

# RECHTSWISSEN

# BetriebsRat

AKTUELL:

Einigungsstelle

erfolgreich

einsetzen

Betriebsverfassungsgesetz | Mitbestimmungsrechte | Arbeitssicherheit | Gesundheitsschutz | Datenschutz-Praxis

## Gleiches Recht für alle

Liebe Betriebsratsvorsitzende,  
lieber Betriebsratsvorsitzender,



noch bis  
Ende dieses  
Jahres kann  
Ihr Arbeit-  
geber allen  
Beschäftigten die  
sogenannte  
Inflationsaus-  
gleichsprä-

mie zahlen. Sie ist steuer- und sozialabgabenfrei. Erforderlich ist eine Beschäftigung als Arbeitnehmer im steuerlichen Sinne, zum Beispiel:

- Beschäftigte in Voll- oder Teilzeit (auch in Kurzarbeit, Elternzeit oder Bezug von Krankengeld),
- kurzfristig Beschäftigte, Auszubildende
- Vorstände und Gesellschafter-Geschäftsführer, sofern der steuerliche Arbeitnehmerbegriff erfüllt ist und
- Beschäftigte in aktiver oder passiver Phase der Altersteilzeit.

Befristet Beschäftigte darf Ihr Arbeitgeber hierbei aber ausdrücklich nicht außen vor lassen, wenn deren Beschäftigungsverhältnis noch nicht beendet ist (Arbeitsgericht (ArbG) Stuttgart, Urteil vom 14.11.2023, Az: 3 Ca 2173/23).

Wenn Sie also mit Ihrem Arbeitgeber für dieses Jahr noch eine Auszahlung vereinbaren können, denken Sie auch an diese Gruppe. Sie hat es verdient.

Mit besten Grüßen

*Andrea Einziger*

Andrea Einziger  
Chefredakteurin

## Aktueller LAG-Beschluss

## Möglichkeit zur Video-Betriebsratssitzung = Laptop und Computer für Sie als Betriebsrat

**Klartext vom Landesarbeitsgericht (LAG) München (Beschluss vom 7.12.2023, Az: 2 TaBV 31/23): Als Betriebsrat können Sie von Ihrem Arbeitgeber „zur Ermöglichung der Teilnahme seiner Mitglieder an Betriebsratssitzungen mittels Videokonferenz die Überlassung von je einem Tablet oder Notebook je Betriebsratsmitglied verlangen, sofern die Voraussetzungen des § 30 Abs. 2 BetrVG vorliegen“.**

Sie erinnern sich: § 30 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) regelt, dass Sie als Betriebsrat „in der Regel während der Arbeitszeit“ Betriebsratssitzungen abhalten. Abs. 2 ergänzt: Diese Sitzungen können auch mittels Telefon- und Videokonferenz abgehalten werden, wenn

- Sie in Ihrer Geschäftsordnung diese Möglichkeit festgelegt haben und gleichzeitig sicherstellen, dass Präsenzsitzungen weiterhin Vorrang haben,
- nicht mindestens ein Viertel der Mitglieder dem Format Video- oder Telefonkonferenz für die jeweils entsprechend anberaumte Versammlung widersprochen haben (innerhalb einer mit der Einladung genannten Frist) **und**
- auch bei solchen Sitzungen die Nicht-Öffentlichkeit sichergestellt ist – dass also keine unbefugten Dritten zuschauen können **und**
- die Sitzung nicht aufgezeichnet wird, denn das ist verboten!

Wenn diese Voraussetzungen erfüllt sind und Sie gelegentlich auch per Videokonferenz tagen, muss Ihr Arbeitgeber Ihnen nach § 40 BetrVG die für die Durchführung von Videokonferenzen erforderliche Technik und Geräte zur Verfügung stellen.

§ 30 Abs. 2 BetrVG macht die Möglichkeit einer Teilnahme an einer Betriebsratssitzung mittels Video- und Telefonkonferenz lediglich von den dort genannten weiteren Voraussetzungen abhängig.

**Fazit:** Sie haben ein Recht auf die entsprechende Ausstattung. Ausreden für Ihren Arbeitgeber gelten nicht! ■

## Lesen Sie in dieser Ausgabe

<b>Aktueller LAG-Beschluss</b> – Möglichkeit zur Video-Betriebsratssitzung = Laptop und Computer für Sie als Betriebsrat . . . . .	1
<b>Aktuelles LAG-Urteil</b> – Wenn Lieferengpässe zu neuen Aufgaben führen und die Provision verloren geht . . . . .	2
<b>Im Brennpunkt</b> – Wie viel Gehalt darf es für freigestellte Betriebsratsmitglieder sein? So sieht die neue gesetzliche Regelung aus . . . . .	3
<b>Praxis-Knowhow</b> – Wie Arbeitgeber prüfen, ob Sie die Einigungsstelle nicht doch zu früh anrufen wollen – und was Sie dann tun können. . . . .	4
<b>Datenschutz im Brennpunkt</b> – Mangelnde Transparenz für Mitarbeiter zur Verarbeitung ihrer Personaldaten: 10 Millionen Bußgeld gegen Uber in den Niederlanden . .	6
<b>Aktuelle Betrugsmasche</b> – Immer raffiniertere Methoden von Cyber-Kriminellen: Webkonferenz in Hongkong mit Fake-Teilnehmern führt zu Millionenverlust . . . . .	7
<b>Aktuelles LAG-Urteil</b> – Kein „Geschäftsmodell 2.0“: AGG-Hopper haben auch weiterhin keine Chance vor Gericht. . . . .	8
<b>Aktuelles LAG-Urteil</b> – Altersteilzeit: Fehler in einer Betriebs- oder Dienstvereinbarung gehen zulasten des Arbeitgebers . . . . .	8

## Aktuelles LAG-Urteil

## Wenn Lieferengpässe zu neuen Aufgaben führen und die Provision verloren geht

Erst Corona, dann die Krise am Suez-Kanal. Schließlich der Ukraine-Krieg, aktuell die Huthi-Angriffe am Roten Meer. Die weltweiten Lieferketten werden immer wieder massiv gestört. Das führt in einigen Betrieben nicht nur zu Kurzarbeit, sondern kann dazu führen, dass Beschäftigte vorübergehend andere Aufgaben wahrnehmen oder andere Schwerpunkte in ihrer Tätigkeit setzen sollen oder müssen. Ein neues Urteil des Landesarbeitsgerichts (LAG) München zeigt die Brisanz (Urteil vom 29.9.2023, Az: 4 Sa 240/23).

