

Nukleare Risikovorsorge und Betriebsverfassungsrecht

von Prof.Dr. Wolfgang Däubler, Bremen

## I. Der Interessenkonflikt

### 1. Das Schutzgebot des Atomgesetzes

Nach seinem § 1 Nr. 2 ist es Zweck des Atomgesetzes, "Leben, Gesundheit und Sachgüter vor den Gefahren der Kernenergie und der schädlichen Wirkung ionisierender Strahlen zu schützen und durch Kernenergie oder ionisierende Strahlen verursachte Schäden auszugleichen." Vom Wortlaut und der Systematik der Vorschrift her steht diese Festlegung gleichberechtigt neben dem in § 1 Nr. 1 enthaltenen "Förderungszweck", wonach "die Erforschung, die Entwicklung und die Nutzung der Kernenergie zu friedlichen Zwecken zu fördern" ist. In der Rechtsprechung hat sich gleichwohl eine deutliche Prädominanz des Schutzzwecks durchgesetzt<sup>1)</sup> mit der Folge, daß die "Förderung" unterbleiben muß, wenn sich Schutzdefizite für Leben, Gesundheit und Sachgüter zeigen. Dem entspricht es, daß nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts das technisch Machbare keine Schranke für die zu verlangende Schadensvorsorge ist; notfalls muß die Genehmigung versagt werden, wenn die nach den neuesten wissenschaftlichen Erkenntnissen für erforderlich gehaltenen Maßnahmen praktisch (noch) nicht durchführbar sind<sup>2)</sup>.

Auch wenn man diese Auffassung - etwa aus Gründen der Gesetzestreue - nicht teilt<sup>3)</sup>, wird dem Schutzzweck eine überragende

Bedeutung zukommen. Es liegt auf der Hand, daß das Grundrecht auf Leben und Gesundheit nach Art.2 Abs.2 GG ein effektives Sicherungssystem verlangt<sup>4)</sup>, und auch das Grundrecht des Eigentums nach Art.14 Abs.1 GG steht nicht in der Gefahr, als zweitrangig beiseite geschoben zu werden.

Dem Schutzzweck des Atomgesetzes sollen insbes. die in § 7 Abs.2 AtG aufgeführten Genehmigungsvoraussetzungen Rechnung tragen. Auf technische Risiken bezieht sich die Vorschrift des § 7 Abs.2 Nr. 3 AtG, wonach die Genehmigung nur erteilt werden darf, wenn "die nach dem Stand von Wissenschaft und Technik erforderliche Vorsorge gegen Schäden durch die Errichtung und den Betrieb der Anlage getroffen ist." Was dies konkret bedeutet, ist Gegenstand einer ausgedehnten Diskussion. Wie ist das von jedermann hinnehmbare "Restrisiko" von einem rechtlich nicht mehr ganz unbeachtlichen, die Grundrechte gefährdenden Risiko abzugrenzen?<sup>5)</sup> Wie will man bestimmen, "wie sicher sicher genug ist"?<sup>6)</sup> Welche Auflagen sind ggfs. auch noch nach vielen Jahren zulässig, weil sich neue wissenschaftliche Erkenntnisse ergeben haben oder sich die "Sicherheitsphilosophie" verändert hat?<sup>7)</sup> Wer bestimmt den "Stand von Wissenschaft und Technik"?<sup>8)</sup> In welchem Umfang unterliegen einmal getroffene Entscheidungen gerichtlicher Kontrolle?<sup>9)</sup>

Vergleichbare Unsicherheiten ergeben sich bei jenen Genehmigungs-

voraussetzungen, die sich nicht auf den "Faktor Technik", sondern auf den "Faktor Mensch" beziehen. So dürfen nach § 7 Abs.2 Nr. 1 AtG keine Bedenken gegen die Zuverlässigkeit und die Fachkunde der für die Errichtung, Leitung und Beaufsichtigung des Betriebs der Anlage verantwortlichen Personen bestehen. Nach § 7 Abs.2 Nr. 2 muß in bezug auf die übrigen Mitarbeiter gewährleistet sein, daß sie "die notwendigen Kenntnisse über einen sicheren Betrieb der Anlage, die möglichen Gefahren und die anzuwendenden Schutzmaßnahmen besitzen." Nach welchen Kriterien beurteilt sich die Zuverlässigkeit? Gehört dazu auch ein "anständiger Lebenswandel" und ein ausgeglichenes Bankkonto? Welche konkreten Kenntnisse sind erforderlich, wie werden sie vermittelt, wie abgeprüft? Während insoweit immerhin noch das Anwendungsgebiet der Normen einigermaßen abgrenzbar ist, ergeben sich bei § 7 Abs.2 Nr.5 AtG zusätzliche Probleme. Nach dieser Vorschrift muß der erforderliche Schutz "gegen Störmaßnahmen oder sonstige Einwirkungen Dritter gewährleistet" sein. Unklar ist dabei von vornherein, ob "Dritte" im Sinne dieser Vorschrift auch die Arbeitnehmer des Betreibers sein können<sup>10)</sup>. Welche Maßnahmen müssen zur Abwehr potentieller Saboteure und Terroristen getroffen werden?<sup>11)</sup> Dürfen Zugangskontrollen eingeführt, die Zeiten des Aufenthalts in der Anlage elektronisch gespeichert und ggfs. Telefongespräche abgehört werden? Ist es angesichts

der enormen Risiken nicht gerechtfertigt, von überkommenen Formen des Persönlichkeitsschutzes abzugehen und beispielsweise auch den Lügendetektor einzusetzen, um die Verlässlichkeit eines Bewerbers oder eines Beschäftigten zu testen?<sup>12)</sup> Dem Einfallsreichtum sind insoweit kaum Grenzen gesetzt.

Die Weite der Beispiele macht deutlich, daß die Regelungen des § 7 Abs.2 AtG nur einen recht unbestimmten Rahmen beschreiben. Der Gesetzgeber hat selbst nur sehr wenig vorentschieden und die weitere Entwicklung der Verwaltung sowie den Gerichten als Kontrollinstanzen überlassen<sup>13)</sup>. Den naheliegenden Einwand, damit sei der verfassungsrechtliche Gesetzesvorbehalt verletzt, hat das Bundesverfassungsgericht allerdings zurückgewiesen<sup>14)</sup>. Gerade wenn man dies als gegeben hinnimmt, wird deutlich, daß zum Schutz vor den Gefahren der Nukleartechnik sehr weitreichende Maßnahmen in Betracht kommen. Dabei wird uns insbes. der zweite Bereich, d.h. die Reglementierung des "Sicherheitsfaktors Mensch" interessieren.

## 2. Ausfüllung durch Richtlinien und Auflagen

Die hier skizzierten Generalklauseln des AtG erfahren seit Mitte der 70er Jahre verstärkt eine Konkretisierung dadurch, daß Richtlinien erlassen werden, die ein einheitliches Verhalten der ständigen Genehmigungs- und Aufsichtsbehörden

der Länder und des Bundesministers des Innern sicherstellen sollen<sup>15)</sup>. Ihre Ausarbeitung erfolgt im Rahmen eines längeren Verfahrens, bei dem neben Vertretern der in Frage stehenden Behörden auch Fachleute der Ersteller und Betreiber von Kernkraftwerken, der technischen Überwachungsvereine, der Gesellschaft für Reaktorsicherheit und der gewerblichen Berufsgenossenschaften beteiligt sind. Auch die Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Unfallforschung wird ggfs. eingeschaltet. Wesentliche Bedeutung kommt dem Votum der Reaktor-Sicherheitskommission zu<sup>16)</sup>. Die Richtlinien besitzen ihrer Rechtsnatur nach allein verwaltungsinterne Bindungswirkung; faktisch ist ihre handlungsleitende Funktion jedoch sehr stark, da ihr Inhalt trotz des weiten durch das AtG gesteckten Rahmens nicht Verhandlungsgegenstand ist, sondern starr dem behördlichen Verhalten zugrunde gelegt wird<sup>17)</sup>. Im folgenden sollen die wesentlichsten personenbezogenen Richtlinien skizziert werden, da sich an ihnen der potentielle Konflikt mit Beteiligungsrechten des Betriebsrats besonders deutlich zeigt<sup>18)</sup>.

Gegenstand eingehender Regelung durch Richtlinien ist einmal die in § 7 Abs.2 Nr. 1 und 2 AtG genannte Fachkunde. Die 1984 neu gefaßte "Richtlinie für den Fachkundenachweis von Kernkraftwerkspersonal"<sup>19)</sup> betrifft entgegen ihrem Wortlaut nur die für Errichtung, Leitung und Beaufsichtigung der Anlage verantwortlichen Personen. Im einzelnen wird neben dem Leiter,

den Fach- oder Teilbereichsleitern und dem Strahlenschutzbeauftragten dazu auch der Schichtleiter, der Schichtleitervertreter sowie der Reaktorfahrer gezählt<sup>20)</sup>. Um diese Funktionen von anderen abgrenzen zu können, muß der Betreiber einen Organisationsplan einreichen, "aus dem die Verteilung der wesentlichen Aufgaben und Verantwortlichkeiten auf das Kernkraftwerkspersonal hervorgeht."<sup>21)</sup> Der Fachkundenachweis muß durch Vorlage von Unterlagen über eine ausreichende, im einzelnen in der Richtlinie beschriebene fachliche Ausbildung und praktische Erfahrung geführt werden. Für Schichtleiter, ihre Vertreter und für Reaktorfahrer ist zusätzlich eine schriftliche und eine mündliche Prüfung vorgesehen. Was dies konkret bedeutet, sei am Beispiel des Schichtleiters dargelegt.

Nach Ziffer 2.1.3.1 müssen Schichtleiter eine abgeschlossene Ausbildung an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Fachhochschule oder Ingenieurschule (Ing.grad.) in einer der Aufgabe entsprechenden Fachrichtung nachweisen. Da entsprechende Anforderungen vorher nicht bestanden, sieht Ziffer 2.1.5.3 eine Ausnahmebestimmung vor, wonach diese formale Vorqualifikation dann entbehrlich wird, wenn dem Schichtleiter ein Ingenieur zugeordnet wird oder wenn er seine Funktion bereits vor dem 1. Januar 1979 ausübte<sup>22)</sup>. Weiter müssen Schichtleiter eine kerntechnische Fachausbildung, "erforderliche Kenntnisse auf den Gebieten der Kernphysik, der Reaktorphysik der Reaktortechnik, der Reaktorsicherheit, des Strahlen-, Brand- und Arbeitsschutzes und des Atomrechts" nachweisen. Dasselbe gilt für Kenntnisse über den Aufbau, das Betriebs- und Störfallverhalten des

Kernkraftwerks, die dort bestehenden Betriebsanweisungen, insbes. den Alarmplan und die Sicherheitsspezifikationen. Verlangt wird weiter die "Fähigkeit, die für die sichere Führung der Anlage sowie zur Gewährleistung der Sicherheit bei sicherheitstechnisch bedeutsamen Ereignissen erforderlichen Maßnahmen festzulegen und durchzuführen oder zu veranlassen." Schließlich muß eine mindestens 1 1/2 jährige praktische Erfahrung in einem Kernkraftwerk, davon mindestens eine halbjährige praktische Erfahrung als Reaktorfahrer im Kernkraftwerk des Betreibers hinzukommen.

Weiter regelt die Richtlinie die Zusammensetzung der Prüfungskommission<sup>23)</sup>, die paritätisch aus Beauftragten des Betreibers und Vertretern der Genehmigungs- oder Aufsichtsbehörde besteht. Im folgenden wird der Umfang und die Durchführung der Prüfung geregelt. Bezüglich des Inhalts existiert eine zusätzliche "Richtlinie für den Inhalt der Fachkundeprüfung des verantwortlichen Schichtpersonals in Kernkraftwerken"<sup>24)</sup>.

Besondere Aufmerksamkeit wird der Erhaltung einer einmal dokumentierten Fachkunde zuteil. Den Betreiber trifft nach Ziffer 4 der Fachkunderichtlinie vom 4. April 1984<sup>25)</sup> eine Weiterbildungspflicht; Programme zur Erhaltung der Fachkunde des verantwortlichen Schichtpersonals in Kernkraftwerken sind in einer besonderen Richtlinie niedergelegt<sup>26)</sup>.

Was die nicht in den beschriebenen Funktionen tätigen Arbeitnehmer angeht, so gilt in Ausführung des § 7 Abs. 2 Nr. 2 AtG

für sie die "Richtlinie über die Gewährleistung der notwendigen Kenntnisse für die beim Betrieb von Kernkraftwerken sonst tätigen Personen"<sup>27)</sup>. Bezüglich des Regelungsumfangs und der Intensität der behördlichen Vorgaben ergeben sich insoweit keine Abweichungen.

Neben der fachlichen ist insbes. die physische und psychische Eignung der Beschäftigten Gegenstand staatlicher Reglementierung. Die Strahlenschutzverordnung sieht eine eingehende medizinische Überwachung der beruflich strahlenexponierten Personen vor<sup>29)</sup>. Weiter müssen für Schichtleiter und Reaktorfahrer gem. eines Beschlusses des Länderausschusses für Atomkernenergie arbeitsmedizinische Vorsorgeuntersuchungen gem. BG-Grundsatz G 25 durchgeführt werden. Dabei wird die körperliche Tauglichkeit, bei besonderem Anlaß auch die psychische Disposition überprüft<sup>30)</sup>. Auch ist beabsichtigt, die Vorgesetzten zu einer Beobachtung ihrer Untergebenen zu verpflichten; stellen sie Veränderungen im normalen Verhaltensmuster fest, haben sie dies unverzüglich dem Werksarzt mitzuteilen<sup>31)</sup>.

Besondere Bedeutung besitzt die Überprüfung der sozialen, insbes. der politischen Verlässlichkeit der Beschäftigten. Vor der Einstellung sowie später in mehrjährigen Abständen haben sie einen Fragebogen auszufüllen, der den "Richtlinien für die Sicherheitsüberprüfung von Bundesbediensteten" ent-

spricht. Der Inhalt des Fragebogens wird in einer neueren Entscheidung des BAG wie folgt wiedergegeben: 32)

"Nach Nr. 6.1 der Sicherheitsrichtlinien hat der zu überprüfende Bedienstete eine Erklärung auf einem Fragebogen abzugeben, der Bestandteil der Sicherheitsrichtlinien ist. Auf diesem Fragebogen hat der zu überprüfende Auskunft zu geben über Geburtsdatum, Geburtsort und Wohnort auch seines Ehegatten und seiner Eltern, über seine und seines Ehegatten Wohnorte in den letzten 10 Jahren, über seine und seines Ehegatten Wohnsitze im kommunistischen Machtbereich seit 1945, über Geburtsdaten, Geburtsort, Anschrift und Beruf der im eigenen Haushalt und im kommunistischen Machtbereich lebenden nahen Angehörigen, über seine sonstigen Beziehungen zum kommunistischen Machtbereich, über seine berufliche Ausbildung und Tätigkeit seit 1945, über seine Mitgliedschaft in politischen Organisationen, darüber, ob er aus der DDR zugewandert ist oder im kommunistischen Machtbereich in Kriegsgefangenschaft oder Haft war, über seine Reisen und Aufenthalte im kommunistischen Machtbereich in den letzten 10 Jahren und über sonstige Auslandsaufenthalte von mehr als sechsmonatiger Dauer sowie über mögliche nachrichtendienstliche Verbindungen und Kontakte."

