

Liebe Freunde der Mitbestimmung,

heute erhalten Sie die **2. Ausgabe** unseres **Newsletters für Betriebsräte** im Jahre 2023 mit folgenden Themen:

- 1. Referentenentwurf des BMAS zur Arbeitszeiterfassung**
- 2. Mitarbeiterbefragung durch den Betriebsrat mittels Fragebogen**
LAG Sachsen, Beschluss vom 15.07.2022, Az.: 4 TaBVGa 1/22
- 3. Verbot der Beschäftigung von Arbeitnehmern an Sonn- und Feiertagen**
VG Berlin, Urteil vom 27.04.2023, Az.: VG 4 K 311/22

Viele Grüße aus Bochum

Birger Baumgarten
Dr. Laurie-Ann Klein

.....

1. Referentenentwurf des BMAS zur Arbeitszeiterfassung

Nachdem das Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) im Nachgang zu der Entscheidung des BAG vom 13.09.2022 (siehe unseren Newsletter Dezember 2022) für das erste Quartal 2023 einen Gesetzesentwurf zur Arbeitszeiterfassung angekündigt hatte, liegt dieser nunmehr vor. Mit dem Referentenentwurf soll das Arbeitszeitgesetz (ArbZG) geändert und § 16 Abs. 2 wie folgt neu gefasst werden:

„Der Arbeitgeber ist verpflichtet, Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeitszeit der Arbeitnehmer jeweils am Tag der Arbeitsleistung elektronisch aufzuzeichnen.“

Der Gesetzesentwurf sieht damit die taggenaue Erfassung der Arbeitszeiten vor, wobei dies in der Regel elektronisch zu erfolgen hat. Gestaltungsspielräume bestehen hierbei für Tarifvertragsparteien; in einem Tarifvertrag oder aufgrund eines Tarifvertrags in einer Betriebs- oder Dienstvereinbarung kann zugelassen werden, dass die Arbeitszeitaufzeichnung auch in nicht elektronischer Form oder an einem anderen Tag als dem Arbeitstag erfolgen kann. Der Referentenentwurf setzt damit in weiten Teilen die Vorgaben um, die das BAG und der EuGH formuliert haben und geht dabei sogar teilweise noch über die dortigen Vorgaben hinaus. Man darf gespannt bleiben, in welcher Form der Referentenentwurf in die Praxis umgesetzt wird.

2. Mitarbeiterbefragung durch den Betriebsrat mittels Fragebogen

LAG Sachsen, Beschluss vom 15.07.2022, Az.: 4 TaBVGa 1/22

Der Betriebsrat ist berechtigt, eine Befragung der Mitarbeiter des Betriebs durch Fragebogen durchzuführen.

DIE ENTSCHEIDUNG

Eine Arbeitgeberin wollte es dem Betriebsrat gerichtlich verbieten lassen, eine Mitarbeiterbefragung durchzuführen, in deren Rahmen der Betriebsrat allen Beschäftigten Fragebogen übersandt hatte. In diesem Fragebogen wurde u.a. nach Missständen im Betrieb und Kritik an Vorgesetzten, Mitarbeitern sowie Mitgliedern der Vertretungsorgane gefragt. Das LAG wies den Arbeitgeberantrag zurück. Es führte aus, dass gegen die Durchführung der Fragebogenaktion dem Grunde nach keine rechtlichen Bedenken bestehen würden. Zwar enthalte das BetrVG keine ausdrückliche gesetzliche Vorschrift zur Durchführung von Mitarbeiterbefragungen durch den Betriebsrat. Dies würde aber nicht bedeuten, dass eine solche Befragung deshalb unzulässig wäre. Es käme allein darauf an, ob sich die im Rahmen der Fragebogenaktion gestellten Fragen ihrem Inhalt nach auf Aufgaben des Betriebsrats beziehen. Da dies vorliegend der Fall war, sei es grundsätzlich Sache des pflichtgemäßen Ermessens des Betriebsrats, in welcher Weise dieser seine gesetzlichen Aufgaben wahrnehme. Das Gericht führte des Weiteren aus, dass die Kommunikation des Betriebsrats mit der Belegschaft nicht auf die Betriebsversammlung oder die Sprechstunden beschränkt ist. Der Betriebsrat soll und muss mit der Belegschaft in Austausch stehen. Dies setzt einen regelmäßigen Meinungsaustausch zu allen betrieblichen Fragen voraus. Dieser Meinungsaustausch konnte nach Auffassung des LAG Sachsen nicht nur im direkten Gespräch mit den Mitarbeitern erfolgen, sondern auch in Form der Fragebogenaktion.