Im entschiedenen Fall hatte ein Autohersteller (Lkw) seine Verkäufer angewiesen, sich für rund sechs Wochen auf die Verkäuferpflege statt auf den Autoverkauf zu konzentrieren. Aufgrund des Ukraine-Kriegs kam es zu erheblichen Lieferverzögerungen. Einem Verkäufer schmeckte das gar nicht. Denn so konnte er in dieser Zeit keine Verkaufsprovisionen erzielen. Er klagte. Er hätte seine Leistung schließlich angeboten. Annahmeverzug heißt das.

Dabei berief sich der Arbeitnehmer ausdrücklich auf die im Unternehmen bestehende Betriebsvereinbarung zum Thema Provisionen. Danach muss das jährliche Gesamteinkommen dem eines Arbeitnehmers entsprechen, der nach der als Referenz herangezogenen tariflichen Vergütungsgruppe entlohnt wird, aber keine Provision erhält.

Doch die Klage lief ins Leere.

### Kein Annahmeverzug, keine Nachzahlung

Das Gericht entschied klar: Natürlich obliegt es Ihrem Arbeitgeber, die Arbeitsbedingungen so zu schaffen, dass Beschäftigte ihren arbeitsvertraglich geschuldeten Aufgaben nachkommen können. **Das heißt auch:**

Gehört es zu den arbeitsvertraglich vereinbarten Aufgaben des Arbeitnehmers, die vom Arbeitgeber produzierten Waren zu verkaufen, hat der Arbeitgeber für entsprechende Verkaufsmöglichkeiten zu sorgen (Bundesarbeitsgericht (BAG), Urteil vom 11.8.1998, Az: 9 AZR 410/97). Das gilt nach § 615 S. 3 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) auch für solche Fälle, in denen der Arbeitgeber das Risiko des Arbeitsausfalls trägt (sog. Betriebsrisiko). Aber:

Im entschiedenen Fall hatte der Arbeitgeber den vor Gericht klagenden Arbeitnehmer nicht von der Pflicht zur Arbeitsleistung freigestellt, noch hatte er die Arbeitsleistung abgelehnt. Er hatte lediglich von seinem Weisungsrecht Gebrauch gemacht und den Verkäufer angewiesen, sich vorübergehend verstärkt seinem Aufgabenfeld Bestandskundenbetreuung zu widmen.

**Wichtig:** Nach § 106 Gewerbeordnung (GewO) kann Ihr Arbeitgeber den Inhalt der Arbeitsleistung nach billigem Ermessen näher bestimmen, wenn diese Arbeitsbedingungen nicht durch Arbeitsvertrag, Betriebsvereinbarung, Tarifvertrag oder gesetzlich festgelegt sind (BAG-Urteil vom 10.7.2013 Az: 10 AZR 915/12).

Da die Anweisung hier durch den Arbeitsvertrag gedeckt war, lief die Klage ins Leere. Zumal davon auszugehen ist, dass es später einen Nachholeffekt geben wird, der sich dann auch provisionsausgleichend auswirken wird. Oder – mit Blick auf die Passage in der Betriebsvereinbarung: Abgerechnet wird, im wahrsten Sinne des Wortes, zum Schluss.

### Meine Empfehlung

Der Teufel steckt immer im Detail. Lieferverzögerungen, Lieferausfälle etc. waren nicht durch die Betriebsvereinbarung abgedeckt. Da sollte man über eine Ergänzung nachdenken – und das empfehle ich Ihnen auch. Denn hier geht es nicht allein um das Betriebsrisiko des Arbeitgebers (das trägt er allein) – sondern eben auch um die Zuweisung von Aufgaben aufgrund höherer Gewalt.

### Stichwort Betriebsrisiko: In diesen Fällen trägt Ihr Arbeitgeber das Betriebsrisiko

Das Urteil zeigt: Können Beschäftigte weiterhin ihren arbeitsvertraglich vereinbarten Aufgaben nachgehen, kann Ihr Arbeitgeber auch Probleme von z. B. Lieferengpässen durch die Zuteilung anderer Aufgaben oder die Verlagerung von Aufgabenschwerpunkten abwenden. Andererseits:

Darüber hinaus gibt es handfeste Fälle, in denen Ihr Arbeitgeber das Betriebsrisiko trägt und zur Lohnzahlung verpflichtet bleibt – und hierbei wird dann (sofern eine Betriebsvereinbarung oder ein Tarifvertrag etc. nichts anderes regelt) der durchschnittliche Lohn der letzten drei Monate zugrundegelegt. Provisionen inklusive. Solche Fälle sind:

- Naturkatastrophen, Brände, Explosionen, die zur Zerstörung des Betriebs geführt haben,

- Ausfall wichtiger Betriebsstoffe (Strom, Maschinen, Materialien),
- Beschäftigungsausfall wegen schlechter Witterung,
- Anordnung eines Betriebsverbots durch die Behörden.

Nicht zum Betriebsrisiko gehören folgende Ausfallgründe:

- arbeitskampfbedingter Arbeitsausfall,
- Ausfall öffentlicher Verkehrsmittel oder Glatteis auf dem Weg Ihrer Kolleginnen und Kollegen zum Betrieb (sog. Wegerisiko).

In diesen Fällen haben Ihre Kolleginnen und Kollegen keinen Lohnanspruch!