Das dabei befolgte Verfahren scheint nicht einheitlich zu sein; in der Regel dürfte der ausgefüllte Fragebogen in einem verschlossenen Umschlag über den Betreiber bei der Genehmigungs- und Aufsichtsbehörde eingereicht werden. Diese schaltet dann

das Landesamt für Verfassungsschutz ein, das die eigentliche Überprüfung vornimmt und deren Ergebnis der Genehmigungs- und Aufsichtsbehörde mitteilt. Diese trifft dann die Entscheidung darüber, ob der Betroffene eingestellt bzw. weiterbeschäftigt werden kann <sup>33)</sup>. Ob insoweit Richtlinien existieren oder "Grundsätze" vereinbart wurden, läßt sich nicht abschließend klären, da es sich um einen Rechtsakt handeln würde, der seinerseits als Verschlußsache anzusehen wäre.

Was die Arbeitsbedingungen betrifft, so ist in erster Linie an die "Richtlinie für das Verfahren zur Vorbereitung und Durchführung von Instandhaltungs- und Änderungsarbeiten in Kernkraftwerken" <sup>34)</sup> zu erinnern. Dort ist in bezug auf bestimmte, im einzelnen aufgezählte Arbeiten ein genaues Verfahrensschema vorgeschrieben, das die einzelnen Schritte ("Haltepunkte" genannt) festlegt und im einzelnen beschreibt. Zu den allgemeinen Arbeitsschutzbestimmungen kommen weiter die "Sicherheitskriterien für Kernkraftwerke" vom 21. 10. 1977 <sup>35)</sup> hinzu. Weiter ist die Strahlenschutzrichtlinie zu nennen <sup>36)</sup>, die die Strahlenschutzverordnung ergänzt. Von Interesse sind schließlich auch Überlegungen bezüglich der Arbeitszeit; so soll die Schichtzeit auch an Wochenenden und Feiertagen auf 8 Stunden begrenzt und der Schichtbeginn um eine Stunde verschoben werden <sup>37)</sup>.

Die stärksten Eingriffe bringen jedoch diejenigen Maßnahmen, die unter dem Stichwort "Objektschutz" zusammengefaßt werden und die sich im wesentlichen auf § 7 Abs. 2 Nr. 5 AtG stützen. Um das "Abwehrinstrumentarium" potentiellen Angreifern nicht von vornherein zur Kenntnis zu bringen, sind diese Fragen in den Richtlinien nur in sehr allgemeiner Form angesprochen<sup>38)</sup>. Auch die "Sicherheitskriterien für Kernkraftwerke" vom 21. 10. 1977 sprechen nur davon, alle wichtigen Anlagenteile müßten so ausgelegt sein, daß sie auch bei Störmaßnahmen Dritter ihre Funktion erfüllen können. Weiter seien das gesamte Kraftwerksgelände und vor allem die besonders schutzbedürftigen Anlagenbereiche gezielt gegen den Zutritt Unbefugter abzusichern. Konkrete Anforderungen für den einzelnen Betreiber sind in der Regel in behördlichen Auflagen enthalten, die an den Betreiber adressiert werden<sup>39)</sup>. Die Einzelheiten ihres Inhalts stellen regelmäßig eine "Verschlußsache" dar. An Maßnahmen kommen etwa in Betracht:

- Zu- und Abgangskontrollen gegenüber Beschäftigten, Fremdfirmenleuten und Besuchern. Sie erstrecken sich auf eine Identitätskontrolle, können sich aber auch auf die Durchsuchung mitgeführter Gegenstände sowie der Person beziehen. Im letzteren Fall entscheidet in der Regel ein Zufallsgenerator darüber, wer kontrolliert wird; die Häufigkeit der Maßnahmen kann entsprechend gesteuert werden (jeder Dritte oder nur jeder Hundertste?).

- Das Betreten des Geländes der kerntechnischen Anlage, insbesondere bestimmter Teile wie etwa eines inneren Sicherungs-

bereichs kann dokumentiert werden. Die Dokumentation kann manuell durch Eintragung in eine Liste, aber auch elektronisch erfolgen. Im letzteren Fall kann das Verhalten einzelner Beschäftigter nachträglich rekonstruiert werden, sofern entsprechende Kontrollinstrumente nicht nur am Eingang der Anlage, sondern auch beim Zutritt zu bestimmten Bereichen vorhanden sind.

- Möglich ist weiter, durch Auflage die Einrichtung eines Werk-schutzes vorzusehen, der üblicherweise "Objektsicherungsdienst" genannt wird. Seine Aufgaben können mehr oder weniger detailliert festgelegt werden. Meinungsverschiedenheiten haben sich dabei insbesondere zu der Frage ergeben, ob auch eine Ausrüstung mit Faustfeuerwaffen angeordnet werden darf und ob diese ggfs. nicht nur gegen Eindringlinge von außen sondern auch gegen den sog. Innentäter eingesetzt werden dürfen <sup>40)</sup>.
- Zum Objektschutz gehören insbesondere auch Baumaßnahmen, die das Eindringen Unbefugter verhindern können. Probleme ergeben sich dann, wenn Türen verschlossen gehalten werden müssen und so auch bei Unfällen eine schnelle Flucht der Beschäftigten behindert oder unmöglich gemacht werden kann.

Von den zuletzt genannten Auflagen abgesehen, werden die staatlichen "Richtlinien" oder "Grundsätze" nicht im Wege unmittelbarer staatlicher Anordnung durchgesetzt. Für die Betreiber besteht vielmehr eine faktische Notwendigkeit, sich

richtlinienkonform zu verhalten, da sie andernfalls verbindliche Auflagen im Rahmen des Verhältnismäßigkeitsprinzips aber auch einen Widerruf der Betriebsgenehmigung riskieren würden<sup>41)</sup>. Die Richtlinien und Grundsätze wirken deshalb ähnlich wie eine Rechtsnorm, obwohl von der Ermächtigung des § 12 Abs. 1 Nr. 10 AtG für den Erlaß einer Anlagensicherungsverordnung und von der Ermächtigung des § 12 Abs. 1 Nr. 12 AtG für den Erlaß einer Fachkundeverordnung bisher kein Gebrauch gemacht wurde.

### 3. Kollision mit Beteiligungsrechten der Arbeitnehmerseite

Der Überblick über den Inhalt von Richtlinien, Grundsätzen und Auflagen hat deutlich gemacht, daß sehr viele Sachgebiete berührt sind, in denen dem Betriebsrat ein Mitbestimmungs- oder ein schwächeres Beteiligungsrecht zusteht und die überdies tariflich geregelt werden könnten.

Was die Fachkunderichtlinien angeht, so wird dadurch die Personalplanung des Arbeitgebers und das darauf bezogene Unterrichtsrecht des Betriebsrats nach § 92 BetrVG wesentlich betroffen. Bei der Durchführung von Maßnahmen der betrieblichen Berufsbildung hat der Betriebsrat nach § 98 Abs. 1 BetrVG mitzubestimmen; sein Beteiligungsrecht bezieht sich insbesondere auf die Auswahl der für außerbetriebliche Maßnahmen freigestellten Arbeitnehmer und auf die Bestellung und Abberufung der Ausbilder bei innerbetrieblichen

Maßnahmen.

Was die Einstellungsuntersuchungen betrifft, so werden medizinische Checklisten als Personalfragebögen im Sinne des § 94 Abs. 1 BetrVG angesehen, so daß sie nicht ohne Zustimmung des Betriebsrats verwendet werden könnten<sup>42)</sup>. Die Versetzung ungeeigneter Arbeitnehmer tangiert das (eingeschränkte) Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 99 Abs. 2 in Verbindung mit § 95 Abs. 3 BetrVG. Daß Fragebögen zur sozialen Verlässlichkeit mit dem oben<sup>43)</sup> geschilderten Inhalt unter § 94 Abs. 1 BetrVG fallen, unterliegt vom Tatbestand her keinerlei Zweifel.

Die Gestaltung des Arbeitsprozesses kann einmal die Unterrichts- und Beratungsrechte des Betriebsrats nach § 90 BetrVG berühren; daneben kann das Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Ziff. 7 BetrVG tangiert sein. Evident ist der Konflikt mit § 87 Abs. 1 Ziff. 2 BetrVG, wenn etwa die Zahl der Schichten und der Schichtbeginn durch Richtlinien "geregelt" würden: Dem Betriebsrat steht das bislang unbestrittene Recht zu, über Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Pausen sowie über die Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage mitzubestimmen<sup>44)</sup>.

Die stärksten Überschneidungen ergeben sich im Bereich des Objektschutzes. Die "Torkontrolle" ist ein traditioneller Gegenstand der Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Ziff. 1 BetrVG über die "Ordnung des Betriebes"<sup>45)</sup>. Die Aufenthaltsdokumentation

mit Hilfe der EDV fällt überdies unter § 87 Abs. 1 Ziff. 6 BetrVG, und zwar auch dann, wenn manuell erhobene Daten später mit Hilfe einer Rechenanlage verarbeitet werden<sup>46)</sup>. Auch die Einrichtung und Ausrüstung des Werkschutzes unterliegt der Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Ziff. 1 BetrVG<sup>47)</sup>. Bei der Ausgestaltung von Fluchttüren ist das Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Ziff. 7 BetrVG einschlägig.

Berührt sind weiter insbesondere im Rahmen des Objektschutzes die Informationsrechte des Betriebsrats, wie sie insbesondere in § 80 Abs. 2 BetrVG, aber auch in anderen Vorschriften niedergelegt sind<sup>48)</sup>. Werden dem Betriebsrat Verschlusssachen vorenthalten, so kennt er unter Umständen nicht einmal die konkreten dem Betreiber vorgeschriebenen Maßnahmen und kann sich deshalb auch kein Bild machen, inwieweit noch Spielräume bestehen, die der Mitbestimmung offenstünden. Beantragen die Betriebsratsmitglieder ihrerseits, eine sog. VS-Ermächtigung zu erhalten, besteht die Gefahr, daß der eine oder andere Antrag abschlägig beschieden wird und damit entgegen der gesetzlichen Normierung zwei Klassen von Betriebsratsmitgliedern - "verläßliche" und "weniger verläßliche" - entstehen, die sich nicht nur durch diese soziale Etikettierung, sondern auch durch den Informationsstand unterscheiden.

Alle hier genannten Gegenstände sind grundsätzlich auch einer tariflichen Regelung zugänglich. § 1 Abs. 1 TVG bezieht den "Abschluß von Arbeitsverhältnissen" ausdrücklich mit ein, womit

auch Qualifikationserfordernisse und andere Eignungsmerkmale erfaßt sind<sup>49)</sup>. Dasselbe gilt von der Weiterqualifizierung der bereits Beschäftigten<sup>50)</sup>. Auch die Arbeitsbedingungen sind tariflich regelbar, und zwar einschließlich ggfs. mit ihnen verbundener Überwachungsmaßnahmen<sup>51)</sup>. Zwar lassen sich in der Praxis tarifliche Regelungen zu diesen Sachgebieten nur selten auffinden, doch ändert dies nichts daran, daß die rechtlichen Möglichkeiten, zu entsprechenden Abmachungen zu kommen, durch das staatliche Interventionsinstrumentarium wesentlich beeinträchtigt sind.

Damit sind die Fragen für die weitere Untersuchung im Grunde bereits gestellt. Gibt es einen Grundsatz "Atomrecht vor Betriebsverfassungsrecht" oder muß man ein gegenteiliges Prinzip "Betriebsverfassungsrecht vor Atomgesetz" annehmen? Konkret geht es darum, die Tragweite des Gesetzesvorbehalts im Einleitungssatz von § 87 Abs. 1 BetrVG zu bestimmen, und überdies der Frage nachzugehen, inwieweit sich der durch das Atomgesetz geschaffene Rahmen auch auf solche Mitbestimmungs- und Beteiligungsrechte auswirkt, die - wie etwa die Mitbestimmung über Personalfragebögen nach § 94 Abs. 1 BetrVG - keinen Gesetzesvorbehalt aufweisen (dazu unten II). Weiter geht es um das Problem, ob ggfs. auch Verwaltungsakte, die unmittelbar auf das Atomgesetz gestützt werden, Beteiligungsrechte des Betriebsrats ausschließen können. Sollte dies der Fall sein, stellt sich mit besonderer Dringlichkeit die Frage, inwie-

weit der Betriebsrat sich dagegen selbst zur Wehr setzen kann; auch die Gewerkschaft käme als Kläger in Betracht (dazu unten III). Betrachtliche praktische Bedeutung besitzt darüber hinaus das Verhältnis zwischen Richtlinien und anderen Verwaltungsvorschriften auf der einen sowie Beteiligungsrechten des Betriebsrats auf der anderen Seite; kann der drohenden Aushöhlung von Mitbestimmungsrechten insoweit entgegengewirkt werden?<sup>52)</sup> (Unten IV). Unterstellt man, daß sich die Sicherungsinteressen zu Lasten der Mitbestimmungsinteressen durchsetzen werden, so ergibt sich das Problem, ob dadurch nicht in unzulässiger Weise eine Art Betriebsverfassungsrecht zweiter Klasse geschaffen wird (dazu unten V). Abschließend wäre der Frage nachzugehen, inwieweit eine Kompensation eventuell eingetretener Freiheitsverluste durch Beteiligung an den realen Entscheidungszentren, d. h. auf der Ebene der staatlichen Bürokratie möglich wäre (dazu unten VI). Insgesamt geht es dabei letztlich um die Frage, inwieweit das heutige und erst recht ein künftiges Sicherungssystem Schranken an betriebsverfassungsrechtlichen und tarifrechtlichen Strukturen findet. Kann der in Literatur und Rechtsprechung erhobene Verdacht, die Sicherung der Kernenergie, speziell des Schnellen Brüters und der Wiederaufarbeitungsanlagen erzwingen ein immer umfassenderes Überwachungssystem<sup>53)</sup> dadurch ausgeräumt werden, daß es arbeitnehmerbezogene Gegeninteressen gibt, deren rechtliche Anerkennung einen nicht übersteigbaren Rahmen darstellt?

## II. Mitbestimmung nur im Rahmen der Gesetze?

### 1. Der Gesetzesvorbehalt des § 87 Abs.1 BetrVG

Wie sich aus dem Wortlaut des § 87 Abs.1 BetrVG ergibt, greifen die dort garantierten Mitbestimmungsrechte nur ein, "soweit eine gesetzliche oder tarifliche Regelung nicht besteht." Einigkeit besteht darüber, daß das Gesetz nur dort vorgeht, wo es selbst eine Regelung getroffen hat; soweit Lücken vorhanden sind, können diese weiterhin im Wege der Mitbestimmung ausgefüllt werden<sup>54)</sup>. Dies gilt etwa dann, wenn dem Arbeitgeber durch das Gesetz lediglich bestimmte Handlungsmöglichkeiten eingeräumt werden<sup>55)</sup> oder wenn er die Daten gesetzlich vorgeschriebener Kontrollmechanismen zu weitergehenden Zwecken verwenden möchte<sup>56)</sup>. Im vorliegenden Zusammenhang hilft diese Feststellung nur wenig weiter, sofern - wie etwa im Bereich der Strahlenschutzverordnung - relativ detaillierte Vorgaben bestehen.

Entscheidend kommt es unter diesen Umständen darauf an, was als "Gesetz" im Sinne des Einleitungssatzes von § 87 Abs.1 BetrVG zu verstehen ist. In der Literatur wird verschiedentlich darauf hingewiesen, die Mitbestimmung solle die soziale

Abhängigkeit des Arbeitnehmers mildern, indem individualrechtliche Gestaltungsmöglichkeiten des Arbeitgebers einschließlich des Direktionsrechts zurückgedrängt werden.

Sei das entsprechende Sachgebiet gesetzlich geregelt, entfalle insoweit das Schutzbedürfnis der Belegschaft, da dieses schon durch das Gesetz als solches gewahrt sei<sup>57)</sup>.

