

## Editorial

Herausgeber:  
michels.pmks Rechtsanwälte Partnerschaft mbB, Köln



Sehr geehrte Kolleginnen und Kollegen,  
liebe Leserinnen und Leser,

auch wenn zum Zeitpunkt des Erscheinens dieser Ausgabe des Infobriefs die seit Wochen umfassendsten Lockerungen der Einschränkungen umgesetzt werden, sind die durch die Pandemie ausgelösten (arbeitsrechtlichen) Veränderungen weiterhin eines der bestimmenden Themen dieser Tage.

Wir widmen uns im „Thema des Monats“ deshalb den aktuellen Änderungen im Betriebsverfassungsrecht. Der Gesetzgeber hat, nicht wenige werden sagen „endlich“, den Weg für virtuelle Betriebsratssitzungen freigemacht. Wir stellen die gesetzlichen Änderungen vor und zeigen deren Auswirkungen für die Praxis auf.

Im Rechtsprechungsteil berichten wir über zwei Entscheidungen des BAG und ein Urteil des LAG München. Das BAG hatte sich einmal mehr mit der Vergütung freigestellter Betriebsratsmitglieder zu befassen. In seiner Entscheidung bestätigt es die bisherige Rechtsprechung zur Teilhabe des (freigestellten) Betriebsratsmitglieds an der Gehaltsentwicklung vergleichbarer Arbeitnehmer während der gesamten Zeit seiner Betriebsratstätigkeit. Die zweite Entscheidung des BAG befasst sich mit der praktisch höchst relevanten Frage der zwangsweisen Durchsetzung des titulierten Beschäftigungsanspruchs. Das LAG München hatte sich schließlich mit der Frage zu beschäftigen, ob der Betriebsrat die Überlassung der Bruttolohnlisten (in elektronischer Form) verlangen könne. Es hat diesen Anspruch, auch im Hinblick auf die dem Betriebsrat obliegende Prüfung der Gleichstellung von Männern und Frauen, abgelehnt.

michels.pmks und der Deutsche Anwaltverlag wünschen Ihnen eine spannende Lektüre!

Markus Pillok, Fachanwalt für Arbeitsrecht

Partner michels.pmks

## Inhalt

### Editorial

Digitale Betriebsratsarbeit .....2

BAG: Vergütung freigestellter Betriebsratsmitglieder.....5

BAG: Beschäftigungsanspruch in der Zwangsvollstreckung ..... 7

LAG München: Kein Anspruch des Betriebsrats auf dauerhafte Überlassung der Bruttolohnlisten..... 10

### Terminvorschau BAG

Neue anhängige Rechtsfragen ..... 13

**michels.pmks**  
FACHANWÄLTE



DeutscherAnwaltVerlag

### Digitale Betriebsratsarbeit

Der Einsatz digitaler Arbeitsmittel war bereits vor der Corona-Pandemie fester Bestandteil des Arbeitsalltags. Gezwungen durch die Corona-Pandemie haben viele Unternehmen die Möglichkeiten, digital im Home-Office zu arbeiten, zum Gesundheitsschutz ihrer Mitarbeiter auf- und ausgebaut. Ein vergleichbarer Ausbau der Digitalisierung der Betriebsratsarbeit scheiterte dagegen nach überwiegender Auffassung an den gesetzlichen Bestimmungen. Auf diesen Missstand hat der Gesetzgeber reagiert. Mit dem am 23.4.2020 vom Bundestag beschlossenen „Arbeit-von-Morgen-Gesetz“, dem der Bundesrat am 15.5.2020 zugestimmt hat, soll die Arbeitsfähigkeit von Betriebsräten und weiteren Mitbestimmungsgremien während der Corona-Pandemie sichergestellt werden, indem Sitzungen und Beschlussfassungen zunächst bis Ende des Jahres auch per Video- und Telefonkonferenz zugelassen werden sollen. Entsprechendes gilt für Einigungsstellen. Zudem sollen bis Ende des Jahres auch Betriebsversammlungen audiovisuell durchgeführt werden können. Im Thema des Monats wollen wir Ihnen daher einen Überblick über die Ausgangslage, die neuen gesetzlichen Bestimmungen sowie offene Fragen im Hinblick auf die digitale Betriebsratsarbeit verschaffen.

#### I. Bisherige Rechtslage

Auch bislang unterlag die Kommunikation innerhalb eines Betriebsratsgremiums keinen gesetzlichen Schranken. Dementsprechend werden für die laufende Betriebsratsarbeit selbstverständlich digitale Kommunikationsmittel genutzt.

Auch in der Kommunikation und Zusammenarbeit mit dem Arbeitgeber kann bereits bislang in vielen Punkten der Mitbestimmung auf digitale Mittel zurückgegriffen werden. Bei der Mitbestimmung in sozialen und wirtschaftlichen Angelegenheiten war ein digitaler Austausch von Informationen bereits vor der Corona-Pandemie nicht unüblich. Allerdings unterliegen Betriebsvereinbarungen nach § 77 Abs. 1 S. 1 BetrVG – auch zukünftig – der Schriftform. Nach herrschender Meinung kann die Schriftform hier nicht durch die elektronische Form ersetzt werden. Nach § 77 Abs. 2 S. 2 BetrVG ist die Betriebsvereinbarung von beiden Seiten zu unterzeichnen. Es handelt sich damit um eine strengere Form als die Schriftform nach § 126 BGB. Nach § 126 Abs. 2 S. 2 BGB wäre auch die Unterzeichnung auf unterschiedlichen Urkunden zulässig. Wegen der normativen Wirkung von Betriebsvereinbarungen soll dies aber gerade nicht möglich sein.

Auch bei der Mitbestimmung in personellen Angelegenheiten stehen einem digitalisierten Austausch von Informationen keine gesetzlichen Hindernisse entgegen. Die §§ 99 Abs. 1, 102 Abs. 1 BetrVG sehen keine bestimmte Form für die Anhörung des Betriebsrats vor Einstellungen, Ein- und Umgruppierungen, Versetzungen oder Kündigungen vor. Dagegen hat die verweigerte Zustimmung des Betriebsrats zu einer personellen Einzelmaßnahme gem. § 99 Abs. 3 BetrVG schriftlich zu erfolgen. Ebenso sind Bedenken gegen eine Kündigung nach § 102 Abs. 2 BetrVG und der Widerspruch gegen eine ordentliche Kündigung gem. § 102 Abs. 3 BetrVG schriftlich mitzuteilen. Schriftlichkeit ist in diesem Zusammenhang allerdings nicht mit der strengen Schriftform des § 126 BGB gleichzusetzen. Nach der Rechtsprechung genügt zur Erfüllung des Schriftlichkeitserfordernisses die Textform nach § 126b BGB.

