

Positionspapier

Gewerkschaftliche Forderungen zur Weiterentwicklung des EU-Arbeitsrechts und der Revision der EBR-Richtlinie

(Beschluss des geschäftsführenden Bundesvorstands des DGB vom 24.4.2006)

Auf EU-Ebene werden die Rechte der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer auf Anhörung und Beteiligung in verschiedenen Richtlinien geregelt.

Die Richtlinie zu Information und Konsultation (2002/14/EG) regelt grundsätzliche Modalitäten der Unterrichtung und Anhörung auf nationaler bzw. örtlicher Ebene. Die Richtlinie zum Europäischen Betriebsrat (94/45/EG) und die Richtlinie zur SE – Europäische Gesellschaft (2003/72/EG) regeln Beteiligungsrechte der Arbeitnehmer und Informationspflichten der Arbeitgeber auf europäischer Ebene.

Darüber hinaus werden Arbeitnehmerbeteiligungsrechte auch in Teilen von anderen Richtlinien, die nicht in erster Linie Beteiligungsrechte zum Gegenstand haben, geregelt, so z.B. der Richtlinie zur Arbeitszeitgestaltung (2003/88/EG), der Richtlinie zum Betriebsübergang (2001/23/EG), der Richtlinie zu den befristeten Arbeitsverhältnissen (1990/79/EG) sowie der Nachweisrichtlinie (91/533/EWG), der Rahmenrichtlinie über die Durchführung von Maßnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes (89/391/EWG) sowie der Massenentlassungsrichtlinie (98/59/EG).

Die EU-Kommission hat in ihrer Sozialagenda vom 9.02.2005 die Überprüfung der IuK-Richtlinie, der Massenentlassungsrichtlinie und der Betriebsübergangsrichtlinie angekündigt und ein Grünbuch zum Arbeitsrecht in Aussicht gestellt. Für die zu erwartende Diskussion sind Forderungen und Vorschläge erarbeitet worden, die auch in den EGB eingebracht werden sollen.

Außerdem hat der Bundesrat in seinen Empfehlungen vom 08.07.2005 zur Weiterentwicklung des EU-Rechts (Bundesratsdrucksache 286/1/05) auch und gerade bezüglich der Beteiligungs- und Informationsrechte der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer die Auffassung vertreten, dass es dringend geboten sei, diese Informations- und Beteiligungsrechte einzuschränken, um Belastungen von den Unternehmen abzuwenden. Unter anderem wird gefordert, dass eine zeitliche Obergrenze von zwei Monaten für Verhandlungen mit der Interessenvertretung vorgesehen wird, nach deren Ablauf ein Interessenausgleich als erfolgt gilt. Darüber hinaus soll in der Betriebsübergangsrichtlinie der Betriebsbegriff neu – enger – definiert und die Unterrichtungspflicht soll „vereinfacht sowie Kündigungen aus Anlass des Betriebsübergangs erleichtert werden“. Außerdem wird gefordert, im Anhang zur RL Europäische Betriebsräte den Anspruch auf die Beiziehung von Sachverständigen durch EBR oder den engeren Ausschuss zu streichen.

Demgegenüber vertreten der DGB und seine Mitgliedsgewerkschaften die Auffassung, dass aufgrund der Tatsache, dass Unternehmen immer schneller und immer häufiger Veränderungsprozesse durchführen, die sich in zunehmendem Maße auf die Arbeitssituation des einzelnen Arbeitnehmers, aber auch und vor allem auf die Arbeitsmarktsituation insgesamt auswirken, in Zukunft eine stärkere Beteiligung von Arbeitnehmern und ihren Interessenvertretern an und in diesen Prozessen notwendig ist. Nur so können die Interessen der von den Veränderungsprozessen betroffenen Arbeitnehmer in ausreichendem Maße gewahrt werden. Auch hat die frühzeitige und umfassende Beteiligung eine Befriedungsfunktion, die letztlich auch den Arbeitgebern zugute kommt.

Deshalb wurden einzelne Richtlinien überprüft und notwendige Ergänzungen erarbeitet. Auf Grundlage der so weiterentwickelten europäischen Rechtsnormen können und müssen dann auch Änderungen im nationalen Recht herbeigeführt werden, wobei zur ordnungsgemäßen

Umsetzung einiger EU- Richtlinien schon jetzt eine Nachbesserung der nationalen Rechte notwendig ist.

1. Richtlinie 94/45/EG (Europäische Betriebsräte)

Die EBR-Richtlinie bedarf dringend der seit 1999 gesetzlich überfälligen Überprüfung. Hierzu kann im Wesentlichen auf den umfangreichen Forderungskatalog nebst Anhang in der Entschließung des Europäischen Gewerkschaftsbundes (EGB) von Dezember 2003/Februar 2004 verwiesen werden.

