

über eine etwa verhängte Sperrzeit hinaus durch ein Ruhen des Anspruchs auf Alg wieder genommen wird.

Dies ist **jetzt** nicht mehr möglich, weil durch den neuen § 117a AFG Ruhenszeiträume auch auf solche Fälle **ausgedehnt** werden, in denen eine bestehende **Kündigungsfrist** von den Parteien des Arbeitsvertrages **eingehalten** wurde. Verschärft wird diese Regelung gegenüber dem Ruhen des Anspruchs nach § 117 Abs. 2 AFG noch durch den ebenfalls neuen **§ 110 Nr. 1a AFG**, wonach **Ruhenszeiträume nach § 117a AFG die Dauer des Alg-Anspruchs verkürzen**. Im Ergebnis wirkt sich der Ruhenszeitraum nach § 117a AFG also **wie eine zusätzliche Sperrzeit** aus. Ferner ist zu beachten, daß sich die Dauer des Alg-Anspruchs im Fall einer Sperrzeit »mindestens ... um ein Viertel der Anspruchsdauer« (§ 110 Nr. 2 AFG) mindert, was bei älteren Arbeitslosen (ab 54 J.) erhebliche Einbußen (Minderung des Anspruchs bis zu 8 Monaten) bedeuten kann. Eingeschränkt wird der Anwendungsbereich der neuen Vorschrift allerdings dadurch, daß gegen den Arbeitnehmer von der Arbeitsverwaltung eine Sperrzeit verhängt worden sein muß und nur in diesem Fall als zusätzliche Sanktion ein Ruhen des Alg-Anspruchs nach § 117a AFG in Betracht kommt. Wurde also eine solche Sperrzeit nicht verhängt oder hat der Arbeitnehmer die Verhängung einer solchen Sperrzeit mit Widerspruch bei der Verwaltung oder Klage vor dem Sozialgericht erfolgreich angegriffen, etwa, weil er einen **wichtigen Grund** für sein Verhalten

im Zusammenhang mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses hatte, dann verbleibt es bei der bisherigen Regelung in § 117 Abs. 2 AFG. Ein Ruhen des Alg-Anspruchs (ohne Kürzung der Anspruchsdauer) kommt in diesen Fällen also wie früher v.a. dann in Betracht, wenn das Arbeitsverhältnis vor Ablauf einer etwaigen Kündigungsfrist beendet wird.

**Fazit:** Bei Abschluß des Aufhebungsvertrags kann sich der Arbeitnehmer in Zukunft nicht mehr darauf verlassen, daß bei Beachtung einer »Kündigungsfrist« im Aufhebungsvertrag über die Verhängung einer Sperrzeit hinaus keine weiteren Konsequenzen mehr drohen. Er muß vielmehr ab Anfang 1995 damit rechnen, daß der Alg-Anspruch **auch nach Ablauf einer Sperrzeit** weiter ruht und sich die Anspruchsdauer verkürzt, wobei der Umfang des Ruhenszeitraums und damit auch die Verkürzung der Anspruchsdauer von der **Höhe der Abfindung** abhängen. Den zur genauen Berechnung der Ruhenszeiträume nach § 117a AFG erforderlichen Berechnungsschritten wird sich BR-Info noch in einem ausführlichen Beitrag zuwenden (s. hierzu aber auch *Gagel*, Kommentar zum AFG, Loseblatt, § 117a Rz. 10 ff.). Abschließend ist noch darauf hinzuweisen, daß den Arbeitgeber, der dem Arbeitnehmer einen Auflösungsvertrag anbietet, hinsichtlich der sozialrechtlichen Konsequenzen Beratungspflichten treffen, bei deren Verletzung auch ein Schadensersatzanspruch in Betracht kommt.

*Rechtsreferendar Bernd Gregarek, Dortmund*

## Für die tägliche BR-Praxis

### Mitbestimmung und ihre Durchsetzung (I)

#### Die Einigungsstelle

Mitbestimmungsrechte sind nur dann wirklich etwas wert, wenn es ein faires Verfahren gibt, um trotz Meinungsverschiedenheiten zu einem vernünftigen Kompromiß zu kommen. Theoretisch sind **drei Modelle** denkbar.