BEDEUTUNG FÜR DIE PRAXIS

Die Entscheidung verdient natürlich vollste Zustimmung. Der Betriebsrat ist Vertretungsorgan der Arbeitnehmer*innen im Betrieb. Um eine adäquate Vertretung zu gewährleisten, muss der Betriebsrat wissen, was die Beschäftigten bewegt. Hier gibt es verschiedene Möglichkeiten für den Betriebsrat, dies zu erfahren; die Fragebogenaktion ist eine von mehreren Möglichkeiten. Selbstverständlich muss eine solche Fragebogenaktion auch nicht vorab mit dem Arbeitgeber abgesprochen werden, erst recht muss dieser nicht um Zustimmung gebeten werden.

3. Verbot der Beschäftigung von Arbeitnehmern an Sonn- und Feiertagen VG Berlin, Urteil vom 27.04.2023, Az.: VG 4 K 311/22

Ein dringendes öffentliches Interesse für eine Ausnahme vom Verbot der Beschäftigung von Arbeitnehmern an Sonn- und Feiertagen liegt nur vor, wenn die zu erledigenden Aufgaben einem erheblichen Teil der Bevölkerung dienen. Größere Annehmlichkeiten für Einzelne oder ein Wettbewerbsvorteil des Arbeitgebers reichen dem gegenüber nicht aus.

DIE ENTSCHEIDUNG

Ein Unternehmen, welches Möbel und Einrichtungsgegenstände im Internet vertreibt, wollte einige im Homeoffice beschäftigte Mitarbeiter an Sonn- und Feiertagen einsetzen. Geplant war, diese für einen telefonischen Einkaufsbegleitungsservice und einen Kundenservice einzusetzen. Der Antrag des Unternehmens wurde von der zuständigen Behörde abgelehnt, die gegen die Ablehnung erhobene Klage blieb vor dem VG Berlin erfolglos. Gemäß § 13 Abs. 5 ArbZG kann die Beschäftigung von Arbeitnehmern an Sonn- und Feiertagen bewilligt werden, wenn bei einer weitreichenden Ausnutzung der gesetzlich zulässigen wöchentlichen Betriebszeiten und bei längeren Betriebszeiten im Ausland die Konkurrenzfähigkeit unzumutbar beeinträchtigt ist und durch die Genehmigung von Sonn- und Feiertagsarbeit die Beschäftigung gesichert werden kann. Vorliegend hatte das Unternehmen die gesetzlich zulässigen wöchentlichen Betriebszeiten nicht weitgehend ausgenutzt. In einem vollkontinuierlichen Schichtbetrieb beträgt die gesetzlich zulässige Betriebszeit 144 Stunden, das Unternehmen war aber nur zwischen 75 bis 90 Stunden in der Woche betrieblich tätig. Das Gericht war daher der Auffassung, dass von einer weitgehenden Ausnutzung nicht gesprochen werden könne, da diese erst ab 128 Stunden vorliegen würde. Die Norm des § 13 ArbZG enthielte auch keinen Konkurrenzschutzgedanken; zwar sei dem Gericht bewusst, dass aufgrund eines gewandelten Verbraucherverhaltens ein unternehmerisches Bedürfnis nach Beschäftigung an Sonn- und Feiertagen bestehen könnte. Das Absatzinteresse von Unternehmen und das Erwerbsinteresse potentieller Kunden würden aber nicht genügen, um Ausnahmen vom Sonn- und Feiertagsschutz zu rechtfertigen. Das Gericht sah ein, dass die Freizeit an einem Sonn- und Feiertag heutzutage vermehrt dazu genutzt wird, die Angebote des Online-Versandhandels zu sichten und Kaufentscheidungen zu treffen. Dies sei aber nach wie vor möglich, lediglich eine telefonische Kundenberatung könne nicht erfolgen. Hier sei es aber Unternehmen und Kunden zuzumuten, diese Beratung auf einen Werktag zu verschieben.

**BEDEUTUNG FÜR DIE PRAXIS**

Die Ausweitung der betriebsüblichen Arbeitszeiten auf Sonn- und Feiertage ist gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 2, 3 BetrVG mitbestimmungspflichtig. Der Betriebsrat muss sowohl ins Boot geholt werden, wenn der Arbeitgeber nur ausnahmsweise an diesen Tagen arbeiten will, erst recht muss der Betriebsrat beteiligt werden, wenn dauerhaft Sonn- und Feiertagsbeschäftigung erbracht werden soll. Die mögliche Zustimmung des Betriebsrats ersetzt dabei nicht die Notwendigkeit, die Sonn- und Feiertagsarbeit nach den Bestimmungen des ArbZG bei der zuständigen Behörde zu beantragen und genehmigen zu lassen.