

Dr. Andreas Schönhöft, RA/FAArbR/FAStR, und Maria Weyhing

Neutralitätspflicht und Koalitionsfreiheit des Betriebsrats

Betriebsrat und Gewerkschaften haben grundsätzlich unterschiedliche Zuständigkeitsbereiche und Aufgaben. Vor allem in der sog. Neutralitätspflicht des Betriebsrats spiegelt sich die Verpflichtung zur Trennung zwischen Betriebsratsamt und Gewerkschaftstätigkeit wider. Die klare Trennung zwischen den Gewerkschaften als Vertreter der ihnen angeschlossenen Arbeitnehmer einerseits und dem Betriebsrat als Repräsentant aller Arbeitnehmer des Betriebes andererseits ist nicht immer leicht einzuhalten. In einem ähnlichen Konfliktfeld befinden sich Betriebsräte, die nicht tariffähigen Arbeitnehmerkoalitionen angehören. Der folgende Beitrag beschäftigt sich neben der Herleitung der Neutralitätspflicht des Betriebsrats, mit deren Grenzen und der Durchsetzung des Neutralitätsgebots durch den Arbeitgeber. Die Neutralitätspflicht steht dabei im Spannungsfeld zur Koalitionsfreiheit aus Art. 9 Abs. 3 GG.

I. Einleitung

Das in Deutschland geltende dualistische System der Arbeitnehmervertretung, durch die Gewerkschaften einerseits und den Betriebsrat andererseits, beinhaltet, dass auch verschiedene Interessen in Einklang gebracht werden müssen. Das Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) geht zwar davon aus, dass Betriebsrat und Gewerkschaften grundsätzlich unterschiedliche Zuständigkeitsbereiche haben (vgl. §§ 2 III, 43 III BetrVG), dennoch kann es in der Praxis zu Überschneidungen kommen. Die etablierten Gewerkschaften kämpfen schon seit einigen Jahren mit ständig sinkenden Mitgliederzahlen.¹ Mit der Aufgabe der Rechtsprechung zur Tarifeinheit² ist der Druck auf diese Gewerkschaften nun noch weiter gestiegen, sich zur Mitgliederwerbung innerhalb eines Betriebes zu positionieren. Dies gilt umso mehr, da sich durch die Aufgabe der Tarifeinheit der Trend zu Neugründungen von Gewerkschaften verstärkt hat und die im Betrieb agierenden Arbeitnehmerkoalitionen verständlicherweise das Bedürfnis haben, sich mit Blick auf die nächste Betriebsratswahl voneinander abzugrenzen. Die Gewerkschaften betrachten dabei die Betriebsräte als gewerkschaftliche Basisfunktionäre,³ die für die Gewerkschaften eine wichtige Rekrutierungsfunktion übernehmen. Um auf die Betriebspolitik Einfluss zu nehmen, wird es für die Gewerkschaften daher zunehmend wichtiger, und gleichzeitig schwieriger, ihre Interessen auch im Betriebsrat vertreten zu sehen. Dies widerspricht jedoch den Grundintentionen des BetrVG, das im Grundsatz von einer strikten institutionellen Trennung zwischen den Gewerkschaften als Vertreter der ihnen angeschlossenen Arbeitnehmer einerseits und dem Betriebsrat als Repräsentant aller Arbeitnehmer des Betriebes andererseits ausgeht. Betriebsrat und Gewerkschaft sind danach zwei voneinander völlig unabhängige Organe. Die gleiche Abgrenzung gilt auch zwischen Betriebsrat und nicht bzw. noch nicht tariffähigen Arbeitnehmerkoalitionen.⁴ Bei der Betriebsratswahl, gerade in größeren Betrieben, dürfte es den zur Wahl stehenden Arbeitnehmern aber regelmäßig

nur als Vertreter einer Gewerkschaft oder einer Arbeitnehmerkoalition gelingen, sich von den übrigen Kandidaten in ausreichendem Maße abzugrenzen. Inwieweit sich ein Betriebsrat öffentlich zu einer Gewerkschaft oder Arbeitnehmerkoalition bekennen darf und wann in der betrieblichen Praxis die Grenzen der Vermischung von Betriebsratsamt und der Werbung für eine Arbeitnehmerkoalition überschritten sind, soll im Folgenden näher betrachtet werden.

II. Neutralitätspflicht des Betriebsrats

1. Herleitung der Neutralitätspflicht

Ein allgemeines Gebot der gewerkschaftsneutralen Amtsführung ist im BetrVG nicht ausdrücklich normiert. Die ganz überwiegende Meinung in der Literatur geht davon aus, dass sich eine allgemeine Neutralitätspflicht des Betriebsrats sich aus der Gesamtheit des BetrVG ergibt.⁵ So wird nach § 74 Abs. 2 S. 3 BetrVG der Betriebsrat durch das Verbot der parteipolitischen Betätigung im Betrieb nicht nur zu einer Friedenspflicht, sondern zur Neutralität gegenüber allen Betriebsangehörigen verpflichtet.⁶ § 2 Abs. 1 BetrVG formuliert den Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat, der durch § 74 Abs. 2 BetrVG ergänzt und konkretisiert wird.⁷ Dem Betriebsrat ist es danach verboten, sich an Arbeitskämpfen zu beteiligen (§ 74 Abs. 2 S. 1 BetrVG). Im Übrigen darf der Betriebsrat nichts unternehmen, was den Arbeitsablauf oder den Frieden im Betrieb beeinträchtigen würde (§ 74 Abs. 2 S. 2 BetrVG). Zudem dürfen Betriebsangehörige nicht aufgrund ihrer politischen oder gewerkschaftlichen Betätigung benachteiligt werden (§ 75 Abs. 1 BetrVG). Aus diesen Vorschriften, sowie dem Grundgedanken der Betriebsverfassung, dass der Betriebsrat ein von den Gewerkschaften unabhängiger Interessenvertreter aller Arbeitnehmer ist, ergibt sich ein allgemeines Neutralitätsgebot, welches auch in der Rechtsprechung anerkannt wird.⁸ Eine funktionierende Betriebsverfassung ist ohne ein solches Gebot auch kaum denkbar. Neutralitätspflicht heißt dabei nicht etwa, dass sich der Betriebsrat nicht auch der Ansicht einer Ge-

