

## § 87 Abs. 1 Nr. 10 i.V.m. Abs. 2 BetrVG

### Keine einseitige Streichung freiwilliger Leistungen

Stellt sich die Rechtsfrage, ob der Arbeitgeber von der Auszahlung eines Bonus nur deshalb wieder Abstand nehmen kann, weil er in Verhandlungen mit dem Betriebsrat seine Vorstellungen hinsichtlich der Verteilungsgrundsätze nicht hat durchsetzen können, ist eine Einigungsstelle nicht gemäß § 98 Abs. 1 Satz 2 ArbGG offensichtlich unzuständig.

*(Leitsatz des Bearbeiters)*

*LAG Düsseldorf, Beschluss vom 20.3.2007 – 8 TaBV 15/07 (rechtskräftig)*

#### Sachverhalt

**Streitgegenstand** Arbeitgeber und Gesamtbetriebsrat stritten über die Zuständigkeit einer vom Gesamtbetriebsrat beantragten Einigungsstelle zur Verteilung von Bonuszahlungen. Im zugrunde liegenden Fall hatte der Arbeitgeber das obere Management darüber unterrichtet, einen Bonus für alle Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Gesamtunternehmens platziert zu haben. Das zur Bedingung für den Bonus gemachte Ziel, nämlich eine erhebliche Umsatzsteigerung zu erzielen, wurde erreicht. Da der Gesamtbetriebsrat den Arbeitgeber auf sein Mitbestimmungsrecht hingewiesen hatte, fanden über einen Zeitraum von mehreren Monaten Verhandlungen zwischen diesem und dem Arbeitgeber statt, die allerdings ergebnislos blieben, weil der Gesamtbetriebsrat für eine gleiche Verteilung der Bonuszahlungen an alle eintrat, während der Arbeitgeber eine individuelle Verteilung innerhalb der jeweiligen Geschäftsbereiche vornehmen wollte. Der Arbeitgeber nahm, da er seine Vorstellungen von der Verteilung der

Bonuszahlungen nicht durchsetzen konnte, daraufhin von einer Auszahlung des Bonus wieder Abstand, woraufhin der Gesamtbetriebsrat beim Arbeitsgericht die Bildung einer Einigungsstelle beantragte. Dieses hatte dem Antrag entsprochen, woraufhin der Arbeitgeber beim LAG Düsseldorf Beschwerde einlegte.

### Entscheidungsgründe

#### Zuständigkeit des Gesamtbetriebsrats

Das LAG Düsseldorf entschied, dass die vom Arbeitsgericht eingesetzte Einigungsstelle nicht gemäß § 98 Abs. 1 Satz 2 ArbGG offensichtlich unzuständig ist. Der Gesamtbetriebsrat war zuständig und somit antragsbefugt, d.h. er konnte die Einigungsstelle anrufen, weil der Arbeitgeber den Bonus allen Arbeitnehmern des gesamten Unternehmens zukommen lassen wollte. Ferner konnte das Mitbestimmungsrecht von den Einzelbetriebsräten nicht wahrgenommen werden, weil der Arbeitgeber erklärt hat, er wolle einen Bonus nur zahlen, wenn eine einheitliche Regelung für das gesamte Unternehmen zustande komme. Dann aber kann nur der Gesamtbetriebsrat das Mitbestimmungsrecht ausüben.