Die Forderungen zur Revision der EBR-Richtlinie lassen sich unter vier Gliederungspunkten zusammenfassen:

- **Verbesserung der Praxis und Arbeitsmöglichkeiten der Europäischen Betriebsräte**

Die im **Anhang der Richtlinie** aufgeführten **subsidiären Bestimmungen** dienen als Blaupause (Mustervorlage) für die zu verhandelnden EBR-Vereinbarungen. Zahlreiche Lücken und Ungereimtheiten in den subsidiären Bestimmungen haben in der Praxis die Verhandlungen unnötig erschwert; diese Defizite müssen beseitigt werden:

Die EBR-Richtlinie zwingt die Verhandlungspartner an den Tisch, indem sie einen EBR kraft Gesetzes vorsieht, wenn der Arbeitgeber nicht innerhalb von sechs Monaten das Besondere Verhandlungsgremium (BVG) einberuft. Um die in der Praxis erlebten unnötigen Verhandlungsverzögerungen zu vermeiden, **sollte ein EBR kraft Gesetz eingerichtet werden müssen, wenn innerhalb von sechs Monaten die Verhandlungen nicht fortgeführt werden.**

Angesichts der Schnelligkeit und Komplexität der unternehmerischen Entscheidungs- und vor allem Umstrukturierungsprozesse beschränkt die SE-Richtlinie die Sitzungshäufigkeit nicht auf eine einzige jährliche Sitzung, sondern schreibt mindestens eine jährliche Unterrichtung und Anhörung vor. Die Praxis hat gezeigt, dass eine **zweite regelmäßige EBR-Sitzung** im Jahr unabdingbar ist und auch eine weitergehende Unterstützung durch **Sachverständige** und **Gewerkschaftsvertreter** erfordert. Es reicht keineswegs aus, dass die Arbeitnehmervertreter nur vor der Sitzung mit der zentralen Leitung in Abwesenheit der Arbeitgeberseite tagen dürfen. Eine regelmäßig vorgesehene **interne nachbereitende Sitzung** der Arbeitnehmervertreter ist notwendig, damit diese sich im Nachgang zur gemeinsamen Sitzung mit der zentralen Leitung miteinander abstimmen und ggf. eine Stellungnahme erarbeiten können.

Das **Fehlen eines Zugangsrechts** zu den einzelnen Standorten und das Fehlen von Vorschriften zur **systematischen Einbeziehung der einzelnen Standorte** erschwert die Arbeit einer demokratisch legitimierten Interessenvertretung. Dies hat sich gerade in den Ländern, in denen keine zentralisierte Arbeitnehmerinteressenvertretung auf nationaler Ebene besteht, als besonders problematisch erwiesen. Eine novellierte EBR-Richtlinie muss auch diesen **demokratischen Unterbau der EBR-Arbeit** sicherstellen. Die durch die Informations- und Konsultationsrichtlinie geschaffenen Mindeststandards könnten diesbezüglich eine wichtige Verknüpfung bieten.

Allzu häufig erschweren Sprachbarrieren die EBR-Arbeit. Nur durch die gesicherte Bereitstellung von **Dolmetschern** auch in den Vor- und Nachbereitungssitzungen sowie die **Übersetzung** aller erforderlichen schriftlichen Unterlagen lassen sich diese Sprachbarrieren überwinden.

Die gesetzgeberischen Aktivitäten der EU haben in den letzten zehn Jahren auch deutlich gemacht, dass in einem zusammenwachsenden Europa eine **Vielfalt von Themen** länderübergreifend zu behandeln ist. Bereits auf nationaler Ebene ist die Einbeziehung von Arbeitnehmervertretungen in Bereichen wie Arbeits- und Gesundheitsschutz, Datenschutz, Umweltschutz, Gleichstellungspolitik und Behindertenpolitik vorgesehen. Da Unternehmensmaßnahmen zu diesen Themen zunehmend Belegschaften über Ländergrenzen hinweg betreffen, sollte der **Themenkatalog, der in den subsidiären Bestimmungen aufgeführt ist, entsprechend erweitert werden**.

Auch das Bestreben nach einer **ausgewogenen Vertretung der Geschlechter** im EBR ist eine wichtige, zukunftsweisende Maßnahme.

Die EU-Kommission selbst hat mehrfach auf die konstruktive Rolle hingewiesen, die die Gewerkschaften in der EBR-Arbeit gespielt haben. Leider entstehen immer wieder Situationen, in denen das Unterstützungspotential der Gewerkschaften behindert wird. Aus diesem Grund soll eine novellierte EBR-Richtlinie die **Rolle der Gewerkschaften explizit stärken**. Das **Teilnahmerecht** von Gewerkschaftsvertretern sowie Experten muss gesichert werden, vor allem an den **Verhandlungen** mit der zentralen Leitung zur Unterstützung des Besonderen Verhandlungsgremiums sowie in den Sitzungen des EBRs mit der zentralen Leitung. Dies ist in der später verabschiedeten Richtlinie 2003/72/EG über die Europäische Aktiengesellschaft (SE) ausdrücklich gewährleistet. Um ihre Unterstützungsleistung zu sichern und um Willkür vorzubeugen, fordern die Gewerkschaften des Weiteren, dass sie auch ein eigenständiges **Auskunfts- und Antragsrecht** erhalten, und dass bestehende EBR-Vereinbarungen an einer zentralen Stelle **registriert** werden.