¹ Beispielsweise hatte der DGB 2012 nur noch rund 6,1 Millionen Mitglieder, während es nur fünf Jahre früher noch 6,4 Millionen waren. Deutscher Gewerkschaftsbund, abrufbar unter www.dgb.de/uber-uns/dgb-heute/mitgliederzahlen (Abruf: 8.8.2013).

² BAG, 7.7.2010 – 4 AZR 549/08, NZA 2010, 1068.

³ Behrens, WSI Mitteilungen 2005, 329, 330 f.

⁴ S. zum inhaltsgleichen Grundrechtsschutz von Gewerkschaft und Koalition: Schönhöft/Klafki, NZA-RR 2012, 393.

⁵ Rolfs/Bütetisch, NZA 1996, 17, 18; Schwarze, Der Betriebsrat im Dienst der Tarifvertragsparteien, 1991, S. 323; Kreutz, BetrVG Gemeinschaftskommentar, 10. Aufl. 2014, § 74 Rn. 150; Richardi, RdA 1972, 8, 16; Sarge/Gester, AiB 1988, 228, 233; ein allgemeines Neutralitätsgebot verneinend: Kempen, NZA 2005, 185, 187 f.

⁶ Ob es bei sich bei § 74 Abs. 2 S. 3 BetrVG um eine Partei i.S. des Art. 21 GG und des Parteiengesetzes handeln muss (so das BAG, 17.3.2010 – 7 ABR 95/08), ist umstritten; ausführlich dazu Richardi, BetrVG, 14. Aufl. 2014, § 74, Rn. 61 ff.

⁷ Wiese, NZA-RR 1984, 378.

⁸ LAG Hamm, 20.3.2009 – 10 TaBV 149/08, BeckRS 2009, 72938; BVerfG, 26.5.1970 – 2 BvR 664/65, NJW, 1970, 1635, 1636; Rolfs/Bütetisch, NZA 1996, 17, 18.

werkschaft oder Arbeitnehmerkoalition anschließen könnte.⁹ Jedoch ist er darauf angewiesen, seine Interessen mit den im BetrVG vorgesehenen Mitteln unter Beachtung des Betriebsverfassungsrechts durchzusetzen. Der Betriebsrat ist gesetzlich verpflichtet, anders als Gewerkschaften, mit dem Arbeitgeber vertrauensvoll zusammenarbeiten, um die Interessen der Arbeitnehmer durchzusetzen. Dafür ist es notwendig, dass er sich gegenüber dem Arbeitgeber, aber auch gegenüber der Belegschaft grundsätzlich neutral verhält. Die Beteiligung durch zahlreiche Mitbestimmungsrechte im Betrieb kann nur dann sinnvoll zur Gestaltung des Arbeitslebens beitragen, wenn der Betriebsrat gleichmäßig die Interessen aller Mitarbeiter vertritt und wenn das Vertrauen der Mitarbeiter in die Objektivität und Neutralität der Mitglieder des Betriebsrats nicht erschüttert wird.¹⁰ Das Gewicht seiner Beteiligungsrechte und seiner allgemeinen Aufgaben macht es notwendig, dass der Betriebsrat alles vermeidet, was geeignet ist, seine Stellung als Repräsentant der Gesamtheit der Mitarbeiter und als neutraler Sachwalter ihrer Interessen zweifelhaft erscheinen zu lassen.¹¹

An der Verpflichtung des Betriebsrats zur Neutralität hat auch die Einführung des § 74 Abs. 3 BetrVG im Jahr 1972, durch den Gesetzgeber nichts geändert.¹² Danach wird ein Arbeitnehmer, der im Rahmen des BetrVG Aufgaben übernimmt, hierdurch nicht in der Betätigung für seine Gewerkschaft beschränkt. Nach der Begründung des Gesetzesentwurfs der Bundesregierung soll § 74 Abs. 3 BetrVG klarstellen, dass Arbeitnehmer die Aufgaben nach diesem Gesetz wahrnehmen – unbeschadet der sich aus ihrem Amt ergebenden Pflichten – nicht gehindert sind, als Gewerkschaftsmitglieder für ihre Gewerkschaft tätig zu werden.¹³ Der Gesetzgeber geht also offensichtlich davon aus, dass die sich aus dem Betriebsratsamt ergebenden Pflichten bestehen bleiben. Bestätigt wird dies auch durch den schriftlichen Bericht des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, nach dem die sich aus dem Betriebsratsamt ergebenden Pflichten der Betriebsratsmitglieder, insbesondere auch die Neutralitätspflicht nach § 75 BetrVG, durch § 74 Abs. 3 BetrVG nicht berührt werden.¹⁴ Weder der Betriebsrat als Organ noch die einzelnen Betriebsräte dürfen sich gewerkschaftlich betätigen, soweit dies nicht in ihrer Eigenschaft als Arbeitnehmer außerhalb des Betriebsratsamtes erfolgt. Dies entspricht auch dem dualistischen Prinzip der Betriebsverfassung, wonach Betriebsrat und Gewerkschaften unabhängig voneinander tätig werden. Ein Betriebsratsmitglied ist also grundsätzlich nur in seiner Funktion als Arbeitnehmer berechtigt, gewerkschaftlich oder für eine Arbeitnehmerkoalition tätig zu werden, nicht jedoch in seiner Funktion als Betriebsrat.¹⁵ Dabei spricht § 74 Abs. 3 BetrVG der gewerkschaftlichen Tätigkeit keinen Vorrang vor den Aufgaben aus dem BetrVG zu, sondern stellt lediglich klar, dass beide Tätigkeiten nebeneinander möglich sind.