**a)** Die Belegschaft könnte nach erfolglosen Verhandlungen **streiken** und vielleicht auch der Arbeitgeber aussperren; genau wie bei Tarifverhandlungen würde dann irgendwann eine Verständigung erreicht. Der Gesetzgeber hat sich nicht für diesen Weg entschieden: Im Interesse eines reibungslosen Arbeitsprozesses ist in § 74 Abs. 2 BetrVG eine umfassende Friedenspflicht auf betrieblicher Ebene festgeschrieben.

**b)** Die Entscheidung könnte auch dem **Arbeitsgericht** überlassen werden. Dies hätte den Nachteil, daß die Richter nicht nur über Rechtsfragen befinden, sondern auch Einzelheiten der betrieb-

lichen Verhältnisse gestalten müßten. Auch brauchen Prozesse ihre Zeit – zwischen 3 und 9 Monaten dauert es bis zu einer Entscheidung erster Instanz. Der Gesetzgeber hat daher auch diesen Weg nur in einigen Fällen vorgesehen – vor allem, wenn der BR die Zustimmung nach § 99 BetrVG verweigert und wenn der Arbeitgeber Mitbestimmungsrechte des BR leugnet bzw. deren Existenz mißachtet. (*Zur Frage arbeitsgerichtlicher Konfliktlösung s. Teil II in BR-Info 3/1994.*)

**c)** Drittes und vom Gesetzgeber bevorzugtes Modell ist die Einrichtung einer »**Einigungsstelle**« mit neutralem Vorsitzendem und einer gleichen Zahl von Beisitzern der Arbeitgeber- wie der Arbeitnehmerseite. Sie ist eine innerbetriebliche Instanz. Der Sache nach handelt es sich um eine Art Zwangsschlichtung, die hier anders als bei Tarifaufeinandersetzungen durchaus ihre positive Funktion hat. Die Einigungsstelle ist in allen Fällen von Mitbestimmung zur Entscheidung berufen, es sei denn, es liege einer der o.g. Fälle einer unmittelbaren Zuständigkeit des Arbeitsgerichts vor. Außerdem können sich Arbeitgeber und BR nach § 76 Abs. 6 BetrVG auf die

Einschaltung einer Einigungsstelle auch in Fällen verständigen, in denen kein Mitbestimmungsrecht besteht.

Das Verfahren vor der Einigungsstelle zu kennen, ist auch dann wichtig, wenn man sich üblicherweise bereits im Vorfeld einigt: Man kann dann besser einschätzen, wie im Ernstfall wohl die Dinge laufen würden und die Durchsetzungsmöglichkeiten beschaffen wären.

### 1. Einigungsstelle im Einzelfall oder als Dauereinrichtung?

Die Einigungsstelle wird in aller Regel anlässlich eines einzelnen konkreten Konflikts gebildet. Geht es um die Überstunden in der Abteilung X oder um die Einführung maschinenlesbarer Ausweise als Mittel der Zugangskontrolle zum Betrieb, so tritt jeweils eine separate Einigungsstelle in Funktion. Nach § 76 Abs. 1 S. 2 BetrVG kann durch Betriebsvereinbarung auch eine ständige Einigungsstelle eingerichtet werden, doch wird davon mit Recht kaum Gebrauch gemacht: Die Konflikte sind so unterschiedlich gelagert, daß es besser ist, wenn verschiedene Personen eingeschaltet werden: Wer sich in einem komplizierten Schichtplan auskennt, muß nicht notwendigerweise auch bei einem CAD-System Experte sein. Auch kann das Verhalten des Vorsitzenden berechenbar werden, was die Verhandlungssituation verfälscht: Man weiß z. B., daß er im Zweifel immer mit der Arbeitgeberseite stimmt oder daß er – ganz schön paritätisch – regelmäßig der einen, dann der anderen Seite recht gibt. Der potentielle »Sieger« ist dann kaum mehr zu Kompromissen bereit, mit denen beide Seiten leben können.

