz in Frage kommen kann, mit diesem Thema befassen, damit sie einfacher und schneller Maßnahmen planen und umsetzen können.