Dabei gilt die Neutralitätspflicht des Betriebsrats nicht nur für anerkannte Gewerkschaften, sondern auch hinsichtlich Arbeitnehmerkoalitionen in gleicher Weise. Ebenso wie die Betätigung für eine Gewerkschaft, ist die Betätigung für eine nicht tariffähige oder noch nicht tariffähige Arbeitnehmerkoalition vom Schutzbereich des Art. 9 Abs. 3 GG umfasst, sodass hier dieselben Grundsätze anzuwenden sind.¹⁶ Zwar spricht § 74 Abs. 3 BetrVG lediglich davon, dass die Betätigung für eine Gewerkschaft neben dem Betriebsratsamt möglich ist. Daraus lässt sich jedoch nicht schließen, dass die Betätigung für nicht tariffähige Arbeitnehmerkoalitionen von vornherein ausgeschlossen ist oder im Gegenteil uneingeschränkt erlaubt wäre. Viel-

mehr gelten die Gründe, die eine Neutralitätspflicht begründen, für tariffähige Arbeitnehmerkoalitionen, wie auch für nicht tariffähige Arbeitnehmerkoalitionen gleichermaßen. Der Betriebsrat soll die Interessen aller Arbeitnehmer ohne Unterscheidung nach der Mitgliedschaft des Arbeitnehmers in einer politischen Koalition vertreten. Das Vertrauen der Arbeitnehmer in die Objektivität und Neutralität der Mitglieder des Betriebsrats bedarf daher einer ausreichenden Distanz zu der Mitgliedschaft in einer Arbeitnehmerkoalition, unabhängig davon, ob sie tariffähig ist oder nicht. Dies gilt umso mehr, wenn man sich die durch die Aufgabe der Tarifeinheit im Betrieb zwischen konkurrierenden Gewerkschaften bzw. Arbeitnehmerkoalitionen entstehenden Streitigkeiten vor Augen führt. Sich nicht zur Neutralität verpflichtet fühlende Betriebsräte einer bestimmten Arbeitnehmerkoalition fühlen sich regelmäßig nur ihrer Wählergruppe gegenüber verantwortlich und erfüllen daher nicht die ihnen nach dem Betriebsverfassungsrecht zugewiesene Aufgabe.

Die Neutralitätspflicht hat demnach zwei Funktionen. Zum einen soll das Verhältnis zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber geschützt werden, indem die Zusammenarbeit vor zusätzlichen Belastungen bewahrt wird, die beispielsweise bei einem Arbeitskampf zwangsläufig entstehen würden. Zum anderen soll das Vertrauen der Arbeitnehmer in den Betriebsrat als neutraler Interessenvertreter aller Arbeitnehmer gewahrt bleiben.¹⁷ Legt man insbesondere den Zweck der neutralen Interessenvertretung der Frage zugrunde, ob die Tätigkeit eines Betriebsrats für eine Arbeitnehmerkoalition zulässig ist, muss man zu dem Ergebnis kommen, dass eine koalitionspezifische Tätigkeit eines Betriebsrates (in welcher Form auch immer) aus diesem Gesichtspunkt heraus unzulässig ist. Denn letztlich ist jede Art koalitionspezifischer Tätigkeit potenziell dazu geeignet zumindest Zweifel an der Neutralität des Betriebsrats hervorzurufen.¹⁸ Ähnlich hat dies auch das BAG vor der Einführung des § 74 Abs. 3 BetrVG im Jahr 1972 entschieden. Nach dem BAG durften nach alter Rechtslage Betriebsratsmitglieder nur gewerkschaftlich aktiv werden, wenn eine deutliche Trennung zu ihrem Betriebsratsamt zu erkennen war.¹⁹ Betriebsratsamt und gewerkschaftliche Tätigkeit bzw. die Tätigkeit für eine Arbeitnehmerkoalition sind zwar voneinander unabhängig und nebeneinander möglich, müssen aber klar voneinander abgegrenzt werden. Ein Arbeitnehmer kann sowohl Betriebsrat sein und gleichzeitig ein Amt in einer Gewerkschaft oder einer Arbeitnehmerkoalition übernehmen. In der betrieblichen Praxis ist diese Trennung und Abgrenzung dieser beiden Tätigkeitsbereiche sicher schwierig und nicht immer eindeutig vorzunehmen. Die klare Trennung ist aber nicht nur von theoretischem Interesse. Durch einen Betriebsrat ist in der Praxis genau zu unterscheiden, für welche Tätigkeiten er Freistellungsansprüche von seinem Arbeitgeber verlangen kann und für welche nicht. Der Arbeitgeber ist nur zur Übernahme der durch das Betriebsratsamt, nicht aber für die durch die Tätigkeit als Vertreter der Ar-

9 Krause, RdA 2009, 129, 138.

10 So das BVerfG, 26.5.1970 – 2 BvR 664/65, NJW, 1970, 1635, 1636.

11 BVerfG, 26.5.1970 – 2 BvR 664/65, NJW, 1970, 1635, 1636.

12 Werner, BeckOK BetrVG § 74, Rn. 39; Richardi, BetrVG, 14. Aufl. 2014, § 74 Rn. 77; Kania, ErfK zum Arbeitsrecht, 14. Aufl. 2014, § 74, Rn. 34; Rolfs/Bütefisch, NZA 1996, 17, 19.