"Gesetz" im Sinne des Einleitungssatzes wäre daher als "Schutzgesetz" zu verstehen mit der Folge, daß nur diejenigen atomrechtlichen Bestimmungen das Mitbestimmungsrecht ganz oder teilweise verdrängen könnten, die auch dem Arbeitnehmerschutz dienen.

Eine solche Konsequenz wird jedoch nirgends gezogen. Die Rechtsprechung hat es vielmehr als völlig selbstverständlich hingenommen, daß auch Vorschriften ohne Schutzcharakter dem Mitbestimmungsrecht vorgehen können. Entsprechendes hat das BAG zum Kreditwesengesetz angenommen, das unter anderem die bankmäßig sachgerechte Kreditvergabe auch an eigene Beschäftigte regelt, dabei aber ausschließlich öffentliche Interessen im Auge hat<sup>58)</sup>. Weiter ist nach Auffassung des BAG das Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs.1 Ziffer 6 BetrVG insoweit ausgeschlossen, als § 57a StVZO zwingend die Einrichtung eines Fahrtenschreibers vorsieht; erst dort, wo der Arbeitgeber in gesetzlich nicht erfaßten Fällen ein solches Gerät installieren wolle, bedürfe er der Zustimmung des Betriebsrats<sup>59)</sup>. Auch in der Literatur hat sich niemand dazu durchringen

können, aus der Argumentation mit dem Schutzzweck praktische Konsequenzen zu ziehen<sup>60)</sup>.

Eine zweite Auffassung verzichtet demgegenüber auf eine inhaltliche Qualifizierung der die Mitbestimmung einschränkenden bzw. verdrängenden Gesetze. Sie stellt ausschließlich darauf ab, daß dort keine Mitbestimmung bestehe, wo auch dem Arbeitgeber die Hände gebunden seien. Nur wo er Regelungsspielraum habe, könnten Verhandlungen mit dem Betriebsrat sinnvoll sein<sup>61)</sup>. Vom Ergebnis her wird man dieser These in der Tat nur schwer die Zustimmung versagen können, besitzt sie doch ein ungewöhnlich hohes Maß an Plausibilität. Auf der anderen Seite wäre es gefährlich, wollte man bei dieser quasi-naturwissenschaftlichen Betrachtungsweise stehenbleiben und damit auch die Beteiligungsrechte des Betriebsrats von vornherein zu Größen machen, die einem beliebigen Entzug durch Gesetz, eventuell sogar durch Verwaltungsakt zugänglich sind. Der Vorrang des Gesetzes kann nämlich nicht bedeuten, daß beliebige Gegenstände aus beliebigem Anlaß aus der Mitbestimmung herausgenommen und einer gesetzlichen Regelung zugeführt werden könnten. Dies verbietet sich deshalb, weil die Ausübung betriebsverfassungsrechtlicher Befugnisse grundrechtlich fundiert ist. Da Art. 12 GG nach allgemeiner Auffassung nicht nur die selbständige, sondern auch die unselbständige Tätigkeit schützt<sup>62)</sup>, ist Arbeit im Betrieb notwendigerweise "arbeits-

teilige Grundrechtsausübung"<sup>63)</sup>; die Vorschriften des Arbeitsrechts haben den Sinn, das Zusammenwirken aller Beteiligten zu organisieren und ihre Handlungsspielräume gegeneinander abzugrenzen<sup>64)</sup>. Gesetzliche Einschränkung oder Abschaffung von Mitbestimmungsrechten kann daher gegen die Berufsfreiheit des Art.12 Abs.1 GG verstoßen<sup>65)</sup>. Arbeitsbedingungen, die den Einzelnen zum reinen Befehlsempfänger machen, weil weder eine wirksame betriebsverfassungsrechtliche noch eine gewerkschaftliche Interessenvertretung möglich ist, würden gegen das Grundgesetz verstoßen. Fehlende Entscheidungsspielräume auf Arbeitgeberseite schließen das Mitbestimmungsrecht daher nur dann aus, wenn die gesetzlichen Regelungen nicht etwa inhaltlich deshalb verfassungswidrig sind, weil sie gegen das Grundrecht aus Art.12 (und das Grundrecht aus Art.9 Abs.3<sup>66)</sup>) verstoßen.

Akzeptiert man diese Ausgangsposition, so kann es keinen Unterschied machen, ob der Arbeitgeber aufgrund eines vom Parlament beschlossenen "förmlichen" Gesetzes gebunden ist, oder ob dieselbe Wirkung durch ein Gesetz im materiellen Sinn, also insbes. durch eine Rechtsverordnung oder eine autonome Satzung eintritt. Auch die Rechtsprechung hat hier so wenige Probleme gesehen, daß das BAG in der Fahrtenschreiberentscheidung in keiner Weise darauf einging, daß die das

Mitbestimmungsrecht verdrängende Vorschrift des § 57a StVZO ja in einer Rechtsverordnung enthalten ist, also nicht unter allen denkbaren Umständen wie ein Gesetz behandelt werden müßte.<sup>57)</sup> Auch in bezug auf die von Sozialversicherungsträgern erlassenen öffentlich-rechtlichen Dienstordnungen ergaben sich keinerlei Bedenken<sup>68)</sup>. Soweit ersichtlich, hat diese Auffassung auch in der Literatur keinerlei Widerspruch gefunden<sup>69)</sup>. Auch hier gilt allerdings wie beim förmlichen Gesetz der Vorbehalt, daß kein übermäßiger Grundrechtseingriff vorliegen darf.

Überträgt man dies in den hier interessierenden Zusammenhang, so wird man keinerlei Bedenken dagegen haben können, daß die Regelungen des Atomgesetzes und der Strahlenschutzverordnung als solche die Mitbestimmungsrechte nach § 87 BetrVG einschränken. Ein Verfassungsverstoß ist schon deshalb nicht ersichtlich, weil das Gesetz so allgemeine Vorgaben enthält, daß sich daraus keine fühlbaren Beschränkungen für die Rechte aus § 87 Abs.1 BetrVG ergeben. Die Vorschriften der Strahlenschutzverordnung über ärztliche Untersuchungen, Tragen von Schutzkleidung usw. sind zwar um vieles konkreter, gehen aber in keiner Weise über den traditionellen Rahmen des Arbeitsschutzrechts hinaus und sind von daher unzweifelhaft mit Art.12 Abs.1 GG vereinbar. Eine andere Frage ist, ob ein solcher Schluß auch dann gerechtfertigt wäre, wenn das gesamte "Recht" der Richtlinien, Grundsätze und Auflagen in eine

Anlagensicherungsverordnung gem. § 12 Abs.1 AtG aufgenommen würde; diesen hypothetischen Fall weiterzuverfolgen, besteht erst in späterem Zusammenhang Anlaß<sup>70)</sup>.

## 2. Beteiligungsrechte ohne Gesetzesvorbehalt

Gelten dieselben Grundsätze auch für solche Betriebsratsbefugnisse, die in Abweichung von § 87 Abs.1 BetrVG nicht unter Gesetzesvorbehalt stehen? Kann auch das Mitbestimmungsrecht über Personalfragebögen gem. § 94 Abs.1 BetrVG und das über Personalrichtlinien nach § 95 Abs.1 und 2 nur insoweit ausgeübt werden, als keine gesetzliche Regelung besteht? Gilt dasselbe auch für schwächere Beteiligungsrechte oder das Auskunftsrecht nach § 80 Abs.2 BetrVG?

So zahlreich Rechtsprechung und Literatur im Rahmen des § 87 BetrVG sind, so wenig findet man Äußerungen zu den "unbeschränkt" garantierten Mitbestimmungsrechten. Das BAG hat lediglich im Bereich der Personalrichtlinien nach § 95 BetrVG den Grundsatz ausgesprochen, die Betriebspartner seien im Grundsatz an die Prinzipien der sozialen Auswahl gem. § 1 Abs.3 Kündigungsschutzgesetz gebunden<sup>71)</sup>. Die Literatur hat dies bestätigt<sup>72)</sup> und gelegentlich auch darauf hingewiesen, der Personalfragebogen nach § 94 Abs.1 BetrVG dürfe keine unzulässigen Fragen<sup>73)</sup> und die Ausschreibung nach § 93 BetrVG dürfe mit Rücksicht auf

§ 611b BGB nicht geschlechtsdiskriminierend sein<sup>74)</sup>.

Dennoch besteht kein Anlaß, anders als im Rahmen des § 87 Abs.1 BetrVG zu entscheiden. Auch hier gilt der Grundsatz, daß nur dort mitbestimmt werden kann, wo der Arbeitgeber selbst etwas zu "bestimmen" hat, also Entscheidungsmacht besitzt. Hinzu kommt, daß die im Streitfall entscheidende Einigungsstelle unbestrittenermaßen an das gesamte geltende Recht, also auch an solche Normen gebunden ist, die den Gegenstandsbereich der Mitbestimmungsrechte betreffen<sup>75)</sup>. Bei Beratungsrechten, die nicht "einigungsstellenfähig" sind, scheidet dieses Argument zwar aus, doch fehlt ersichtlich ein Gegenstand, über den eine Beratung durch Austausch von Argumenten möglich wäre. Bei Auskunftsrechten ist das BetrVG jedenfalls dann nicht verletzt, wenn auch dem Arbeitgeber durch ein Gesetz oder eine Rechtsverordnung bestimmte Informationen vorenthalten werden. Würde ein Gesetz im materiellen Sinne den Arbeitgeber verpflichten, bestimmte ihm zugängliche Informationen nicht an den Betriebsrat weiterzugeben, so wäre zu differenzieren: Ein Gesetz im formellen Sinne könnte insoweit eine Ausnahme von § 80 Abs.2 BetrVG (und spezielleren Informationsrechten) statuieren, einer Rechtsverordnung oder gar einer autonomen Satzung wäre dies nicht möglich, da sie im Range unter dem BetrVG stehen und dieses insoweit keine "Öffnung" enthält. Eine weitere Vertiefung dieser Frage kann im vorliegenden Zusammenhang jedoch unterbleiben, da es

bislang weder ein VS-Gesetz noch eine VS-Verordnung gibt.

Der "ungeschriebene" Gesetzesvorbehalt im Rahmen der §§ 92 ff. BetrVG und anderer Beteiligungsrechte des Betriebsrats ist im Rahmen des Atomrechts von geringer Bedeutung, da weder das AtG noch die Strahlenschutzverordnung insoweit wesentliche inhaltliche Bestimmungen treffen.

### 3. Eingriff in die Tarifautonomie?

Relativ unproblematisch ist schließlich auch die Frage, ob das AtG oder die Strahlenschutzverordnung als solche in unzulässiger Weise in die durch Art. 9 Abs. 3 GG jedenfalls im Kernbereich garantierte Tarifautonomie<sup>76)</sup> eingreifen: Ganz abgesehen von der Frage, welche Bedeutung der mangelnden Ausschöpfung tariflicher Regelungskompetenz im hier interessierenden Bereich zukommt, enthalten das Atomgesetz sowie die Strahlenschutzverordnung für sich allein keine Regelungen, die den Spielraum der Tarifparteien ernsthaft beeinträchtigen würden. Die Problematik verlagert sich auch insoweit auf die Frage, inwieweit die auf der Grundlage dieser Gesetze (im materiellen Sinne) erlassenen Auflagen und Richtlinien einen unzulässigen Eingriff in die Tarifautonomie darstellen.

### III. Einschränkung von Beteiligungsrechten und Tarifautonomie durch Auflagen?

#### 1. Auflage als "Gesetz im materiellen Sinn"?

Sehr viel größere praktische Bedeutung als der bislang erörterte Gesetzesvorbehalt besitzt die Frage, ob auch die Ausfüllung eines gesetzlichen Ermächtigungsrahmens durch Verwaltungsakt, in der Praxis durch Auflage, das Mitbestimmungsrecht verdrängt. Scheiden also § 87 Abs. 1 Ziff. 1 und Ziff. 6 BetrVG aus, wenn im Wege des Objektschutzes die regelmäßige Durchsichtung aller Beschäftigten oder eine Aufenthaltsdokumentation angeordnet wird?

Anders als beispielsweise § 57 a StVZO stellen Auflagen keine materiellen Gesetze dar<sup>77)</sup>. Reicht es aus, daß sie sich auf § 7 Abs. 2 Nr. 5 AtG stützen können und damit wenigstens ihre Grundlage in einem Gesetz haben?

Was zunächst den Wortlaut des Einleitungssatzes von § 87 Abs. 1 BetrVG angeht, so ist ausschließlich von "gesetzlicher Regelung" die Rede. Was den Bedeutungsgehalt dieser Worte betrifft, so existiert durchaus ein feststehender Sprachgebrauch, der sich auch im Grundgesetz wiederfindet: Dort wird im Grundrechtsteil (etwa in Art. 12 Abs. 1 Satz 2, in Art. 14 Abs. 3 Satz 2 oder in Art. 8 Abs. 2 GG) ausdrücklich zwischen einer Regelung "durch Gesetz" und einer Regelung "aufgrund Gesetzes"

unterschieden. Daß der Begriff "gesetzliche Regelung" keine Durchführungsmaßnahmen der Verwaltung meint, wird auch an Art. 5 Abs. 2 GG deutlich, der von den "Vorschriften der allgemeinen Gesetze" spricht und ebenfalls im Sinne des Vorliegens eines materiellen Gesetzes interpretiert wird<sup>78)</sup>. Weiter muß man berücksichtigen, daß § 87 Abs. 1 Ziff. 7 BetrVG ausdrücklich auch untergesetzliche Rechtsquellen wie Unfallverhütungsvorschriften in den Gesetzesvorbehalt einbezieht. Dies wäre sinnlos, würde man davon ausgehen, daß "Gesetz" im Sinne des Einleitungssatzes auch jeden Verwaltungsakt meint, da damit die in Ziff. 7 enthaltenen Spezifizierungen gegenstandslos würden. Für eine Ausklammerung der Verwaltungsakte aus dem Gesetzesvorbehalt des § 87 Abs. 1 BetrVG spricht weiter, daß die Beschränkung auf Gesetze einen guten Sinn abgibt. Die Mitbestimmung ist nämlich ein demokratisches Verfahren; sie soll sicherstellen, daß die Betroffenen an der Aufstellung der Regeln beteiligt sind, die nachher für sie selbst gelten. Von diesem Ausgangspunkt her ist es einleuchtend, eine abweichende und das Mitbestimmungsrecht verdrängende Regelung durch den Gesetzgeber zuzulassen - gibt es doch an der demokratischen Legitimation parlamentarischer Gremien innerhalb des bestehenden Rechtssystems keinerlei Zweifel. Auch Rechtsverordnungen lassen sich mit Rücksicht auf Art. 80 Abs. 1 GG unmittelbar auf ein Gesetz zurückführen. Bei Satzungen und anderem autonomen Recht ist dies zwar nicht der Fall, doch wirken hier in der Regel die Betroffenen selbst an der Rechtsetzung mit. Das für Gesetze im materiellen Sinn

geltende Verfahren und die damit verbundenen Sicherheiten rechtfertigen es auch, den Gesetzesvorbehalt nicht nur auf Arbeitsschutznormen, sondern auch auf solche Vorschriften zu beziehen, die beispielsweise öffentliche Interessen verfolgen. Eine vergleichbare Legitimation fehlt völlig, wenn ein Verwaltungsakt im Rahmen einer Behörde erarbeitet wurde und deshalb unter Verfahrensaspekten sehr viel weniger eng mit dem demokratischen Prozeß verbunden ist.