Obwohl digitale Betriebsratsarbeit somit bereits in vielen Punkten nach der bisherigen Rechtslage zulässig ist, sind eine virtuelle Betriebsratssitzung und eine digitale Beschlussfassung des Betriebsrats jedenfalls nach herrschender Meinung mit der aktuellen Rechtslage unvereinbar. Begründet wird dies mit dem Anwesenheitserfor-

„Arbeit-von-Morgen-Gesetz“ soll Möglichkeiten digitaler Betriebsratsarbeit während der Corona-Pandemie erweitern

digitale Kommunikation innerhalb des Betriebsrats bereits bislang möglich

digitale Kommunikation zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber bei der sozialen und wirtschaftlichen Mitbestimmung

digitale Kommunikation zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber bei der personellen Mitbestimmung

bisher nach h. M. keine virtuelle Betriebsratssitzung und digitale Beschlussfassung zulässig

dernis in der Betriebsratssitzung nach § 33 Abs. 1 S. 1 BetrVG und dem Nichtöffentlichkeitsgrundsatz der Betriebsratssitzung nach § 30 S. 4 BetrVG. Zudem erlaube lediglich § 41a Abs. 2 EBRG wegen der besonderen Problemstellung der Schifffahrt auf hoher See eine digitale Betriebsratssitzung. Im Umkehrschluss scheidet eine Video- oder Telefonkonferenz bei der Sitzung eines anderen betrieblichen Mitbestimmungsgremiums aus.

In der Kommunikation mit den Mitarbeitern ist es dem Betriebsrat dagegen auch bislang nach herrschender Auffassung gem. § 39 BetrVG möglich, Sprechstunden per Video- oder Telefonkonferenz durchzuführen, solange die Vertraulichkeit gewährleistet ist. Bei der Zulässigkeit virtueller Betriebsversammlungen geht das Meinungsspektrum dagegen weit auseinander. Die Zulässigkeit wird von der herrschenden Auffassung unter Verweis auf den Grundsatz der Nichtöffentlichkeit der Betriebsversammlung nach § 42 Abs. 1 S. 2 BetrVG und dem Persönlichkeitsrecht der Teilnehmer abgelehnt.

### II. Neuregelungen

Befristet bis zum 31.12.2020 sollen nun anlässlich der Corona-Pandemie die Teilnahme an Sitzungen des Betriebsrats und der weiteren Mitbestimmungsgremien sowie die Beschlussfassung der jeweiligen Gremien mittels Video- und Telefonkonferenz erfolgen können, wenn sichergestellt ist, dass Dritte von der Sitzung keine Kenntnis nehmen können. Eine Aufzeichnung der jeweiligen Sitzung soll unzulässig sein. Statt der bislang nach § 34 Abs. 1 S. 3 BetrVG der Sitzungsniederschrift obligatorisch beizufügenden Anwesenheitsliste, in die sich jeder Teilnehmer eigenhändig einzutragen hat, soll die Bestätigung der Sitzungsteilnehmer über ihre Anwesenheit gegenüber dem Vorsitzenden ausreichen.

Des Weiteren soll auch die Teilnahme an Sitzungen der Einigungsstelle und des Wirtschaftsausschusses mittels Video- und Telefonkonferenz erfolgen können, wenn ebenfalls sichergestellt ist, dass Dritte vom Inhalt der Sitzung keine Kenntnis nehmen können und eine Aufzeichnung der Sitzung unterbleibt.

Zudem sollen Betriebs-, Betriebsräte-, Jugend- und Auszubildendenversammlungen gem. §§ 42, 53, 71 BetrVG mittels audiovisueller Einrichtungen durchgeführt werden können, wenn sichergestellt ist, dass nur teilnahmeberechtigte Personen Kenntnis von dem Inhalt der Versammlung nehmen können und eine Aufzeichnung unterbleibt.

Entsprechende Regelungen sollen für die Sprecherausschüsse, den Europäischen Betriebsrat, den SE-Betriebsrat und den SCE-Betriebsrat gelten.

### III. Offene Fragen

Kann der Arbeitgeber den Betriebsrat verpflichten, Betriebsratssitzungen zum Schutz der Gesundheit der Mitarbeiter ausschließlich als Video- oder Telefonkonferenz durchzuführen? Eine Verpflichtung, Betriebsratssitzungen während der Corona-Pandemie ausschließlich audiovisuell durchzuführen, lässt sich aus dem Gesetz nicht ableiten. Ausweislich der Gesetzesbegründung tritt die Nutzung von Video- und Telefonkonferenzen lediglich als zusätzliche Option neben die hergebrachte Durchführung von Sitzungen unter physischer Anwesenheit der Teilnehmer vor Ort. Nach der Gesetzesbegründung wird im Gegenteil sogar davon ausgegangen, dass die Sitzung unter physischer Anwesenheit der Teilnehmer vor Ort weiterhin der Regelfall bleibt.

bisher digitale Sprechstunde  
zulässig – digitale Betriebs-  
versammlung nicht

befristete Möglichkeit für  
Betriebsratssitzungen und  
Beschlüsse per Video- und  
Telefonkonferenz

Einigungsstellen und Wirt-  
schaftsausschusssitzungen  
per Video- und Telefon-  
konferenz

audiovisuelle Betriebs-  
versammlungen

entsprechende Regelungen  
für weitere Mitbestimmungs-  
gremien

verpflichtende Video- und  
Telefonkonferenz?

Wie kann sichergestellt werden, dass Dritte vom Inhalt der Sitzung keine Kenntnis nehmen können? Dass Dritte vom Inhalt der Sitzung keine Kenntnis nehmen können, soll nach der Gesetzesbegründung sowohl durch technische Maßnahmen wie z.B. eine Verschlüsselung der Verbindung als auch durch organisatorische Maßnahmen wie die Nutzung eines nicht öffentlichen Raumes während der Dauer der Sitzung sichergestellt werden. Darüber hinaus sollen die Sitzungsteilnehmer zu Protokoll versichern, dass nur teilnahmeberechtigte Personen in dem von ihnen genutzten Raum anwesend sind. Sobald nicht teilnahmeberechtigte Personen den Raum betreten, sollen die übrigen Teilnehmer hierüber unverzüglich zu informieren sein. Die von den Betriebsparteien bei der Einführung neuer Softwaresysteme unter dem Gesichtspunkt des Datenschutzes oft virulent diskutierte Frage nach dem Grad der notwendigen technischen Absicherung der IT-Systeme soll nach der Gesetzesbegründung dabei offenbar keine allzu große Bedeutung beigemessen werden; denn in der Gesetzesbegründung selbst wird beispielhaft auf die Softwareprogramme WebEx Meetings und Skype verwiesen, obwohl es sich gerade bei WebEx Meetings und Skype um zwei oft kritisierte US-amerikanische Cloud-basierte Software-Optionen handelt.

Wie kann der Vorsitzende reagieren, wenn nicht teilnahmeberechtigte Personen an der Video- oder Telefonkonferenz teilnehmen oder ein Teilnehmer die Versammlung unzulässiger Weise aufzeichnet? Zum einen wird der Vorsitzende als Verhandlungsleiter im Sinne von § 29 Abs. 2 BetrVG die Sitzung ggf. unterbrechen oder gar beenden können. Darüber hinaus wird er jedenfalls auch bei einem fortgesetzten Verstoß und nach vorheriger Ermahnung den Ausschluss eines Mitglieds des Betriebsrats von der Betriebsratssitzung in Betracht ziehen dürfen und ggf. auch müssen.

Wer trägt die Kosten für die Ausstattung der Betriebsratsmitglieder mit digitalen Arbeitsmitteln? Hinsichtlich der Kosten gelten die allgemeinen Grundsätze. Der Arbeitgeber hat die durch die Betriebsrats Tätigkeit entstehenden Kosten nach § 40 Abs. 2 BetrVG zu tragen. Dies gilt daher auch für die Kosten, die beim Einsatz digitaler Arbeitsmittel durch den Betriebsrat anfallen. Insofern wird der Arbeitgeber dem Betriebsrat die erforderliche Softwarelösung für die Durchführung von Video- und Telefonkonferenzen zur Verfügung stellen müssen. Im Sinne der Erforderlichkeit wird dem Betriebsrat dabei die Nutzung der vom Unternehmen bereits lizenzierten Softwarelösungen zugemutet werden können. Des Weiteren wird der Arbeitgeber nicht umhinkommen, alle Mitglieder des Betriebsrats mit der erforderlichen Hardware – insbesondere Notebooks oder Webcams – für das Abhalten von Videokonferenzen auszustatten.