**Im Brennpunkt**

# Wie viel Gehalt darf es für freigestellte Betriebsratsmitglieder sein? So sieht die neue gesetzliche Regelung aus

Im Streit um die Kürzung der Bezüge von VW-Betriebsräten hat am 8.2.2024 das Landesarbeitsgericht (LAG) Niedersachsen einem klagenden Betriebsratsmitglied recht gegeben. Die von VW vorgenommene Gehaltskürzung war rechtswidrig. Die Richter des LAG verurteilten den Autobauer dazu, die Kürzung zurückzunehmen und dem Kläger den Ausfall mit Zinsen nachzuzahlen.

Hintergrund war eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGH), der im Januar 2023 enge Grenzen für die Bezahlung von Betriebsratsmitgliedern gesetzt hatte. Jahrelang geübte Praxis, dass auch freigestellte Betriebsratsmitglieder Karriere machen können – auch über das Niveau von Kolleginnen und Kollegen hinaus, die zum Zeitpunkt der Freistellung von der Tätigkeit her vergleichbar mit dem Betriebsratsmitglied waren, zählte für den BGH nicht mehr. Chefinnen und Chefs, die so verfahren, sollten sich sogar strafbar machen. Es sei nicht zulässig, auf eine „hypothetische Gehaltsentwicklung“ des Betriebsrats abzustellen (Az: 6 StR 133/22).

## Neues Gesetz kommt

Unabhängig von den Gerichtsentscheidungen der letzten Wochen und Monate aufgrund der Klagen von Betriebsräten, denen seitdem das Gehalt gekürzt worden war, hat der Gesetzgeber reagiert. Der vom Bundesrat bereits abgesegnete Gesetzentwurf sieht nun klare Regeln vor. Weil er die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) umsetzt, können Sie und Ihr Arbeitgeber sich schon jetzt daran orientieren.

### Achtung!

Das Gesetz ändert an einem wichtigen Punkt aber nichts: Zu hohe und ungerechtfertigte Gehälter stellen auch weiterhin eine unzulässige Begünstigung des Betriebsrats dar. Diese ist nach § 119 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) strafbar und kann zudem als Veruntreuung von Firmengeldern gewertet werden (§ 266 Strafgesetzbuch (StGB)).

## Was bleibt

Auch weiterhin kommt es auf die vergleichbaren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer bei der Amtsübernahme an. Das Arbeitsentgelt von Betriebsratsmitgliedern darf nicht geringer ausfallen als das Entgelt vergleichbarer Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung – so § 37 Abs. 4 BetrVG in seiner alten Fassung.

**Das ist neu:** Das Gesetz stellt nun deutlich heraus: es geht um die vergleichbaren Kolleginnen und Kollegen zum Zeitpunkt der Amtsübernahme.

**Beachten Sie:** Der Zeitpunkt der Amtsübernahme bleibt für die Vergleichsgruppenbildung auch bei denjenigen Betriebsräten maßgeblich, die erst nach einigen Jahren im Amt von der Arbeit freigestellt werden!

Vergleichbar sind Kolleginnen und Kollegen, die im Wesentlichen gleich qualifizierte Tätigkeiten ausführen und

hierfür in gleicher Weise fachlich und persönlich qualifiziert sind wie das jeweilige Betriebsratsmitglied.

## Was heißt das für die Gehaltsentwicklung?

Das Gehalt des Betriebsratsmitglieds muss sich dann so entwickeln wie das Gehalt der Vergleichsgruppe. Gehaltserhöhungen und Karriereschritte, die die Mehrzahl der vergleichbaren Kolleginnen und Kollegen erhalten bzw. machen, müssen also zu entsprechenden Gehaltserhöhungen für das Betriebsratsmitglied führen.

## Meine Empfehlung

Überlassen Sie die Bildung von Vergleichsgruppen nicht allein dem Arbeitgeber! Sie können in einer Betriebsvereinbarung das Verfahren zur Festlegung von Vergleichsgruppen bestimmen.

## Das allein reicht aber nicht für mehr Gehalt

Vergleichsgruppe gut und schön. Aber tatsächlich übernehmen Sie als Betriebsrat besondere Verantwortung und Aufgaben. Hier hilft der mit der Neuregelung konkretisierte § 78 BetrVG. Demnach kann ein Betriebsratsmitglied, das nur infolge der Amtsübernahme oder Freistellung nicht in eine Position mit höherer Vergütung aufgestiegen ist, die entsprechend höhere Vergütung aufgrund eines „fiktiven Beförderungsanspruchs“ von seinem Arbeitgeber verlangen.

### Praxis-Tipp

Ein fiktiver Beförderungsanspruch besteht, wenn

- es eine konkrete freie Stelle im Betrieb gibt,
- deren Qualifikationsanforderungen das Betriebsratsmitglied erfüllt und
- für die kein anderer Bewerber aus sachlichen Gründen vorzugswürdig ist.

Dabei dürfen Sie und Ihr Arbeitgeber für die Stelle relevante Kenntnisse, Fähigkeiten und Qualifikationen auch dann berücksichtigen, wenn das Betriebsratsmitglied diese durch seine Betriebsratstätigkeit erworben hat.

**Wichtig:** Ihr Arbeitgeber darf das Gehalt eines Betriebsratsmitglieds folglich nicht allein deshalb erhöhen, weil es mit Vorständen und Managern auf Augenhöhe verhandelt, komplexe Aufgaben wahrnimmt oder in unternehmerische Entscheidungen eingebunden ist.