Schließlich ist auch darauf hinzuweisen, daß der Einleitungssatz des § 87 Abs. 1 BetrVG nicht nur einen Vorbehalt zugunsten des Gesetzes, sondern auch einen Vorbehalt zugunsten von Tarifverträgen kennt. Bei letzteren ist aber völlig unbestritten, daß die in ihnen gelassenen Lücken nicht etwa durch den Arbeitgeber im Wege einheitlicher Arbeitsbedingungen, arbeitsvertraglicher Abmachungen usw. zu Lasten der Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats ausgefüllt werden können. Zwar werden die "Lücken" einschließlich der Konkretisierung sehr allgemeiner Vorgaben in der Regel durch vertragliche Abmachungen geschlossen, doch verdrängen diese in keiner Weise das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats. Ist dies aber so, so ist nicht einzusehen, warum die Ausfüllung eines vom Gesetz gelassenen Rahmens anders behandelt werden sollte.

Aus all dem folgt, daß Mitbestimmungsrechte nicht allein durch einen auf eine allgemeine gesetzliche Bestimmung gestützten Verwaltungsakt beseitigt werden können<sup>79)</sup>.

## 2. Das Adressatenproblem

Die Tatsache, daß Auflagen nicht als Gesetze im Sinne des § 87 Abs. 1 BetrVG angesehen werden können, kann nicht zur Folge haben, daß damit jeder Gesetzesvollzug in mitbestimmungspflichtigen Angelegenheiten blockiert oder von der Zustimmung des Betriebsrats abhängig wäre. So könnte man sich schwer vorstellen, daß etwa der Erlaß einer Polizeiverfügung gegen den Arbeitgeber deshalb scheitert, weil zugleich Gegenstände des § 87 Abs. 1 BetrVG betroffen sind. Die Verwaltungsbehörde muß jedoch die durch das Mitbestimmungsrecht geschaffene geteilte Handlungskompetenz respektieren und ihre Anordnungen gleichermaßen an den Arbeitgeber und den Betriebsrat richten. Dies bedarf näherer Begründung.

Soweit das BetrVG dem Betriebsrat Mitbestimmungsrechte einräumt, kann der Arbeitgeber nicht mehr allein handeln. Für Maßnahmen auf den der Mitbestimmung unterliegenden Gebieten benötigt er vielmehr die Zustimmung des Betriebsrats, die ggfs. durch einen Spruch der Einigungsstelle ersetzt werden kann. Einseitig vorgenommene Maßnahmen des Arbeitgebers sind unwirksam. Diese sog. Theorie der Wirksamkeitsbedingung wird vom BAG in ständiger Rechtsprechung<sup>80)</sup>, aber auch von der weit überwiegenden Meinung in der arbeitsrechtlichen Literatur vertreten<sup>81)</sup>. Diese Unwirksamkeit beeinträchtigt zwar nicht die Fähigkeit des Arbeitgebers, sich Dritten

gegenüber auf den mitbestimmten Gebieten vertraglich zu verpflichten<sup>82)</sup>, doch ist anerkannt, daß der Arbeitgeber in solchen Fällen zur Erfüllung nicht in der Lage ist; es liegt vielmehr ein Fall des sog. subjektiven Unvermögens vor, das ggfs. zum Schadensersatz verpflichtet<sup>83)</sup>. Der Arbeitgeber besitzt daher in den von § 87 BetrVG erfaßten Sachgebieten keine alleinige Handlungskompetenz mehr; ähnlich wie ein Miteigentümer benötigt er vielmehr die Zustimmung eines anderen, um seine Vorstellungen realisieren zu können.

Würde die Behörde in einer solchen Situation eine Auflage allein an den Betreiber richten, so würde dieser zu einem Verhalten verpflichtet, das zu erbringen er allein nicht imstande ist. Im analogen Fall der Inanspruchnahme eines von mehreren Miteigentümern wurde ursprünglich Nichtigkeit der Verwaltungsmaßnahme angenommen, da sie sich auf etwas Unmögliches richte<sup>84)</sup>. Die neuere Lehre vermeidet im allgemeinen diese Konsequenz, da sie dann wenig sachgerecht erscheint, wenn der Dritte nachträglich zustimmt oder ihm gegenüber eine bestandskräftige Duldungsverfügung ergangen ist. Das Unvermögen eines Mitberechtigten stellt daher nur ein Vollstreckungshindernis dar, solange eine "Heilung" nicht ausgeschlossen ist<sup>85)</sup>. Unbestritten ist jedoch, daß dann, wenn die Zustimmung des Dritten nicht erfolgt und auch nicht im Wege der Duldungsverfügung erreicht werden

kann, das Unvermögen des Adressaten den Verwaltungsakt rechtswidrig macht<sup>86)</sup>. Bezogen auf die bisherige Praxis bedeutet dies, daß die ausschließlich an den Betreiber adressierten Auflagen rechtswidrig sind. Sie zwingen den Betreiber, sich über Mitbestimmungsrechte hinwegzusetzen und stellen deshalb zugleich einen Eingriff in diese dar.

Ohne Bedeutung ist, ob sich das betroffene Mitbestimmungsrecht aus § 87 BetrVG oder einer anderen Vorschrift dieses Gesetzes ergibt. Auch in anderen Fällen hat die Übergehung des Betriebsrats grundsätzlich die Unwirksamkeit der getroffenen Maßnahme zur Folge<sup>87)</sup>; auch dort wird vom Arbeitgeber daher Unmögliches verlangt.

### 3. Beschlußverfahren gegen den Arbeitgeber?

Werden Beteiligungsrechte des Betriebsrats gefährdet oder verletzt, so ist das arbeitsgerichtliche Beschlußverfahren nach den §§80 ff. ArbGG der normale Rechtsbehelf. Er setzt voraus, daß sich die Konflikte ausschließlich im Verhältnis Betriebsrat/Arbeitgeber abspielen, daß es sich also um ein zweipoliges Verhältnis handelt. Dies entspricht dem traditionellen Bild des Arbeitgeberunternehmens als einer autonomen Größe, die im Rahmen der vom Markt vorgegebenen Daten ihre "Politik" selbst bestimmt<sup>88)</sup>. Recht und Realität der Kernenergienutzung lassen sich nun allerdings nicht mehr in dieses Schema einpassen: Die traditionellen Arbeitgeberkompetenzen sind faktisch auf den Betreiber und die Genehmigungs- und Aufsichtsbehörde auf-

geteilt. Wie das Verhältnis zwischen den beiden letzteren beschaffen ist, wird unterschiedlich eingeschätzt<sup>89)</sup>, kann hier jedoch im Ergebnis dahingestellt bleiben. An der "Dreipoligkeit" der Beziehungen besteht jedenfalls kein Zweifel.

Für das Beschlußverfahren bedeutet dies, daß es im Grunde das ungeeignete Verfahren ist. Man könnte allenfalls daran denken, den Arbeitgeber zu verpflichten, wegen der Auflage den Verwaltungsgerichtsweg zu beschreiten. Dies ist jedoch nicht nur unpraktikabel, da eine Entscheidung innerhalb der Klagfrist von einem Monat vorliegen müßte, sondern auch wenig sachgerecht: Wenn der an sich klagebefugte Betreiber aus bestimmten Gründen nichts unternehmen will, wird er vermutlich nur wenig Einsatz zeigen, wenn er dazu von einem Arbeitsgericht gezwungen wird und überdies letztlich nicht eigene, sondern fremde Rechte verteidigen soll. Sinnvoller wäre daher für den Betriebsrat, unmittelbar gegen die Behörde vorzugehen. Vom Gegenstand her kommen dafür nur die Verwaltungsgerichte in Betracht.

#### 4. Anfechtungsklage gegenüber der Aufsichtsbehörde?

Kann der Betriebsrat den Verwaltungsrechtsweg beschreiten und die Aufhebung der sein Mitbestimmungsrecht verletzenden Auflage erreichen? Auf einem solchen Weg sind eine Reihe prozessualer Hindernisse zu überwinden.

a) Bedenken könnte man zunächst dagegen erheben, daß ein Betriebsrat im verwaltungsgerichtlichen Verfahren überhaupt als Beteiligter auftreten kann.

Unbestrittenermaßen ist ein Betriebsrat keine juristische Person und besitzt von daher keine Vollrechtsfähigkeit. Ihm stehen jedoch bestimmte, im einzelnen im BetrVG aufgeführte Beteiligungsrechte zu, wobei lediglich strittig ist, ob er diese Rechte als "Treuhänder", "Organ" oder "Repräsentant" der Belegschaft ausübt<sup>90)</sup>. Nach § 61 Ziff. 2 VwGO sind beteiligtenfähig alle "Vereinigungen, soweit ihnen ein Recht zustehen kann". Die Parteifähigkeit ist damit gegenüber dem Zivilprozeß erweitert<sup>91)</sup>. In der Literatur wird zu Recht darauf hingewiesen, daß es allein entscheidend sei, ob einer Personenvereinigung "im Hinblick auf den konkreten Streitgegenstand ein Recht zustehen kann"; einer ggfs. materiell-rechtlich vorhandenen Teilrechtsfähigkeit solle eine vergleichbare prozessuale Handlungsbefugnis entsprechen<sup>92)</sup>.

Mit diesem Grundsatz würde man sich in Widerspruch setzen, würde man einem Betriebsrat verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutz auch in den Fällen versagen, bei denen in Ausübung hoheitlicher Gewalt in seine Beteiligungsrechte eingegriffen wird. Sachlich übereinstimmend hat deshalb das Bundesverwaltungsgericht einen nach dem KRG Nr. 22 gebildeten Personalrat für beteiligtenfähig erklärt, obwohl die im Zeitpunkt der Entscheidung geltende MRVO Nr. 165 keine ausdrückliche Rege-

lung über die Beteiligtenfähigkeit enthielt <sup>93)</sup>. In der Literatur wird deshalb unter Bezugnahme auf diese Entscheidung die Beteiligtenfähigkeit von Betriebsräten gemäß § 51 Ziff. 2 VwGO generell bejaht <sup>94)</sup>.

b) Der Betriebsrat kann auch gem. § 42 Abs. 2 VwGO geltend machen, in seinen Rechten verletzt zu sein. Der Erlass einer verbindlichen behördlichen Verfügung auf einem Gebiet, das seiner Mitbestimmung unterliegt, schränkt diese in mehr oder weniger nachhaltiger Weise ein und nimmt daher dem Betriebsrat einen Teil der Rechtsmacht, die er vorher hatte.

c) Eine Anfechtungsklage durch den Betriebsrat würde im Regelfall auch nicht an Fristfordernissen scheitern. Da er nicht Adressat der Auflage ist, wird sie ihm nicht offiziell bekannt gemacht, so daß gemäß § 58 Abs. 2 VwGO keine Frist läuft <sup>95)</sup>. Nach der Rechtsprechung zur Nachbarklage im Baurecht bedeutet dies allerdings nicht, daß damit eine unbefristete Klage zulässig wäre. Das Bundesverwaltungsgericht hat dort den Standpunkt vertreten, die (ohne Rechtsmittelbelehrung laufende) Jahresfrist beginne jedenfalls dann, wenn der Kläger "sichere Kenntnis" von dem ihn beschwerenden Verwaltungsakt erlangt habe oder sie hätte erlangen müssen <sup>96)</sup>. In der Literatur wird dem allerdings mit der Begründung widersprochen, daß damit eine zu weite Einschränkung des Klagerechts verbunden sei; die Klage werde erst dann unzulässig, wenn die Voraussetzungen einer Verwirkung gegeben seien, die Verwaltung also Anlaß habe,

nicht mehr mit einer Klage rechnen zu müssen<sup>97)</sup>. Geht man von der für Betriebsräte ungünstigeren Auffassung aus, daß die Jahresfrist ab "sicherer Kenntnis" läuft, so besteht nicht nur eine recht lange Frist; in aller Regel wird auch die "sichere Kenntnis" gar nicht erreicht werden können, da zumindest Teile der Auflagen im Objektschutzbereich als Verschlußsachen eingestuft sind und deshalb dem Betriebsrat auch vom Arbeitgeber nicht offiziell zugänglich gemacht werden.

d) Weitere Zulässigkeitsprobleme sind nicht ersichtlich. Die Klage wäre auch begründet, da die Auflage - wie dargelegt<sup>98)</sup> - schon deshalb rechtswidrig ist, weil sie den Betreiber zu einem Tun verpflichtet, das nicht in seiner (alleinigen) Macht liegt. Die Frage, wie sich die Rechtslage darstellt, wenn die Behörde dem Betriebsrat gegenüber eine Duldungsverfügung erläßt, soll an späterer Stelle erörtert werden<sup>99)</sup>.

##### 5. Eingriffe in die Tarifautonomie?

Sehr viel problematischer erscheint ein Recht der Gewerkschaft, sich gegen Auflagen gerichtlich zur Wehr zu setzen. Zwar wird der von der Behörde verbindlich geregelte Bereich der Tarifautonomie entzogen, da beispielsweise eine Betriebsnorm unzulässig wäre, die die Torkontrolle oder eine Fernsehüberwachung verbieten würde. Auf der anderen Seite sind die bislang in Auflagen geregelten Fragen im hier interessierenden Bereich noch nie Gegenstand von Tarifverträgen gewesen. Betroffen ist

daher nur eine mögliche Ausübungsform der Koalitionsfreiheit, nicht ein konkreter Freiheitsgebrauch. Insofern ist die Situation anders als im betriebsverfassungsrechtlichen Bereich, wo es jedenfalls (mehr oder weniger erfolgreiche) Versuche gab, die betroffenen Mitbestimmungsrechte trotz der behördlichen Eingriffe wahrzunehmen <sup>100)</sup>.

Nun kann man sicherlich den Standpunkt vertreten, die durch Art. 9 Abs. 3 im Kernbereich mitgarantierte Handlungsform "Abschluß von Tarifverträgen" sei auch dann berührt, wenn nur die abstrakte Möglichkeit eines Tarifabschlusses beeinträchtigt wird. Damit würde man sich jedoch erheblich von der bisherigen Sicht der Dinge entfernen, wird der Gewerkschaft doch nicht einmal dann ein Klagrecht eingeräumt, wenn im Einzelfall vorhandene tarifliche Regelungen nicht beachtet werden <sup>101)</sup>. Dies ist zwar kritisiert worden <sup>102)</sup>, doch würde auch die Gegenposition nur dazu führen, daß aktualisierte Formen der Koalitionsfreiheit Rechtsschutz erhalten würden. Eine andere Entscheidung liefe überdies darauf hinaus, der Gewerkschaft in dem sehr weiten Bereich der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen <sup>103)</sup> ein allgemeines Überwachungsmandat einzuräumen, ein Ergebnis, das schwerlich von den Verwaltungsgerichten oder gar dem Bundesverfassungsgericht akzeptiert würde. Solange daher die durch Auflagen geregelten Fragen nicht wenigstens Gegenstand von Tarifverhandlungen geworden sind, kommt eine Anfechtungsklage durch die Gewerkschaft nicht in Betracht.

#### IV. Einschränkung der Mitbestimmung durch Richtlinien?

##### 1. Die fehlende Außenwirkung

Richtlinien, "Grundsätze" und andere Verwaltungsvorschriften richten sich normalerweise nur an die nachgeordneten Behörden, denen bei der Handhabung von Gesetzen, aber auch bei der Ausfüllung eines Ermessensspielraums dabei eine Handlungsorientierung gegeben wird<sup>104</sup>). "Außenwirkung" gegenüber dem Bürger entsteht nur dadurch, daß auf der Basis dieses verwaltungsinternen Rechts eine "Verwaltungspraxis" besteht, von der nicht ohne sachlichen Grund zu Lasten einer bestimmten Person abgewichen werden darf<sup>105</sup>). Eingriffe in Rechte und Freiheiten des Bürgers können nicht allein auf Verwaltungsvorschriften gestützt werden; auch können diese ihrerseits nicht eine bestehende Rechtsposition schmälern.