#### IV. Fazit

Im Sinne des Schutzes der Gesundheit der Mitglieder des Betriebsrats ist die Gesetzesinitiative zur Einführung digitaler Betriebsratsarbeit sehr zu begrüßen. Zu bedauern ist, dass der Ausbau digitalisierter Betriebsratsarbeit für die Zeit der Coronapandemie (zunächst bis zum 31.12.2020) befristet wurde. Es bleibt zu hoffen, dass der Gesetzgeber in einem zweiten Schritt der zunehmenden Digitalisierung des Arbeitsalltags auch im Hinblick auf die Betriebsratsarbeit Rechnung trägt und den Betriebsräten dauerhaft die Option einräumt, an Betriebsratssitzungen mittels Video- und Telefonkonferenz teilzunehmen und digital Beschlüsse zu fassen, um aufwändige und belastende Reisetätigkeiten einschränken zu können.

Dr. Tilman Isenhardt, Fachanwalt für Arbeitsrecht, Köln

keine Kenntnisnahme Dritter?

Rechte des Versammlungsleiters?

Kostentragung?

guter Ansatz – dauerhafte Regelung wünschenswert

### **BAG: Vergütung freigestellter Betriebsratsmitglieder**

1. Nach § 37 Abs. 4 S. 1 BetrVG darf das Arbeitsentgelt von Mitgliedern des Betriebsrats einschließlich eines Zeitraums von einem Jahr nach Beendigung der Amtszeit nicht geringer bemessen werden als das Arbeitsentgelt vergleichbarer Arbeitnehmer mit betriebsüblicher beruflicher Entwicklung. Die Gehaltsentwicklung des Betriebsratsmitglieds während der gesamten Dauer seiner Amtsausübung darf in Relation zu derjenigen vergleichbarer Arbeitnehmer in diesem Zeitraum nicht zurückbleiben. Dies gilt auch für ein freigestelltes Betriebsratsmitglied. Für die Bestimmung des Kreises der vergleichbaren Arbeitnehmer ist daher nicht der Zeitpunkt der Freistellung, sondern der Zeitpunkt der Amtsübernahme maßgebend.

2. Nach § 78 S. 2 BetrVG darf ein Betriebsratsmitglied wegen seiner Tätigkeit auch in seiner beruflichen Entwicklung nicht benachteiligt werden. Danach kann das Betriebsratsmitglied, das nur infolge der Amtsübernahme nicht in eine Position mit höherer Vergütung aufgestiegen ist, die Zahlung der höheren Vergütung verlangen

[Orientierungssätze der Richterinnen und Richter des BAG]

*BAG, Urt. v. 22.1.2020 – 7 AZR 222/19*

#### **I. Der Fall**

Die Parteien streiten über Vergütungsansprüche. Der Kläger ist bei der beklagten Gewerkschaft bzw. ihrer Rechtsvorgängerin als Gewerkschaftssekretär beschäftigt und seit 2006 freigestelltes Betriebsratsmitglied.

Der Kläger war vor seiner Freistellung mit einem Stellenanteil von 0,8 als Betreuungsekretär Handel und mit einem Stellenanteil von 0,2 als stellvertretender Bezirksgeschäftsführer tätig und wurde dementsprechend – auch während seiner Freistellung – nach der Entgeltgruppe 8.2 GBV-Entgelt vergütet. Mit Schreiben vom 7.6.2016 beantragte der Kläger die Höhergruppierung in die Entgeltgruppe 9.2 GBV-Entgelt. Ungeachtet dessen gruppierte die Beklagte den Kläger mit Wirkung ab dem 1.8.2016 in die Entgeltgruppe 9.1 GBV-Entgelt ein.

Mit seiner bei dem Arbeitsgericht am 11.11.2017 eingegangenen und der Beklagten am 18.11.2017 zugestellten Klage hat der Kläger die Zahlung der Vergütungsdifferenz zwischen den Entgeltgruppen 9.1 und 9.2 GBV-Entgelt für den Zeitraum von August 2016 bis einschließlich Oktober 2017 verlangt sowie die Feststellung begehrt, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihm ab November 2017 eine Vergütung nach der Entgeltgruppe 9.2 GBV-Entgelt zu zahlen.

Das Arbeitsgericht Lübeck hat der Klage stattgegeben, das Landesarbeitsgericht Schleswig-Holstein hat sie abgewiesen. Mit seiner Revision begehrt der Kläger die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

#### **II. Die Entscheidung**

Das BAG hielt die Revision des Klägers für begründet, hob die angefochtene Entscheidung auf und wies die Sache an das Landesarbeitsgericht zurück.

Das LAG habe rechtsfehlerhaft angenommen, dass für die Bestimmung des Kreises der vergleichbaren Arbeitnehmer gem. § 37 Abs. 4 BetrVG vorliegend ausnahmsweise

Vergütungsansprüche eines freigestellten Betriebsrats

Höhergruppierung abgelehnt

gerichtliche Geltendmachung der Vergütungsdifferenz

Verfahrensgang

Revision begründet; Zurückweisung  
maßgeblicher Zeitpunkt: Amtsübergabe

nicht der Zeitpunkt der Amtsübernahme, sondern der Zeitpunkt der Freistellung maßgebend sei. Der Schutz vor finanziellen Nachteilen wegen der Ausübung der Betriebsrats Tätigkeit nach § 37 Abs. 4 BetrVG stehe einem Betriebsratsmitglied für die Dauer seiner Mitgliedschaft im Betriebsrat und einen Zeitraum von einem Jahr nach Beendigung der Amtszeit zu. Deshalb komme es nicht auf eine potentielle Freistellung, sondern allein darauf an, ob die Gehaltsentwicklung des Betriebsratsmitglieds während der gesamten Dauer seiner Amtsausübung in Relation zu derjenigen vergleichbarer Arbeitnehmer zurückgeblieben ist. Auf den Zeitpunkt der Freistellung könne auch dann nicht abgestellt werden, wenn zwischen den Parteien unstreitig sei, dass das Betriebsratsmitglied vor seiner Freistellung aufgrund der betriebsüblich durchlaufenen beruflichen Entwicklung und der konkret ausgeübten Tätigkeit zutreffend vergütet wurde. Dies stelle eine Ungleichbehandlung des freigestellten Betriebsratsmitglieds dar.

Entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts könne ein Anspruch eines Betriebsratsmitglieds auf Zahlung einer höheren Vergütung auch aus § 78 S. 2 BetrVG folgen. § 37 Abs. 4 BetrVG sei keine abschließende Regelung über die Höhe des Arbeitsentgelts des Amtsträgers. Die Vorschrift solle nur die Durchsetzung des Benachteiligungsverbots durch einfach nachzuweisende Anspruchsvoraussetzungen erleichtern. Daneben könne sich ein unmittelbarer Anspruch des Betriebsratsmitglieds auf eine bestimmte Vergütung aus § 611a Abs. 2 BGB i.V.m. § 78 S. 2 BetrVG ergeben, wenn sich die Zahlung einer geringeren Vergütung als Benachteiligung des Betriebsratsmitglieds wegen seiner Betriebsrats Tätigkeit darstelle. Ein Anspruch aus § 78 S. 2 BetrVG setze allerdings voraus, dass dem Betriebsratsmitglied der Nachweis gelänge, dass es ohne seine Tätigkeit als Mitglied des Betriebsrats inzwischen mit einer Aufgabe betraut worden wäre, die ihm den Anspruch auf das begehrte Arbeitsentgelt geben würde.