#### Keine offensichtliche Unzuständigkeit der Einigungsstelle

Ein Beststellungsantrag nach § 98 Abs. 1 Satz 2 ArbGG kann nur zurückgewiesen werden, wenn sich aus dem zu seiner Begründung unterbreiteten Sachverhalt bei fachkundiger Beurteilung sofort erkennbar ergibt, dass ein Mitbestimmungsrecht unter keinem denkbaren Gesichtspunkt in Frage kommt. Diese Voraussetzung sah das LAG Düsseldorf als nicht erfüllt an. Dass der Arbeitgeber zunächst nur das obere Management darüber unterrichtet, einen Bonus für alle Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Gesamtunternehmens platziert zu haben, ist insoweit ohne Belang. Denn insbesondere ist zu berücksichtigen, dass der gewünschte Erfolg nur dann eintreten kann, wenn das Management die Mitteilung an alle Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter weitergibt, die die Umsatzsteigerung erzielen sollen und dass diese Mitteilung dann auch nicht nur eine Absicht kund tut, sondern eine Zusage beinhalten muss. Insoweit spricht alles dafür, dass es sich bereits um eine Auslobung handelt. Bei fachkundiger Beurteilung ist nicht sofort erkennbar, dass ein Mitbestimmungsrecht unter keinem denkbaren Gesichtspunkt in Frage kommt. Der Grundsatz, wonach der Arbeitgeber frei bleibt, ob er überhaupt eine freiwillige Leistung erbringt oder aufrechterhält, bedeutet nicht, dass ein Betriebsrat darauf beschränkt ist, eine vom Arbeitgeber geplante freiwillige Leistung entweder in der vom Arbeitgeber beabsichtigten Ausgestaltung zu akzeptieren oder Gefahr zu laufen, dass die Leistung nicht gewährt wird. In einem Vorgehen, mit dem einem Betriebsrat ange-sonnen wird, sich der einseitigen Entscheidung des Arbeitgebers bedingungslos zu unterwerfen und damit auf sein ihm gesetzlich zustehendes Mitbestimmungsrecht zu verzichten, kann zudem ein Verstoß gegen das Gebot der vertrauensvollen Zusammenarbeit zu sehen sein.

### Anmerkung

#### Betriebsrat muss vom Arbeitgeber beabsichtigte Ausgestaltung einer geplanten Leistung nicht akzeptieren

Bei freiwilligen Leistungen des Arbeitgebers hat der Betriebsrat nur ein beschränktes Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG. So soll der Arbeitgeber mitbestimmungsfrei entscheiden können, ob er eine Leistung erbringt, welche finanziellen Mittel er zur Verfügung stellt, welchen Zweck er mit der Leistung verfolgt und wie der begünstigte Personenkreis abstrakt einguzugrenzen ist. Ein Mitbestimmungsrecht soll allerdings bei der Frage bestehen, ob die Zahlung, zu der sich der Arbeitgeber zuvor entschlossen hat, überhaupt eingeführt wird, d.h. dann, wenn der Arbeitgeber eine freiwillige Leistung einführen will, kann er dies erst tun, wenn mit dem Betriebsrat eine Einigung über die Verteilungsgrundsätze erzielt wurde. Dies soll jedoch nicht bedeuten, dass der Arbeitgeber, der sich zu einer freiwilligen Leistung ent-

**Verstoß gegen das Gebot  
der vertrauensvollen  
Zusammenarbeit**

**Hohe praktische  
Bedeutung**

**Gesamtvolumen kann  
erhöht werden**

geschlossen hat, hiervon nicht mitbestimmungsfrei auch wieder Abstand nehmen kann. Durch das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats soll der Arbeitgeber weder gezwungen werden können, eine freiwillige Leistung einzuführen noch daran gehindert werden, diese wieder abzuschaffen. Das LAG Düsseldorf stellte allerdings zutreffend klar, dass ein Mitbestimmungsrecht dann nicht ausgeschlossen werden kann, und deshalb eine Einigungsstelle zu bilden ist, wenn der Arbeitgeber von der Einführung einer freiwilligen Leistung wieder Abstand nehmen will, weil er seine Vorstellungen hinsichtlich der Verteilungsgrundsätze nicht durchsetzen können. Hier gilt, worauf das LAG Düsseldorf unter Bezugnahme auf die Entscheidung des LAG Frankfurt v. 3.10.1989 (4 TaBV 86/89, DB 1990, 126) mit Recht hingewiesen hat, dass der Grundsatz, dass der Arbeitgeber frei bleibt, ob er überhaupt eine freiwillige Leistung erbringt oder aufrechterhält, nicht bedeutet, dass der Betriebsrat darauf beschränkt ist, eine vom Arbeitgeber geplante Leistung entweder in der vom Arbeitgeber beabsichtigten Ausgestaltung zu akzeptieren oder Gefahr zu laufen, dass die Leistung nicht gewährt wird.