### 2. Wer wird Mitglied der Einigungsstelle?

BR und Arbeitgeber sind frei, auf wen sie sich als **Vorsitzenden** einigen wollen. I. d. R. verständigt man sich auf einen Arbeitsrichter, doch sind bisweilen auch Professoren oder Rechtsanwälte zur Übernahme eines solchen Amtes geeignet. Auch die Zahl der **Beisitzer** kann beliebig bestimmt werden; in der Praxis werden bei einfacheren Fällen meist zwei von jeder Seite, in komplizierten Fällen bis zu vier von jeder Seite benannt. Zulässig ist, auch »betriebsfremde« Personen als Beisitzer zu benennen. Stehen etwa schwierige EDV-Probleme zur Debatte, sollte man einen Fachmann für Informationstechnologie, geht es um einen Sozialplan, sollte man einen Betriebswirt hinzuziehen, der die wirtschaftliche Situation des Unternehmens besser beurteilen kann. Sind auch Rechtsfragen zu entscheiden (Besteht überhaupt ein Mitbestimmungsrecht? Darf der Sozialplan die Teilzeitkräfte ausklammern? Wie weit reicht das Mitbestimmungsrecht beim teilweisen Abbau übertariflicher Zulagen?), empfiehlt sich die Benennung eines Rechtsanwalts oder einer anderen rechtskundigen Person, z. B. eines gewerkschaftlichen Rechtssekretärs. Zumindest ein innerbetriebliches Mitglied sollte aber auf BR-Seite mit dabei sein, weil sonst die »Rückkopplung« an den BR schwierig werden kann.

### 3. Streit um die Errichtung und die Besetzung der Einigungsstelle

Was geschieht, wenn sich BR und Arbeitgeber nicht auf die Person des Vorsitzenden oder die Zahl der Beisitzer einigen? Oder noch schlimmer: Der Arbeitgeber bestreitet das Bestehen eines Mitbestimmungsrechts und sieht deshalb keinen Anlaß, überhaupt in Verhandlungen einzutreten; erst recht will er nicht über die Zusammensetzung einer Einigungsstelle mit sich reden lassen. In beiden Fällen **entscheidet** nach § 76 Abs. 2 BetrVG **das Arbeitsgericht** und bestimmt die **Person des Vorsitzenden** und die **Zahl der Beisitzer**. Wer Beisitzer wird, liegt im Ermessen jeder Seite; insoweit hat das Arbeitsgericht nicht mitzureden. Allenfalls können sich bei der Honorarabrechnung Schwierigkeiten ergeben.

Für das **arbeitsgerichtliche Verfahren** bestehen **zwei Besonderheiten**:

► Nach § 98 Abs. 1 S. 1 ArbGG wird ohne die ehrenamtlichen Richter, d. h. durch den Vorsitzenden allein entschieden. Dies führt meist zu einer Beschleunigung, so daß man u. U. schon nach ein paar Wochen einen Gerichtsbeschluß hat.

► Nach § 98 Abs. 1 S. 2 ArbGG wird eine positive Entscheidung (Einsetzung eines Vorsitzenden und Bestimmung der Zahl der Beisitzer) immer getroffen, es sei denn, die Einigungsstelle wäre »offensichtlich unzuständig«, d. h. es läge »offensichtlich« kein Mitbestimmungsrecht vor. Man kommt also u. U. auch dann zu einer Einigungsstelle, wenn in Wirklichkeit gar kein Mitbestimmungsrecht besteht. Nach Auffassung des *ArbG Neumünster* (26. 8. 1993, AiB 1994, 311 m. Anm. *Kraushaar*) reicht es aus, wenn von einer nicht ganz unbedeutenden Stimme in der juristischen Literatur ein Mitbestimmungsrecht bejaht wird. Der Gesetzgeber vertraut darauf, daß eine einmal in Funktion getretene Einigungsstelle eine Lösung findet und damit letztlich beiden Seiten mehr gedient ist als mit einer langen Auseinandersetzung um das Eingreifen eines Mitbestimmungstatbestands.