Da der Kläger aber seinen Anspruch bislang weder nach § 37 Abs. 4 BetrVG noch nach § 78 Abs. 2 BetrVG schlüssig habe darlegen können, er aber erkennbar die Unschlüssigkeit seines Begehrens übersehen habe und ihm in den Vorinstanzen kein entsprechender Hinweis nach § 139 Abs. 2 ZPO erteilt wurde, müsse ihm nach Zurückverweisung Gelegenheit zu ergänzendem Sachvortrag gegeben werden, da es nicht ausgeschlossen sei, dass der Kläger auf einen entsprechenden Hinweis hin seinen Anspruch schlüssig dargelegt hätte.

### III. Der Praxistipp

Die Betriebsratsvergütung beschäftigt weiterhin die Arbeitsgerichte. Im vorliegenden Fall musste das BAG nochmals den Umfang des Anspruchsinhalts, wie er sich aus den §§ 37 Abs. 4 und 78 S. 2 BetrVG ergibt, festlegen. Am Ende wird es auf die Frage ankommen, inwieweit der Kläger in der Lage ist, schlüssig darzulegen, dass sich sein Anspruch aus einer oder beider Vorschriften ableiten lässt. Das grundsätzliche Problem der Vergütung von (freigestellten) Betriebsratsmitgliedern bleibt damit aber ungelöst. Denn insbesondere für Arbeitgeber ist es häufig schwierig, die „angemessene Bezahlung“ von Mitgliedern des Betriebsrats zu ermitteln.

Auch wenn in der Vergangenheit immer wieder Ansätze diskutiert wurden, die Vergütung von Betriebsratsmitgliedern zu reformieren, sei es durch eine Aufhebung des Ehrenamtsprinzips und die Bezahlung der Betriebsrats Tätigkeit oder durch Vereinbarungen zwischen Betriebsrat oder Gewerkschaft und Arbeitgeber, kann keiner dieser Ansätze tatsächlich überzeugen. Letztlich wird es, das zeigt auch der hier besprochene Sachverhalt, auf den jeweiligen Einzelfall ankommen.

direkter Anspruch aus § 78 S. 2 BetrVG

fehlender Hinweis auf Unschlüssigkeit

Was ist angemessene Bezahlung?

Einzelfallentscheidung

Soweit möglich ist Arbeitgebern zu raten, jedenfalls die Vergleichsgruppen zu Beginn der Amtszeit durch Vertrag zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat festzulegen und entsprechende Kriterien zu vereinbaren, also sog. „konkretisierende betrieblichen Vereinbarungen zu § 37 Abs. 4 BetrVG“ aufzusetzen. Da §§ 37 Abs. 4 BetrVG und 78 S. 2 BetrVG nicht abdingbar sind, verbleibt ein Restrisiko. Zudem sollte die Grenze zur strafrechtlich sanktionierten Begünstigung von Betriebsratsmitgliedern stets gewahrt werden.

Dr. Jannis Kamann, Fachanwalt für Arbeitsrecht, Köln

### **BAG: Beschäftigungsanspruch in der Zwangsvollstreckung**

1. Die Beschäftigung in einem Arbeitsverhältnis ist eine unvertretbare Handlung, zu der der Vollstreckungsschuldner nach § 888 ZPO durch Zwangsgeld und Zwangshaft angehalten werden kann.
2. Der Einwand, die Beschäftigung sei unmöglich geworden, ist grundsätzlich auch im Zwangsvollstreckungsverfahren nach § 888 ZPO zu berücksichtigen.
3. Bei der Prüfung, welche Verpflichtungen durch den Vollstreckungstitel festgelegt werden, können neben der Entscheidungsformel auch der Tatbestand und die Entscheidungsgründe des Urteils herangezogen werden. Soweit das Gericht auf Schriftsätze, Protokolle und andere Unterlagen verwiesen hat, können auch diese Texte bei der Auslegung des Titels berücksichtigt werden.
4. Im Vollstreckungsverfahren nach § 888 ZPO kann ein Zwangsmittel nur festgesetzt werden, wenn der zu vollstreckende Titel hinreichend bestimmt ist.
5. Ein auf Beschäftigung gerichteter Titel muss verdeutlichen, um welche Art von Beschäftigung es geht. Einzelheiten hinsichtlich der Art der Beschäftigung oder der sonstigen Arbeitsbedingungen muss der Titel nicht enthalten. Es genügt, wenn er das Berufsbild bezeichnet, mit dem der Arbeitnehmer beschäftigt werden soll, oder wenn sich in vergleichbarer Weise ergibt, worin die Tätigkeit bestehen soll.

[Redaktionelle Leitsätze]

*BAG, Beschl. v. 5.2.2020 – 10 AZB 31/19*

#### **I. Der Fall**

Die Parteien streiten nach zahlreichen und langjährigen Bestandsschutzstreitigkeiten nun (noch) über ein Zwangsgeld, mit dem die vertragsgemäße Beschäftigung im bestehenden Arbeitsverhältnis erzwungen werden soll.

Der seit 1994 bei der Vollstreckungsschuldnerin, einem weltweit auf dem Gebiet der Informationstechnologie tätigen Konzern, zuletzt auf der Managerebene 3 als „Director Delivery Communication & Media Solutions Deutschland“ und „General Western Europe“ (GWE) beschäftigte Vollstreckungsgläubiger war innerhalb der sog. Subregion „Deutschland“ u. a. zuständig für die Großkunden Deutsche Telekom und Vodafone. Die Subregion „GWE“ umfasste die Länder Österreich, Belgien, Luxemburg

konkretisierende betriebliche Vereinbarungen

Streitgegenstand: Zwangsgeld wegen versagtem Beschäftigungsanspruch

Umschreibung der Tätigkeit

und die Niederlande, Finnland und die baltischen Länder, Dänemark, Norwegen, Schweden und die Schweiz. Dem Vollstreckungsgläubiger unterstanden etwa 120 Arbeitnehmer.

Nachdem die Vollstreckungsschuldnerin den Vollstreckungsgläubiger am 5.8.2009 von seinen Aufgaben entbunden hatte, wurde sie durch das Arbeitsgericht verurteilt, den Vollstreckungsgläubiger „zu unveränderten Arbeitsbedingungen als Direktor Delivery Communication & Media Solutions Deutschland und ‚General Western Europe‘ auf der Managerebene 3 zu beschäftigen“ und ihm dabei mindestens neun im Einzelnen näher beschriebene Tätigkeiten zuzuweisen.

Nach Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung und Einleitung der Zwangsvollstreckung nach § 888 ZPO erhob die Vollstreckungsschuldnerin beim Arbeitsgericht Vollstreckungsabwehrklage und stellte einen Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung. Im Zeitraum von April 2010 bis Mai 2013 erklärte die Vollstreckungsschuldnerin gegenüber dem Vollstreckungsgläubiger drei Änderungskündigungen, eine außerordentliche Beendigungskündigung sowie eine Versetzung. Während sich die erste Änderungsschutzklage durch einvernehmliche Regelung der Parteien erledigte, wurden die außerordentliche Beendigungskündigung, die weiteren Änderungskündigungen und die Versetzung rechtskräftig für unwirksam erklärt.

