

Ortstagung des Deutschen Arbeitsgerichtsverbands

am 23.11.2015 in Köln

Am 23.11.2015 fand die Kölner Ortstagung des Deutschen Arbeitsgerichtsverbands in den Räumlichkeiten des DGB am Hans-Böckler-Platz in Köln statt. Als Referent war Professor *Dr. Raimund Waltermann*, Direktor des Instituts für Arbeitsrecht und Recht der Sozialen Sicherheit der Universität Bonn, gewonnen worden. Präsident des Landesarbeitsgerichts Köln *Dr. Jürgen vom Stein* begrüßte die rund 120 Teilnehmer im Großen Saal des DGB-Gebäudes und dankte der Gastgeberin *Ulrike Komp*, der Kölner Teamleiterin des DGB-Rechtsschutzes, für die freundliche Einladung der Teilnehmer der Ortstagung.

Waltermanns Vortragsthema lautete: „Verhältnis und Ablösung arbeitsrechtlicher Gestaltungsmittel, insbesondere (‚Ablösung‘) durch Betriebsvereinbarung“. Ausgangspunkt seiner Überlegungen bildete das Aufsehen erregende Urteil des Ersten Senats des Bundesarbeitsgerichts vom 05.03.2013 – 1 AZR 417/12 –, insbesondere im Hinblick auf dessen zweiten Leitsatz, demzufolge die Arbeitsvertragsparteien ihre Absprachen betriebsvereinbarungsoffen gestalten könnten und dies regelmäßig anzunehmen sei, wenn der Vertragsgegenstand in Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthalten sei und einen kollektiven Bezug habe. Das Bundesarbeitsgericht bejahte diese „Betriebsvereinbarungsoffenheit“ in der genannten Entscheidung – ohne dass es entscheidend darauf angekommen wäre in einem *obiter dictum* – im Hinblick auf eine durch Betriebsvereinbarung geregelte Altersgrenzen Regelung bezüglich eines AGB-mäßig auf „unbestimmte Zeit“ abgeschlossenen Arbeitsverhältnisses. Das Bundesarbeitsgericht stellte insofern darauf ab, dass der Arbeitgeber mit der Verwendung von AGB für den Arbeitnehmer erkennbar deutlich mache, dass im Betrieb einheitliche Vertragsbedingungen gelten sollten. Eine betriebsvereinbarungsfeste Gestaltung der Arbeitsbedingungen würde dem entgegenstehen. Die Änderung und Umgestaltung von betriebseinheitlich gewährten Leistungen wäre nur durch den Ausspruch von Änderungskündigungen möglich. Der Abschluss von betriebsvereinbarungsfesten Abreden würde zudem den Gestaltungsraum der Betriebsparteien für zukünftige Anpassungen von Arbeitsbedingungen mit kollektivem Bezug einschränken. Da AGB ebenso wie Bestimmungen in einer Betriebsvereinbarung auf eine Vereinheitlichung der Regelungsgegenstände gerichtet seien, könne aus Sicht eines verständigen und redlichen Arbeitnehmers nicht zweifelhaft sein, dass es sich bei den vom Arbeitgeber gestellten Arbeitsbedingungen um solche handele, die einer Änderung durch Betriebsvereinbarung zugänglich seien. Etwas anderes gelte nur dann, wenn Arbeitgeber und Arbeitnehmer ausdrücklich Vertragsbedingungen vereinbarten, die unabhängig von einer für den Betrieb geltenden normativen Regelung Anwendung finden sollten.

Die Argumentation des Ersten Senats erfolge, so *Waltermann*, letztlich nur vom gewünschten Ergebnis her. Ganz anders habe etwa der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts in einem Urteil vom 05.08.2009 – 10 AZR 483/08 – argumentiert, welches einen durch betriebliche Übung entstandenen und als AGB qualifizierten Rechtsanspruch zum Gegenstand hatte. Dieser sei, so der erkennende Senat, ohne eine entsprechende dahingehende Abrede grundsätzlich nicht betriebsvereinbarungsoffen. Der Vorbehalt einer ablösenden (verschlechternden) Betriebsvereinbarung müsse hinreichend klar im Sinne des Transparenzgebots (§ 307 Abs. 1 S. 2 BGB) zum Ausdruck kommen, sonst könne ein „durchschnittlich“ verständiger Arbeitnehmer dies nicht erkennen.