**Wen setzt das Arbeitsgericht als Vorsitzenden ein?** Meist wird ein anderer Arbeitsrichter ausgesucht; böse Zungen behaupten, so mancher Richter hoffe, dann selbst eingesetzt zu werden, wenn sein Kollege über ein gleichartiges Besetzungsproblem zu entscheiden habe. Denn die Honorierung ist recht großzügig. Doch das sind reine Unterstellungen. Das *LAG Bremen* (1. 7. 1988, AiB 1988, 315 m. Anm. *Trittin*) wirkt solchen Spekulationen dadurch entgegen, daß grundsätzlich dem Vorschlag der Seite zu folgen ist, die als erste die Einigungsstelle angerufen hat. Eine Ausnahme soll nur dann gelten, wenn gegen die Unparteilichkeit dieser Person Bedenken bestehen, die bei einem Richter zur Ablehnung wegen Befangenheit führen würden, was etwa bei Beratung einer Seite und erst recht bei

öffentlicher Unterstützung anzunehmen ist. Bei der **Zahl der Beisitzer** neigen die Arbeitsgerichte aus Kostengründen eher zur Zurückhaltung; will der BR vier Personen für jede Seite, wird im Zweifel das Arbeitsgericht drei (wenn man Pech hat: zwei) zubilligen.

#### 4. Die Vorbereitung der Verhandlung

Die Durchführung des Einigungsstellenverfahrens liegt **in der Hand des Vorsitzenden**. Erst wenn er das Amt angenommen hat, wird er einen Termin für eine Sitzung der Einigungsstelle anberaumen.

Der Vorsitzende fordert den BR und den Arbeitgeber auf, die jeweiligen Beisitzer zu benennen, wenn dies nicht schon vorher geschehen ist. Er wird dann beide Seiten bitten, ihm alle Unterlagen zu schicken, die für den Fall von Bedeutung sein können. Weiter wird er mit den Beteiligten einen **Termin** abstimmen, was bisweilen zu einer ersten »Machtprobe« führt: Wer auf die Entscheidung der Einigungsstelle wartet (der Arbeitgeber will die Überstunden auch gegen den Willen des BR durchführen), wird immer Zeit haben, wer es nicht eilig hat (die Entlassungen finden auch ohne Sozialplan statt), wird durch Urlaub und außerordentlich wichtige Verpflichtungen zunächst mal an einer Teilnahme gehindert sein. Als Vorsitzender hat man hier die Möglichkeit, auch einen »unabgestimmten« Termin anzuberäumen; es ist dann Sache jeder Seite, ihre Leute zu schicken. Nach Möglichkeit sollte man im Interesse des Verhandlungsklimas aber Derartiges nur als allerletzte Möglichkeit in Aussicht stellen. Alle Beteiligten müssen hier relativ flexibel sein und notfalls auch auf den Samstag oder die Abendstunden ausweichen. I. d. R. ist es Sache des Arbeitgebers, einen **Sitzungsraum** zur Verfügung zu stellen; ist im Betrieb keine ausreichende Möglichkeit vorhanden, geht man üblicherweise in ein Hotel. Getränke und belegte Brötchen sind meist auch dann kein Problem, wenn man sich in der Sache selbst (fast) bis aufs Messer bekämpft. Ein **Protokollführer** ist meist entbehrlich, da im Protokoll nur die Verhandlungsgegenstände und die Beschlüsse festgehalten werden; die Formulierung kann der Vorsitzende selbst übernehmen. Die Mitnahme eines Diktiergerätes kann sich empfehlen.

Zur Vorbereitung der Sitzung kann der Vorsitzende **Gespräche mit beiden Seiten** führen. Anlaß wird i. d. R. sein, weitere Informationen über den bisherigen Verlauf des Konflikts zu gewinnen. Für den Ablauf der Verhandlung kann es wichtig sein zu wissen, ob beide Seiten auch persönlich über Kreuz sind oder ob es »nur« um Meinungsverschiedenheiten in der Sache geht. Im ersten Fall kann es sich empfehlen, in der Sitzung die »Kampfhähne« zu bremsen oder überhaupt mehr getrennt mit beiden Seiten zu verhandeln. Wichtig ist, daß der Vorsitzende keine »Geheimgespräche« führt; jeder Seite muß gesagt werden, daß

man auch mit der Gegenseite redet. Alles andere würde von vornherein Mißtrauen schaffen und damit einen Kompromiß entscheidend erschweren.