- **Anpassung der EBR-Richtlinie an die bestehende Rechtslage durch die SE-Richtlinie und die Rahmenrichtlinie zu Unterrichtung und Anhörung (IuK-Richtlinie)**

Bei einer Novellierung der EBR-Richtlinie muss diese dem aktuellen Stand der Gesetzgebung im Bereich der Information und Anhörung der Arbeitnehmer in Unternehmen oder Unternehmensgruppen angeglichen werden. Insgesamt gesehen regelt die SE-Richtlinie von 2001 den Verhandlungsprozess eindeutiger und sichert einer europäischen Interessenvertretung, die kraft Gesetz errichtet wurde, ein praxisnäheres und höheres Mindestmaß an Rechten und Arbeitsressourcen.

Dementsprechend hat die **Anpassung der Begriffe „Unterrichtung“ und „Anhörung“ in der zu novellierenden EBR-Richtlinie** an Art. 12 der Richtlinie 2001/86/EG (SE-Richtlinie) zu erfolgen. Danach müssen Unterrichtung und Anhörung seitens des Unternehmens rechtzeitig, umfassend und fortlaufend vorgenommen werden. D.h., dass die Unterrichtung und Anhörung vor der Beschlussfassung und mit Inhalten zu erfolgen hat, die den Arbeitnehmervertretern die für eine angemessene Bewertung der erhaltenen Informationen notwendigen Elemente liefern. Dies hat schriftlich zu geschehen. Unter Anhörung verstehen wir das Recht auf ein Verfahren, das dem EBR erlaubt, eigene Vorschläge in einem Zeitraum zu unterbreiten, in dem sie berücksichtigt werden können, solange der Entscheidungsprozess auf Seiten des Unternehmens noch nicht abgeschlossen ist.

Zur Sicherung der Einflussmöglichkeiten der Arbeitnehmervertreter, insbesondere im Falle außerordentlicher Umstände, regelt die SE-Richtlinie, dass die Arbeitnehmervertretung das Recht hat, ein **weiteres Mal mit der zentralen Leitung zusammenzukommen**, wenn diese beschließt, nicht im Einklang mit einer von der Arbeitnehmervertretung abgegebenen Stellungnahme zu handeln. Dieses Recht muss auch in einer novellierten EBR-Richtlinie sichergestellt werden, um zu gewährleisten, dass die Position der Arbeitnehmervertreter tatsächlich mit in die Unternehmensentscheidung einfließen kann.

Der **Schutz der Arbeitnehmervertreter** ist in der SE-Richtlinie eindeutiger geregelt und entsprechend anzupassen, vor allem in Bezug auf die notwendige Freistellung der EBR-Mitglieder von der Arbeit für die Erfüllung ihrer Aufgaben.

Darüber hinaus fehlen aber auch explizite Regelungen zur notwendigen Kommunikation der EBR-Mitglieder untereinander sowie mit der jeweils nationalen bzw. örtlichen Ebene, die notwendig ist, um die Arbeit der EBRs an die Arbeit der nationalen bzw. örtlichen Ebenen inhaltlich anzubinden.

In Anerkennung der qualitativ neuen Herausforderungen, die die Arbeitnehmerinteressenvertretung auf europäischer Ebene darstellt, sichert die SE-Richtlinie ein **Recht auf Qualifizierung** für Mitglieder des Vertretungsorgans. Das gleiche Recht auf Qualifizierung muss auch in der EBR-Richtlinie verankert werden.

- **Erweiterung des Geltungsbereichs der EBR-Richtlinie**

Die Vernetzung der Unternehmen in den Ländern der EU sowie Umstrukturierungen im europäischen Kontext machen nachweislich nicht vor kleineren Unternehmen halt. Die gleichen Gründe, die schon ursprünglich für die Einrichtung grenzüberschreitender Betriebsratsstrukturen (Europäische Betriebsräte) sprachen (Entzug einer autonomen, handlungsfähigen Geschäftsleitung auf nationaler Ebene zugunsten einer für die nationalen Arbeitnehmervertretungen unerreichbaren europäischen Geschäftsleitung) gelten auch für Unternehmen, die weniger als 1.000 Arbeitnehmer beschäftigen.

Dieser Europäisierungsprozess wird sich im Zuge der Wirtschaftsintegration in Zukunft fortsetzen. Aus diesem Grund fordern wir, dass die **Schwellenwerte für die Errichtung von EBRs auf 500 Beschäftigte insgesamt, davon mindestens 100 Beschäftigte in mindestens zwei Ländern, herabgesetzt werden.**

Auch hindern die aktuell geltenden Ausnahmemöglichkeiten Arbeitnehmervertreter in so genannten Tendenzunternehmen und in der Handelsmarine daran, das Recht auf Unterrichtung und Anhörung auf europäischer Ebene wahrzunehmen. Die letzten Jahre haben gezeigt, dass z.B. die Belegschaften in gemeinschaftsweit operierenden Medienunternehmen auch von Umstrukturierungen mit länderübergreifendem Ausmaß betroffen waren, diese aber nicht gegenüber der europäischen Leitung zur Verteidigung ihrer Interessen auftreten konnten. Um dem Europäisierungsprozess im Sinne eines sozialen Europas gerecht zu werden, sind die **Ausnahmeregelungen für Tendenzunternehmen und für das fahrende Personal der Handelsmarine aus der EBR-Richtlinie zu streichen.**

Im Zuge der europäischen Integration werden auch Unternehmen in öffentlicher Hand zunehmend grenzüberschreitend tätig: Deswegen sollte die EBR Richtlinie **auch auf öffentliche Unternehmen** Anwendung finden.