Denn diese Maßstäbe knüpfen an die Betriebsratstätigkeit an, die als Ehrenamt keine Gehaltserhöhung rechtfertigen kann. ■

## Praxis-Knowhow

## Wie Arbeitgeber prüfen, ob Sie die Einigungsstelle nicht doch zu früh anrufen wollen – und was Sie dann tun können

Ein Betriebsrat war es leid. Er kam mit seinem Arbeitgeber nicht weiter. Er wollte mit diesem eine Betriebsvereinbarung zum Thema Arbeitsschutz aushandeln. Unter anderem wollte er für die Vereinbarung einen Sachverständigen hinzuziehen. Der Arbeitgeber lehnte schon das ab, weshalb der Betriebsrat umgehend die Einigungsstelle anrufen wollte. Zu früh, entschied das Landesarbeitsgericht (LAG) Nürnberg mit Beschluss vom 18.4.2024, Az: 38 BV 2/23. Erstens müssen ernsthafte Verhandlungen geführt werden, zweitens muss klar sein, was die Einigungsstelle genau entscheiden soll – Sachverständiger oder Betriebsvereinbarung?

Aufmerksame Leser von „Rechtswissen Betriebsrat“ kennen diese Entscheidung bereits. Ich habe sie Ihnen schon kurz vorgestellt. Doch nun wollten gleich mehrere Leserinnen und Leser es ganz genau wissen. Wann genau ist „zu früh“?

Wie wichtig diese Frage ist, zeigt ein Blick auf einen Beschluss des Arbeitsgerichts (ArbG) Stuttgart aus dem Jahr 2022. Im entschiedenen Fall hatte ein Arbeitgeber vorschnell die Einigungsstelle anrufen wollen – ohne vorher konkrete Verhandlungen mit dem Betriebsrat geführt zu haben. Doch ohne vorherige Verhandlung kann auch niemand sagen: „Die Verhandlungen sind gescheitert“, um die Einigungsstelle auch anrufen zu können, so das ArbG Stuttgart (Beschluss vom 1.12.2022, Az: 25 BV 187/22).

Konkret dreht sich der Fall um einen Arbeitgeber, der mit seinem Betriebsrat schon seit längerem im Streit über eine verbindliche Festlegung der Personaleinsatzpläne sowohl für die Stammebelegschaft als auch für den Einsatz von Zeitarbeitnehmern lag.

Nachdem über die Personaleinsatzpläne für den Zeitraum des Jahreswechsels 2022/2023 keine Einigung erreicht werden konnte, beantragte der Arbeitgeber die Einrichtung einer Einigungsstelle und wurde vom Gericht belehrt: Die Einigungsstelle ist in diesem Fall offensichtlich nicht zuständig, weil die Verhandlungen noch nicht gescheitert sind. Denn der antragstellende Arbeitgeber muss zumindest den Versuch unternommen haben, mit dem Betriebsrat in Verhandlungen zum Thema der Einigungsstelle einzutreten.

### Achtung!

Dazu gehört insbesondere, eigene Vorstellungen zum Regelungsthema zu formulieren, über die dann überhaupt erst verhandelt werden kann – ein Thema, das ja auch im Beschluss aus Nürnberg eine große Rolle spielt. Oder anders ausgedrückt:

### Voraussetzung: Das Scheitern einer gütlichen Einigung

Nach § 74 Abs. 1 Satz 2 BetrVG sind Sie als Betriebsrat (Ihr Arbeitgeber aber genau so) verpflichtet, Streitige Fragen in erster Linie durch gemeinsame Verhandlungen zu lösen.

Aufgrund dieser Verhandlungspflicht kommt die Anrufung der Einigungsstelle grundsätzlich immer erst dann in Betracht, wenn es zwischen Ihnen und Ihrem Arbeitgeber Verhandlungen gab und diese auch wirklich gescheitert sind. Es ist also wichtig, dass Sie bemüht sind, eine Einigung zu erzielen. Denn:

Sie sind schlichtweg nicht dazu berechtigt, ein Einigungsstellenverfahren einzuleiten, ohne zuvor mit Ihrem Arbeitgeber hierüber verhandelt zu haben. Dies gilt auch dann, wenn Sie solche Verhandlungen subjektiv für aussichtslos halten sollten. Es zählen die Tatsachen, also der ernsthafte Verhandlungsversuch – nicht das Gefühl (LAG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 5.1.2006, Az: 6 TaBV 60/05).

### Praxis-Tipp

In der Praxis erlebe ich immer wieder, wie Betriebsräte sehr schnell das Scheitern der Verhandlungen erklären. Schon aus taktischen Gründen – weil sie sich von der Einigungsstelle ein besseres Ergebnis erwarten.

Das können Sie sicherlich mal machen – müssen aber dann eben auch damit rechnen, dass der Arbeitgeber vor das Gericht zieht, um Sie zunächst zu ernsthaften Verhandlungen zu zwingen.

**Andererseits:** Manchmal hilft schon die Drohung: „Wir werden die Verhandlungen für gescheitert erklären und die Einigungsstelle anrufen, wenn ...“, um beim Arbeitgeber doch eine gewisse Verhandlungsbereitschaft in Ihrem Sinne zu wecken.

Zeigen Sie Fingerspitzengefühl, schließlich kann Ihr Arbeitgeber die sofortige Bildung der Einigungsstelle ablehnen unter Verweis auf die vorrangige Verhandlungspflicht (LAG Rheinland-Pfalz, 8.3.2012, Az: 11 TaBV 12/12). Das gilt natürlich umgekehrt auch für Sie.

### Prüfen Sie immer, ob ein Fall der erzwingbaren Mitbestimmung vorliegt

Die Einigungsstelle ist grundsätzlich nur dann zuständig, wenn tatsächlich ein Fall der erzwingbaren Mitbestimmung vorliegt. Eine Zuständigkeit liegt immer dann vor, wenn um die Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten gestritten wird und einer der Tatbestände des § 87 Abs. 1 Nr. 1 bis 13 BetrVG erfüllt wird.

**Praxis-Tipp**

Darüber hinaus gibt es jedoch eine Reihe weiterer Angelegenheiten, in denen die Einigungsstelle angerufen werden kann. Nutzen Sie die folgenden Übersichten.