Im Folgenden rief *Waltermann* die Grundsätze der arbeitsrechtlichen Gestaltungsmittel und deren Verhältnis zueinander in Erinnerung, insbesondere die einander gegenüberstehenden Regelungsregime des objektiven Rechts, zu denen unter anderem die Betriebsvereinbarung als autonomes Arbeitsrecht zähle, und der privatautonomeren Gestaltung insbesondere in Form von (individuellem oder vorformuliertem) Arbeitsvertrag, Gesamtzusage und Betrieblicher Übung. Im Hinblick auf die Regelkollision von Betriebsvereinbarung und vertraglich begründeten Ansprüchen entspreche es der überkommenen Lehre und Rechtsprechung, dass günstigere arbeitsvertragliche Regelungen den Regelungen einer Betriebsvereinbarung vorgehen würden. Dieser Grundsatz werde durch die Rechtsprechung des Ersten Senats aufgeweicht. Die dogmatische Einordnung des Begriffs „Betriebsvereinbarungsoffenheit“ alles andere als klar. Gleiches gelte für den geforderten „kollektiven Bezug“. Sollte damit nur gemeint sein, dass der fragliche Anspruch in Form einer Gesamtzusage oder sonstigen vertraglichen Einheitsregelung gefasst sei, würde dies dazu führen, dass regelmäßig sämtliche vertraglichen Rechtspositionen des Arbeitnehmers – sofern sie nicht ausnahmsweise tatsächlich individuell ausgehandelt worden seien – zur Disposition der Betriebspartner stünden.

Letztlich, so *Waltermann*, müsse es Sache des Arbeitgebers sein, einen erkennbaren Änderungsvorbehalt zu formulieren, ansonsten müsse es bei den Grundsätzen der Rechtsquellenlehre sowie des Günstigkeitsvergleichs verbleiben. Die Rechtsprechung des Ersten Senats führe letztlich über den Umweg der Vertragsauslegung zu einer Auflösung der Konturen der Rechtsquellen. Ob das Bundesarbeitsgericht dies beabsichtigt habe, sei zweifelhaft. Dies sei aber umso bedenklicher, als das Bundesarbeitsgericht von einer umfassenden Regelungszuständigkeit der Betriebspartner ausgehe, deren Gestaltungsmöglichkeiten damit nicht unerheblich erweitert würden.

Im Anschluss entwickelte sich eine interessante Diskussion. Professor *Dr. Dr. h.c. Ulrich Preis* teilte die von *Waltermann* geäußerten Bedenken und skizzierte nochmals die Rechtsentwicklung ablösender Betriebsvereinbarungen im Betriebsrentenrecht. Teilweise wurde hervorgehoben, dass die Betriebsräte – auch mangels Kenntnis und

Einsichtnahme Möglichkeit in sämtliche Arbeitsverträge – regelmäßig überfordert sein dürften, sollten sie zum umfassenden Regulator sämtlicher Arbeitsbedingungen werden; insofern könnte eine Differenzierung zwischen erzwingbarer und nicht erzwingbarer Mitbestimmung sinnvoll sein. Professor *Dr. Thomas Kania* zeigte hingegen Sympathie für die kritisierte Entscheidung; der durch sie hervorgerufene Eingriff in die Privatautonomie sei gering, da diese im Individualarbeitsrecht ohnehin nicht stark ausgeprägt sei. Professor *Dr. Dres. h.c. Peter Hanau* hob hervor, dass Vorbehalte gegenüber den Betriebspartnern nicht angezeigt seien, schließlich finde sich die Betriebs-„Verfassung“ explizit im Katalog der Gesetzgebungskompetenzen des Grundgesetzes; auch sei das Günstigkeitsprinzip – anders als in § 4 Abs. 3 TVG – in § 77 BetrVG nicht übernommen worden.

Im Anschluss an die Diskussion dankte *vom Stein* dem Referenten und den übrigen Teilnehmern für die engagierte Diskussion. Sodann kamen viele Teilnehmer noch zu einem geselligen Gedankenaustausch bei einem Glas Kölsch zusammen, um die gewonnenen Erkenntnisse zu vertiefen.

Dr. Sebastian Neumann, Richter