Im Rahmen einer europaweiten Umstrukturierung des Konzerns im April/Mai 2015 wurde der Organisationsbereich Communication & Media Solutions einem anderen Geschäftsbereich zugeordnet. In diesem Zusammenhang entfiel schließlich der Arbeitsplatz, auf dem der Vollstreckungsgläubiger bis 2009 eingesetzt war.

Mit Urteil v. 21.3.2018 (10 AZR 560/16) wies das BAG die Vollstreckungsabwehrklage ab. Der Vollstreckungsschuldnerin sei es wegen der im April/Mai 2015 vollzogenen konzernweiten Umstrukturierung zwar unmöglich geworden, den Vollstreckungsgläubiger im titulierten Umfang zu beschäftigen. Die Vollstreckungsschuldnerin könne jedoch mit der Einwendung, die Beschäftigung sei unmöglich geworden, wegen des Dolo-agit-Gegenrechts des Vollstreckungsgläubigers nicht durchdringen. Er könne verlangen, dass ihm eine andere vertragsgemäße Beschäftigung zugewiesen werde.

Das Arbeitsgericht Düsseldorf hat den Zwangsvollstreckungsantrag des Vollstreckungsgläubigers, gegen die Vollstreckungsschuldnerin wegen der Nichtvornahme der arbeitsvertragsgemäßen Beschäftigung als Director Delivery Communication & Media Solutions Deutschland und „General Western Europe“ auf Managerebene 3 ein Zwangsgeld, ersatzweise Zwangshaft, festzusetzen, zurückgewiesen und der dagegen eingelegten sofortigen Beschwerde nicht abgeholfen (Beschl. v. 15.2.2012 – 7 Ca 6977/09). Das Landesarbeitsgericht Düsseldorf hat die sofortige Beschwerde des Vollstreckungsgläubigers zurückgewiesen und die Rechtsbeschwerde zugelassen (Beschl. v. 9.8.2019 – 13 Ta 402/18). Mit der Rechtsbeschwerde verfolgt der Vollstreckungsgläubiger weiterhin das Ziel, dass ein Zwangsgeld festgesetzt wird.

### II. Die Entscheidung

Das BAG hat die Rechtsbeschwerde des Vollstreckungsgläubigers als unbegründet zurückgewiesen (Beschl. v. 5.2.2020 – 10 AZB 31/19). Das LAG habe die sofortige Beschwerde zu Recht zurückgewiesen; ein Zwangsgeld, ersatzweise Zwangshaft, könne vorliegend nicht nach § 888 Abs. 1 ZPO festgesetzt werden.

Bei der begehrten Beschäftigung handele es sich zwar um eine unvertretbare Handlung, zu der der Schuldner nach § 888 ZPO durch Zwangsgeld und Zwangshaft angehalten werden könne und auch die allgemeinen Voraussetzungen der Zwangsvollstreckung seien erfüllt.

Verurteilung zur Weiterbeschäftigung

Zwangsvollstreckungsverfahren

Wegfall des Arbeitsplatzes

Vollstreckungsabwehrklage

Verfahrensgang

Zurückweisung der Rechtsbeschwerde

Zwangsvollstreckung grundsätzlich möglich



Das LAG habe jedoch zutreffend erkannt, dass eine Beschäftigung des Vollstreckungsgläubigers mit der vom Arbeitsgericht titulierten Tätigkeit unmöglich geworden sei. Das Landesarbeitsgericht war gehalten, die Frage der Unmöglichkeit im Zwangsvollstreckungsverfahren nach § 888 ZPO zu prüfen, da materielle Einwendungen gegen den zu vollstreckenden Anspruch nicht ausschließlich im Verfahren der Vollstreckungsabwehrklage nach § 767 ZPO zu berücksichtigen seien, sondern auch im Zwangsvollstreckungsverfahren nach §§ 887, 888 ZPO zu beachten sein können. Aufgrund des durch die im April/Mai 2015 vollzogene konzernweite Umstrukturierung sei der Arbeitsplatz unstrittig in Wegfall geraten, wodurch die titulierte Tätigkeit unmöglich geworden sei i.S.v. § 275 Abs. 1 BGB. Der Vollstreckungsgläubiger könne daher lediglich verlangen, ihm eine andere vertragsgemäße Beschäftigung zuzuweisen.

Das LAG sei weiterhin rechtsfehlerfrei davon ausgegangen, dass ein Zwangsgeld auch nicht verhängt werden könne, um eine andere vertragsgemäße Beschäftigung zu erzwingen, da hierfür ein vollstreckbarer Titel fehle. Es könnten zwar neben der Entscheidungsformel auch der Tatbestand und die Entscheidungsgründe des Urteils herangezogen (BAG, Urt. v. 27.5.2015 – 5 AZR 88/14) sowie auf hierin verwiesene Schriftsätze, Protokolle und andere Unterlagen bei der Auslegung des Titels berücksichtigt werden (BAG, Urt. v. 15.4.2009 – 3 AZB 93/08). Die Auslegung des Urteils des Arbeitsgerichts ergebe indes, dass es keine andere als die ausdrücklich vom Vollstreckungsgläubiger begehrte Beschäftigung auf einem im Einzelnen beschriebenen Arbeitsplatz titulierte sei. Der Titel enthalte gerade keine darüberhinausgehende Verpflichtung zu einer anderen vertragsgemäßen Beschäftigung. Die Beschäftigungsklage richtete sich nach den im Urteil in Bezug genommenen Schriftsätzen auf den konkreten Arbeitsplatz, auf dem der Vollstreckungsgläubiger vor seiner Suspendierung zuletzt beschäftigt war. Er habe zur Begründung seines Beschäftigungsantrags darauf abgestellt, dass die Suspendierung rechtswidrig gewesen sei, und verdeutlicht, dass er mit den bisherigen Aufgaben beschäftigt werden wolle. Der Titel halte sich im Rahmen der gerichtlichen Entscheidungsbefugnis (§ 308 Abs. 1 S. 1 ZPO). Er laute entsprechend dem Antrag des Vollstreckungsgläubigers ausdrücklich auf Beschäftigung „zu unveränderten Arbeitsbedingungen“ und bezeichne den Arbeitsplatz konkret.

Selbst wenn sich aus dem Urteil des Arbeitsgerichts über den Wortlaut der Urteilsformel hinaus eine Verpflichtung zu einer anderen vertragsgemäßen Beschäftigung ergeben sollte, wäre der Titel insoweit jedenfalls nicht hinreichend bestimmt. Die Auslegung des Titels des Arbeitsgerichts zeige, dass er nicht bestimmt, welche andere Art der vertragsgemäßen Beschäftigung der Vollstreckungsgläubiger anstelle der ausdrücklich titulierten Tätigkeit verlangen kann. Aus dem Urteil lasse sich jedoch auch durch Auslegung nicht entnehmen, welche der umschriebenen Tätigkeitsmerkmale erfüllt sein müssen, damit eine Tätigkeit als vertragsgemäß anzusehen ist.