**Die Einigungsstelle kann daher beispielsweise auch zuständig sein ...**

bei Streitigkeiten über ...	Liegt vor
... Ausgleichsmaßnahmen bei Änderung der Arbeitsplätze, des Arbeitsablaufs oder der Arbeitsumgebung (§ 91 Satz 1 und 2 BetrVG).	<input type="checkbox"/>
... Inhalt und Ausführung von betrieblichen Auswahlrichtlinien (§ 95 Abs. 1 und 2 BetrVG).	<input type="checkbox"/>
... Maßnahmen der betrieblichen Berufsbildung (§ 97 Abs. 2 BetrVG).	<input type="checkbox"/>
... die Berechtigung einer Beschwerde eines Arbeitnehmers (§ 85 Abs. 2 BetrVG).	<input type="checkbox"/>
... die Aufstellung allgemeiner Beurteilungsgrundsätze (§ 94 Abs. 2 BetrVG).	<input type="checkbox"/>
... die Freistellung von Betriebsratsmitgliedern (§ 38 Abs. 2 BetrVG).	<input type="checkbox"/>
... Inhalt und Ausgestaltung von Personalfragebogen (§ 94 Abs. 1 BetrVG).	<input type="checkbox"/>
... persönliche Angaben in schriftlichen Arbeitsverträgen (§ 94 Abs. 2 BetrVG).	<input type="checkbox"/>
... Schulungs- und Bildungsveranstaltungen für Betriebsratsmitglieder (§ 37 Abs. 6 und 7 BetrVG).	<input type="checkbox"/>
... die Aufstellung eines Sozialplans bei Betriebsänderungen (§ 112 Abs. 4 BetrVG).	<input type="checkbox"/>
... die Auskunftserteilung in wirtschaftlichen Angelegenheiten an den Wirtschaftsausschuss (§ 109 Satz 1 und 2 BetrVG).	<input type="checkbox"/>

**Weitere Gründe:**

- Streit um Schulungs- und Bildungsveranstaltungen für Betriebsratsmitglieder, § 37 Abs. 6 und 7 BetrVG
- Freistellung von Betriebsratsmitgliedern, § 38 Abs. 2 BetrVG
- Zeit und Ort der Betriebsratssprechstunden, § 39 Abs. 1 BetrVG
- Herabsetzung der Zahl der Gesamtbetriebsratsmitglieder, § 47 Abs. 6 BetrVG
- Herabsetzung der Zahl der Konzernbetriebsratsmitglieder, § 55 Abs. 4 BetrVG
- Schulungs- und Bildungsveranstaltungen der Jugend- und Auszubildendenvertretung (JAV), § 65 Abs. 1 BetrVG
- Herabsetzung der Mitgliederzahl der Gesamt-JAV, § 69 BetrVG
- Berechtigung der Beschwerde einer Arbeitnehmerin oder eines Arbeitnehmers, § 69 BetrVG

**Achtung!**

Eine Besonderheit gilt bei Verhandlungen über einen Interessenausgleich im Falle geplanter Betriebsänderungen im Sinne des § 111 BetrVG. Auch hier besteht zwar die Möglichkeit die Einigungsstelle anzurufen (§ 112 Abs. 2 Satz 2 BetrVG). Die Regelung eines Interessenausgleichs durch verbindlichen Spruch der Einigungsstelle ist hier aber nicht möglich.

**Das gilt für das Scheitern der Verhandlungen**

Wann Verhandlungen von Ihnen als gescheitert erklärt werden können, liegt rein rechtlich in Ihrem Ermessen. Letztendlich geht es darum, ob Ihrer Meinung noch mit einem Verhandlungsergebnis in der Sache zu rechnen ist, oder nicht.

**Achtung!**

Das heißt aber nicht, dass Sie sich als Betriebsrat den Verhandlungen dadurch entziehen können, indem Sie gleich erklären: „*Hat doch keinen Sinn. Es wird doch keine Einigung geben ...*“

**Vermeiden Sie deshalb folgende Fehler**

- Verweigern Sie eine Verhandlung nicht von sich aus.
- Setzen Sie dem Arbeitgeber keine zu kurze Frist für die Stellungnahmen (ein oder zwei Tage), damit Sie im Anschluss das Scheitern der Verhandlungen erklären können.
- Setzen Sie sich unbedingt an den Verhandlungstisch. Sollte Ihr Arbeitgeber derjenige sein, der die Verhandlungen verweigert, nehmen Sie sicherheitshalber zwei Anläufe.
- Laden Sie stets schriftlich ein und halten Sie Sachverhalte und Stellungnahmen des Arbeitgebers, oder auch die Tatsache, dass dieser erst gar keine abgegeben hat, unbedingt fest.
- Die Verhandlungspflicht ergibt sich aus § 74 Abs. 1 S. 2 BetrVG. Danach haben die Verhandlungen mit dem ernsthaften Willen zur Einigung zu erfolgen sowie Vorschläge für die Beilegung der Meinungsverschiedenheiten.

**Wichtig:** Treffen Sie **immer** einen Beschluss darüber, dass der Betriebsrat die Verhandlungen für gescheitert erklärt, wenn Sie Verhandlungen endgültig für gescheitert erklären wollen. Beschluss ist ein Muss!

**Praxis-Tipp**

Für den Bedarf an der Errichtung einer Einigungsstelle ist es erforderlich, dass die Betriebsparteien „förmliche Verhandlungen“ über den streitigen Gegenstand aufgenommen haben (LAG Hamm, Beschluss vom 9.8.2004, Az: 10 TaBV 81/04).

Erst wenn im Rahmen einer ernsthaften Verhandlung tatsächlich feststeht, dass die Betriebsparteien miteinander unvereinbare Standpunkte vertreten und nicht bereit sind, von diesen abzurücken, bedarf es keiner weiteren innerbetrieblichen Verhandlung (LAG Hessen, Beschluss vom 30.9.2014, Az: 4 TaBV 157/14).