13 BT-Drs. VI/1786, 46.

14 Zu BT-Drs. VI/2729, 28; vgl. auch Richardi, BetrVG, 14. Aufl. 2014, § 74 Rn. 76.

15 Richardi, BetrVG, 14. Aufl. 2014, § 74 Rn. 80; Kania, ErfK zum Arbeitsrecht, 14. Aufl. 2014, § 74 BetrVG, Rn. 34; Beyer/Gussone, AiB 2009, 207, 211.

16 Schönhöft/Klafki, NZA-RR 2012, 393, 393 f.

17 Rolfs/Bütefisch, NZA 1996, 17, 18; Schwarze, Der Betriebsrat im Dienst der Tarifvertragsparteien, 1991, S. 323; Kraft, ZFA 1973, 243, 257.

18 Schwarze, Der Betriebsrat im Dienst der Tarifvertragsparteien, 1991, S. 321 f.

19 BAG, 14.2.1967 – 1 AZR 494/65, NJW 1967, 843, 846.

beitnehmerkoalition anfallenden Kosten und Arbeitszeiten verpflichtet.

2. Grenzen der Neutralitätspflicht

Die Grenzen der gewerkschaftlichen Betätigungsfreiheit werden unterschiedlich weit gezogen. So differenziert Richardi²⁰ beispielsweise danach, welche Position ein Betriebsratsmitglied im Betriebsrat hat. Soweit ein Betriebsratsmitglied nach der Aufgabenverteilung im Betriebsrat den einzelnen Arbeitnehmern bei der Ausübung der Beteiligungsrechte gegenübersteht, habe es sich bei gewerkschaftlichen Aktivitäten so zu verhalten, dass das Vertrauen der Arbeitnehmer in die Objektivität und Neutralität seiner Amtsführung in keiner Weise beeinträchtigt wird. Bei einem Betriebsratsmitglied, dessen Amtstätigkeit sich im Wesentlichen in der Teilnahme an Betriebsratssitzungen erschöpfe, solle dagegen das Betriebsratsamt bei einer Betätigung für seine Gewerkschaft kein besonderes Gewicht haben. Der Betriebsrat hätte nur die Zurückhaltung zu üben, wie alle anderen Arbeitnehmer, die sich im Betrieb gewerkschaftlich betätigen.²¹ Dieser Ansicht ist der Versuch zuzugestehen, dass sie die entgegenstehenden Interessen zu einem Ausgleich bringen möchte. Die Differenzierung erscheint aber weder praktikabel, noch sieht das Gesetz eine solche Differenzierung zwischen einem „aktiveren“ und einem „weniger aktiven“ Betriebsrat vor. Das BetrVG unterscheidet nicht nach der Position desjenigen, der ein Amt nach dem BetrVG übernimmt, sondern verlangt von jedem Betriebsrat eine Trennung zwischen Amt und Koalitions-tätigkeit.

Die wohl überwiegende Ansicht in der Literatur²² unterscheidet nicht nach der Position eines Betriebsrats hinsichtlich seiner Rechte aus Art. 9 Abs. 3 GG. Die Koalitionsfreiheit sichere jedem Arbeitnehmer das Recht, zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen Vereinigungen zu bilden bzw. solchen beizutreten. Das gewerkschaftlich engagierte Betriebsratsmitglied könne also grundsätzlich wie jeder andere Arbeitnehmer auch, für eine Gewerkschaft oder Arbeitnehmerkoalition tätig werden, so dass Betriebsratsmitglieder beispielsweise Gewerkschaftsbeiträge einziehen, über die Arbeit der Gewerkschaft informieren, für sie werben und gewerkschaftliche Funktionen übernehmen können.²³ Zutreffenderweise ist es aber unzulässig, die Tätigkeit für eine Gewerkschaft mit dem Betriebsratsamt zu vermischen.²⁴ Eine Vermutung dafür, dass ein Gewerkschaftsmitglied regelmäßig als Betriebsrat tätig wird,²⁵ kann nach Einführung des § 74 Abs. 3 BetrVG nicht mehr bestehen. Vielmehr muss der Betriebsrat seine Tätigkeit für eine Koalition und die für den Betriebsrat klar trennen. Eine Vermischung beider Ämter ist nicht mit dem Konzept der Betriebsratsverfassung vereinbar.²⁶ So ist z. B. eine Werbetätigkeit für die Gewerkschaft oder Arbeitnehmerkoalition im Rahmen der Sprechstunde des Betriebsrates nicht zulässig.²⁷ Der Betriebsrat darf außerdem keinen Druck zum Eintritt in eine bestimmte Gewerkschaft ausüben oder Arbeitnehmer wegen Nichtzugehörigkeit zu ihrer Gewerkschaft benachteiligen (§ 75 Abs. 1 BetrVG).²⁸ Das bedeutet jedoch nicht, dass die Mitglieder ihr Amt mit „schizophren gespaltenem Bewusstsein ausüben“²⁹ müssen. Eine deutliche Trennung in der Praxis ist in vielen Fällen schwierig, aber nicht unmöglich.