### III. Der Praxistipp

Die nach erster Lektüre vor dem Hintergrund des komplexen Sachverhaltes und der langjährigen gerichtlichen Auseinandersetzungen zwischen den Parteien nicht unbedingt „leicht verdauliche“ Entscheidung zeigt anschaulich die Tücken der Zwangsvollstreckung des Weiterbeschäftigungsanspruchs nach obsiegendem Urteil auf. Decken sich Antrag bzw. Tenorierung nicht mit der tatsächlich ausgeübten und weiterhin begehrten Beschäftigung, kann die grundsätzlich zulässige Zwangsvollstreckung der Beschäftigung an einem Arbeitsplatz durch Zwangsgeld und ggf. Zwangshaft schnell zu einem stumpfen Schwert werden. Dies ist letztlich die zwangs-

**Beschäftigung mit der titulierten Tätigkeit indes unmöglich geworden**

**ein Zwangsgeld wegen nicht titulierter Beschäftigung**

**Antrag bestimmt Titel und Umfang der Zwangsvollstreckung**

**Bindung an die Parteianträge**

vollstreckungsrechtliche Konsequenz des im Zivilprozessrecht geltenden Dispositionsgrundsatzes (§ 308 Abs. 1 ZPO). Unter der Überschrift „Bindung an die Parteianträge“ lautete es dort in S. 1: „Das Gericht ist nicht befugt, einer Partei etwas zuzusprechen, was nicht beantragt ist.“ Es gilt somit nicht nur bei der Stellung der (angekündigten) Anträge in der Klageschrift und den Schriftsätzen, sondern insbesondere auch bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung hellwach zu bleiben.

Der Vollstreckungsgläubiger ist aber nicht rechtlos gestellt. Zu Recht hat das BAG darauf hingewiesen, dass der Vollstreckungsgläubiger von der Vollstreckungsschuldnerin verlangen kann, ihm eine andere vertragsgemäße Beschäftigung zuzuweisen, wenn diese sich weiterhin auf die Unmöglichkeit der Zuweisung der titulierten Beschäftigung berufen sollte. Die Vollstreckungsschuldnerin sei durch den eng gefassten Beschäftigungstitel insbesondere nicht daran gehindert, dem Vollstreckungsgläubiger nach §§ 611 Abs. 1, 315 Abs. 1 BGB i.V.m. § 106 GewO eine andere vertragsgemäße Beschäftigung zuzuweisen. Die gerichtliche Auseinandersetzung zwischen den Parteien könnte also durchaus eine Fortsetzung finden ...

Dr. Gunther Mävers, Maître en Droit, Fachanwalt für Arbeitsrecht, Köln

### **LAG München: Kein Anspruch des Betriebsrats auf dauerhafte Überlassung der Bruttolohnlisten**

1. Es besteht kein Anspruch des Betriebsrats bzw. des Betriebsausschusses auf (dauerhafte) Vorlage der Bruttolohnlisten der im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer, ausgenommen leitende Angestellte.

2. Ein solcher Anspruch besteht auch nicht deswegen, da der Betriebsrat nach § 80 Abs. 1 Nr. 2a BetrVG die Aufgabe hat, die Durchsetzung der Gleichstellung von Frauen und Männern zu fördern oder nach § 13 Abs. 2 EntgTranspG die Entgeltlisten im Hinblick auf die Lohngerechtigkeit auszuwerten hat. Insbesondere besteht kein Recht, die Listen in einer bestimmten Form (elektronisch) vorzulegen. Aus der Aufgabenzuweisung aus § 13 Abs. 2 EntgTranspG folgt allein ein Anspruch des Betriebsrats auf Aufbereitung der zur Einsicht vorgelegten Listen nach Geschlecht, Tätigkeit etc. Die dem Betriebsrat mit dieser Vorschrift übertragene Auswertung der Bruttolohnlisten kann auch bei bloßer Einsichtnahme der – nach Wahl des Arbeitgebers – elektronisch oder in Papierform zur Verfügung gestellten Listen erfolgen, da die Einsichtnahme zeitlich nicht beschränkt ist.

[Amtliche Leitsätze]

*LAG München, Urt. v. 17.12.2019 – 6 TaBV 33/19*

#### I. Der Fall

Der Antragssteller ist der für den gemeinsamen Betrieb der Antragsgegner gebildete Betriebsrat. Bei den Antragsgegnern sind ca. 4.500 Arbeitnehmer beschäftigt. Die Beteiligten stritten um die Aushändigung der Bruttolohnlisten aller Arbeitnehmer, mit Ausnahme der leitenden Angestellten, an den Antragssteller bzw. hilfsweise an den Betriebsausschuss. Der Antragssteller beehrte die Aushändigung der Bruttolohnlisten in zu bearbeitender elektronischer Form, hilfsweise Papierform, hilfsweise unter Zurverfügungstellung von Büropersonal zum Abschreiben der Listen und hilfsweise Zurverfügungstellung eines gesonderten Computers.

Zuweisung einer anderen  
vertragsgemäßen  
Beschäftigung

Der Antragsteller forderte die Antragsgegner zunächst vorprozessual zur Aushändigung der Bruttolohnlisten auf, was die Antragsgegner zurückwiesen. Gleichwohl boten sie die Einsichtnahme in die Unterlagen zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Verpflichtungen an.

Im Wege des Beschlussverfahrens nach § 2a Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 i.V.m. §§ 80 ff. ArbGG machte der Antragsteller die Aushändigung der Bruttolohnlisten sodann gerichtlich geltend. Er vertrat die Ansicht, dass ein Anspruch auf Aushändigung der Bruttolohnlisten aus §§ 14 Abs. 1, 13 Abs. 2 S. 1 EntgTranspG i.V.m § 80 Abs. 2 S. 2 Halbs. 1 BetrVG folgen müsse, da der Betriebsrat verpflichtet sei, seine Aufgaben aus dem EntgTranspG ordnungsgemäß wahrzunehmen. Der Begriff der „Auswertung“ werde in der Rechtsprechung immer wieder synonym als „Nutzung“ verstanden. Daher sei eine Überlassung der auszuwertenden Daten notwendig.

Weiterhin lasse sich der Anspruch auf Überlassung der Bruttolohnlisten auf den allgemeinen Unterrichtsanspruch des Betriebsrats nach § 80 Abs. 2 S. 2 Halbs. 1 BetrVG stützen.

Der Gesetzgeber habe nach Ansicht des Antragstellers eine Pflicht zur Auswertung der Bruttolohnlisten im EntgTranspG vorgesehen. Zwar sei die Form der Unterrichtung im Gesetz nicht vorgeschrieben, der Gesetzgeber ginge jedoch davon aus, dass unter einer Auswertung die technische Auswertung der Daten durch Zurverfügungstellung einer elektronischen Datei gemeint sei. Angesichts der großen Anzahl der Beschäftigten sei eine andere Auswertung und die Ermittlung des Medianlohnes nicht möglich. Zudem stünden das Einsichtsrecht und der Unterrichtsanspruch nebeneinander, würden sich somit nicht gegenseitig ausschließen.

Die Antragsgegner vertraten die Ansicht, dass die Gesetzesbegründung zum EntgTranspG eine Überlassung der Listen ausschließe. Die Auswertung der Bruttolohnlisten könnte allein im Zusammenhang mit dem Einsichtsrecht durchgeführt werden. Der allgemeine Unterrichtsanspruch des Betriebsrats sei ebenfalls nicht einschlägig, da § 80 Abs. 2 S. 2 BetrVG und § 13 Abs. 2 S. 1 EntgTranspG insofern die speziellen Regelungen darstellen würden.