- **Beseitigung juristischer Probleme und Unklarheiten nach praktischer Erprobung der EBR-Richtlinie**

In der praktischen Anwendung der EBR-Richtlinie im Laufe der letzten 10 Jahren haben sich Lücken sowie schwerwiegende juristische Probleme und Unklarheiten gezeigt:

So weist die **Definition des herrschenden Unternehmens** einige Lücken auf: Es fehlt z.B. eine explizite Regelung zu **Joint Ventures** oder **monopolistisch kontrollierten Subunternehmen.**

Die Regelungen zur proportionalen Sitzverteilung im Besonderen Verhandlungsgremium (BVG) und im EBR stehen eindeutig im Widerspruch zu der definierten Höchstzahl der BVG- und EBR-Mitglieder, abgesehen davon, dass spätestens seit der EU-Erweiterung diese definierte Höchstgrenze der Mandatszahl im BVG und im EBR kraft Gesetzes ohnehin obsolet geworden sind. Da sich die Sitzverteilung im BVG und im EBR eindeutig aus den Proportionalitätsregelungen ergeben, sollte die **Höchstzahlbegrenzung für BVG- und EBR-Mitglieder aus der Richtlinie gestrichen** werden. Es sollte vorgeschrieben werden, dass alle zwei Jahre eine **Überprüfung und ggf. Anpassung der Mandatszahl und Sitzverteilung im EBR** an die Beschäftigtenzahlen erfolgt.

Die Praxis hat auch gezeigt, dass die Regelungen der EBR-Richtlinie dynamischer gestaltet werden müssen. So hat das Fehlen einer **Regelung zum Nachverhandlungsverfahren** und zum **Nachverhandlungsmandat** im Falle von Vereinbarungen, die mit einer fixen Laufzeit abgeschlossen wurden, in der Praxis zu großer Unsicherheit geführt. Auch eine demokratisch legitimierte und rechtlich abgesicherte Verfahrensweise zur Anpassung des EBR an veränderte Strukturen im Falle von **Zusammenlegungen (Fusionen)** oder **Spaltungen** ist nicht ausreichend geklärt.

Die rechtliche Durchsetzbarkeit von Ansprüchen, die sich aus der Richtlinie, der nationalen Gesetzgebung und den abgeschlossenen EBR-Vereinbarungen ergeben, hat auch nach der Rechtslage in einigen Ländern gravierende Lücken aufgewiesen. Wie das Europäische Parlament bereits im Zusammenhang mit der Rahmenrichtlinie 2002/14 zugrunde gelegt hat, müssen **effektive, angemessene und abschreckende Sanktionsregelungen zur Einhaltung der EBR-Gesetze und der EBR-Vereinbarungen festgeschrieben werden**.

Um die Ansprüche auch gemeinschaftsweit durchsetzen zu können, muss die EBR-Richtlinie ebenfalls vorsehen, dass **Arbeitnehmervertreter**, sowohl als Einzelmitglieder als auch als kollektive Arbeitnehmerinteressenvertretung, **ihre Ansprüche aus der nationalen EBR-Gesetzgebung und aus den EBR-Vereinbarungen vor Gericht oder auf dem Verwaltungsweg mit Kostentragung durch das Unternehmen geltend machen können**.

Für die einzelnen Mitglieder des EBRs ist es in der Praxis häufig sehr schwierig festzustellen, oder gar zu beweisen, dass eine Maßnahme länderübergreifende Auswirkungen hat. Um das Recht auf unverzügliche Unterrichtung und Anhörung zu länderübergreifenden Themen sicherzustellen, muss die **Beweislast, dass eine Maßnahme tatsächlich nur ein Land betrifft**, obwohl die EBR-Mitglieder länderübergreifende Auswirkungen vermuten, **bei der zentralen Leitung** liegen.

Die unklare Definition der Geheimhaltungspflicht der EBR-Mitglieder hat in der Praxis zu Situationen geführt, in denen alle Informationen pauschal als vertraulich eingestuft wurden. Aufgrund der entstandenen Unsicherheit konnten EBR-Mitglieder nicht ausreichend über die Unterrichtung und Anhörung auf nationaler oder lokaler Ebene berichten. In anderen Fällen wurden mit Verweis auf die Geheimhaltung **Sachverständige ausgeschlossen**, obwohl sie auch unter die Geheimhaltungspflicht der Richtlinie fallen. Es muss klargestellt werden, dass die **Beweislast der Vertraulichkeit bei der Geschäftsleitung** liegen muss, und dass sich diese **Geheimhaltungspflicht nur auf Informationen bezieht, die objektiv als Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse des Unternehmens bzw. der Unternehmensgruppe vertraulich** sind, entsprechend der deutschen nationalen Vorschriften in § 79 BetrVG bzw. § 39 EBRG.