Aus diesen (soweit ersichtlich unbestrittenen) Feststellungen wird in der Literatur mit Recht der Schluß gezogen, daß Richtlinien der Genehmigungsbehörden die Beteiligungsrechte des Betriebsrats nicht einschränken können<sup>106</sup>). Die BAG-Entscheidung zur Sicherheitsüberprüfung<sup>107</sup>) steht nicht entgegen: Im konkreten Fall ging es um einen Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes, dessen Arbeitgeber (die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte) als Teil der öffentlichen Verwaltung an die Sicherheitsrichtlinien der Bundesregierung gebunden war<sup>108</sup>. Vergleichbares ist bei einem privaten Betreiber nicht möglich.

## 2. Rechtsschutzprobleme

Gegen verwaltungsinterne Rechtsakte kann der Bürger grundsätzlich nicht mit irgendwelchen Rechtsbehelfen vorgehen, da er in seiner Rechtssphäre nicht betroffen ist. Aus der Praxis wird nun allerdings berichtet, daß ein richtlinienkonformes Verhalten durch "sanften Druck" erzwungen werde<sup>109)</sup>. Insbes. den Betriebsräten würde entgegengehalten, eine Ausschöpfung ihrer Rechte könne die Betriebsgenehmigung gefährden<sup>110)</sup>. Dies wirft die Frage auf, ob die Richtlinie nicht faktisch wie eine Rechtsverordnung oder eine Auflage wirkt und deshalb mit den dafür vorgesehenen Rechtsmitteln angegriffen werden kann<sup>111)</sup>. In der Tat sind Fälle denkbar, in denen der durch Art.19 Abs.4 GG garantierte Rechtsschutz gegen Handlungen der Verwaltung anders nicht gesichert ist, da der Bürger gar nicht in die Lage käme, ein ihn faktisch betreffendes Verwaltungshandeln einer gerichtlichen Überprüfung zuzuführen. Wird etwa in einem Erlaß an alle Bauaufsichtsbehörden festgelegt, daß ein bestimmter Baustoff nicht mehr verwendet werden dürfe, so kann der dadurch betroffene Hersteller nach einer älteren Entscheidung des VGH Baden-Württemberg dagegen klagen<sup>112)</sup>: Andernfalls wäre er in der Gefahr, auf Dauer von sämtlichen Bauvorhaben ausgeschlossen zu werden, da kein Bauherr das Risiko eingehen würde, die beantragte Baugenehmigung nicht zu erhalten<sup>113)</sup>. Rechtsschutz wurde auch einem Rechtsanwalt gewährt, dessen Schriftsätze aufgrund eines Erlasses nicht mehr beant-

wortet werden sollten<sup>114)</sup>.

Ein derart massives "Hinüberwirken" in das Außenverhältnis zum Bürger ist bei den Richtlinien im Nuklearbereich nicht ersichtlich. Mitbestimmungsrechte und sonstige Beteiligungsrechte des Betriebsrats sind nicht schon dann verletzt, wenn der Arbeitgeber darauf hinweist, die Realisierung bestimmter Forderungen würde Nachteile für die Belegschaft, eventuell sogar für die Sicherheit der Arbeitsplätze mit sich bringen. Argumente dieser Art sind Teil des Verhandlungsprozesses zwischen den Betriebspartnern, die ihr Verhalten danach ausrichten werden, ob die beschworenen Nachteile wirklich drohen und wie sie ggfs. im Verhältnis zu einem Verzicht auf Mitbestimmung einzuschätzen sind.

Nun ist allerdings der Fall denkbar, daß die Behörde ausdrücklich oder sinngemäß erklärt, die Nichtbeachtung der Richtlinie habe die Rücknahme der Betriebsgenehmigung zur Folge. In einem solchen Fall ginge es nicht mehr nur um eher unbestimmte Befürchtungen, sondern um die unmittelbare Gefahr, große wirtschaftliche Verluste herbeizuführen, eventuell sogar Arbeitsplätze zu vernichten. Der Entscheidungsspielraum von Betreiber und Betriebsrat wäre praktisch zunichte gemacht. Müßte nicht wenigstens hier ein Rechtsbehelf möglich sein?

Bringt die Behörde ihre Auffassung zum Ausdruck, die Nicht-

befolgung einer Richtlinie könne Konsequenzen für die Erteilung bzw. den Fortbestand der Genehmigung haben, so liegt darin kein bloßer Hinweis auf die bestehende Rechtslage. Wäre letzteres der Fall, läge in der Tat kein rechtlich relevantes Verhalten vor, so daß die Beschreitung des Verwaltungsrechtswegs von vornherein ausscheiden würde<sup>115)</sup>. Die Verknüpfung zwischen der Befolgung der Richtlinie auf der einen Seite und der Genehmigung auf der anderen Seite bringt jedoch ein neues, normatives Element: Die Behörde bringt zum Ausdruck, daß sie den Betreiber trotz der rein internen Bedeutung der Richtlinie für verpflichtet hält, sein Verhalten entsprechend auszurichten. Dies wird insbes. daran deutlich, daß Richtlinien und andere Verwaltungsvorschriften generell unter dem Vorbehalt einer abweichenden Regelung im Einzelfall stehen<sup>116)</sup>. Mit ihrer Erklärung macht die Behörde somit deutlich, daß sie das Vorliegen eines Sonderfalls verneint und nach der in der Richtlinie festgelegten Regel vorgehen möchte. Der Sache nach liegt daher ein Verwaltungsakt in Form einer nachträglichen Auflage vor. Ohne Bedeutung ist dabei, ob die Behörde ihr eigenes Verhalten als "Verwaltungsakt" im Sinne des § 35 qualifiziert; entscheidend ist allein das objektiv Gewollte<sup>117)</sup>. Keine Rolle spielt auch, ob die von § 17 Abs.1 Satz 1 AtG vorgesehene Schriftform gewahrt war<sup>118)</sup>, da ein solches Formerfordernis nicht die Existenz

eines Verwaltungsakts, sondern ggfs. seine Rechtmäßigkeit betrifft<sup>119)</sup>. Ein Verwaltungsakt kann daher in einer mündlichen Erklärung, aber auch in konkludentem Verhalten liegen<sup>120)</sup>.

Betreiber und Betriebsrat sind einem etwaigen Druck der Behörde somit keineswegs schutzlos ausgeliefert: Verlangt diese ein richtlinienkonformes Verhalten und weist sie gleichzeitig darauf hin, der Bestand der Genehmigung könne ggfs. in Frage gestellt sein, so hat sie zumindest durch konkludentes Handeln einen Verwaltungsakt erlassen, der in gleicher Weise wie eine ausdrückliche Auflage durch den Betreiber, aber auch durch den Betriebsrat angefochten werden kann<sup>121)</sup>. Hat sich die Behörde noch nicht geäußert, steht es den Beteiligten jederzeit frei, sie um eine entsprechend verbindliche Stellungnahme zu bitten.

## V. Schaffung eines Betriebsverfassungsrechts zweiter Klasse?

### 1. Aushöhlung der Betriebsverfassung durch Verhaltensänderung der Behörden?

Legt man die obigen Ausführungen zugrunde, so sind die kernenergie- und wiederaufarbeitungsspezifischen Einwirkungen auf die Betriebsverfassung (und die Tarifautonomie) bislang relativ bescheiden. Die Schranke des Atomgesetzes wird als solche wenig fühlbar, die Strahlenschutzverordnung enthält keine Regelungen, die ihrer Art nach weit über traditionelles Arbeitsschutzrecht hinausgehen würden. Auflagen, die der bisherigen Verwaltungspraxis entsprechend ausschließlich an den Betreiber adressiert sind, verstoßen gegen Rechte des Betriebsrats und können auch von diesem beim Verwaltungsgericht angefochten werden. Richtlinien sind in ihrer Wirkung auf den verwaltungsinternen Bereich beschränkt; versucht die Behörde, unter Hinweis auf den möglicherweise gefährdeten Fortbestand der Genehmigung die Befolgung durch den Betreiber zu erzwingen, liegt in Wirklichkeit eine Auflage vor, die ebenfalls der gerichtlichen Kontrolle unterliegt.

Dennoch wäre es ein gravierender Fehlschluß, wollte man davon ausgehen, die betriebliche und gewerkschaftliche Interessenvertretung sei auch in kerntechnischen Anlagen ungefährdet. Der Genehmigungs- und Aufsichtsbehörde steht es nämlich frei, ihr Interventionsinstrumentarium zu ändern: Sie kann ihre

Auflagen auch an den Betriebsrat adressieren (oder diesen zur Duldung bestimmter Maßnahmen verpflichten), sie kann die bisher in Richtlinien geregelten Inhalte zum Gegenstand einer Verordnung machen, die unschwer auf der Grundlage des § 12 Abs. 1 AtG erlassen werden könnte<sup>122)</sup>. Die hier herausgearbeiteten rechtlichen Mängel erweisen sich so letztlich als Verfahrensfehler, die bei Bedarf ohne große Schwierigkeiten korrigierbar wären. Auch in einem solchen Fall könnte sich der Betriebsrat zwar gegen die getroffenen Maßnahmen wenden und das Verwaltungsgericht anrufen, doch würden sich seine Aussichten dramatisch verschlechtern: Ein Erfolg wäre nur dann zu erwarten, wenn im konkreten Fall eine "Übersicherung" nachzuweisen wäre, für die keinerlei Anlaß bestand, oder wenn die Maßnahme so beschaffen wäre, daß sie die Sicherheit eher vermindert als erhöht. Von diesen Sonderfällen einmal abgesehen besteht so gut wie keine Chance, daß der Sicherungszweck mit dem Argument relativiert würde, die Mitbestimmungsrechte müßten stärker gewahrt bleiben: Wägt man das Allgemeininteresse an Schutz vor den Risiken der Nukleartechnologie gegen die Interessen der Beschäftigten an der Einwirkung auf bestimmte Arbeitsbedingungen ab, so wird allemal das erstgenannte Rechtsgut den Vorrang besitzen<sup>123)</sup>. Es ist also rechtlich durchaus möglich, die Beteiligungsrechte des Betriebsrats nach §§ 92 ff. BetrVG sowie zentrale Mitbestimmungsrechte nach § 87 Abs. 1 Nr. 1, 6 und 7 BetrVG mehr oder weniger gegenstandslos zu machen.

Der Aufsichts- und Genehmigungsbehörde wäre es überdies möglich, eine Personenüberprüfung in der Weise vorzunehmen, daß sie die dafür erforderlichen Fragebogen direkt an die Beschäftigten schickt und sie um die nötigen Informationen bittet. Jedenfalls unter betriebsverfassungsrechtlichen Aspekten würden nach einer neueren Entscheidung des BAG <sup>124)</sup> insoweit keine Bedenken bestehen. Im konkreten Fall ging es darum, daß die Polizei zur Aufklärung eines Diebstahls alle Belegschaftsmitglieder kontrollierte; nach Auffassung des BAG war das Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Ziff. 1 BetrVG nicht verletzt, da der Arbeitgeber keinerlei eigene Anordnung getroffen hatte, sondern lediglich die Polizei gewähren ließ. Gegenargumente lassen sich schwer finden; ein Grundsatz, wonach sich die Polizei notwendigerweise immer zunächst an den Arbeitgeber wenden müßte, würde voraussetzen, den Betrieb als eine Art Privatsphäre des Arbeitgebers anzusehen, die gewissermaßen seiner ausschließlichen Kompetenz unterliegt. Geht man stattdessen davon aus, daß der Betrieb zwar nicht zur Sphäre des Öffentlichen gehört, aber doch einer erhöhten Transparenz etwa gegenüber einer Kontrolle durch die Gewerbeaufsicht unterliegt <sup>125)</sup> wird man auch polizeiliche Maßnahmen nicht generell ablehnen können. Eine andere Frage ist, inwieweit die Beschäftigten nach Atomrecht zur Ausfüllung des Fragebogens verpflichtet sind <sup>126)</sup>: Auch wenn man dies ablehnt, da der Bürger der Polizei gegenüber generell nicht zur Aussage verpflichtet ist, wäre wenig gewonnen: Der Beschäftigte würde das Risiko eingehen, daß gegen ihn Sicherheitsbedenken erhoben werden, die zu seiner Kündigung führen könnten. Zwar hätte er nach der bisherigen

Rechtsprechung gute Chancen, seinen Kündigungsschutzprozeß zu gewinnen <sup>127)</sup>, doch besteht keine Sicherheit, daß dies auch im Ausnahmebereich Kerntechnik in Zukunft so sein wird <sup>128)</sup>. Auch ist mittlerweile hinlänglich bekannt, daß auch ein zu Unrecht gekündigter Arbeitnehmer nur selten effektiv an seinen Arbeitsplatz zurückkehren kann <sup>129)</sup>. Der Arbeitnehmer hat daher alles Interesse daran, sich nicht auf sein Auskunftsverweigerungsrecht gegenüber Sicherheitsbehörden zu berufen.

Geht man davon aus, daß die Genehmigungsbehörden die ihnen eröffneten rechtlichen Möglichkeiten voll ausschöpfen, so entsteht in Umrissen eine Art "Notstandsarbeitsrecht", das den Arbeitnehmerschutz nur noch nach Maßgabe der letztlich von den Behörden relativ autonom definierten Sicherheitsinteressen bestehen läßt. Die Arbeitnehmer geraten in eine "menschenfeindliche Objektstellung" <sup>130)</sup>, ihr Arbeitsverhältnis verliert seinen privatrechtlichen Charakter und wird unmittelbar durch gesamtgesellschaftliche (Sicherungs-)Interessen geprägt <sup>131)</sup>. Das individuelle wie das kollektive Interesse der Belegschaften hat gegenüber den übermächtigen Anforderungen an "Sicherheit" zurückzutreten. Dieser Zustand wirft zwei Fragen auf. Zum einen könnte es problematisch sein, ob das BetrVG einen derartigen neuen "Ausnahmesektor" zuläßt (unten 2). Zum zweiten ist zu prüfen, ob eine derartige Totalreglementierung mit den Grundrechten aus Art. 12 und Art. 9 Abs. 3 GG vereinbar ist (unten 3).

## 2. Verstoß gegen Grundstrukturen des Betriebsverfassungsrechts?

Das geltende Betriebsverfassungsrecht gilt grundsätzlich für alle erfaßten Betriebe in gleicher Weise. Der Betriebsrat kann bei der Arbeitsordnung oder dem Sozialplan mitbestimmen, ohne daß es darauf ankäme, ob ein Textil-, ein Metall- oder ein Chemiebetrieb in Frage steht. Gewisse Unterschiede ergeben sich im Hinblick auf die Größe des Betriebes, da einzelne Rechte erst ab einer bestimmten Beschäftigtenzahl einsetzen<sup>132)</sup>. Unterschiede können sich weiter dadurch ergeben, daß in größerem oder geringerem Ausmaß Tarifverträge (oder auch branchenbezogene Gesetze) existieren, die die Mitbestimmungsrechte in einzelnen Bereichen verdrängen. Im übrigen ist das Betriebsverfassungsrecht von seinem Ansatz her egalitär: Betrieb ist gleich Betrieb, Mitbestimmung gleich Mitbestimmung<sup>133)</sup>.