Das ArbG München hatte den Antrag erstinstanzlich abgewiesen. Die gegen den Beschluss eingelegte Beschwerde hatte vor dem LAG München keinen Erfolg.

### II. Die Entscheidung

Das LAG München hat die Beschwerde zurückgewiesen und entschieden, der Betriebsrat könne weder die Zurverfügungstellung der Bruttolohnlisten in elektronischer Form verlangen noch könne er deren Aushändigung in Papierform verlangen, ungeachtet des weiteren Ziels, diese abzuschreiben. Aus Sicht des LAG München könne zudem dahinstehen, an wen die Bruttolohnlisten auszuhändigen seien, da weder der Betriebsrat noch der Betriebsausschuss einen Anspruch hierauf hätten.

Das LAG München ist der Ansicht, einem Anspruch auf Aushändigung der Listen stehe schon der Wortlaut des Gesetzes entgegen. Dem Wortlaut des EntgTranspG sei die Notwendigkeit der Aushändigung der Bruttolohnlisten nicht zu entnehmen.

Ein Anspruch des Betriebsrats ergebe sich auch nicht aus der Gesetzessystematik. Der Umstand, dass der Gesetzgeber dem Betriebsrat die Durchsetzung der tatsächlichen Gleichstellung von Frauen und Männern übertragen habe, während das Einsichtsrecht in Bruttolohnlisten allein dem Betriebsausschuss zustehe, führe zu keinem Aushändigungsanspruch. Die Einschränkung der Einsichtsberechtigung auf einen kleineren Personenkreis rühre daher, dass eine möglichst geringe Zahl von Personen

Auskunftsverlangen des Betriebsrats

Anspruch aus §§ 14 Abs. 1, 13 Abs. 2 S. 1 EntgTranspG i.V.m § 80 Abs. 2 S. 2 Halbs. 1 BetrVG

Allgemeiner Unterrichtsanspruch nach § 80 Abs. 2 S. 2 Halbs. 1 BetrVG

Verpflichtung zu Datenauswertung

Gesetzesbegründung zum EntgTranspG

Verfahrensgang

Beschwerde erfolglos

Wortlaut des EntgTranspG

Gesetzessystematik

mit den sensiblen Entgeltdata der Beschäftigten in Kontakt kommen solle. Eine Systematik, die für einen Aushändigungsanspruch sprechen würde, lasse sich auch nicht aus dem Unionsrecht herleiten.

Auch die Gesetzeshistorie spreche nach Ansicht des LAG München gegen einen Anspruch auf Aushändigung der Bruttolohnlisten. Dem Gesetzgeber sei bei Schaffung des § 80 Abs. 1 Nr. 2a BetrVG im Jahr 2001 die Rechtsprechung des BAG bekannt gewesen, dass der Arbeitgeber nicht verpflichtet sei, dem Betriebsrat Fotokopien zur Verfügung zu stellen (vgl. BAG, Beschl. v. 15.6.1976 – 1 ABR 116/74 –, AP BetrVG 1972 § 80 Nr. 9). Dennoch habe er sich gegen eine Änderung des Gesetzes zugunsten des Rechts auf Übergabe der Listen entschieden.

Auch der Sinn und Zweck des EntgTranspG stehe einem Aushändigungsanspruch entgegen. Die Formulierung „einzusehen und auszuwerten“ in § 13 Abs. 2 S. 1 EntgTranspG setze nicht zwingend voraus, dass dem Betriebsrat bzw. Betriebsausschuss die Lohnlisten zur dauerhaften Verwendung überlassen werden müssten. Auch aus bloß zu sichtenden Quellen ließen sich Informationen herauslesen.

Der Arbeitgeber sei lediglich verpflichtet, die Bruttolohnlisten in einer Art und Weise zur Verfügung zu stellen, die eine Auswertung der Informationen ermögliche. Hierzu habe der Arbeitgeber die Listen so aufzubereiten, dass der Betriebsausschuss die Aufgabenerfüllung des Betriebsrats nach § 80 Abs. 1 Nr. 2a BetrVG, §§ 14, 15 EntgTranspG ermöglichen könne. Es sollen lediglich die relevanten Informationen herausgelesen werden können. Eine unbeschränkte Verfügungsgewalt über die Bruttolohnlisten sei hierfür indes nicht erforderlich.

Auch die hilfsweise durch den Antragssteller geltend gemachte elektronische Aushändigung in Form einer entsprechenden Datei, welche ausgewertet werden könne, stehe dem Antragssteller nicht zu. Es könne aus Sicht des LAG München allenfalls die Einsicht in solche Dateien verlangt werden. Die Entscheidung über die konkrete Art der einzusehenden Listen stehe jedoch allein dem Arbeitgeber zu. Ebenso sei die Aushändigung einer in eine Datei umwandelbaren Papierliste nicht vom Gesetzgeber vorgesehen worden. Einsichtnahme bedeute gerade nicht die Kopie oder das vollständige Abschreiben zum dauerhaften Verbleib der Abschrift beim Betriebsrat.

Der Arbeitgeber sei ebenso nicht verpflichtet, dem Betriebsrat einen Computer mit Tastatur und Monitor und ohne Schnittstellen oder Netzverbindungen, auf dem die Bruttolohnlisten gespeichert sind, bereitzustellen. Auch dies würde eine dauerhafte Überlassung der Listen zur Folge haben.

Das LAG hat die Rechtsbeschwerde zum Bundesarbeitsgericht aufgrund einer entscheidungserheblichen Rechtsfrage mit grundsätzlicher Bedeutung zugelassen.

### III. Der Praxistipp

Die Entscheidung des LAG Münchens überzeugt. Bei den Bruttolohnlisten handelt es sich um hochsensible Daten der Beschäftigten. Zu Recht geht das LAG daher davon aus, dass diese Daten nur für einen kleinen Kreis von Beschäftigten einsehbar sein sollen. Eine dauerhafte Überlassung dieser Daten an den Betriebsrat hat der Gesetzgeber aus gutem Grund nicht vorgesehen.

Es bleibt abzuwarten, ob das BAG der Auffassung des LAG Münchens folgt. Eine solche Entscheidung wäre jedoch folgerichtig, da das BAG bereits in der Vergangenheit klargestellt hatte, dass dem Betriebsrat keine Kopien der Lohnlisten überlassen werden müssten. Da der Gesetzgeber bei Schaffung des EntgTranspG nicht auf diese

Gesetzeshistorie

Sinn und Zweck des EntgTranspG

Verpflichtung zur Aufbereitung der Lohnlisten

über die konkrete Art der Einsichtnahme entscheidet der Arbeitgeber

kein Anspruch auf einen Computer

Rechtsbeschwerde zugelassen

Überzeugende Entscheidung

Rechtsbeschwerde beim BAG

## Rechtsprechung

---

bekannte Rechtsprechung reagiert hatte, dürfte eine Rechtsprechungsänderung zugunsten eines Anspruchs auf dauerhafte Überlassung nicht zu erwarten sein.

Arbeitgeber müssen einem entsprechenden Verlangen des Betriebsrates dennoch weiterhin ordnungsgemäß nachkommen, indem diese dem Betriebsrat eine vollständig aufbereitete Liste zur Einsicht zur Verfügung stellen. In großen Betrieben kann es sogar erforderlich sein, in der Liste bereits einen nachvollziehbaren Median anzugeben. Wie das LAG nunmehr klarstellt, müssen die Listen aber auch nach Schaffung des EntgTranspG nicht dauerhaft an den Betriebsrat überlassen werden. Entsprechende Aufforderungen des Betriebsrats sollten zurückgewiesen werden, da es sich hierbei um hochsensible Daten der Beschäftigten handelt.