In den subsidiären Bestimmungen ist festgelegt, dass ein engerer Ausschuss gewählt werden kann, wenn die Zahl der EBR-Mitglieder dies rechtfertigt. Um die in der Praxis aufgetretenen Definitionsprobleme zu vermeiden, sollte ein **engerer Ausschuss vorgesehen werden, sobald ein EBR aus mehr als neun Mitgliedern besteht**. Angesichts der Ländervielfalt in vielen Unternehmen sollte die **Maximalzahl der Mitglieder im engeren Ausschuss auf fünf erhöht** werden. Um die Themenvielfalt und Komplexität bewältigen zu können, soll

die **Bildung weiterer Ausschüsse** oder Arbeitsgruppen des EBR ausdrücklich erlaubt werden. Auch die **Arbeitsweise des engeren Ausschusses**, allem voran die Sitzungshäufigkeit und die Bereitstellung der notwendigen Ressourcen für seine Arbeit (Freistellung, Reiskosten, Dolmetscher, Übersetzung, etc.) **muss spezifiziert werden**.

2. Richtlinie 2002/14/EG (Unterrichtung und Anhörung von Arbeitnehmern)

- **Information und Anhörung der Arbeitnehmer bei fehlender Interessenvertretung**

Die Richtlinie sieht bislang keine Verpflichtung vor, **die einzelnen Arbeitnehmer aus Anlass von Betriebsänderungen u. Ä. dann zu informieren und anzuhören, wenn keine betriebliche Interessenvertretung vorhanden ist**. Ein solches Rechtsinstitut kennt auch das deutsche Arbeitsrecht nicht.

Tatsächlich sind aber die Beschäftigten unmittelbar **betroffene Subjekte** der Änderungen in den betrieblichen Abläufen. Sie haben deshalb Anspruch auf faire Behandlung und insbesondere auf Transparenz der sie individuell betreffenden Entscheidungen. Vor allem dort, wo keine Interessenvertretungen vorhanden sind, hängt eine Berücksichtigung der Arbeitnehmerinteressen bei Betriebsänderungen deshalb zurzeit faktisch vom guten Willen des Arbeitgebers ab. Eine persönliche Intervention oder die Entscheidung über eigene Konsequenzen kann aber nur getroffen werden, wenn **Arbeitnehmer auch persönlich frühzeitig über geplante Änderungen im Betrieb, die ihr Arbeitsverhältnis und die Arbeitsbedingungen betreffen, informiert werden**.

Deshalb muss die Richtlinie so **fortentwickelt werden, dass bei Fehlen einer Arbeitnehmervertretung ausdrücklich eine Information an die Arbeitnehmer** vorgesehen wird.

Dabei besteht grundsätzlich die Möglichkeit, zwischen der Qualität und Reichweite der Information der Interessenvertretung und der Information des einzelnen Arbeitnehmers zu **unterscheiden, da sich aus der Amtsstellung der Interessenvertretung ein Bedürfnis nach umfangreicheren und weitergehenden Informationen ergeben kann**. Während die Verantwortung der Interessenvertretung für die Belegschaft als Ganzes auch die Notwendigkeit umfassender Unterrichtung anhand wirtschaftlicher Daten bedingt, um seine Pflichten ordnungsgemäß wahrnehmen zu können, besteht beim einzelnen Arbeitnehmer in erster Linie ein Bedürfnis und Interesse an Informationen über Änderungen, die sich unmittelbar **auf eine Änderung der Arbeitsorganisation oder seines Arbeitsvertrages und eine Bedrohung für die Beschäftigung** beziehen.

Eine „**Insbesondere-Regelung**“ muss aber sicherstellen, dass ein **Mindestmaß an wirtschaftlichen Informationen** auch den Arbeitnehmern zufließt.

Über die Information hinaus ist bei Fehlen einer Interessenvertretung der einzelne **Arbeitnehmer auch zu beteiligen**, was ein **Recht zur Stellungnahme und ein Vorschlagsrecht** mit der Möglichkeit nähere Erläuterungen zu erbitten (wie in § 82 BetrVG) per Definition einschließt. Die Information hat schriftlich und so rechtzeitig zu erfolgen, dass eine Stellungnahme tatsächlich möglich ist. Denkbar wäre etwa ein Zeitraum von drei Monaten, bevor die geplante Maßnahme durchgeführt werden soll. Ebenso soll in Art. 1 Abs. 3 ergänzt werden, dass bei der Anhörung der Interessenvertretung generell der Meinungsaustausch und Dialog getragen sein muss von dem **Bemühen, vor Durchführung einer Maßnahme eine Einigung herbeizuführen**.

- **Informationspflicht muss erfüllt werden**

Von der Weitergabe von Informationen, die einer möglichen Geheimhaltungspflicht unterliegen, weil sie die Gefahr einer Beeinträchtigung oder Beschädigung des Betriebes oder Unternehmens bergen, kann bezüglich des einzelnen Arbeitnehmers abgesehen werden.

Demgegenüber ist die Interessenvertretung umfassend zu informieren. Bei Gefahr von Beeinträchtigung oder Beschädigung des Betriebes oder Unternehmens nach Art. 6 Abs. 2 soll entsprechend § 79 BetrVG **kein Abweichen von der grundsätzlichen Informations- und Beteiligungspflicht** vorgesehen werden, sondern es sollten ausschließlich **Geheimhaltungspflichten** der Interessenvertretung bestehen. Im Übrigen ergibt sich aber auch schon aus der Amtspflicht der Interessenvertretung unmittelbar die Verpflichtung auch die betrieblichen Interessen zu wahren.

