



Liebe Freunde der Mitbestimmung,

heute erhaltet Ihr die **1. Ausgabe** unseres **Newsletters** für **Betriebsräte** im Jahre 2017 mit folgenden Themen:

1. Zustimmungsersetzung zur Versetzung eines Betriebsratsmitgliedes

BAG, Beschluss vom 27.07.2016, Az.: 7 ABR 55/14

2. Vergütung von Fahrtzeiten eines Betriebsratsmitgliedes

BAG, Urteil vom 27.07.2016, Az.: 7 AZR 255/14

3. Gesundheitsschutz – Tabakrauchfreier Arbeitsplatz

BAG, Urteil vom 10.05.2016, Az.: 9 AZR 347/15

Viele Grüße aus Bochum

Horst Welkoborsky
Birger Baumgarten
Dr. Laurie-Ann Klein

1. Zustimmungsersetzung zur Versetzung eines Betriebsratsmitgliedes

BAG, Beschluss vom 27.07.2016, Az.: 7 ABR 55/14

Die für eine Zustimmungsersetzung zur Versetzung eines Betriebsratsmitgliedes gemäß § 103 Abs. 3 Satz 2 BetrVG erforderlichen dringenden betrieblichen Gründe können nicht entsprechend § 1 Abs. 5 Satz 1 KSchG vermutet werden, wenn bei einer Kündigung aufgrund einer Betriebsänderung nach § 111 BetrVG die zu kündigenden Arbeitnehmer in einem Interessenausgleich namentlich bezeichnet sind. Diese Vermutungswirkung ist nach ihrem Wortlaut und Anwendungsbereich auf Kündigungen beschränkt und findet auf Versetzungen keine Anwendung.

DIE ENTSCHEIDUNG

Der Arbeitgeber wollte ein Betriebsratsmitglied aufgrund einer Standortschließung in einen anderen Betrieb versetzen. Er berief sich darauf, dass das Betriebsratsmitglied in einem zuvor mit dem Betriebsrat verhandelten Interessenausgleich namentlich aufgeführt worden war. Der Annahme, dass das Vorliegen dringender betrieblicher Gründe im Sinne von § 103 Abs. 3 Satz 2 BetrVG gemäß § 1 Abs. 5 Satz 1 KSchG wegen der namentlichen Benennung des Betriebsratsmitgliedes im Interessenausgleich zu vermuten sei, hat das BAG jedoch eine Absage erteilt. Seinem Wortlaut nach würde sich die Vorschrift nur auf zu kündigende Arbeitnehmer beziehen. Eine analoge Anwendung der Vorschrift auf eine zum Mandatsverlust des Betriebsratsmitgliedes führende Versetzung kam nach Auffassung des Gerichts nicht in Betracht. Darüber hinaus stellte es klar, dass bei der Frage der Zustimmungsersetzung zu einer Versetzung eines



Betriebsratsmitgliedes nicht auf die Voraussetzungen für eine Ersetzung der Zustimmung nach § 99 BetrVG abzustellen sei. Das Zustimmungseretzungsverfahren nach § 103 Abs. 3 BetrVG gehe dem Zustimmungseretzungsverfahren nach § 99 Abs. 4 BetrVG als das Speziellere vor.

BEDEUTUNG FÜR DIE PRAXIS

Die Versetzung eines Betriebsratsmitgliedes bedarf nach § 103 Abs. 3 Satz 1 BetrVG der Zustimmung des Betriebsrats. Obwohl diese Vorschrift nicht auf den § 99 BetrVG verweist, hat das BAG in seiner Entscheidung klargestellt, dass der Betriebsrat sich auf die Zustimmungsverweigerungsgründe des § 99 Abs. 2 BetrVG berufen kann. Er ist hieran allerdings nicht gebunden und kann über § 99 Abs. 2 BetrVG hinaus weitere Gründe anführen, die gegen eine Versetzung eines Betriebsratsmitgliedes sprechen.

2. Vergütung von Fahrtzeiten eines Betriebsratsmitgliedes

BAG, Urteil vom 27.07.2016, Az.: 7 AZR 255/14

Die zur Wahrnehmung von Betriebsratsaufgaben erforderliche Fahrtzeit löst weder einen Anspruch auf Freizeitausgleich gemäß § 37 Abs. 3 Satz 1 BetrVG, noch einen Vergütungsanspruch nach § 37 Abs. 3 Satz 3 BetrVG aus, sofern entsprechende Fahrzeiten von Arbeitnehmern im Zusammenhang mit der Erfüllung ihrer Arbeitspflicht nicht vergütungspflichtig sind.

DIE ENTSCHEIDUNG

Das BAG hat in seiner Entscheidung nochmals klargestellt, dass für die Wahrnehmung des Betriebsrat-samtes das Lohnausfallprinzip gilt. Nach dem Lohnausfallprinzip könnten grundsätzlich auch Wege-, Fahrt- und Reisezeiten, die ein Betriebsratsmitglied zur Erfüllung erforderlicher betriebsverfassungsrechtlicher Aufgaben außerhalb seiner Arbeitszeit aufwendet, einen Freizeitausgleichs- oder Vergütungsanspruch auslösen. Allerdings dürfen Betriebsratsmitglieder nach § 78 Satz 2 BetrVG wegen ihrer Betriebsratstätigkeit nicht benachteiligt und begünstigt werden. Für die Bewertung von Fahrt- und Reisezeiten eines Betriebsratsmitgliedes können danach nach Auffassung des BAG keine anderen Maßstäbe gelten als für Fahrzeiten, die ein Arbeitnehmer im Zusammenhang mit der Erfüllung seiner Arbeitspflicht aufwendet. Die zur Wahrnehmung von Betriebsratstätigkeiten erforderlichen Fahrzeiten könnten daher dann keinen Anspruch auf Freizeit oder Vergütung auslösen, wenn diese Fahrzeiten auch für normale Arbeitnehmer im Zusammenhang mit der Erfüllung ihrer Arbeitspflicht nicht vergütungspflichtig sind.