Von diesem Grundprinzip gibt es eine Reihe von Ausnahmen. Nach § 118 Abs. 1 BetrVG gilt das Gesetz für Tendenzbetriebe nur insoweit, als deren Eigenart dem nicht entgegensteht. Weiter sieht § 117 Abs. 2 BetrVG vor, daß für im Flugbetrieb beschäftigte Arbeitnehmer von Luftfahrtunternehmen durch Tarifvertrag eine Vertretung errichtet werden könne, bezieht sie also nicht automatisch in das gesetzliche Vertretungssystem ein. Völlig ausgeklammert sind einmal alle Kleinstbetriebe mit in der Regel weniger als 5 ständig beschäftigten Arbeitnehmern (§ 1 BetrVG). Unanwendbar ist das Gesetz nach seinem § 130 weiter auf den gesamten öffentlichen Dienst, für den die

Personalvertretungsgesetze des Bundes und der Länder gelten. Schließlich nimmt § 118 Abs. 2 die Religionsgemeinschaften und ihre karitativen und erzieherischen Einrichtungen aus; die Errichtung und die Befugnisse etwaiger Mitarbeitervertretungen richten sich ausschließlich nach innerkirchlichem Recht.

Betrachtet man "Regel" und "Ausnahmen" zusammen, so läßt sich das zunächst recht plausibel erscheinende Prinzip egalitärer Mitbestimmung nicht aufrecht erhalten. Da die Ausnahmesektoren auch zahlenmäßig stark ins Gewicht fallen<sup>134)</sup>, ergibt sich eher das Bild weitgehender Differenzierung. Dies wird dadurch zusätzlich unterstrichen, daß sich auch die Unternehmensmitbestimmung nicht nach einem einheitlichen Modell richtet: Für die Montanindustrie gilt das Montanmitbestimmungsgesetz und das (sich in einzelnen Punkten davon unterscheidende) Mitbestimmungsergänzungsgesetz, für Unternehmen bestimmter Rechtsform mit 500 - 2000 Beschäftigten gelten die §§ 76 ff. BetrVG 1952, und Aktiengesellschaften, Kommanditgesellschaften auf Aktien, GmbH's, bergrechtliche Gewerkschaften mit eigener Rechtspersönlichkeit sowie Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften mit mehr als 2000 Beschäftigten unterliegen dem Mitbestimmungsgesetz 1976. Der Gesetzgeber hat offensichtlich keine sehr hohen Anforderungen an eine Differenzierung gestellt; sachlicher Grund war im Prinzip schon die historische Entwicklung sowie die politische Schwierigkeit, am Überkommenen etwas zu ändern.<sup>135)</sup>

Welche Konsequenzen ergeben sich hieraus für die Möglichkeit, auf der Grundlage eines branchenspezifischen Gesetzes wie des AtG einen neuen Ausnahmesektor zu schaffen? Man könnte theoretisch den Versuch unternehmen, den im Gesetz vorgesehenen Ausnahmen abschließenden Charakter zuzusprechen. Dies stößt jedoch auf die Schwierigkeit, daß es - soweit ersichtlich - im Schrifttum eine entsprechende Auffassung bislang nicht gibt. Weiter ist durch den geschriebenen Gesetzesvorbehalt in § 87 Abs. 1 BetrVG und durch den ungeschriebenen bei anderen Beteiligungsrechten von vornherein ein Einfallstor für differenzierende Lösungen geschaffen. Eröffnet ein auf eine bestimmte Branche bezogenes Gesetz die Möglichkeit, die Rechte der Betriebsräte drastisch zu beschneiden, so wäre dies allenfalls dann bedenklich, wenn sich der Gesetzgeber dadurch von selbst gesetzten Maßstäben ohne sachlichen Grund entfernen würde. An einem "sachlichen Grund" fehlt es aber im Nuklearbereich gerade nicht; aus Gründen der Sicherheit weniger Mitbestimmung einzuräumen, ist sehr viel plausibler als dieses etwa bei Kleinstbetrieben oder bei dem fliegenden Personal von Luftfahrtunternehmen zu tun<sup>136)</sup>. Insofern kann der Entstehung einer "Notstands-Betriebsverfassung" nicht mit einer Berufung auf den Gleichheitssatz begegnet werden.

3. Verstoß gegen Grundrechte aus Art.12 Abs.1 GG und  
aus Art.9 Abs.3 GG?

Vom "Sondercharakter" der nuklearen Betriebsverfassung  
ist ihre inhaltliche Zulässigkeit zu unterscheiden. Steht den  
betroffenen Arbeitnehmern noch das Maß an beruflicher Selbst-  
bestimmung zu, von dem Art.12 Abs.1 GG und Art.9 Abs.3 GG  
ausgehen<sup>137)</sup>?

Die Einschränkung betriebsverfassungsrechtlicher Befugnisse  
dürfte für sich allein keine verfassungsrechtlichen Bedenken  
erwecken, sofern der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gewahrt  
ist: Zwar sind die Beteiligungsrechte des Betriebsrats ein  
Stück Konkretisierung des Grundrechts aus Art.12 Abs.1 GG<sup>138)</sup>,  
doch ist der Verfassung kein Gebot zu entnehmen, wonach die  
"Freiheitlichkeit" der Berufsausübung gerade auf diese Weise  
abgesichert werden müßte. Dies zeigt unter anderem die Vor-  
schrift des Art.74 Ziffer 12 GG, wonach lediglich eine Gesetz-  
gebungskompetenz in bezug auf "das Arbeitsrecht einschließlich  
der Betriebsverfassung" besteht; ob von der damit geschaffenen  
Ermächtigung Gebrauch gemacht wird, ist allein dem Gesetzgeber  
überlassen. Daß er schlecht beraten wäre, wollte er sich über  
alle deutschen Traditionen hinwegsetzen und keine Betriebs-  
verfassung mehr vorsehen, steht auf einem anderen Blatt.  
Rechtlich besteht jedoch kein Zweifel, daß auch eine Ent-

scheidung für eine sehr bescheidene Betriebsverfassung nicht gegen das Grundgesetz verstoßen würde.

Die "Dispositivität" der Betriebsverfassung ist nur deshalb erträglich, weil in Form der Koalitionsfreiheit und der mit ihr verbundenen Handlungsformen wie Tarifvertrag, Arbeitskampf usw. ein alternatives Instrumentarium zur Verfügung steht, um den Arbeits- und Produktionsprozeß in humaner, der Menschenwürde und der freien Entfaltung der Persönlichkeit entsprechender Weise zu gestalten. Wie dieses Instrumentarium im einzelnen beschaffen ist, hat grundsätzlich der Gesetzgeber zu entscheiden, doch kann er es nicht - auch nicht zugunsten einer umfassenden Betriebs- und Unternehmensverfassung - aufgeben. Durch Art.9 Abs.3 GG besteht insoweit eine unmittelbare verfassungsrechtliche Fundierung.

Im vorliegenden Zusammenhang spielt das Verhältnis zwischen Betriebsverfassung und tariflicher Interessenvertretung im Ergebnis keine Rolle. Die hoheitlich vorgenommene Gestaltung der Arbeitsverhältnisse und des Arbeitsprozesses wirkt sich zwar zunächst unmittelbar nur auf die Beteiligungsrechte des Betriebsrats aus. Gleichzeitig ist jedoch auch ein Rückgriff auf das Ersatzinstrumentarium des Art.9 Abs.3 GG ausgeschlossen: Das hoheitlich Geregelte kann nicht zum Gegenstand eines Tarifvertrags und nach herrschender Auffassung auch nicht zum Gegenstand eines Arbeitskampfes gemacht werden. Von daher

steht nicht die Form der Interessenwahrung, sondern diese selbst auf dem Spiel.

Die Frage, welches Maß an hoheitlichen Eingriffen eine an den Grundrechten aus Art.12 Abs.1 und Art.9 Abs.3 GG orientierte Arbeitsverfassung verträgt, läßt sich mit allgemeinen Formeln wie dem nach Art.19 Abs.2 GG unantastbaren Wesensgehalt oder der Garantie eines "Kernbereichs" von Tarifautonomie oder Betriebsverfassung nur schwer beantworten. Eine Aussage etwa, Torkontrolle, Aufenthaltsdokumentation und Beobachtung über Fernsehkameras würden den "Wesensgehalt" freiheitlicher Arbeitsbeziehungen antasten, erscheint dezisionistisch und deshalb in hohem Maße angreifbar. Aus diesem Grunde soll hier ein anderer Weg gegangen und danach gefragt werden, welche anderen Formen von hoheitlicher Fremdbestimmung abhängiger Arbeit bislang unbeanstaltet geblieben sind: Nur wenn das dort (noch) vorhandene Schutzniveau unterschritten wäre, könnte ein Verfassungsverstoß angenommen werden.

Die naheliegendste Parallele zum "nuklearen Arbeitsverhältnis"<sup>139</sup> ist das Beamten- und das Soldatenverhältnis. Beide weisen insoweit beträchtliche Parallelen auf, als der Einstellungsvorgang wie auch die persönliche Rechtsstellung und der Arbeitsprozeß hoheitlich durchstrukturiert sind und damit eine ähnliche "Anbindung" an das von den politischen Instanzen

definierte Allgemeininteresse erfolgt wie bei Beschäftigten in kerntechnischen Anlagen. Vom Gegenstandsbereich her geht diese Reglementierung sogar noch weiter, da auch die Gegenleistung des Arbeitgebers (Gehalt, Sozialleistungen usw) durch Gesetz, Verordnung oder Verwaltungsvorschriften festgelegt sind. Auf der anderen Seite gehen die Eingriffe und Kontrollmaßnahmen im Regelfall sehr viel weniger weit. Allerdings gibt es "sicherheitsempfindliche Bereiche", wo ähnliche Erscheinungen festzustellen sind. Ein entscheidender Unterschied besteht jedoch insoweit, als dem Freiheitsverlust ein höheres Maß an Existenzsicherheit gegenübersteht. Der Beamte und der Berufssoldat riskiert praktisch keine Entlassung, die soziale Sicherheit ist durch zahlreiche gesetzliche Regelungen gewährleistet, wenn auch das konkrete Ausmaß Anlaß zu erheblichen Meinungsverschiedenheiten bietet. Die besonders ausgeprägte Weisungsabhängigkeit des Soldaten soll überdies durch die Wehrbeschwerdeordnung und insbes. durch die Einrichtung des Wehrbeauftragten nach Art.45b Grundgesetz ausgeglichen werden. Entsprechendes fehlt bei Beschäftigten in kerntechnischen Anlagen: Sie sind im Begriff, die Nachteile des Arbeitnehmerstatus (geringere Existenzsicherheit) mit denen des Beamten und Soldaten (Totalreglementierung) zu kombinieren. Die Arbeiter und Angestellten des öffentlichen Dienstes sind gleichfalls in einer besseren Position: Die Reglementierung ist geringer als bei den Beamten, die Existenzsicherheit jedoch erheblich größer als bei Beschäftigten

in der gewerblichen Wirtschaft. Von daher liegt der Schluß zumindest nahe, daß die Ausschöpfung des durch das AtG eröffneten Rahmens zu Lasten der Beschäftigten in kerntechnischen Anlagen einen Zustand schaffen würde, der nicht mehr mit den Artikeln 12 Abs. 1 und 9 Abs. 3 GG in Einklang steht.

## VI. Kompensation des entstandenen Freiheitsverlustes durch Beteiligung an den realen Entscheidungszentren

### 1. Die Alternative

Die Kollision zwischen den Arbeitnehmerfreiheitsrechten aus Art. 12 Abs. 1 und Art. 9 Abs. 3 GG auf der einen und den Sicherheitsinteressen auf der anderen Seite könnte in der Weise gelöst werden, daß die Sicherheitsinteressen zurückstehen müssen. Um zu verhindern, daß Arbeitnehmer unter Bedingungen arbeiten müssen, die das Grundgesetz sonst niemandem zumutet, müßte auf eine vollständige Realisierung des Sicherungszwecks verzichtet werden. Dies hätte zur Folge, daß man entweder die Nutzung der Kernenergie überhaupt aufgeben oder aber ein größeres als das bislang für vertretbar angesehene Risiko hinnehmen müßte. Beides könnte grundrechtlich bedenklich sein, weil im ersten Fall die Betreibergrundrechte gegenstandslos würden, im zweiten Fall Leben, Gesundheit und Eigentum zahlreicher Mitbürger mehr als einem

bloßen "Restrisiko" ausgesetzt wären. Beide Lösungen lassen sich nur dann mit den Grundsätzen überkommener Grundrechtsdogmatik vereinbaren, wenn keine andere Möglichkeit besteht, sowohl den Belangen der Arbeitnehmer als auch den Sicherungsinteressen Rechnung zu tragen. "Praktische Konkordanz" zwischen zwei Verfassungswerten ist erst dann hergestellt, wenn alle Möglichkeiten ausgeschöpft sind, um beide umfassend zur Geltung zu bringen<sup>140)</sup>; erst wenn dies scheitert, kann es darum gehen, den einen oder anderen Wert partiell aufzuopfern<sup>141)</sup>.

Analysiert man den vorliegenden Konflikt vor diesem Hintergrund, so wird man zu beachten haben, daß weder Art. 12 Abs. 1 GG noch Art. 9 Abs. 3 GG eine konkrete Form der Interessenvertretung vorschreibt. Nicht verfassungsrechtlich determiniert ist insbesondere die Ebene, auf der Interessen geltend gemacht werden können. Mit anderen Worten: Der faktische, mit der historischen Entwicklung zu erklärende Schwerpunkt auf der betrieblichen Ebene ist kein für alle Zeiten festgeschriebenes Datum, sondern eine Möglichkeit unter vielen. Den Anforderungen der Art. 12 Abs. 1 und 9 Abs. 3 GG wird daher auch dann Rechnung getragen, wenn sich die Schwerpunkte auf andere Bereiche verlagern. So wird in der Literatur zu Recht darauf hingewiesen, daß sogar eine Verpflichtung besteht, die Arbeitnehmer dann an staatlichen Entscheidungen zu beteiligen, wenn diese Bereiche betreffen, die bisher als Teil der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen autonom mitgestaltet wurden. Einem Funktionsverlust der Tarifautonomie und der betrieblichen

Interessenvertretung muß daher eine Kompensation auf der Ebene gegenüberstehen, auf der nunmehr die Entscheidungen getroffen werden<sup>142)</sup>.

Im vorliegenden Fall bedarf es keiner Entscheidung, ob jeder Funktionsverlust ausgeglichen werden muß. Eine solche Kompensation ist jedoch dann unabdingbar, wenn andernfalls die Arbeitsfreiheitsrechte nach Art. 12 Abs. 1 und Art. 9 Abs. 3 GG in wesentlichen Teilen aufgeopfert werden müßten. Geht es um eine Kollision grundrechtlicher Positionen, liegt der Ausweg einer Beteiligung der Beschäftigten an den in der staatlichen Verwaltung angesiedelten Entscheidungszentren nicht mehr nur im Ermessen des Gesetzgebers, sondern ist verfassungsgeboten: Nur auf diese Weise kann sichergestellt werden, daß die betroffenen Grundrechte gleichermaßen respektiert werden. Allerdings darf die Kompensation nicht zu einem "Trotzplaster" werden; nur eine scheinbare Kompensation würde es darstellen, wollte man das durch Tarifautonomie oder Mitbestimmungsrechte gewährte Recht auf gleichberechtigte Mitentscheidung durch ein bloßes Anhörungsrecht bei der Behörde ersetzen.

## 2. Konkrete Konsequenzen

Akzeptiert man den hier skizzierten Ausgangspunkt, so muß an die Stelle der durch hoheitliche Reglementierung entzogenen Partizipationsrechte eine Beteiligung am staatlichen Entschei-

dungsprozeß treten. Dabei ist eine Reihe rechtlicher Schranken zu beachten.

Zum einen würde es mit dem traditionellen Verwaltungsaufbau in Widerspruch stehen, wollte man etwa den Belegschaftsvertretungen ein Vetorecht gegenüber bestimmten (oder gar allen) Sicherungsmaßnahmen einräumen. Denkbar ist lediglich, daß bestimmte Entscheidungen auf Ausschüsse verlagert werden, an denen auch Arbeitnehmervertreter beteiligt sind und die ein gewisses Maß an Autonomie genießen.