- **Schwelle für den Anwendungsbereich herabsetzen**

Bezüglich des Anwendungsbereiches in Art. 3 soll der Schwellenwert auf Betriebe mit fünf Arbeitnehmern und bei Unternehmen auf 30 Arbeitnehmer gesenkt werden, da letztlich nicht nachvollziehbar ist, dass erst ab einer doch sehr erheblichen Größe (derzeit 20 bzw. 50) Arbeitnehmer Anspruch auf Information und Beteiligung haben.

Die Rechtfertigung der Herausnahme kleinerer Betriebe, der „direkte Draht zum Arbeitgeber“ ist auch bei einer Betriebsgröße von 20 Arbeitnehmern und erst recht nicht bei einer Unternehmensgröße von 50 Arbeitnehmern gegeben. Entscheidungen des Arbeitgebers, die die Arbeitsverhältnisse und -bedingungen betreffen, müssen transparent sein, denn sie betreffen letztlich die Existenzgrundlage der Arbeitnehmer. Dies kann aber nicht erst ab einer Betriebsgröße von 20 und einer Unternehmensgröße ab 50 gelten.

Die Herabsetzung auf fünf Arbeitnehmer/innen im Betrieb ist aus deutscher Sicht auch wegen der Übereinstimmung mit der nationalen Regelung im BetrVG notwendig, um ein Auseinanderfallen der kollektiven und individuellen Beteiligung zu vermeiden. Dies könnte ein Einfallstor für eine Veränderung der Geltungsbereichsvorschrift im BetrVG darstellen.

- **Besonderer Kündigungsschutz**

Für den **Schutz der Arbeitnehmersvertreter** in Art. 7 muss ein besonderer **Kündigungsschutz** im Sinne des § 103 BetrVG ausdrücklich aufgenommen werden. Dieser besondere Kündigungsschutz, der nur eine außerordentliche Kündigung mit Zustimmung der Interessenvertretung bzw. nach Ersetzung der Zustimmung durch Gerichtsbeschluss zulässt, wird der besonderen Stellung der Interessenvertretung gerecht und gewährleistet, dass die Mitglieder der Interessenvertretung ihre Aufgaben frei vom Druck möglicher Repressalien wahrnehmen können. Die jetzige Formulierung ist zu wenig konkret, um tatsächlich einen wirksamen Schutz zu gewährleisten.

- **Wirksame Sanktionen**

Für die Erfüllung der Verpflichtungen aus der Richtlinie sind durch die Mitgliedstaaten „geeignete Maßnahmen“ in Fällen der Nichteinhaltung vorzusehen (Art. 8 Abs. 1 S. 1).

Diese **Maßnahmen** müssen, um wirksam in den Mitgliedstaaten umgesetzt werden zu können, **konkretisiert** werden. So kommt in Betracht einen **Unterlassungsanspruch der Interessenvertretung** in Bezug auf die Maßnahme für den Fall der fehlenden oder unvollständigen Beteiligung vorzusehen, der auch im Wege der einstweiligen Verfügung verfolgt werden

kann. Außerdem kommt ein **Schadensersatzanspruch** sowohl der Interessenvertretung als auch des einzelnen Arbeitnehmers in Betracht. Auch an die Regelung einer generellen Unwirksamkeit der Maßnahme ist zu denken. Ebenso sollten Individualansprüche, wie **Weiterbeschäftigung oder Wiedereinstellung** vorgesehen werden. Um den Mitgliedstaaten den nötigen Spielraum für die Umsetzung zu lassen, sind die unterschiedlichen Sanktionen in einem Katalog in die Richtlinie aufzunehmen. Dadurch wird auch deutlich gemacht, dass zwar gegebenenfalls auch andere Sanktionen möglich sind, sich das Niveau aber am vorgegebenen Katalog orientieren muss.

3. Richtlinie 2001/23/EG (Betriebsübergang)

- **Ziel der Richtlinie**

Die Richtlinie zum Betriebsübergang muss noch stärker als derzeit in der Präambel (Ziff. 3) herausstellen, dass die Richtlinie dem Erhalt des individuellen Arbeitsplatzes des Arbeitnehmers dient, der vom Betriebsübergang betroffen ist.

- **Begriff des Übergangs**

Bislang ist „Übergang“ definiert als die Übertragung eine ihre Identität bewahrenden wirtschaftlichen Einheit im Sinne einer organisierten Zusammenfassung von Ressourcen zur Verfolgung einer wirtschaftlichen Haupt- und Nebentätigkeit. Dieser Begriff wird von der Rechtsprechung des EuGH und zunehmend auch der des BAG bei der Vergabe oder Nachfolge von Dienstleistungsaufträgen so verstanden, dass der Übergang sächlicher Betriebsmittel kein zwingendes Merkmal des Betriebsübergangs ist. Ferner ist weder ein Eigentum an Betriebsmitteln noch eine eigentümerähnliche Nutzung (sog. eigenwirtschaftliche Nutzung) Voraussetzung für den Übergang des Arbeitsverhältnisses.

In einer künftigen Richtlinie ist daher klarzustellen, dass eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zwingend von der Übertragung eigenwirtschaftlich genutzter Betriebsmittel abhängt, sondern auch bei Nutzung fremder Betriebsmittel und bei der Erbringung von Dienstleistungen ohne Betriebsmittel in Betracht kommt.