Darüber hinaus kann auch Art. 9 Abs. 3 GG, wie jedes Grundrecht, durch andere Grundrechte beschränkt werden. Treffen verschiedene Grundrechte aufeinander, sind diese nach dem Prinzip der praktischen Konkordanz in Ausgleich zu bringen.³⁰ Die sich hier gegenüberstehenden Rechte müssen in einen gerechten Ausgleich gebracht

werden. Die Neutralitätspflicht ist zwar selbst kein Grundrecht, sie dient jedoch ebenfalls der Koalitionsfreiheit nach Art. 9 Abs. 3 GG. Dieses beinhaltet auch eine negative Koalitionsfreiheit, die die positive Koalitionsfreiheit einschränken kann. Ebenso wie das Recht sich einer Koalition anzuschließen, ist das Recht, sich keiner Koalition anschließen zu müssen, vom Schutzbereich des Art. 9 Abs. 3 GG umfasst. Problematisch wird die Betätigung in einer Koalition vor allem dann, wenn durch die öffentliche Bekennung zu einer Koalition Zweifel an der Neutralität des Betriebsrats aufkommen. Eine entsprechender Ausgleich lässt sich darüber erreichen, in dem das Betriebsratsmitglied beide Ämter nicht miteinander vermischt und dadurch den Eindruck erweckt, es sei nicht neutral. Die gewerkschaftliche Nähe eines Betriebsratsmitglieds darf nicht dazu führen, dass sich Teile der Mitarbeiter von diesem nicht vertreten fühlen. Um Art. 9 Abs. 3 GG gerecht zu werden, darf sich also jeder Arbeitnehmer in einer Koalition betätigen, dabei muss ein Betriebsrat aber in besonderer Weise darauf achten, dass er in seinem Amt als Interessenvertreter der gesamten Belegschaft auftritt. Ein Betriebsrat muss daher keinesfalls seine Gewerkschaftszugehörigkeit oder seine Mitgliedschaft in einer Arbeitnehmervertretung verschweigen, darf diese aber nicht offen mit seiner Betriebsrats-tätigkeit in Zusammenhang stellen. Darüber hinaus ist hier auch das Eigentum und das damit einhergehende Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des Arbeitgebers aus Art. 14 GG mit einzubeziehen. Nicht zulässig ist die Verwendung der dem Betriebsrat zur Verfügung gestellten Arbeitsmittel für koalitions-spezifische Zwecke oder die Benutzung der betrieblichen E-Mail-Adresse für die Verteilung von gewerkschaftlichem Werbematerial.³¹ Hierunter fällt auch die Nutzung des dem Betriebsrat zur Verfügung gestellten Internets³² oder Intranets³³. Bei der Nutzung von durch den Arbeitgeber zur Verfügung gestellten Arbeitsmitteln und der Tätigkeit innerhalb der Arbeitszeit spricht vieles dafür, dass hier höheren Anforderung an die Trennung des Betriebsratsamts und der koalitions-spezifischen Betätigung verlangt werden können. Ob ein unzulässiges Verhalten vorliegt, kann letztlich aber nur am konkreten Einzelfall beurteilt werden, da stets eine Interessenabwägung erfolgen muss.

Exkurs: Neutralitätspflicht und Werbung bei der Betriebsratswahl

Noch problematischer wird die Abgrenzung während, bzw. vor der Betriebsratswahl. Hier wird das dualistische System zwischen tariffähiger Arbeitnehmerkoalition und Betriebsratsamt durch § 14 Abs. 3 BetrVG durchbrochen, indem § 14

20 Richardi, BetrVG, 14. Aufl. 2014, § 74, Rn. 80.

21 Richardi, BetrVG, 14. Aufl. 2014, § 74, Rn. 80.

22 Kania, ErfK zum Arbeitsrecht, 14. Aufl. 2014, § 74 BetrVG, Rn. 36; Werner, BeckOK Arbeitsrecht, § 74 BetrVG, Rn. 40.

23 BAG, 12.6.1986 – 6 AZR 559/84, NZA 1987, 153, 154; BVerfG, 27.3.1979 – 2 BvR 1011/78, NJW 1979, 1875; BVerfG, 14.11.1995 – 1 BvR 601/92, NJW 1996, 1201, 1202.

24 Kania, ErfK zum Arbeitsrecht, 14. Aufl. 2014, § 74, Rn. 34; Kauffmann-Lauven, in: Moll, Münchener Anwaltshandbuch Arbeitsrecht, 3. Aufl. 2012, § 60, Rn. 26; BVerfG, 27.3.1979 – 2 BvR 1011/78, NJW 1979, 1875; BVerwG, 22.8.1991 – 6 P 10/90, NJW 1992, 385; Fitting, BetrVG, 26. Aufl. 2012, § 74, Rn. 70.

25 BAG, 14.2.1967 – 1 AZR 494/65, NJW 1967, 843, 846; Richardi, BetrVG, 14. Aufl. 2014, § 74, Rn. 79 m. w. N.

26 Kraft, ZfA 1973, 243, 257 ff.

27 Kauffmann-Lauven, in: Moll, Münchener Anwaltshandbuch Arbeitsrecht, 3. Aufl. 2012, § 60, Rn. 26; Thüsing, Richardi/Thüsing, BetrVG, 14. Aufl. 2014, § 39 Rn. 2.

28 Kauffmann-Lauven, in: Moll, Münchener Anwaltshandbuch Arbeitsrecht, 3. Aufl. 2012, § 60, Rn. 26.

29 Werner, BeckOK BetrVG § 74, Rn. 39; Fitting, BetrVG, 26. Aufl. 2012, § 74, Rn. 65.

30 Dieterich, ErfK zum Arbeitsrecht, 14. Aufl. 2014, Art. 9 GG, Rn. 49.

31 BAG, 15.10.2013 – 1 ABR 31/12, AuR 2013 462, noch zum Postverteiler: BAG, 23.9.1986, NJW 1987, 2891, 2892; Kauffmann-Lauven, in: Moll, Münchener Anwaltshandbuch Arbeitsrecht, 3. Aufl. 2012, § 60, Rn. 26.