Insbesondere gilt in diesem Zusammenhang, worauf das LAG Düsseldorf unter Verweis auf die Entscheidung des BAG v. 26.5.1998 (1 AZR 704/97 – AP Nr. 98 zu § 87 BetrVG 1972: Lohngestaltung) ebenfalls maßgeblich abstellte, dass ein Vorgehen des Arbeitgebers, mit dem dieser dem Betriebsrat ansinnt, sich der einseitigen Entscheidung des Arbeitgebers bedingungslos zu unterwerfen und damit letztlich auf das ihm gesetzlich zustehende Mitbestimmungsrecht zu verzichten, einen Verstoß gegen das Gebot der vertrauensvollen Zusammenarbeit (§ 2 Abs. 1 BetrVG) darstellt. Im Fall des BAG hatte der Arbeitgeber, nachdem er zunächst eine teilweise Anrechnung der Tarifierhöhung auf die übertariflichen Zulagen einführen wollte, abweichende Vorstellungen des Betriebsrats hinsichtlich der Verteilungsgrundsätze mit einer an sich mitbestimmungsfreien vollen Anrechnung beantwortet. Hierin sah das BAG einen Verstoß gegen das Gebot der vertrauensvollen Zusammenarbeit, aufgrund dessen es dem Arbeitgeber verwehrt war, dem Betriebsrat Verhandlungen über eine andere Verteilung des Anrechnungsvolumens zu verweigern und auf entsprechende Änderungsvorschläge mit einem Junktum zu reagieren, also jede Abweichung von den eigenen Verteilungsvorstellungen mit einer vollständigen Anrechnung zu beantworten. Der Betriebsrat hat insoweit auch keine Befugnis, sich der einseitigen Entscheidung des Arbeitgebers bedingungslos zu unterwerfen und damit auf sein gesetzliches Mitbestimmungsrecht zu verzichten. Vielmehr sind nach § 87 BetrVG Meinungsverschiedenheiten über Verteilungsvorstellungen bei freiwilligen Leistungen des Arbeitgebers im Verhandlungswege oder erforderlichenfalls durch Spruch der Einigungsstelle zu überwinden. Die Situation, wie sie der Entscheidung des LAG Düsseldorf zu Grunde lag, ist von hoher praktischer Bedeutung. Viele Betriebsräte haben die Erfahrung gemacht, dass der Arbeitgeber bei Ausübung des Mitbestimmungsrechts von vorher zugesagten freiwilligen Leistungen wieder Abstand nimmt, weil er seine Vorstellungen hinsichtlich der Verteilungsgrundsätze nicht durchsetzen kann. Die Entscheidung zeigt, dass der Betriebsrat das ihm zustehende Mitbestimmungsrecht nicht zögerlich ausüben muss aus Angst, dass freiwillige Leistungen sonst überhaupt nicht gewährt werden. Sollte keine Einigung über die Verteilungsgrundsätze erzielt werden, kann die Einigungsstelle angerufen werden, die dann eine Entscheidung trifft.

Dies gilt umso mehr, wenn man berücksichtigt, dass der Betriebsrat bei leistungsbezogenem Entgelt im Sinne des § 87 Abs. 1 Nr. 11 BetrVG nach allgemeiner Auffassung auch direkten Einfluss auf die Lohnhöhe nehmen kann (BAG v. 29.3.1977, AP Nr. 1 zu § 87 BetrVG 1972: Provision; v. 22.1.1980, AP Nr. 3 zu § 87 BetrVG 1972: Lohngestaltung; v. 20.11.1990, BB 1991, 835; v.

9.5.1995, DB 1995, 2610; DKK-Klebe, § 87 Rdnr. 284; siehe auch schon Trittin, AiB 1988, 81). Sollte keine Einigung erzielt werden, kann auch insoweit die Einigungsstelle angerufen werden. Diese kann den Arbeitgeber dann auch dazu verpflichten, mehr auszuzahlen als ursprünglich vorgesehen.

**WOLFGANG TRITTIN**

Trittin Rechtsanwälte, Frankfurt am Main