- **Übergang durch gesetzliche Regelungen/Gesamtrechtsnachfolge**

Die Anwendung der Richtlinie beschränkt sich nach dem Wortlaut auf den Übergang von Einheiten, die durch „vertragliche Übertragung“ oder durch „Verschmelzung“ auf einen anderen Inhaber übergehen. In Deutschland wurde diese Vorgabe durch den Begriff „durch Rechtsgeschäft“ umgesetzt.

Der Klarstellung bedarf, dass ein Übergang von Betrieben oder Betriebsteilen auch durch gesetzliche Regelungen im Wege einer Gesamtrechtsnachfolge stattfinden kann. Ein Fall ist hierbei die Schaffung einer Stiftung öffentlichen Rechts durch Landesgesetz. Die Einbeziehung der Übergänge, die aufgrund Gesetzes und/oder durch Gesamtrechtsnachfolge stattfinden, ist erforderlich, um Unterschiede im Schutzniveau bei Betriebsübergängen zu vermeiden, die nicht durch Rechtsgeschäfte ausgelöst werden.

- **Umgehung des Übergangs**

Die Vorschriften zum Betriebsübergang sind in hohem Maße Umgehungsversuchen ausgesetzt, die meist von der Arbeitgeberseite ausgehen. Die Rechtsprechung des EuGH begeg-

net dem, indem von sieben Merkmalen, die zur Feststellung des Betriebsübergangs herangezogen werden, nicht in jedem Falle sämtliche Merkmale vorliegen müssen.

Die Richtlinie muss daher klarstellen, dass bei Prüfung der Identität der übertragenen Einheit nach Maßgabe des 7-Punktekatalogs des EuGH das Fehlen einzelner Merkmale nicht zwingend zum Ausschluss des Betriebsübergangs führt. Vielmehr müssen Merkmale, die der Beeinflussung der Arbeitgeberseite unterliegen, auch dann zugunsten des Betriebsübergangs gewertet werden, wenn der objektive Ablauf eine Umgehung des § 613 a BGB nahe legt. Eine objektive Umgehung von Schutzvorschriften kann auch darin liegen, dass Arbeitsverhältnisse durch Aufhebungsverträge aufgelöst werden. In der Richtlinie ist daher klarzustellen, dass Vereinbarungen oder andere Maßnahmen, die sich objektiv auf die Umgehung des Schutzes der Richtlinie richten, unwirksam sind oder anderweitig sanktioniert sein müssen.

- **Information und Konsultation**

Die Informations- und Konsultationsrechte müssen auch bei privatisierender Umstrukturierung/Umwandlung von Einheiten der öffentlichen Verwaltung eingreifen, und zwar insbesondere auch dann, wenn der Betriebsübergang auf gesetzlicher Grundlage stattfindet.

Die Definition in Art. 2 Nr. 1c muss außerdem klarstellen, dass unter "Vertreter der Arbeitnehmer" neben den betrieblichen Vertretern auch die im Betrieb vertretene Gewerkschaft zu verstehen ist, damit sichergestellt werden kann, dass Maßnahmen mit kollektivrechtlicher Wirkung auch kollektiv überprüft werden können.

- **Wirksame Sanktionen**

Darüber hinaus muss die Richtlinie **wirksame Sanktionen, etwa i. S. von Nachteilsausgleichsansprüchen gem. § 113 BetrVG**, vorsehen, die verhindern, dass sich Veräußerer und Erwerber ihrer Verpflichtung zur Information entledigen. Insofern ist, wie bereits für die Richtlinie zur Unterrichtung und Anhörung von Arbeitnehmern unter 2. gefordert, ein Katalog von Sanktionen für die fehlerhafte Beteiligung der Arbeitnehmer und ihrer Vertreter vorzusehen.

Das **Widerspruchsrecht** der Arbeitnehmer ist so auszugestalten, dass ein Übergang erst stattfinden kann, wenn die Information erfolgt ist. Daneben muss ein Mitbestimmungsrecht der betrieblichen Interessenvertretung eingeführt werden, welches das „Ob“ und „Wie“ des Betriebsübergangs erfasst.

Erfolgt die Information durch den Veräußerer und den Erwerber unzureichend, müssen die **Unwirksamkeit von Maßnahmen sowie Weiterbeschäftigungsansprüche** vorgesehen werden.

Wird die Interessenvertretung oder der einzelne Arbeitnehmer nicht oder nicht ausreichend informiert und/oder beteiligt, kann der einzelne Arbeitnehmer zusätzlich finanziellen Ausgleich der Nachteile verlangen, die ihm aus dem Betriebsübergang entstanden sind.

- **Umfang der Informationspflichten festlegen**

Sowohl in der Richtlinie, als auch im nationalen Recht müssen die **materiellen Vorschriften bzgl. des Gegenstandes der Informationspflichten verbessert** werden. Nur so werden die Interessenvertreter in Gerichtsverfahren in die Lage versetzt, ihrer Darlegungs- und Beweislast überhaupt nachzukommen. Insofern wäre es nötig, dass Veräußerer und Erwerber

in Art. 7 verpflichtet werden, auch Gewinn- und Verlustrechnungen, Bilanzen und Ähnliches vorzulegen.