32 Hopfner/Schrock, DB 2004, 1558; LArbG Berlin-Brandenburg, 31.1.2012 – 7 TaBV 1733/11.

33 BAG, 15.10.2013 – 1 ABR 31/12, AuR 2013, 462.

Abs. 3 BetrVG vorsieht, dass neben den wahlberechtigten Arbeitnehmern auch Gewerkschaften Wahlvorschläge machen dürfen. Dasselbe gilt auch für nichttarif-fähige Arbeitnehmerkoalitionen, die als Vereinigungen von (wahlberechtigten) Arbeitnehmern ebenfalls gemäß § 14 Abs. 3 BetrVG Wahlvorschläge machen können. Zur Betätigungsfreiheit einer Koalition nach Art. 9 Abs. 3 GG gehört auch das Recht, Einfluss auf die Auswahl und Tätigkeit der Personen zu nehmen, die in der Mitbestimmungsordnung die Arbeitnehmer repräsentieren.³⁴

Naturgemäß darf im Wahlkampf jeder sich zur Wahl stellende Arbeitnehmer für sich werben. Tatsächlich wird in der Praxis jedoch nicht nur eine Person beworben, sondern vor allem eine Liste. Aufgrund der besseren Abgrenzbarkeit liegt es für die Kandidaten nahe, Werbung für und mit ihrer Gewerkschaft oder Arbeitnehmerkoalition zu machen, anstelle von Werbung für die zur Wahl stehenden Personen. Betriebsräte, die für eine weitere Amtsperiode gewählt werden möchten, werden daher schon im Vorfeld der Wahl ein Interesse daran haben, die von ihrer Gewerkschaft oder Arbeitnehmerkoalition erzielten Erfolge bzw. die Misserfolge der anderen Gruppierungen, hervorzuheben, um möglichst viele Stimmen für ihre Liste zu sammeln. Grundsätzlich stellen sich die Kandidaten, unabhängig davon, ob sie bereits ein Betriebsratsamt innehaben, in ihrer Eigenschaft als Arbeitnehmer zur Wahl. Für sie gilt also die Neutralitätspflicht des Betriebsrates nicht unmittelbar, so dass Werbung für eine Gewerkschaft nach den üblichen Grundsätzen möglich ist.³⁵ Für diejenigen, die bereits ein Betriebsratsamt innehaben, gilt hingegen auch im Wahlkampf die Neutralitätspflicht. Auch hier hat eine Trennung von Betriebsratsamt und Wahlkampf stattzufinden. Arbeitszeit und Mittel, die der Arbeitgeber zur Ausübung des Betriebsratsamts zur Verfügung gestellt hat, dürfen nicht für die Betriebsratswahl genutzt werden. Dies folgt schon zwingend daraus, dass der Arbeitgeber sonst die ihm auferlegte Neutralitätspflicht während des Wahlkampfes, die allgemein aus § 20 Abs. 2 BetrVG hergeleitet wird,³⁶ nicht erfüllen kann. Der Arbeitgeber muss sich während des Wahlkampfes neutral verhalten, da der Wahlkampf allein Sache der Arbeitnehmer ist. Unzulässig ist somit jede Art von mittelbarer oder unmittelbarer Unterstützung einer Liste, technischer oder finanzieller Art.³⁷ Da die dem Betriebsrat zur Verfügung stehenden Mittel vom Arbeitgeber gestellt werden (§ 40 BetrVG), käme es also einer mittelbaren Bevorzugung durch den Arbeitgeber gleich, wenn der Wahlkampf mit Hilfe dieser Mittel bestritten würde. Eine solche Bevorzugung wird sogar gemäß § 119 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG strafrechtlich sanktioniert. Insoweit wird auch eine Pflicht des Arbeitgebers anzunehmen sein, unzulässige Wahlwerbung zu unterbinden.³⁸

3. Möglichkeiten der Durchsetzung der Neutralitätspflicht durch den Arbeitgeber

Der Arbeitgeber steht bei der Durchsetzung der Neutralitätspflicht vor nicht unerheblichen Schwierigkeiten. Nicht nur, dass schon die Abgrenzung zwischen zulässigem und unzulässigem Verhalten schwierig ist, auch eine prozessuale Durchsetzung ist nicht ohne weiteres möglich. Das BAG hat unter Abänderung seiner bisherigen Rechtsprechung für die parteipolitische Betätigung (§ 74 Abs. 2 S. 3 BetrVG) entschieden, dass sich aus § 74 Abs. 2 BetrVG kein Unterlassungsanspruch ergibt, da dieser aufgrund der Vermögenslosigkeit des Betriebsrats nicht vollstreckbar wäre. Ein Unterlassungsanspruch ergibt sich nach dem BAG³⁹ aber aus § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB. Danach kann der Arbeitgeber vom Betriebsrat die Unterlassung weiterer Beeinträchtigungen seines Eigentums verlangen. Vom Arbeitgeber könne nicht verlangt werden, durch eigene Betriebsmittel die koalitions-spezifische Betätigung eines Arbeitnehmers in einem gegen ihn gerichteten Arbeitskampf zu unterstützen. Bis zu dieser Entscheidung des BAG bestand für den Arbeitgeber nach der Rechtsprechung des BAG nur die Möglichkeit, die Auflösung des Betriebsrats nach § 23 Abs. 1 BetrVG zu betreiben.⁴⁰ Dies wurde von der Literatur und Tei-

len der Rechtsprechung zu Recht stark kritisiert.⁴¹ Den kritischen Stimmen ist das BAG nunmehr in Teilen gefolgt und hat über den Weg des § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB einen alternativen Weg, zumindest für die Fälle, in dem Eigentum des Arbeitgebers berührt ist, gefunden. Für alle anderen Fälle verbleibt nach der jetzigen Rechtslage dem Arbeitgeber keine Möglichkeit, dem Betriebsrat ein unzulässiges Verhalten zu untersagen.⁴² Es bleibt lediglich die Möglichkeit nach § 23 Abs. 1 BetrVG den Ausschluss eines Mitglieds des Betriebsrats zu beantragen, der aber von der Wirkung nicht mit einem Unterlassungsanspruch gleichgesetzt werden kann. Darüber hinaus sind gegenüber dem einzelnen Betriebsratsmitglied arbeitsrechtliche Maßnahmen denkbar, da die Verletzung des Neutralitätsgebots unter der zweckwidrigen Nutzung der von dem Arbeitgeber für das Betriebsratsamt zur Verfügung gestellten Betriebsmittel oder innerhalb der für das Betriebsratsamt freigestellten Arbeitszeit einen Verstoß gegen die arbeitsvertraglichen Pflichten darstellen kann.