**Beschäftigtendatenschutz bei unseren europäischen Nachbarn****Umfangreiche Überwachung der Mitarbeiter am Arbeitsplatz: hohes Bußgeld in Frankreich gegen Amazon verhängt**

Bereits häufiger mussten wir an dieser Stelle über den Überwachungsdruck berichten, dem sich Mitarbeiter offenbar beim US-Handelsriesen Amazon ausgesetzt sehen. Hinzu kommen Praktiken in der Grauzone, mit denen man versucht, die Arbeit von Gewerkschaften und Betriebsräten zu behindern – oder, eine Gründung gleich im Vorhinein zu verhindern. Bei uns in Deutschland scheiterte ein mögliches Bußgeld der niedersächsischen Datenschutz-Aufsicht vor Gericht (wir berichteten). In unserem Nachbarland Frankreich gab es jetzt einen neuen Anlauf: die französische Datenschutzaufsicht Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés (CNIL) hat im Dezember 2023 ein Bußgeld in Höhe von 32 Millionen Euro gegen Amazon wegen illegaler Überwachungspraktiken verhängt.

**Hintergrund:** die Scanner, die Beschäftigte in den Warenlagern mit sich führen, zeichnen beinahe jeden Arbeitsschritt auf – und geben Rückmeldungen dazu, beispielsweise wenn es zu viele Unterbrechungen gibt oder eine Pause zu lange ausfällt. Die CNIL spricht hier von einer „ununterbrochenen, minutengenauen Mitarbeiterüberwachung“.

**7 Vorwürfe aus Frankreich gegen Amazon, die zu dem Millionen-Bußgeld führten**

1. Scanner warnen den Mitarbeiter, wenn zu schnell gescannt wird (weniger als 1,25 Sekunden Abstand zwischen den Scans).
2. Warnung, wenn der Scanner 10 Minuten lang nicht benutzt wird.
3. Warnung, wenn das Scannen zu häufig unterbrochen wird.
4. Die Daten der Scanner werden komplett einen Monat lang gespeichert.
5. Bis April 2020 wurden die Mitarbeiter nicht ausreichend über die Datenerhebung der Scanner informiert.
6. Aus Sicht der CNIL ist die individuelle Kontrolle via Scanner unverhältnismäßig – effizientes Arbeiten beziehungsweise Kontrollen dazu seien auch anders möglich.
7. Ein berechtigtes Interesse an der Überwachung (Art. 6, Abs. 1, f) Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO)) als rechtliche Grundlage hält die CNIL nicht für gegeben.

**In Deutschland sprach ein Verwaltungsgericht Amazon bei ähnlichen Vorwürfen frei**

Kritik gab es auch bezüglich der Zugänge zur Software, mit der die Videoüberwachung in den Logistikbereichen gesteuert wird. Interessant: zu den Scannern und der Messung der Arbeitsgeschwindigkeit jedes einzelnen Mitarbeiters kam vor etwa einem Jahr das Verwal-

tungsgericht (VG) Hannover – anders als die niedersächsische Datenschutz-Aufsichtsbehörde – noch zu einer ganz anderen Einschätzung (Urteil vom 9.2.2023, Az: 10 A 6199/20 / wir berichteten).

Insgesamt gehen die Datenschutz-Aufsichtsbehörden in unseren europäischen Nachbarländern sehr viel engagierter gegen große Konzerne vor. Das zeigt sich auch daran, dass die Gesamthöhe der verhängten Bußgelder wegen Datenschutzverstößen beispielsweise in Frankreich, aber auch in Italien höher ist, als bei uns. Da sich die Höhe eines Bußgelds am Jahresumsatz bemisst, können Verstöße großer Unternehmen auch zu sehr hohen Bußgeldern führen. Ein Beispiel dafür ist das höchste deutsche Bußgeld gegen ein deutsches Call Center des schwedischen Modekonzerns H&M: für das systematische Ausspionieren von Mitarbeitern wurden 35 Millionen Euro verhängt.

**Mein Datenschutz-Fazit zum Millionen-Bußgeld der französischen Datenschutz-Aufsichtsbehörde**

Natürlich ist hier das letzte Wort noch nicht gesprochen. Auch in Frankreich hat Amazon die Möglichkeit – und wird es ziemlich sicher auch tun – gegen den Entscheid der CNIL vor Gericht zu gehen. Und sei es nur, um das Bußgeld zu reduzieren. Aber erst einmal ist das ein sehr deutliches Signal gegen eine ausufernde Überwachung am Arbeitsplatz. Die Höhe des Bußgelds und der betroffene Konzern Amazon sorgen für ein großes mediales Echo, das auch bei uns wahrgenommen wird. So mancher Arbeitgeber wird es lesen und sich daran erinnern, dass in Frankreich und in Deutschland im Prinzip das identische Datenschutzgesetz – die DS-GVO – gilt. Insofern sind das erst einmal gute Nachrichten für den Beschäftigtendatenschutz – auch bei uns. Übrigens eine gute Überleitung zu unserer nächsten Meldung... Die niedersächsische Aufsichtsbehörde wird sich in ihrer Einschätzung bestätigt sehen.

**Datenschutz im Brennpunkt****Mangelnde Transparenz für Mitarbeiter zur Verarbeitung ihrer Personaldaten: 10 Millionen Bußgeld gegen Uber in den Niederlanden**

Die niederländische Datenschutzbehörde Autoriteit Persoonsgegevens (AP) hat den US-Fahrdienstleister Uber im Dezember 2023 mit einem Datenschutz-Bußgeld in Höhe von 10 Millionen Euro belegt.

Europäische Fahrer wurden von Uber aus Sicht der niederländischen Datenschützer nicht ausreichend darüber informiert, wie lange ihre Daten bei Uber gespeichert wurden und welche Dienstleister ebenfalls Zugriff auf diese erhielten. In den Niederlanden befindet sich die Europa-Zentrale von Uber. Auch wurde dem Konzern vorgeworfen, Auskunftsbegehren der europäi-

schen Mitarbeiter nicht ausreichend erfüllt beziehungsweise das Wahrnehmen der Rechte beispielsweise auf Einsicht oder Kopie von Daten erschwert zu haben. Zum Zeitpunkt der Beschwerde waren in Europa ca. 120.000 Fahrer für Uber aktiv.