4. Richtlinie 91/533/EWG (Nachweisrichtlinie)

- **Information vor Beginn der Tätigkeit in der eigenen Sprache; Recht auf jederzeitige Überprüfung**

Die Nachweisrichtlinie dient dazu, dem Arbeitgeber, als dem stärkeren Vertragsteil, die Pflicht zum Beweis der Vertragsvereinbarungen aufzuerlegen. Dies kann aber nur dann wirklich erfolgreich sein, wenn das dem Nachweis dienende Dokument nicht zu einem beliebigen Zeitpunkt, sondern nach Abschluss des Arbeitsvertrages und vor Aufnahme der Arbeit erstellt wird. Sonst besteht die Gefahr, dass es erst im Konfliktfall übergeben wird und nicht die tatsächlichen Vereinbarungen abbildet. Außerdem muss sichergestellt sein, dass der Arbeitnehmer auch tatsächlich von dem Schriftstück Kenntnis nehmen kann und eine Überprüfung durch die Interessenvertretung möglich ist.

Die Nachweisrichtlinie ist deshalb in der Weise anzupassen, dass sie die Verpflichtung an die Mitgliedsstaaten aufnimmt, die **Information immer vor Beginn der Aufnahme der Arbeit** an die Arbeitnehmer weiterzugeben. Außerdem muss vorgesehen werden, dass einem **ausländischen Arbeitnehmer die in Art. 3 genannten Schriftstücke in seiner Sprache auszuhändigen** sind. Zusätzlich ist zu regeln, dass der **Arbeitnehmervertretung jederzeit die Schriftstücke zur Überprüfung zur Verfügung zu stellen** sind.

- **Sanktionen**

Auch die Nachweisrichtlinie muss den Mitgliedstaaten **wirksame Sanktionen in Art. 8** beim Verstoß gegen die Beteiligungsrechte vorgeben.

5. Richtlinie 98/59/EG (Massenentlassungsrichtlinie)

- **Information und Beteiligung der Arbeitnehmer bei fehlender Interessenvertretung**

Ebenso wie in den anderen Richtlinien sollten auch in der Massenentlassungsrichtlinie Informationspflichten gegenüber den Arbeitnehmern, wenn keine betriebliche Interessenvertretung vorhanden ist, vorgesehen werden. Für diesen Fall sollte außerdem eine gesonderte Anhörung der Arbeitnehmer durch die Genehmigungsbehörde (z.B. BA) stattfinden. Außerdem muss, wenn keine betriebliche Interessenvertretung vorhanden ist, eine Information der im Betrieb vertretenen Gewerkschaft erfolgen.

- **Umfassende Informationspflicht und eigenständiges Informationsrecht bei zuständigen Stellen**

Bei der Anzeige an die zuständige Stelle soll auch eine Information der Interessenvertretung und der Arbeitnehmer erfolgen. Dabei sind zur Beurteilung, wie sich die konkrete Arbeitsmarktsituation darstellt, auch Informationen über das Geschlecht und eventuell vorliegende Behinderung der zu kündigenden Arbeitnehmer vorzulegen. Dies ist insbesondere notwendig, um im Sinne der jüngsten EuGH-Rechtsprechung im Einklang mit Art. 141 EG-Vertrag Diskriminierungen bei den personellen Entscheidungen überprüfen zu können.

Außerdem ist ein eigenständiger Anspruch der Interessenvertretung vorzusehen, bei der zuständigen Stelle Informationen zu Transfer- und Qualifizierungsmöglichkeiten einzuholen.

- **Wirksame Sanktionen**

Auch hier sind wirksame Sanktionen, z.B. ein Unterlassungsanspruch der Interessenvertretung, ein Abfindungsanspruch der Arbeitnehmer oder wahlweise die Unwirksamkeit der Kündigung bei Verstoß gegen die Beteiligungsrechte, vorzusehen. Aus der Einigung mit der Interessenvertretung sollte neben dem Kollektivanspruch für den einzelnen Arbeitnehmer ein Individualanspruch erwachsen.

6. Richtlinie 1990/79/EG (Befristete Arbeitsverhältnisse) und Richtlinie 97/81/EG (Teilzeitarbeit)

- **Befristungsrichtlinie: Information und Sanktionen verbessern**

In die Richtlinie sollte eine Verpflichtung aufgenommen werden, dass die jeweilige Interessenvertretung generell über Anzahl und Dauer befristeter Arbeitsverträge sowie über die Befristungsgründe in einem bestimmten Rhythmus zu informieren ist. Für Verstöße sind wirksame Sanktionen vorzusehen.

- **Teilzeitrichtlinie: Information und Sanktionen verbessern**

Auch die Richtlinie zur Teilzeitarbeit muss in der Weise angepasst werden, dass der Arbeitgeber in einem bestimmten Rhythmus der betrieblichen Interessenvertretung geeignete Information über die Teilzeitarbeit im Unternehmen zur Verfügung zu stellen hat. Dabei sind insbesondere Informationen zum Umfang und zu den Tätigkeitsbereichen der Teilzeitschäftigung notwendig. Für Verstöße sind wirksame Sanktionen vorzusehen.