Der Umfang der Arbeitnehmerrepräsentation bestimmt sich im Prinzip nach dem Charakter der Entscheidungen. Geht es beispielsweise ausschließlich um den Schutz beruflich strahlenexponierter Personen, so dürfte ähnlich wie bei der Ausarbeitung von Unfallverhütungsvorschriften im Rahmen der Berufsgenossenschaften eine halbparitätische Repräsentanz angemessen sein <sup>144</sup>). Geht es um Anforderungen an die Sicherheit, die auch oder gar ausschließlich die Bevölkerung betreffen, wäre ein solches Modell dagegen unangemessen: Wenn schon der Schritt von der rein hierarchisch strukturierten Aufgabenerledigung hin zur Einbeziehung der Betroffenen getan wird, darf man wohl schon unter Gleichheitsgesichtspunkten nicht auf halber Strecke stehenbleiben: Einzubeziehen sind dann auch Vertreter der Bevölkerungsinteressen, wobei Umweltschutzverbänden, aber auch Kommunen eine große Bedeutung zukommen kann.

Die entscheidende Frage liegt freilich darin, wie weit die Autonomie derartiger "Risikoausschüsse" ausgedehnt werden kann. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hat schon recht frühzeitig darauf hingewiesen, es gäbe "Regierungsaufgaben, die wegen ihrer politischen Tragweite nicht generell der Regierungsverantwortung entzogen und auf Stellen übertragen werden dürfen, die von Regierung und Parlament unabhängig sind; andernfalls würde es der Regierung unmöglich gemacht, die von ihr geforderte Verantwortung zu tragen, da auf diese Weise unkontrollierte und niemand verantwortliche Stellen Einfluß auf die Staatsverwaltung gewinnen würden."<sup>145)</sup>

Wie weit der Kreis dieser Aufgaben zu ziehen ist, wird im Einzelfall streitig sein. Sicherlich gehören hierzu Gegenstände, für die ihrer Bedeutung für die Allgemeinheit wegen sogar ein Gesetzesvorbehalt reklamiert wird; die Festlegung von Grenzwerten für radioaktive Belastung mag hier als Beispiel stehen <sup>146)</sup>. Greift ein solcher Regierungsvorbehalt ein, heißt dies jedoch nicht, daß die Exekutivspitze deshalb alle Entscheidungen selbst zu treffen hätte: Es reicht völlig aus, daß im Einzelfall ein Evokationsrecht, d. h. die Befugnis besteht, den betreffenden Gegenstand an sich zu ziehen und zu entscheiden. Dies bedeutet, daß den unter Beteiligung der Betroffenen gebildeten paritätischen Ausschüssen auch in diesem Bereich zumindest das Maß an Autonomie zukommt, das nach der bisherigen Verwaltungspraxis die unter der Regierung angesiedelten Hierarchieebenen besitzen. Über die konkrete Ausgestaltung werden noch weitere Vorschläge zu machen sein.

Als vorläufiges Ergebnis läßt sich festhalten: Macht die Verwaltung effektiv von allen ihr durch das Atomgesetz eröffneten Interventionsmöglichkeiten Gebrauch und vermeidet sie dabei die bisher praktizierten Verfahrensmängel, so entsteht für die Beschäftigten in kerntechnischen Anlagen eine Arbeitssituation, die sich nicht mehr mit den in Art. 12 Abs. 1 und Art. 9 Abs. 3 GG niedergelegten Grundentscheidungen für eine freiheitliche Gestaltung des Arbeitsverhältnisses vereinbaren läßt. Ein Verfassungsverstoß läßt sich nur dadurch vermeiden, daß neue Mitentscheidungsrechte gegenüber der staatlichen Verwaltung geschaffen werden. Ohne eine solche Lösung gäbe es nur die Radikalkur eines Verzichts auf die Kernenergie.

## Anmerkungen

- 1) Grundlegend BVerwG DVBl 1972, 678, 680
- 2) BVerfGE 49, 89, 136; 53, 30, 59
- 3) Vgl. Hofmann, BayVBl 1983, 36
- 4) So Roßnagel, Radioaktiver Zerfall der Grundrechte? Zur Verfassungsverträglichkeit der Kernenergie, München 1984, S. 53
- 5) Hofmann, Atomenergie und Grundrechte, in: Roßnagel (Hrsg.), Recht und Technik im Spannungsfeld der Kernenergiekontroverse, Opladen 1984, S. 61 ff.
- 6) Feldmann ET 1983, 385
- 7) Dazu Richter, Nachrüstung von Kernkraftwerken. Rechtliche Aspekte der Nachrüstung von Altanlagen, Köln u.a. 1985
- 8) Dazu etwa Nolte, Rechtliche Anforderungen an die technische Sicherheit von Kernanlagen. Zur Konkretisierung des § 7 Abs. 2 Nr. 3 Atomgesetz, Berlin 1984, S. 75 ff.
- 9) Dazu Karl-Heinz Weber, Regelungs- und Kontrolldichte im Atomrecht, Baden Baden 1984, der für eine Reduzierung richterlicher Prüfungskompetenz im Vergleich mit der bisherigen Praxis plädiert (S. 219 f.)
- 10) Ablehnend Lukes ET 1975, 23; anders in bewußter Korrektur des Gesetzeswortlauts Mattern-Raisch, Atomgesetz, Berlin u. Frankfurt 1961, § 7 Rn 10

- 11) Dazu etwa Bochmann Atw 1984, 75 ff.
- 12) Dazu Roßnagel (a.a.O., oben Fn 4), S.90
- 13) Von einem "normativen Regelungsdefizit" spricht zu Recht auch Marburger, Atomrechtliche Schadensvorsorge. Möglichkeiten und Grenzen einer normativen Konkretisierung, Köln u.a. 1983, S. 242
- 14) BVerfGE 49, 89, 129 ff.
- 15) Von einer "vehementen Entwicklung im Bereich der Richtlinienerstellung" seit Mitte der 70er Jahre spricht Dietrich, Der Arbeitsplatz in der Kerntechnik, in: Deutsches Atomforum (Hrsg.), Arbeitswelt Kerntechnik, Bonn 1984, S.211
- 16) S. die Aufzählung der beteiligten Stellen im Vorspruch der Richtlinie für das Verfahren zur Vorbereitung und Durchführung von Instandhaltungs- und Änderungsarbeiten in Kernkraftwerken, GMBI 1978, 342
- 17) Näher dazu unten IV
- 18) Die folgende Darstellung stützt sich im wesentlichen auf das von Simitis-Rydzky (Von der Mitbestimmung zur staatlichen Administration. Arbeitsbedingungen bei riskanten Technologien. Eine Studie am Beispiel der Nuklearindustrie, Baden Baden 1984, S. 19 ff.) zusammengestellte Material
- 19) GMBI 1984, 192

- 20) Ziffer 1.3 der Richtlinie
- 21) S. Fn 20
- 22) Zur Auseinandersetzung um diese Neufassung s. Dietrich (a.a.0., oben Fn 15), S. 212; zur Vereinbarkeit mit Art.12 GG s. den Bericht von Wendeling-Schröder
- 23) Ziffer 3.1
- 24) GMBI 1978, 431
- 25) GMBI 1984, 197
- 26) GMBI 1979, 238
- 27) Vom 30.10.1980, s. Dietrich (a.a.0., oben Fn 15), S.213
- 28) Vom 13.Oktober 1976, zuletzt geändert durch Verordnung vom 23.August 1979 (BGBl I, S. 1509)
- 29) Näheres bei Simitis-Rydzzy (a.a.0., oben Fn 18), S.25 ff. auch zum folgenden
- 30) Vgl. Fechner Atw 1978, 754
- 31) Vgl. Simitis-Rydzzy S.30
- 32) BAG NJW 1984, 824
- 33) Simitis-Rydzzy S. 31
- 34) GMBI 1978, 342
- 35) BANz Nr. 206 v. 3.11.1977
- 36) GMBI 1978, 418 ff.

- 37) Mitget. bei Simitis-Rydzky S. 38
- 38) Simitis-Rydzky S. 39
- 39) Dietrich (a.a.O., oben Fn 15), S. 218
- 40) S. die Entscheidung des VG Stuttgart, Jahrbuch der Atomwirtschaft 1984, 42
- 41) Von faktischem Druck spricht zu Recht Wolfgang Schneider, Das Umfeld der Kerntechnik - Sicherungsmaßnahmen und ihre Rückwirkungen auf eine humane Arbeitswelt: Was ist notwendig, was ist zumutbar? In: Arbeitswelt Kerntechnik (a.a.O., oben Fn 15), S. 306
- 42) Heilmann-Thelen BB 1977, 1556; Däubler, Das Arbeitsrecht 1, 7.Aufl., Reinbek 1985, S. 460, str.
- 43) Oben bei Fn 32
- 44) Das Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs.1 Ziffer 2 BetrVG ist weiter auch dann in Frage gestellt, wenn bei Umrüstungs- und Erhaltungsarbeiten auf 4 Arbeitsstunden 2 Ruhestunden folgen müssen - dazu Eigenwillig, Besondere Aspekte der Unfallverhütung im Kernkraftwerk, in: Arbeitswelt Kerntechnik (a.a.O., oben Fn 15), S. 239
- 45) Vgl. Dietz-Richardi, BetrVG, Bd 2, 6.Aufl., München 1982, § 87 Rn 140; Fitting-Auffarth-Kaiser, BetrVG, Handkommentar, 14.Aufl., München 1984, § 87 Rn 34 jeweils mwN
- 46) Vgl. BAG NZA 1985, 28 ff.
- 47) Fitting-Auffarth-Kaiser, a.a.O., § 87 Rn 33; Gnade-Kehrmann-Schneider-Blanke, BetrVG, Kommentar für die Praxis, 2.Aufl., Köln 1983, § 87 Rn 43 unter Bezugnahme auf Schießmann und Föhr; Roßnagel (a.a.O., oben Fn 4), S. 127 unter Berufung auf Hammacher und Däubler

- 48) Eingehender Überblick zu den Informationsrechten bei Mayer-Ralfs, Rationalisierung und Rationalisierungsschutz, 2.Aufl., Neuwied und Darmstadt 1984, S. 76 ff.
- 49) Wiedemann-Stumpf, Tarifvertragsgesetz, 5.Aufl., München 1977, § 1 Rn 211 ff.
- 50) Hagemeyer-Kempen-Zachert-Zilius, Tarifvertragsgesetz, Kommentar für die Praxis, Köln 1984, § 1 Rn 156 ff.
- 51) Däubler-Hege, Tarifvertragsrecht, 2.Aufl., Baden-Baden 1981 Rn 380 ff.
- 52) Das Problem wird auch benannt im Bericht der Enquête-Kommission "Zukünftige Kernenergie-Politik", BT-Drucksache 8/4341, S. 145
- 53) S. etwa die Vorlageentscheidung des OVG Münster, die zur Kalkar-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts führte, wo diese Bedenken allerdings nicht geteilt wurden (BVerfGE 49, 89, 131), sowie Roßnagel, Bedroht die Kernenergie unsere Freiheit? Das künftige Sicherungssystem kerntechnischer Anlagen, 2.Aufl., München 1983, S. 224 ff.
- 54) BAG AP Nr. 2 zu § 87 BetrVG 1972; BAG AP Nr.1 zu § 87 BetrVG 1972 Provision Bl. 3; Galperin-Löwisch, BetrVG, Bd II, 6.Aufl., Heidelberg 1982, § 87 Rn 47; Gnade-Kehrmann-Schneider-Blanke (a.a.O., oben Fn 47), § 87 Rn 31; Moritz Anm. zu BAG AP Nr. 3 und 4 zu § 87 BetrVG 1972 Überwachung; Wiese, GK-BetrVG, 3.Bearbeitung, Darmstadt und Neuwied 1982, § 87 Rn 36

- 55) BAG AP Nr. 1 zu § 87 BetrVG 1972 Werkmietwohnungen, Bl 2 (für Wohnraumkündigungsschutzgesetz)
- 56) LAG Düsseldorf DB 1983, 2334 und Moritz, a.a.O., (oben Fn 54)
- 57) So etwa Dietz-Richardi (a.a.O., oben Fn 45) § 87 Rn 115; Galperin-Löwisch (a.a.O., oben Fn 54), § 87 Rn 42; Simitis-Rydzy (a.a.O., oben Fn 18), S. 41 ff.; Wiese, GK-BetrVG (a.a.O., oben Fn 54), § 87 Rn 31.
- 58) BAG AP Nr. 2 zu § 87 BetrVG 1972 Sozialeinrichtung Bl 2. Allerdings blieb ein weiter, durch Mitbestimmung auszufüllender Rahmen.
- 59) BAG AP Nr. 3 zu § 87 BetrVG Überwachung
- 60) Besonders inkonsequent insoweit Simitis-Rydzy, a.a.O., S. 44/45, die einerseits unter Bezugnahme auf die geschichtliche Entwicklung überzeugend herausarbeiten, daß der Einleitungssatz von § 87 Abs. 1 BetrVG nur Schutzgesetze meine, die dann jedoch fortfahren, dies reiche nicht aus, "um alle in Betracht kommenden Konflikte zu lösen".
- 61) BAG NJW 1984, 824; Fitting-Auffarth-Kaiser, (a.a.O., oben Fn 45), § 87 Rn 4; v. Hoyningen-Huene, Betriebsverfassungsrecht, München 1983, S. 116; Roßnagel (a.a.O., oben Fn 4), S. 131; Wiese, Zum Gesetzes- und Tarifvorbehalt nach § 87 Abs. 1 BetrVG, in: Festschrift 25 Jahre Bundesarbeitsgericht, München 1979, S. 663
- 62) BVerfGE 7, 377, 398, ständige Rechtsprechung; in der neueren Literatur etwa Bryde NJW 1984, 2182 ff.; Häberle JZ 1984, 350 ff.; Pietzcker NVwZ 1984, 554

- 63) Hoffmann-Riem, Festschrift Ipsen 1977, S. 385 ff.
- 64) Bryde NJW 1984, 2183; Papier DVBl 1984, 812; H. P. Schneider VVdStRL 43 (1984), S. 42
- 65) Eingehender dazu der Beitrag von Hans Peter Schneider
- 66) Dazu unten V 3
- 67) BAG AP Nr. 3 zu § 87 BetrVG 1972 Überwachung
- 68) BAG AP Nr. 53 zu § 611 BGB Dienstordnungsangestellte
- 69) Däubler, Arbeitsrecht 1 (oben Fn 42), S. 447; Dietz-Richardi (a.a.O., oben Fn 45), § 87 Rn 116; Fitting-Auffarth-Kaiser, (a.a.O., oben Fn 45), § 87 Rn 4; Herkommer-Wollenschläger UPR 1982, 319 (für Verordnungen nach § 12 Abs. 1 Nr. 10 AtG); Wiese, BAG-Festschrift (oben Fn 61), S. 666 und GK-BetrVG § 87 Rn 32
- 70) S. unten V 3
- 71) BAG AP Nr. 1 zu § 95 BetrVG 1972
- 72) Dietz-Richardi(a.a.O., oben Fn 45), § 95 Rn 39; Galperin-Löwisch (a.a.O., oben Fn 54) § 95 Rn 27
- 73) Gnade-Kehrmann-Schneider-Blanke (a.a.O., oben Fn 47) § 94 Rn 16
- 74) Dietz-Richardi, § 93 Rn 13; Fitting-Auffarth-Kaiser § 93 Rn 2a
- 75) Die Einigungsstelle muß zwingendes Recht beachten. Siehe Galperin-Löwisch (a.a.O., oben Fn 54), § 76 Rn 42; Gnade-Kehrmann-Schneider-Blanke (a.a.O., oben Fn 47)