#### 4 Vorwürfe aus den Niederlanden gegen Uber, die zu dem Millionen-Bußgeld führten

1. Eine Kopie der eigenen Daten (Art. 15 DS-GVO) konnte nur per Antragsformular in einer App angefordert werden. In der App wiederum war das Formular „gut versteckt“ – man hatte offenbar vorsätzlich versucht, solche Forderungen zu unterbinden.
2. Die Herausgabe von Daten soll in einem „unstrukturierten Format“ erfolgt sein. Mit den Daten konnten Mitarbeitern dann wenig anfangen.
3. In den Datenschutzhinweisen wurde nicht klar angegeben, wie lange Daten gespeichert werden.
4. Alle Informationen wurden ausschließlich in englischer Sprache erteilt.

Uber hat gegen das verhängte Bußgeld Berufung eingelegt. Auslöser der Ermittlungen war übrigens eine Sammelbeschwerde einer französischen Menschenrechtsorganisation, die über 170 Uber-Fahrer vertritt, bei der französischen Datenschutzbehörde CNIL. Die CNIL leitete den Fall an die AP weiter.

#### Mein Datenschutz-Fazit zum Millionen-Bußgeld der Datenschutz-Aufsichtsbehörde

Die Rechte der von einer Datenverarbeitung Betroffenen – und das sind in einem Betrieb nun einmal nicht nur Kunden und Lieferanten, sondern auch die eigenen Mitarbeiter – sind von der DS-GVO umfangreich gestärkt worden. Die Kolleginnen und Kollegen haben ein Recht auf Transparenz über das, was im Betrieb mit ihren Daten geschieht. In verständlicher Sprache! Sie haben auch ein Recht auf eine Kopie ihrer Daten. Ihnen diese Rechte zu verwehren oder das Einfordern zu erschweren ist keine gute Idee und kann für den Arbeitgeber sehr teuer werden. Nicht nur in den Niederlanden, sondern auch bei uns in Deutschland.

#### Aktuelle Betrugsmasche

## Immer raffiniertere Methoden von Cyber-Kriminellen: Webkonferenz in Hongkong mit Fake-Teilnehmern führt zu Millionenverlust

Immer häufiger muss ich Ihnen an dieser Stelle von immer besseren Betrugs- und Angriffsversuchen durch Cyber-Kriminelle berichten. Dabei beschäftigt Sie und mich immer die Frage, welche Konsequenzen ein erfolgreicher Angriff für den Mitarbeiter haben kann, der als Opfer darauf hereingefallen ist. Das kommt immer darauf an, welche Vorgaben und Schulungen es im Unternehmen zu dem Thema gibt und wie unvorsichtig oder fahrlässig das Verhalten des Mitarbeiters im Einzelfall ist.

**Um ein Beispiel zu geben:** Wenn der Arbeitgeber die private Nutzung des betrieblichen E-Mail-Accounts untersagt hat (dieses Recht hat er) und eine Schadsoftware ausgelöst wird, weil eine Kollegin oder ein Kollege eine Datei öffnen wollte, die intime Fotos eines Prominenten versprach, wäre das schon einmal ein klares Fehlverhalten, das dann eventuell zu einem drastischen Schaden für den Arbeitgeber führt. Dieser wird im Nachgang sehr genau Ursachenforschung betreiben und natürlich drohen auch Konsequenzen im Arbeitsverhältnis.

#### Wenn Kollegen und Vorgesetzte von der KI erzeugt werden: Deep Fakes

Viele der Angriffe, die sich per Anruf, E-Mail oder WhatsApp gegen Mitarbeiter eines Unternehmens richten, wirken allerdings wie echte berufliche Nachrichten. Mit der Unterstützung von Künstlicher Intelligenz (KI) wirken Texte seriös und überzeugend oder werden als Voice Messages mit der Stimme des Chefs geschickt.

Was sich allerdings kürzlich laut Medienberichten in Hongkong ereignete, zeigt eine neue Dimension. Dort wurde der Angestellte eines internationalen Konzerns per E-Mail zu einer Videokonferenz eingeladen. In der Konferenz befanden sich auch andere Mitarbeiter – scheinbar. Die Kriminellen hatten offenbar interne Videos und Sprachaufnahmen von leitenden Mitarbeitern des Konzerns genutzt, um mit KI so genannte Deep Fakes (künstlich erzeugte Medieninhalte) zu erzeugen und damit die Teilnahme echter Menschen an der Videokonferenz vorzugaukeln.

Im Anschluss an das Meeting leitet der nichtsahnende Mitarbeiter 15 Überweisungen in Höhe von umgerechnet 24 Millionen Euro ein. Alle flossen an Konten der Betrüger. Seinen Fehler bemerkte er später in einem persönlichen Gespräch mit dem direkten Vorgesetzten. Weitere Einzelheiten sind noch nicht bekannt. Eine Spezialeinheit der Hongkonger Polizei veröffentlichte den Vorfall aber, um andere Unternehmen vor der Methode zu warnen. ■

#### Impressum

Herausgeber: ultimo! Verlagsgesellschaft mbH, Maarstr. 213, 53227 Bonn, E-Mail: [redaktion@ultimo-verlag.de](mailto:redaktion@ultimo-verlag.de) Verantwortlich für den Inhalt: Frank Fischer

Alle Angaben wurden sorgfältig recherchiert und überprüft, für die Richtigkeit kann jedoch keine Gewähr übernommen werden. Der Inhalt ist vertraulich und nur für den Empfänger bestimmt. Vervielfältigungen jeder Art nur mit ausdrücklicher Genehmigung des Verlags.

Im Interesse der Lesbarkeit verzichten wir in unseren Beiträgen meist auf geschlechtsbezogene Formulierungen. Selbstverständlich sind immer Frauen und Männer gemeint, auch wenn explizit nur eines der Geschlechter angesprochen wird.