#### 5. Die Verhandlung der Einigungsstelle im Normalfall

Das Gesetz enthält kaum Vorschriften über das von der Einigungsstelle zu befolgende Verfahren. § 76 Abs. 3 S. 1 BetrVG bestimmt lediglich, daß die Beschlüsse »nach mündlicher Beratung« mit Stimmenmehrheit zu fassen sind. Die Einigungsstelle wird ihre **Zuständigkeit überprüfen**, also der Frage nachgehen, ob überhaupt ein Mitbestimmungsrecht besteht. Ob sie insoweit effektiv eine Entscheidung trifft, hängt von der Verhandlungssituation insgesamt ab.

Nach allgemeinen Grundsätzen ist jeder Seite **rechtliches Gehör** zu gewähren, d. h. sie muß die Möglichkeit haben, zum Vorbringen der anderen Seite Stellung zu nehmen. Die Einigungsstelle kann Zeugen hören (tut dies aber sehr selten); diese sind jedoch anders als vor Gericht nicht zur Aussage verpflichtet und können auch nicht vereidigt werden. Auch **Sachverständige** können befragt werden, wenn sich dies als notwendig erweist. Das **Verfahren** ist grundsätzlich **nicht öffentlich**, doch kann die Einigungsstelle die Zuziehung weiterer Personen oder sogar die Herstellung von »Betriebsöffentlichkeit« beschließen, sofern dadurch keine Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse gefährdet und auch die persönlichen Verhältnisse einzelner Arbeitnehmer nicht berührt sind (*Berg*, in: Däubler/Kittner/Klebe/Schneider, BetrVG, 4. Aufl. 1994, § 76 Rz. 64 m.w.N.).

Im Normalfall legen in der Verhandlung die Vertreter beider Seiten ihre Positionen dar; dabei kommt die Seite zuerst zu Wort, die die Einigungsstelle angerufen hat. I. d. R. übernehmen die **Beisitzer die Rolle des »Parteivertreters«**, doch ist es auch zulässig, daß sich jede Seite durch eine Person (z. B. einen Rechtsanwalt) vertreten läßt und sich das Verfahren so stärker an eine Gerichtsverhandlung annähert. Im Anschluß daran steigt man in die Diskussion der streitigen Punkte ein. Für die weiteren Erörterungen ist es außerordentlich wichtig, daß man die eigene Position nicht nur mündlich vortragen kann, sondern daß man auch einen **schriftlichen Regelungsentwurf** vorlegt. Geht es z. B. um eine neue Telefonanlage oder einen Sozialplan und hat nur eine Seite (i. d. R. der Arbeitgeber) einen Entwurf für eine Betriebsvereinbarung vorgelegt, so konzentriert sich die Diskussion automatisch auf diese konkrete, die Arbeit erleichternde Formulierung. Die andere Seite (meist der BR) ist dann darauf beschränkt, Änderungen zu verlangen; sie ist gewissermaßen »beweispflichtig« dafür, daß man nicht so wie vom Arbeitgeber vorgeschlagen verfährt. Meist ist absehbar, daß man einige Änderungen »durchkriegen« wird, im übrigen aber

den Arbeitgeberentwurf »schlucken« muß. Es ist deshalb dringend zu empfehlen, einen eigenen Entwurf zu erstellen, wofür man sich der Hilfe eines gewerkschaftlichen Experten oder eines anderen sachkundigen Menschen bedienen sollte. In der Verhandlung selbst muß man dann darauf dringen, daß **beide Entwürfe nebeneinander gelegt** und gleichzeitig diskutiert werden. Nur dann hat man gleiche Durchsetzungschancen.