Adrian Mrochen, Rechtsanwalt, Köln

## Terminvorschau BAG

---

### Neue anhängige Rechtsfragen

#### – BAG 5 AZR 66/19 –

Auskunft über die zur Person gespeicherten Daten – soweit sich nicht aus der Personalakte ergebend – und deren Herkunft

Die Parteien streiten – soweit für die Revision von Bedeutung – über einen Anspruch des Klägers auf Auskunft über personenbezogene Leistungs- und Verhaltensdaten und Herausgabe einer Kopie nach Art. 15 DGSVO.

Der Kläger ist bei der Beklagten seit dem 1.11.2017 in der Rechtsabteilung beschäftigt. Die Parteien stritten in diesem und einem vorangegangenen Verfahren u. a. über die Wirksamkeit von Kündigungen, die Entfernung von Abmahnungen aus der Personalakte und ein Einsichtsrecht des Klägers in ein bei der Beklagten vorhandenes Hinweisgebersystem.

Für die Revision allein von Bedeutung ist zum einen das auf Art. 15 Abs. 1 DSGVO gestützte Begehren des Klägers, Auskunft zu erhalten über die seit dem 1.1.2013 zu seiner Person gespeicherten Daten sowie die Herkunft dieser Daten hinsichtlich Leistung und Verhalten, soweit diese nicht aus der Personalakte ersichtlich sind. Zum anderen hat der Kläger gestützt auf Art. 15 Abs. 3 DSGVO die Verurteilung der Beklagten begehrt, ihm eine Kopie seiner personenbezogenen Leistungs- und Verhaltensdaten, die Gegenstand der Verarbeitung sind, zur Verfügung zu stellen.

Die Beklagte hält den Auskunftsanspruch für zu unbestimmt und ist im Übrigen der Auffassung, dieser sei durch Rechte und Freiheiten Dritter beschränkt.

Das Arbeitsgericht hat das Auskunftsbegehren abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat sowohl dem Antrag auf Auskunft als auch dem Antrag auf Zurverfügungstellung einer Kopie stattgegeben. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Vorinstanz: LAG Baden-Württemberg, Urt. v. 20.12.2018 – 17 Sa 11/18

Termin der Entscheidung: 24.6.2020, 9:00 Uhr

Zuständig: Fünfter Senat

Aufbereitung der Bruttolohnlisten

Auskunftsbegehren –  
Hinweisgebersystem

### **- BAG 8 AZR 145/19 -**

Anwendbarkeit des § 10 EntgTranspG auf arbeitnehmerähnliche Person

Die Parteien streiten – soweit für die Revision von Bedeutung – darüber, ob der Klägerin gegenüber der Beklagten ein Auskunftsanspruch gem. § 10 EntgTranspG zusteht.

Die 1971 geborene Klägerin ist seit dem 1.4.2008 als Redakteurin für die Beklagte tätig. Sie wird als Redakteurin mit besonderer Verantwortung beschäftigt.

Die Klägerin beehrte von dem bei der Beklagten bestehenden Personalrat erfolglos Auskunft nach § 10 Abs. 1 EntgTranspG zur Überprüfung der Einhaltung des Entgeltgleichheitsgebotes.

Das Landesarbeitsgericht hat den von der Klägerin gegenüber der Beklagten gerichtlich erstmals in der Berufungsinstanz geltend gemachten Auskunftsanspruch verneint. Mit der Revision wendet sich die Klägerin gegen die Annahme des Landesarbeitsgerichts, sie falle als freie Mitarbeiterin nicht unter den Anwendungsbereich des Entgelttransparenz-Gesetzes.

Vorinstanz: LAG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 5.2.2019 – 16 Sa 983/18

Termin der Entscheidung: 25.6.2020, 9:30 Uhr

Zuständig: Achter Senat

Auskunftsanspruch nach  
§ 10 EntgTranspG –  
arbeitnehmerähnliche Person

## Impressum

---

### Herausgeber:

michels.pmks Rechtsanwälte Partnerschaft mbB  
Hohenstaufenring 57  
50674 Köln  
Tel.: +49-221-50003-5  
Fax: +49-221-50003-636

### Über die Kanzlei:

michels.pmks Rechtsanwälte ist eine Boutique mit Schwerpunkten auf dem Arbeitsrecht sowie dem Gesundheitsrecht. Mit sieben Rechtsanwälten beraten wir vom Standort Köln aus bundesweit zu allen Fragen des Arbeitsrechts.

### Erscheinungsweise:

10x jährlich, nur als PDF, nicht im Print.

### Bestellungen:

Über den Verlag unter  
<https://kostenlos.anwaltverlag.de/fachgebiete/arbeitsrecht>.



DeutscherAnwaltVerlag

Rochusstraße 2–4 · 53123 Bonn  
Tel.: 02 28-9 19 11-52 · Fax: 02 28-9 19 11-23

Ansprechpartnerin im Verlag: Anne Krauss

### Hinweis:

Die Ausführungen in diesem Werk wurden mit Sorgfalt und nach bestem Wissen erstellt. Sie stellen jedoch lediglich Arbeitshilfen und Anregungen für die Lösung typischer Fallgestaltungen dar. Die Eigenverantwortung für die Formulierung von Verträgen, Verfügungen und Schriftsätzen trägt der Benutzer. Herausgeber, Autoren und Verlag übernehmen keinerlei Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der in diesem Infobrief enthaltenen Ausführungen.

### Hinweise zum Urheberrecht:

Die Inhalte dieses Infobriefs wurden mit erheblichem Aufwand recherchiert und bearbeitet. Sie sind für den Abonnenten zur ausschließlichen Verwendung zu internen Zwecken bestimmt. Dementsprechend gilt Folgendes:

- Die schriftliche Verbreitung oder Veröffentlichung (auch in elektronischer Form) der Informationen aus diesem Infobrief darf nur unter vorheriger schriftlicher Zustimmung durch die Deutscher Anwaltverlag & Institut der Anwaltschaft GmbH erfolgen. In einem solchen Fall ist der Deutsche Anwaltverlag als Quelle zu benennen.
- Unter „Informationen“ sind alle inhaltlichen Informationen sowie bildliche oder tabellarische Darstellungen von Informationen aus diesem Infobrief zu verstehen.
- Jegliche Vervielfältigung der mit dem Infobrief überlassenen Daten, insbesondere das Kopieren auf Datenträger sowie das Bereitstellen und/oder Übertragen per Datenfernübertragung ist untersagt. Ausgenommen hiervon sind die mit der Nutzung einhergehenden, unabdingbaren flüchtigen Vervielfältigungen sowie das Herunterladen oder Ausdrucken der Daten zum ausschließlichen persönlichen Gebrauch. Vom Vervielfältigungsverbot ausgenommen ist ferner die Erstellung einer Sicherheitskopie, soweit dies für die Sicherung künftiger Benutzungen des Infobriefs zum vertraglich vorausgesetzten, ausschließlich persönlichen Gebrauch notwendig ist. Sicherheitskopien dürfen nur als eine solche verwendet werden.
- Es ist nicht gestattet den Infobrief im Rahmen einer gewerblichen Tätigkeit Dritten zur Verfügung zu stellen, sonst zugänglich zu machen, zu verbreiten und/oder öffentlich wiederzugeben.