Thiele, GK-BetrVG, 3. Bearbeitung, § 76 Rn 89, allgemeine Meinung

- 76) BVerfGE 4, 96, 102 ständige Rechtsprechung
- 77) Die gegenteilige Auffassung von Fitting-Auffarth-Kaiser (a.a.O., oben Fn 45) § 87 Rn 4 setzt sich in Widerspruch zur einhelligen Auffassung im Verwaltungsrecht; auch wird keinerlei Begründung für eine solche gravierende Abweichung vom Gesetzesbegriff gegeben
- 78) Hoffmann-Riem, Alternativkommentar zum Grundgesetz, Neuwied u. Darmstadt 1984, Art.5 Abs.1, 2 Rn 39
- 79) Ebenso Herkommer-Wollenschläger UPR 1982, 319; Wolfgang Schneider (a.a.O., oben Fn 41), S.305; Däubler, Die Auswirkungen der Sicherung kerntechnischer Anlagen auf das Arbeitsrecht, in: Evangelische Akademie Hofgeismar (Hrsg.), Wer kontrolliert die Kontrolleure? Protokoll Nr. 211/1984, S. 73 ff.; anders Fitting-Auffarth-Kaiser (a.a.O., oben Fn 45) § 87 Rn 4 und vor § 89 Rn 47; Roßnagel (a.a.O., oben Fn 4), S. 131
- 80) S. zuletzt etwa BAG AP Nr. 70 zu Art.9 GG Arbeitskampf; BAG AP Nr. 6 zu § 87 BetrVG 1972 Altersversorgung
- 81) So etwa Fitting-Auffarth-Kaiser (a.a.O., oben Fn 45), § 87 Rn 23; Galperin-Löwisch (a.a.O., oben Fn 54), § 87 Rn 16 ff.; Kammann-Hess-Schlochauer, Kommentar zum BetrVG, Neuwied u. Darmstadt 1979, § 87 Rn 2; Wiese, GK-BetrVG, § 87 Rn 55 ff. Weitere Nachweise bei Dietz-Richardi (a.a.O., oben Fn 45) § 87 Rn 80 ff., der selbst jedoch eine leicht abweichende Auffassung vertritt
- 82) Eingehend dazu Galperin-Löwisch § 87 Rn 192 ff.; Gumpert BB 1978, 971 f.; Schlüter DB 1972, 139
- 83) So Gumpert BB 1978, 971; Galperin-Löwisch § 87 Rn 194; Wiese GK-BetrVG § 87 Rn 65, 263

- 84) So im Prinzip noch heute Drews-Wacke-Vogel-Martens, Gefahrenabwehr, 8.Aufl., 1.Bd Köln u.a. 1975  
S. 189 unter Berufung auf OVG Berlin
- 85) Stelkens-Bonk-Leonhardt, Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl., München 1983, § 44 Rn 20 m.w.N.; Reiff-Wörle-Wolf, Polizeigesetz für Baden-Württemberg, Kommentar, Stuttgart u.a., 3. Aufl. 1984, § 7 Rn 12; Ule-Rasch, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 2. Aufl., Köln u.a. 1982, § 2 Rn 7
- 86) Vgl. etwa Achterberg, Allgemeines Verwaltungsrecht, Heidelberg 1982, § 20 Rn 175 in Verb.m.S.386; Friauf, Polizei- und Ordnungsrecht, in: v. Münch (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Berlin-New York 1985, S. 216
- 87) Zum vergleichsweise komplizierten Fall der Richtlinien nach § 95 BetrVG siehe Däubler, Das Arbeitsrecht 1 (oben Fn 42), S. 468. Der Arbeitgeber setzt sich überdies Sanktionen nach § 23 Abs. 3 BetrVG aus.
- 88) Näher zu dieser Prämisse des geltenden Arbeitsrechts Däubler (a.a.O., oben Fn 79), S. 57 ff.; ebenso im Grundsatz Klaus H. Müller, Personalplanung und -einsatz: Organisationskonzepte für einen sicheren Kraftwerksbetrieb, in: Arbeitswelt Kerntechnik (a.a.O., oben Fn 15), S. 209
- 89) Roßnagel, Kernenergie (oben Fn 53), Seite 227 ff. geht davon aus, daß die Betreiber (selbst notwendige) Sicherheitsmaßnahmen eher bekämpfen, Degenhart (Kernenergierecht, Köln u.a. 1981, S. 186) geht von einem kooperativen Verhältnis aus, was angesichts der Eigentumsverhältnisse und der geringen Zahl an Prozessen einiges für sich hat.
- 90) Vgl. Dietz-Richardi, Kommentar zum BetrVG, 6. Aufl., Bd. 1, München 1981, § 1 Rn 14 ff.; Gester, Die betriebsverfassungsrechtliche Stellung von Belegschaft und Betriebsrat, Köln 1960; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, Bd. II/2, 7.Aufl., Berlin und Frankfurt/Main 1970, S. 1091 ff.; Neumann-Duesberg,

Lehrbuch des Betriebsverfassungsrechts, Berlin 1960, S. 238;  
Nikisch, Arbeitsrecht, Bd. III, Tübingen 1966, S. 19

- 91) So Eyermann-Fröhler, Verwaltungsgerichtsordnung, 8. Aufl., München 1980, § 61 Rn 1
- 92) So Tschira/Schmitt Glaeser, Verwaltungsprozeßrecht, Kurzlehrbuch, 7. Aufl., Stuttgart u.a. 1985, S. 52
- 93) Vgl. BVerwGE 5, 293, 296 ff.
- 94) Eyermann-Fröhler (a.a.O., oben Fn 91) § 61 Rn 6; Kopp, Verwaltungsgerichtsordnung, 5. Aufl., München 1981, § 61 Rn 6; Redeker-v. Oertzen, Verwaltungsgerichtsordnung, 8. Aufl., Stuttgart u.a. 1985, § 61 Rn 4; Schunck-de Clerck, Verwaltungsgerichtsordnung, 3. Aufl., Siegburg 1977, § 61 Anm. 3; Tschira/Schmitt Glaeser (a.a.O., oben Fn 92) S. 52. Vgl. auch BVerwGE 10, 324, 325, wonach die Parteifähigkeit nichtrechtsfähiger Vereine nach Preußischem Verwaltungsprozeßrecht stets bejaht wurde.
- 95) So BVerwG DVBl 1969, 268
- 96) So BVerwGE 44, 294; Eyermann-Fröhler (a.a.O., oben Fn 91), § 70 Rn 7; kritisch Mittenzwei NJW 1974, 1884
- 97) Vgl. Redeker-v.Oertzen (a.a.O., oben Fn 94) § 70 Rn 2 a m.w.N.
- 98) Oben III 2
- 99) unten V
- 100) S. die Berichte bei Dietrich, in: Arbeitswelt Kerntechnik (a.a.O., oben Fn 15) S. 218 f. und Wolfgang Schneider, ebenda, S. 307 f.

- 101) BAG AP Nr. 7 zu § 256 ZPO
- 102) Däubler-Hege (a.a.O., oben Fn 51) Rn 598 ff.; Hagemeyer-Kempen-Zachert-Zilius (a.a.O., oben, Fn 50) § 4 Rn 91
- 103) Dazu etwa Däubler, Grundrecht auf Mitbestimmung, 4. Aufl., Frankfurt/Main 1976, S. 163 ff.; Jahnke, Tarifautonomie und Mitbestimmung, München 1984, S. 82 ff.; Runggaldier Kollektivvertragliche Mitbestimmung bei Arbeitsorganisation und Rationalisierung, Frankfurt/Main 1983, S. 126 u. passim
- 104) Vgl. Achterberg (a.a.O., oben Fn 86) § 15 Rn 52; Ossenbühl, in: Erichsen-Martens, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Berlin und New York 1983, S. 92; Schenke DÖV 1979, 629
- 105) Eingehend Ossenbühl a.a.O., der allerdings nicht erst in der Praxis, sondern schon im Erlaß der Verwaltungsvorschriften eine Selbstbindung der Behörde und damit einen dem Bürger gegenüber wirkenden normativen Akt erblickt.
- 106) So eingehend Simitis-Rydzky (a.a.O., oben Fn 18) S. 48, 50, 61; ebenso Fechner Atw 1980, 300; Roßnagel (a.a.O., oben Fn 4) S. 131; Wolfgang Schneider (a.a.O., oben Fn 41), S. 306/307; ähnlich Dietrich (a.a.O., oben Fn 15), S. 219, der von "nichtwiderlegten rechtlichen Einwänden" spricht; Herkommer-Wollenschläger UPR 1982, 319 und wohl auch Wiese, GK-BetrVG, § 87 Rn 37.
- 107) BAG NJW 1984, 824
- 108) BAG NJW 1984, 824 re.Sp. unten
- 109) Dietrich (a.a.O., oben Fn 15), S. 218
- 110) Wolfgang Schneider (a.a.O., oben Fn 41), S. 306 (in Bezug auf Auflage); kritisch zur Richtlinienpraxis auch der

Bericht der Enquête-Kommission "zukünftige Kernenergie-Politik", BT-Drucksache 8/4341, S. 145

111) Die Problematik ist nicht bedacht bei Simitis-Rydzky (a.a.O., oben Fn 18), S. 48 ff.

112) VGH Baden-Württemberg DRZ 1950, 500

113) Die Literatur hat dem weitgehend zugestimmt. Siehe die Nachweise bei Schenke DÖV 1979, 627 Fn 39

114) OVG Lüneburg NJW 1961, 936

115) BVerwGE 51, 55, 60; Meyer/Borgs-Maciejewsky, Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl., Frankfurt/Main 1982, § 35 Rn 39, 40; Obermayer, Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz, Neuwied und Darmstadt 1983, § 35 Rn 144 u.a.

116) BVerwG NJW 1980, 75; Ossenbühl (a.a.O., oben Fn 104), S. 94 mwN

117) So auch bayVGH 11, 25, 27

118) Nach Fischerhof, Deutsches Atomrecht und Strahlenschutzrecht, Kommentar, Bd. 1, 2. Aufl., Baden-Baden 1978, § 17 AtG Rn 1 a.E. bezieht sich das Schriftformerfordernis auch auf nachträgliche Auflagen, was dem Wortlaut des § 17 Abs. 1 AtG nach allerdings durchaus zweifelhaft ist.

119) Obermayer (a.a.O., oben Fn 115), § 37 Rn 30

120) Meyer/Borgs-Maciejewsky (a.a.O., oben Fn 115) § 37 Rn 13; Obermayer (a.a.O., oben Fn 115), § 37 Rn 34; Stelkens-Bonk-Leonhardt (a.a.O., oben Fn 85) § 37 Rn 18

- 121) Zur Anfechtung durch den Betriebsrat siehe oben III 4. Der Fall liegt im Grunde ähnlich einer Androhung von Zwangsmitteln, die gleichfalls als selbständiger Verwaltungsakt angesehen wird (dazu Erichsen-Martens, a.a.O., oben Fn 104, § 20 II 3a mwN)
- 122) Auf die Möglichkeit zur Ersetzung von Richtlinien durch Rechtsverordnungen verweisen auch Simitis-Rydzzy (a.a.O., oben Fn 18), S. 68
- 123) Eingehend zur Fortschreibung der Abwägungsrechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Hinblick auf mögliche künftige Einschränkungen der Freiheitsrechte, die wegen des Schutzes vor Sabotage und Terroristen nötig sein werden, s. Roßnagel (a.a.O., oben Fn 4), S. 33 ff., 50 ff.
- 124) BAG AP Nr. 5 zu § 87 BetrVG 1972 Ordnung des Betriebs
- 125) BVerfGE 32, 54 ff. hält das Zutrittsrecht der Gewerbeaufsicht gerade deshalb für verfassungskonform
- 126) Die Frage blieb dahingestellt in BAG NJW 1984, 824 re.Sp.
- 127) BAG DB 1979, 895 läßt das Zusammenleben mit der Schwester einer gesuchten Terroristin nicht genügen, erst recht würde der durch Nicht-Ausfüllung eines Fragebogens entstehende "Verdacht" nicht ausreichen
- 128) Vgl. Roßnagel (a.a.O., oben Fn 4), S. 98 ff.
- 129) Grundlegend Falke-Höland u.a., Kündigungspraxis und Kündigungsschutz in der Bundesrepublik Deutschland, Forschungsbericht, herausgegeben vom Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung, Bonn o.J. (1981)

- 130) So Wolfgang Schneider (a.a.O., oben Fn 41) S. 295
- 131) Simitis-Rydzzy (a.a.O., oben Fn 18), S. 69 f.
- 132) Interessenausgleich und Sozialplan sind nach §§ 111 ff. BetrVG nur bei Betrieben mit in der Regel mehr als 20 wahlberechtigten Arbeitnehmern obligatorisch. Der Betriebsrat kann den Erlaß von Personalrichtlinien nach § 95 Abs.2 BetrVG nur in Betrieben mit mehr als 1000 Arbeitnehmern erzwingen.
- 133) Zur unterschiedlichen Praxis s. insbes. die Untersuchung von Kotthoff, Betriebsräte und betriebliche Herrschaft. Eine Typologie von Partizipationsmustern im Industriebetrieb, Frankfurt/Main-New York 1981
- 134) Däubler, Arbeitsrecht 1 (a.a.O., oben Fn 42), S.345
- 135) Vgl. Thomas-Raiser, Mitbestimmungsgesetz, Berlin-New York 1977, § 1 Rn 6 unter Bezugnahme auf die Amtliche Begründung zum Mitbestimmungsgesetz 1976 und die Ausklammerung der Montanmitbestimmung
- 136) Das Fehlen eines sachlichen Grundes wurde von BGH DB 1983, 1087 dann angenommen, wenn lediglich der Gründungszeitpunkt eines Unternehmens darüber entscheiden würde, ob es unter die Mitbestimmung fällt oder nicht. Daraus lassen sich für den vorliegenden Zusammenhang keine konkreten Schlüsse ziehen.
- 137) Näheres zum konkreten Inhalt dieser Grundrechte im Beitrag von Hans-Peter Schneider

- 138) Dazu schon oben
- 139) Ausdruck nach Roßnagel (a.a.O., oben Fn 4), S. 68
- 140) Zum Prinzip der praktischen Konkordanz siehe Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland
- 141) Daß auch die völlige Aufopferung eines Werts in Betracht kommen kann, hat Roßnagel (a.a.O., oben Fn 4) S. 66 f. anhand der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gezeigt.
- 142) Scholz, Koalitionsfreiheit als Verfassungsproblem, München 1971, S. 257 ff. Vgl. weiter Runggaldier (a.a.O., oben Fn 103), S. 144 mwN
- 143) Der Kompensationsgedanke liegt nicht zuletzt auch der durch die Notstandsgesetze eingefügten Novellierung des Art. 10 GG zugrunde, wo die Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG (in allerdings sehr mangelhafter Weise) durch das "sicherheitskonforme" Mittel einer parlamentarischen Klein-Kommission ersetzt wurde. Dazu Schuppert, Alternativkommentar zum Grundgesetz (oben Fn 78) Art. 10 Rn 32 ff.
- 144) Vgl. auch Simitis-Rydzy (a.a.O., oben Fn 18) S. 74. Hinzukommen müßte genau wie bei Unfallverhütungsvorschriften eine staatliche Genehmigung, die jedoch nur bei Rechtsverstößen versagt werden kann.
- 145) BVerfGE 9, 268, 282
- 146) Zur Diskussion um einen diesbezüglichen Gesetzesvorbehalt siehe die Nachweise bei Kramer-Zerlett, Strahlenschutzverordnung, Kommentar, 2. Aufl., Köln u.a. 1980, Vorbemerkung III zu §§ 44 ff. StrlSchV.