Die Diskussion der strittigen Punkte führt erfahrungsgemäß nicht dazu, daß man nach einigen Stunden auf einer Linie liegt. Da der Konflikt ja schon seine Geschichte hat, wird sich wahrscheinlich keine Seite wesentlich bewegen. In dieser Situation gibt es **zwei Möglichkeiten**:

- Zum einen kann oft der Fall eintreten, daß einzelne Fragen noch zu klären sind. Der EDV-Sachverständige, der das Funktionieren der Anlage erklären könnte, steht nicht zur Verfügung, der Wirtschaftsprüfer hat seine Arbeiten überraschenderweise noch nicht abgeschlossen. Die Sache ist also noch nicht entscheidungsreif; man wird mindestens eine weitere Sitzung benötigen. Die dazwischen liegende Zeit sollte man allerdings nicht ungenutzt verstreichen lassen; statt dessen sollte jede Seite die Möglichkeit haben, ihre Position noch einmal zu überdenken. Um einen solchen Prozeß in Gang zu setzen, muß der Vorsitzende getrennte Gespräche mit jeder Seite führen. Der Sinn eines solchen – sehr häufigen – Vorgehens liegt auf der Hand: In Abwesenheit der Gegenseite sind Arbeitgeber bzw. BR eher bereit, über Konzessionen zu reden und ihre »Schmerzgrenze« näher zu umschreiben. Auch Zwänge, unter denen die eine oder andere Seite steht (»Die Konzernleitung verlangt, daß der Sozialplan nicht mehr als 800 000,- DM kostet«), können hier offen angesprochen werden. Der Vorsitzende kann seinerseits eine vorläufige Einschätzung geben und andeuten, wie er möglicherweise am Ende abstimmen würde. Bis zur nächsten Sitzung können dann vielleicht nicht nur die offenen Fragen geklärt, sondern kann auch ein neues Verhandlungskonzept erarbeitet werden.

- Sind die Dinge an sich klar und geht es nur darum, daß beide Seiten in einigen Punkten auseinander liegen, so kann man auch versuchen, schon jetzt zu einer Einigung zu kommen. Auch hier sind getrennte Verhandlungen im Regelfall unabdingbar. Der Vorsitzende wird i. d. R. auf jede Seite »sanften Druck« ausüben, damit sie sich zu einem Kompromiß bereitfindet. Dabei wird er insbesondere auf die Nachteile hinweisen, die sich bei einer Nichteinigung und streitigen Entscheidung ergeben: Eine Seite wird in der Minderheit bleiben, die andere vielleicht den Nachteil haben, daß sich das Verfahren weiter fortsetzt, weil man noch eine Sitzung braucht oder der Spruch vor dem Arbeitsgericht angefochten wird. Wenig sinnvoll wäre es, würde der

Vorsitzende einer Seite sagen: »Ich stimme sowieso mit Ihnen«; wer will schon einen nahen Sieg aus der Hand geben? Ein wenig schlitzohrig ist die Strategie, jeder Seite gleichermaßen in Aussicht zu stellen, man stimme mit der Gegenseite: Dies kann zwar dazu führen, daß jeder seine Felle davonschwimmen sieht und deshalb retten will was zu retten ist; doch hat der Vorsitzende jeden Kredit verspielt, wenn das Ganze später herauskommt. Auch muß man eine zugesagte Vertraulichkeit konsequent wahren, weshalb man eine solche Zusage auch nicht voreilig machen sollte.

Haben sich in den getrennten Verhandlungen **beide Seiten praktisch geeinigt**, wird der Vorsitzende alle Mitglieder der Einigungsstelle zusammenerufen und die gefundene Lösung protokollieren; in vielen Fällen ist dann noch redaktionelle Arbeit an der oft recht komplizierten Vereinbarung nötig. Läßt sich eine **Einigung nicht in einer Sitzung** finden, wiederholt sich der Vorgang in der zweiten Sitzung: I. d. R. wird dann erneut ein Versuch i. S. der eben geschilderten zweiten Alternative unternommen.

Schätzungsweise 90 % aller Einigungsverfahren werden durch einen Kompromiß abgeschlossen. Die Praxis erfüllt also durchaus die Erwartungen des Gesetzgebers.

## 6. Ungewöhnliche Verhandlungssituationen

Der bisher geschilderte Normalfall kennt Ausnahmen. Der Phantasie sind insoweit kaum Grenzen gesetzt. Ein paar nicht ganz untypische Praxiserfahrungen seien gleichwohl mitgeteilt.