III. Fazit

Die Neutralitätspflicht findet in der Praxis oftmals wenig Beachtung. Damit werden aber die Betriebsräte ihrer aus dem BetrVG zugedach-

Dr. Andreas Schönhöft ist Fachanwalt für Arbeitsrecht und Fachanwalt für Steuerrecht und als Rechtsanwalt in Hamburg tätig. Seit dem Jahr 2006 ist er neben seiner Tätigkeit als Syndikusanwalt bei der Lufthansa Technik AG in Hamburg tätig. Als Teamleiter für den Bereich Personal-, Sozial- und Tarifpolitik und für arbeitsrechtliche Grundsatzfragen liegt der Schwerpunkt seiner Tätigkeit im kollektiven Arbeitsrecht und Tarifrecht. *Dr. Andreas Schönhöft* studierte Rechtswissenschaften an den Universitäten Augsburg, Lausanne und München.



Maria Weyhing studierte Rechtswissenschaften und Europarecht an der Julius-Maximilians-Universität Würzburg. Danach absolvierte sie ihr Referendariat am OLG Bamberg. Seit 2014 promoviert *Maria Weyhing* an der Julius-Maximilians-Universität Würzburg und arbeitet dort als wissenschaftliche Mitarbeiterin.



34 BAG, 13.5.1998 – 7 ABR 5/97, NZA 1999, 158, 160.

35 S. zu den Werberechten von Gewerkschaften bzw. Arbeitnehmerkoalitionen: *Schönhöft/Klafki*, NZA-RR 2012, 393.

36 BAG, 4.12.1986 – 6 ABR 48/85, NZA 1987, 166, 168; BGH, 13.9.2010 – 1 StR 220/09, NJW 2011, 88, 94; *Koch*, ErfK zum Arbeitsrecht, 14. Aufl. 2014, § 20 BetrVG, Rn. 7; *Dzida/Mehrens*, NZA 2013, 753, 753 f.; a.A. *Maschmann*, BB 2010, 245, 250, der die Neutralitätspflicht aus Art. 9 Abs. 3 GG herleitet.

37 *Koch*, ErfK zum Arbeitsrecht, 14. Aufl. 2014, § 20 BetrVG, Rn. 7; *Maschmann*, BB 2010, 245, 250.

38 *Maschmann*, BB 2010, 245, 251 f.; *Haußmann/Pfister*, ArbRAktuell 2013, 226.

39 BAG, 15.10.2013 – 1 ABR 31/12, AuR 2013, 462.

40 BAG, 17.3.2010 – 7 ABR 95/08; BAG, 15.10.2013 – 1 ABR 31/12, AuR 2013, 462.

41 So hat das LAG Berlin-Brandenburg einen Unterlassungsanspruch nach (§ 74 Abs. 2 S. 3 BetrVG) bejaht für einen Anspruch gegen einzelne Betriebsratsmitglieder, die gegen das Arbeitskämpfverbot verstoßen haben: LAG Berlin-Brandenburg, 31.1.2012 – 7 TaBV 1733/11, aufgehoben durch BAG, 15.10.2013 – 1 ABR 31/12 AuR 2013, 462.; *Bissels*, Anm. zu LAG Düsseldorf, 14.12.2010 – 17 Ta/BV 12/10, jurisPR-ArbR 10/2011; LAG München, 6.5.2010 – 3 TaBVGa 10/10; *Ulrici*, Anm. 1 zu BAG, 17.3.2010 – 7 ABR 95/08, jurisPR-ArbR 37/2010; *Burger/Rein*, NJW 2010, 3613, 3614 f.; *Kania*, ErfK zum Arbeitsrecht, 14. Aufl. 2014, § 74 BetrVG, Rn. 37 ff.

42 So auch *Kania*, ErfK zum Arbeitsrecht, 14. Aufl. 2014, § 74 BetrVG, Rn. 36.

ten Rolle nicht gerecht. Auch wenn die Koalitionsfreiheit ein Grundrecht ist, welches dem besonderen Schutz der Verfassung untersteht, hat dies seine Grenzen. Das dualistische System macht eine Trennung von betriebsverfassungsrechtlicher Tätigkeit und der Tätigkeit für eine Gewerkschaft oder Arbeitnehmerkoalition notwendig. Da es Schnittstellen gibt, kommt es unweigerlich zu Abgrenzungsproblemen. Der Grad zwischen zulässiger Zusammenarbeit und unzulässiger Verbindung beider Tätigkeiten ist dabei schmal und bedarf einer Entscheidung im jeweiligen Einzelfall. Um eine funktionierende Betriebsverfassung zu gewährleisten, darf das Neutralitätsgebot des Betriebsrates nicht vernachlässigt werden. Als Vertreter der gesamten Belegschaft dürfen Betriebsräte durch eine Zugehörigkeit zu einer Ar-

beitnehmerkoalition keine Hemmschwellen gegenüber den nicht oder anders organisierten Arbeitnehmern aufbauen. Eine zu offensiv zur Schau getragene Zugehörigkeit zu einer politischen Gruppierung kann dazu führen, dass Arbeitnehmer sich daran gehindert fühlen, sich mit ihren Anliegen an den Betriebsrat zu wenden, oder dass sie sich sogar gezwungen fühlen, einer bestimmten Gruppierung beizutreten. Die Einhaltung der Neutralitätspflicht erscheint auch gerade in Hinblick auf das Gebot der vertrauensvollen Zusammenarbeit zwischen Arbeitgeber und Mitbestimmung geboten. Anderenfalls kann das Konfliktpotenzial der oftmals auch politisch motivierten Arbeitnehmerkoalitionen und Gewerkschaften, Einfluss auf die Zusammenarbeit zwischen Mitbestimmung und Arbeitgeber haben.