BEDEUTUNG FÜR DIE PRAXIS

Sofern keine betriebliche Regelung zur Fahrtkostenerstattung existiert, können Betriebsratsmitglieder – wie auch normale Arbeitnehmer – vom Arbeitgeber in der Regel keine Erstattung der aufgewandten Reisezeiten verlangen. Die Rechtsprechung sieht nämlich in der Regel keine Vergütungspflicht für Fahrtzeiten von der Wohnung zur Betriebsstätte, da es sich hierbei um keine Arbeitszeit handelt. Dies steht nicht im Widerspruch dazu, dass nach der Rechtsprechung der Arbeitgeber nach § 40 Abs. 1 BetrVG zur Erstattung der Reisekosten verpflichtet ist, die einem Betriebsratsmitglied für die Fahrten von seiner Wohnung zum Betrieb deswegen entstehen, weil es außerhalb seiner Arbeitszeit Betriebsratstätigkeit ausübt und den Betrieb ausschließlich aus diesem Grund aufsuchen muss. Die Zahlungsverpflichtung des Arbeitgebers beruht hier darauf, dass er grundsätzlich alle durch die Betriebsratstätigkeit entstehenden Kosten zu tragen hat und dem Betriebsratsmitglied durch die Erfüllung seiner betriebsverfassungsrechtlichen Aufgaben keine wirtschaftlichen Nachteile entstehen dürfen. Etwasige Vermögensopfer (Fahrtkosten) sind einem Betriebsratsmitglied daher zu ersetzen, Freizeitopfer (Wegzeiten) dagegen grundsätzlich nicht.

>>



3. Gesundheitsschutz – Tabakrauchfreier Arbeitsplatz

BAG, Urteil vom 10.05.2016, Az.: 9 AZR 347/15

Nach § 5 Abs. 2 ArbStättV hat der Arbeitgeber nicht rauchende Beschäftigte in Arbeitsstätten mit Publikumsverkehr nur insoweit vor den Gesundheitsgefahren durch Passivrauchen zu schützen, als die Natur des Betriebes und die Art der Beschäftigung es zulassen. Dies kann dazu führen, dass der Arbeitgeber nur verpflichtet ist, die Belastung durch Passivrauchen zu minimieren, nicht aber sie gänzlich auszuschließen.

DIE ENTSCHEIDUNG

Der Kläger arbeitete als Croupier in einer Spielbank, in der sowohl an Raucher- wie auch an Nichtraucherstischen gespielt werden konnte. Der Kläger selbst war Nichtraucher, wurde von der beklagten Arbeitgeberin jedoch auch an den Rauchertischen eingesetzt. Er verlangte von der Arbeitgeberin die Zuweisung eines ausschließlich tabakrauchfreien Arbeitsplatzes. Das Verlangen des Klägers hat das BAG abgelehnt. Zwar müssten nicht rauchende Beschäftigte nach § 5 Abs. 1 Satz 1 ArbStättV wirksam vor den Gesundheitsgefahren durch Tabakrauch geschützt werden. Dies führe dazu, dass ein Arbeitgeber grundsätzlich verpflichtet sei, Maßnahme zu ergreifen, die dazu führen, dass keine Tabakrauchemissionen im Aufenthaltsbereich des nicht rauchenden Beschäftigten nachweisbar oder wahrnehmbar seien. Diese Verpflichtung eines Arbeitgebers erfährt nach Auffassung des BAG durch § 5 Abs. 2 ArbStättV jedoch eine Einschränkung. Danach hat der Arbeitgeber in Arbeitsstätten mit Publikumsverkehr Schutzmaßnahmen nur insoweit zu treffen, als die Natur des Betriebes und die Art der Beschäftigung dies zulassen. Für den Bereich einer Spielbank gäbe es aufgrund des landesgesetzlichen Nichtraucherschutzgesetzes die Möglichkeit, Ausnahmeregelungen zu erlassen und das Rauchen zu erlauben. Von dieser Ausnahmeregelung hatte die beklagte Spielbank im streitigen Fall in zulässiger Weise Gebrauch gemacht. Sie konnte dem Kläger daher einen vollständig rauchfreien Arbeitsplatz verwehren.

BEDEUTUNG FÜR DIE PRAXIS

In dieser Entscheidung hat das BAG erstmals ausdrücklich klargestellt, dass ein Arbeitnehmer keine konkrete oder abstrakte Gefährlichkeit des (Passiv-)Rauchens darlegen muss, um den Schutz des § 5 Abs. 1 ArbStättV auszulösen. Es ist damit nicht erforderlich, dass Arbeitnehmer mittels eines ärztlichen Attestes ihre konkrete Gesundheitsgefährdung darlegen; eine entsprechende Beweispflicht besteht nicht. Im Gegenteil wird durch die BAG-Entscheidung dem Arbeitgeber die Verpflichtung auferlegt, zu beweisen, dass Rauchemissionen am Arbeitsplatz fehlen oder objektiv keinesfalls wahrnehmbar sind. Dies bedeutet im Ergebnis eine deutliche Ausweitung des Arbeits- und Gesundheitsschutzes und dürfte auch Betriebsräten bei ihrer Arbeit deutlich helfen.