- ▶ Manche Richter haben den Ruf, in besonderem Maße für die Interessen der Arbeitnehmer aufgeschlossen zu sein. Dies kann dazu führen, daß sie als Einigungsstellenvorsitzende ihre Neutralität in sehr nachhaltiger Weise betonen möchten und deshalb eher mit der Arbeitgeberseite stimmen. Wer am Wochenende im Freizeitlook gegen Kernkraft demonstriert, kann sich so am Montag in Anzug und Krawatte durchaus als Arbeitgeberfreund entpuppen. Denkbar ist aber auch, daß der Betreffende von derartigen »Kompensationszwängen« frei ist und die Arbeitgeberseite dies weiß: Sie wird dann eher zu einem für den BR guten Kompromiß bereit sein, sofern sie damit rechnen kann, daß der Konflikt damit auch wirklich ausgestanden ist. Bisweilen kommt es auch vor, daß sich Richter mit einem konservativen »Image« als durchaus zugänglich erweisen; möglicherweise möchten sie aus der »rechten Ecke« raus. Dem BR ist deshalb (wie übrigens auch der Arbeitgeberseite) dringend zu empfehlen, sich über eine Person genau zu erkundigen, bevor man sie als Vorsitzenden akzeptiert.

- ▶ In seltenen Ausnahmefällen benehmen sich Vorsitzende daneben. Wer etwa vor seiner Bestellung dem etwas skeptischen BR erzählt, dieser werde das Verfahren sicher gewinnen, und in der

Sitzung der Einigungsstelle dann davon nichts mehr wissen will, darf sich nicht wundern, wenn er wegen Befangenheit abgelehnt wird. Dies geschieht in der Weise, daß man ein arbeitsgerichtliches Beschlußverfahren einleitet, in dem geklärt wird, ob der Vorsitzende wirklich Grund gegeben hat, an seiner Unparteilichkeit zu zweifeln. Die Beisitzer haben demgegenüber »Narrenfreiheit«; eine Ablehnung wegen Befangenheit ist nicht möglich, unsachliche Ausführungen haben nur zur Folge, daß man ggf. die anderen Mitglieder der Einigungsstelle, insbesondere den Vorsitzenden, gegen sich aufbringt.

► Denkbar ist, daß eine Seite die Arbeit der Einigungsstelle sabotiert. Zum Vorschützen von Terminproblemen wurde oben schon das Nötige gesagt. Möglich ist weiter, daß z.B. die Arbeitgeberseite Informationen zurückhält und etwa erklärt, Näheres wisse nur die Konzernspitze, die aber nicht greifbar sei. Hier kann der Vorsitzende darauf hinweisen, daß das Vorbringen des BR als richtig unterstellt wird, wenn die Arbeitgeberseite nicht alsbald Fakten auf den Tisch legt. Bloße Abwesenheit scheidet als »Unterlaufungsstrategie« allerdings aus: Erscheinen die Beisitzer einer Seite nicht oder nicht vollständig, so kann trotzdem nach § 76 Abs. 5 S. 2 BetrVG eine Mehrheitsentscheidung getroffen werden; die »Bojkotteure« haben das Nachsehen.

### 7. Die Entscheidung durch Spruch

In ca. 10% aller Fälle läßt sich kein Kompromiß finden. Dies wird meist darauf beruhen, daß einzelne Punkte für eine Seite (oder für beide) »nicht verhandlungsfähig« sind, weil z.B. die Konzernleitung eine bindende Vorgabe gemacht oder der BR sich so weit aus dem Fenster gehängt hat, daß jedes Nachgeben als schwere moralische Niederlage erscheinen müßte. Im Einzelfall kann auch ein ungeschickter Vorsitzender die an sich gegebene Chance zur Einigung zunichte machen.