BAG: Abgeltung gesetzlichen Mindesturlaubs – Ausgleichsklausel

BAG, Urteil vom 14.5.2013 – 9 AZR 844/11

Volltext des Urteils: [BB-ONLINE BBL2014-766-1](#)
unter [www.betriebs-berater.de](#)

AMTLICHER LEITSATZ

Hatte der Arbeitnehmer nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses tatsächlich die Möglichkeit, die Abgeltung des ihm zustehenden gesetzlichen Mindesturlaubs in Anspruch zu nehmen, und schließt er einen Vergleich mit einer Ausgleichsklausel, der zufolge sämtliche Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis „erledigt“ sind, erfasst diese grundsätzlich auch den Urlaubsabgeltungsanspruch. Der Wirksamkeit einer solchen Vereinbarung stehen weder § 13 Abs. 1 Satz 3 BUrlG noch Art. 7 der Arbeitszeitrichtlinie entgegen.

Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4.11.2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung (Arbeitszeitrichtlinie) Art. 7; BGB § 397 Abs. 2; BUrlG § 5 Abs. 1 Buchst. c, § 7 Abs. 3 und Abs. 4, § 13 Abs. 1 Satz 3; ZPO § 717 Abs. 3

SACHVERHALT

Der Kläger verlangt von der Beklagten, gesetzlichen Mindesturlaub aus den Jahren 2006 bis 2009 abzugelten.

Der bei der Beklagten beschäftigte Kläger war infolge eines Arbeitsunfalls ab Januar 2006 arbeitsunfähig krank. Mit Schreiben vom 26.11.2008 erklärte die Beklagte die ordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses zum 30.6.2009. Im Kündigungsrechtsstreit schlossen die Parteien am 29.6.2010 vor dem Sächsischen Landesarbeitsgericht einen Vergleich. In diesem vereinbarten sie u. a. Folgendes: „1. Die Parteien sind sich darüber einig, dass das Arbeitsverhältnis zwischen ihnen durch die ordentliche personenbedingte Kündigung der Beklagten vom 26.11.2008 mit Ablauf des 30.6.2009 aufgelöst wurde. 2. Die Beklagte zahlt an den Kläger für den Verlust des Arbeitsplatzes eine einmalige Sozialabfindung in Höhe von 11500,00 € brutto bis zum 15.7.2010. 3. Mit Erfüllung des vorliegenden gerichtlichen Vergleichs sind wechselseitig alle finanziellen Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis, gleich ob bekannt oder unbekannt, gleich aus welchem Rechtsgrund, erledigt.“

Der Kläger hat die Rechtsauffassung vertreten, zum Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses habe ihm gesetzlicher Mindesturlaub von 70 Arbeitstagen zugestanden, den die Beklagte abzugelten habe. Wegen seiner krankheitsbedingten Arbeitsunfähigkeit sei der Urlaubsanspruch nicht verfallen. Der Vergleich vom 29.6.2010 stehe seinem Abgeltungsanspruch nicht entgegen. Auf die Abgeltung des gesetzlichen Mindesturlaubs habe er nicht wirksam verzichten können.

Der Kläger hat zuletzt beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an ihn 6543,60 Euro brutto nebst Zinsen i.H.v. fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 5.8.2010 zu zahlen. Die Beklagte hat die Abweisung der Klage mit der Begründung beantragt, weder das Bundesurlaubsgesetz noch unionsrechtliche Vorgaben sähen vor, dass ein Arbeitnehmer zeitlich unbegrenzt Urlaubsansprüche ansammeln könne. Im Übrigen sei der Abgeltungsanspruch des Klägers durch den Vergleich vom 29.6.2010 „erledigt“.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Landesarbeitsgericht das Urteil des Arbeitsgerichts – soweit für das Revisionsverfahren von Interesse – abgeändert und der Klage stattgegeben. Zur Abwendung der Zwangsvollstreckung zahlte die Beklagte am 1.7.2011 an den Kläger einen Bruttobetrag i.H.v. 6856,29 Euro. Mit der vom Senat zugelassenen Revision begehrt die Beklagte die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung und die Rückzahlung des zur Abwendung der Zwangsvollstreckung gezahlten Betrags.

AUS DEN GRÜNDEN

I. Die Revision der Beklagten ist begründet. Das Landesarbeitsgericht hat der Klage zu Unrecht stattgegeben. Die Beklagte ist nicht verpflichtet, an den Kläger Urlaubsabgeltung i.H.v. 6543,60 Euro brutto zu zahlen. Deshalb hat die Beklagte gegen den Kläger einen Anspruch auf Rückzahlung. Soweit die Urlaubsansprüche, deren Abgeltung der Kläger verlangt, zum Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht bereits verfallen waren, steht dem Abgeltungsanspruch die Ausgleichsklausel im gerichtlichen Vergleich der Parteien vom 29.6.2010 entgegen.

1. Gemäß § 7 Abs. 4 BUrlG hat der Arbeitgeber Urlaub abzugelten, wenn dieser wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses ganz oder teilwei-