© 2024 by ultimo! Verlagsgesellschaft mbH, Bonn. Alle Rechte vorbehalten. 13. Jahrgang

Leserservice/Abonnentenbetreuung: DataM-Services GmbH, Franz-Horn-Straße 2, 97082 Würzburg, Tel.: 0931/4170-429, Fax: 0931/4170-497,

E-Mail: [info@ultimo-verlag.de](mailto:info@ultimo-verlag.de) Von *Rechtswissen BetriebsRat* erscheinen 12 Ausgaben + 6 Sonderausgaben „BestPractice“ pro Jahr. ZKZ 82651

## Aktuelles LAG-Urteil

## Kein „Geschäftsmodell 2.0“: AGG-Hopper haben auch weiterhin keine Chance vor Gericht

Dass Ihr Arbeitgeber Stellen diskriminierungsfrei ausschreiben muss, sollte ihm inzwischen hinlänglich bekannt sein. Schließlich bringt er damit zum Ausdruck, dass er für Toleranz und Offenheit für alle Lebensmodelle steht. Doch auch noch aus einem anderen Grund sollte er hier keine Fehler machen, wie ein neuer Fall zeigt.

Im entschiedenen Fall hatte ein Arbeitgeber eine Stelle für eine „Bürokauffrau/Sekretärin“ ausgeschrieben. Hinweise wie m/w/d fehlten. Es bewarb sich ein 20-jähriger Student. Er wohnte 170 Kilometer entfernt, gab an, über sieben Jahre Berufserfahrung zu verfügen (!). Zeugnisse, Belege etc. reichte er nicht ein. Dafür wimmelte das Anschreiben von Fehlern.

### Keine Rückmeldung

Auf diese „Bewerbung“ reagierte der Arbeitgeber nicht einmal. Er besetzte die Stelle schließlich mit einer Frau. Der Bewerber verklagte das Unternehmen. Er sei als Mann diskriminiert worden.

Seine Klage blieb erfolglos. Im Gegenteil. Ihm wurden die Ohren gewaschen.

### Das Gericht machte klar: Keine Chance für „Geschäftsmodell 2.0“

Das Landesarbeitsgericht (LAG) Hamm sprach dem Mann ein Recht auf Entschädigung nach § 15 Abs. 2 Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG) ab. Zwar hatte der Arbeitgeber mit seiner Anzeige gegen das AGG verstoßen.

Gleichzeitig erkannte das LAG Hamm aber an, dass der Bewerber sich immer wieder auf solche fehlerhaft ausgeschrieben Stellen beworben hatte – und immer mit dem Ziel, Entschädigung zu erhalten. „Geschäftsmodell 2.0.“ nannte das Gericht das – und ließ den Mann abblitzen (LAG Hamm, Urteil vom 5.12.2023, Az: 6 Sa 896/23).

### Praxis-Tipp

Als Betriebsrat ist es Ihre Aufgabe, darüber zu wachen, dass Ihr Arbeitgeber die Schutzrechte Ihrer Kollegen einhält, § 80 Abs. 1 Nr. 1 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG). Das bezieht sich auch auf Bewerber. Ich rate Ihnen, grundsätzlich dafür zu sorgen, dass jegliche Form der Diskriminierung unterbleibt (§ 75 BetrVG).

## Aktuelles LAG-Urteil

## Altersteilzeit: Fehler in einer Betriebs- oder Dienstvereinbarung gehen zulasten des Arbeitgebers

Ein Arbeitgeber hatte mit seinem Personalrat eine Dienstvereinbarung zur Altersteilzeit abgeschlossen. Diese war, wie sich später herausstellte, rechtsunwirksam. Sie verstieß gegen den Tarifvorrang und regelte eine zu lange Zeit (sechs Jahre). Aus diesem Grund widerrief der Arbeitgeber eine mit einem Arbeitnehmer auf dieser Basis geschlossene Altersteilzeitvereinbarung. Dieser war damit nicht einverstanden und klagte – und gewann (Landesarbeitsgericht (LAG) Hamm, Urteil vom 29.11.2023, Az: 9 Sa 693/23).

Das Urteil ist wichtig, weil es auch Betriebsvereinbarungen betrifft und damit auch für Sie als Betriebsrat relevant ist. Die Rechtsgrundlage ist identisch.

Im entschiedenen Fall hatte sich der Arbeitgeber auf eine „Störung der Geschäftsgrundlage“ berufen (§ 313 Abs. 3 S. 2 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)). Das bedeutet:

- Haben sich die Umstände, die zur Grundlage des Vertrags geworden sind, nach Vertragsschluss schwerwiegend verändert **und**
- hätten die Vertragsparteien, wenn sie das vorher gewusst hätten, den Vertrag so nicht geschlossen,

dann liegt tatsächlich eine solche Störung vor, die die einseitige Aufkündigung rechtfertigt.

### Hier aber kommt hinzu:

Die zugrundeliegende Dienstvereinbarung (Gegenstück zur Betriebsvereinbarung im öffentlichen Dienst) haben Arbeitgeber und Personalvertretung geschlossen. Das kann dem Beschäftigten nicht zugerechnet werden.

Deshalb, so das LAG Hamm, bleibt die Vereinbarung bestehen. Denn gesetzeswidrig ist eine solch lange Altersteilzeit (hier im Blockmodell, heißt drei Jahre ansparen, drei Jahre Freistellungsphase) nicht.

### Achtung!

Die Altersteilzeit läuft grundsätzlich über drei Jahre. Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen können die Laufzeit aber auf bis zu sechs Jahre verlängern. Das Recht besteht bei Dienstvereinbarungen im öffentlichen Dienst nicht.

Hier ist die Dauer bindend durch den Tarifvertrag geregelt. Prüfen Sie beim Abschluss entsprechender Vereinbarungen als Betriebsrat deshalb immer, ob ein für Ihren Arbeitgeber geltender Tarifvertrag nicht etwas anderes regelt. Sicher ist sicher.