Die Entscheidungsfindung erfolgt in der Weise, daß zunächst **beide Seiten ihre Anträge** stellen. Dann wird abgestimmt, wobei in der ersten Runde der Vorsitzende nicht mitstimmt. Entscheidend ist, ob die Zahl der Ja-Stimmen größer als die der Nein-Stimmen ist; Enthaltungen werden wie nicht abgegebene Stimmen gewertet (*BAG* 17. 9. 1991, *AuR* 1992, 223). Ergibt sich – wie i. d. R. – **Stimmengleichheit**, so muß der Vorsitzende Gelegenheit zu erneuter Beratung geben. Erst dann findet eine **zweite Abstimmung** statt, an der er dieses Mal mitwirkt (und dabei i. d. R. den Ausschlag gibt). Der auf diese Weise zustande gekommene »**Spruch**« wird vom Vorsitzenden normalerweise schriftlich begründet, unterschrieben und beiden Seiten zugeleitet. Die schriftliche Begründung ist allerdings mangels gesetzlicher Pflicht nicht obligatorisch.

Nach § 76 Abs. 5 S. 3 BetrVG hat die Einigungsstelle »unter angemessener Berücksichtigung der

Belange des Betriebs und der betroffenen Arbeitnehmer nach billigem Ermessen« zu entscheiden. BR und Arbeitgeber können nach § 76 Abs. 5 S. 4 BetrVG **binnen zwei Wochen** nach Zuleitung des Spruchs ein **arbeitsgerichtliches Beschlußverfahren** mit dem Ziel einleiten, die Einigungsstelle habe diesen gesetzlichen Vorgaben nicht ausreichend Rechnung getragen, also die Grenzen ihres Ermessens überschritten. Außerdem kann ohne Bindung an bestimmte Fristen nach § 76 Abs. 7 BetrVG das Arbeitsgericht mit dem Argument angerufen werden, die Einigungsstelle habe gegen geltendes Recht verstoßen, z.B. zu Unrecht ihre Zuständigkeit angenommen oder einer Seite kein rechtliches Gehör gewährt. Entscheidet das **Arbeitsgericht** in diesem Sinne, so stellt es **lediglich die Unwirksamkeit des Spruchs** fest; vom Fall der fehlenden Zuständigkeit abgesehen muß dann die Einigungsstelle erneut zusammentreten und eine Entscheidung in der Sache treffen.

Der Spruch der Einigungsstelle ist anders als eine arbeitsgerichtliche Entscheidung erster Instanz kein sog. vollstreckbarer Titel. Trägt der Arbeitgeber ihm nicht Rechnung, muß der BR ein Beschlußverfahren einleiten, um den Arbeitgeber zu einem entsprechenden Verhalten zu veranlassen. In dringenden Fällen kann auch eine einstweilige Verfügung erlassen werden (*LAG Berlin* 8. 11. 1990, *DB* 1991, 1288 = *AiB* 1991, 110 m. Anm. *Grimberg*).

### 8. Kosten des Einigungsstellenverfahrens

Das Einigungsstellenverfahren ist nicht billig. Der **Vorsitzende** vereinbart i. d. R. vor Aufnahme seiner Tätigkeit mit dem Arbeitgeber ein Honorar. Üblich ist ein **Stundensatz**, der sich meist **zwischen 200,- und 450,- DM** bewegt. In die Stundenzahl wird dabei auch die Vorbereitung der Sitzungen durch Aktenlektüre, Besprechungen usw., bisweilen auch die Fahrzeit, eingerechnet. Manchmal werden auch Pauschalbeträge vereinbart. Soweit der BR einen entsprechenden Beschluß gefaßt hat, erhalten die **außerbetrieblichen Beisitzer** 7/10 des Stundensatzes bzw. der Pauschalsumme des Vorsitzenden. Dies gilt allerdings dann nicht, wenn ihr Sachverstand im konkreten Fall in voraussehbarer Weise überhaupt nicht benötigt wurde. Beisitzer, die dem Betrieb angehören, erhalten lediglich Lohnfortzahlung und Aufwendungsersatz. Läßt sich der BR vor der Einigungsstelle durch einen Bevollmächtigten vertreten, so hat der Arbeitgeber grundsätzlich auch diesem eine Vergütung zu bezahlen (*BAG* 5. 11. 1981, *EzA* § 40 BetrVG 1972 Nr. 50). Ein Arbeitgeber, der all diese Aufwendungen scheut, wird vermutlich versuchen, sich anderweitig mit seinem BR zu einigen – das Verfahren hat auch in einem solchen Fall sein Ziel erreicht.

*Prof. Dr. Wolfgang Däubler,  
Universität Bremen*