

FAQ

Praxisfragen im Zusammenhang mit der Neuregelung für digitale Betriebsratssitzungen (§ 129 Abs. 1 BetrVG) – Stand 15. Mai 2020

1. Wer entscheidet, ob Betriebsratssitzungen als Präsenzsitzungen oder per Video-/Telefonkonferenz durchgeführt werden?

Kann der Betriebsratsvorsitzende allein hierüber entscheiden oder bedarf es eines Beschlusses des Betriebsratsgremiums?

Kann der Arbeitgeber virtuelle Sitzungen des Betriebsrats anordnen oder untersagen?

Nach § 29 Abs. 2 S. 1 BetrVG beruft **der Vorsitzende** des Betriebsrats die Sitzungen ein und legt die Tagesordnung fest. Es ist also davon auszugehen, dass ihm grundsätzlich auch die Entscheidung darüber obliegt, ob die Betriebsratssitzung als Präsenz- oder als virtuelle Sitzung abgehalten werden soll. Dabei muss er die jeweiligen Gegebenheiten im Einzelfall gut abwägen. Hierbei sind insbesondere die Regelungen bzw. Lockerungen der einzelnen Bundesländer bezüglich geltender Kontaktbeschränkungen zu berücksichtigen. Auch Aspekte des Arbeits- und Gesundheitsschutzes sind ggf. zu berücksichtigen. Während bei kleinen Gremien eine Beschlussfassung in Präsenz trotz einzuhaltender Abstandsgebote im Regelfall noch möglich sein wird, kann sich bei Betriebsräten mit vielen Mitgliedern eine andere Beurteilung gebieten.

Der Betriebsratsvorsitzende kann diese Entscheidung **alleine** treffen. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass es eines Betriebsratsbeschlusses bedarf. Anderenfalls stünde man vor der misslichen Situation, dass dieser – die digitale Betriebsratssitzung ermöglichende – Beschluss rechtswirksam nur in einer Präsenzsitzung gefasst werden kann. Eine solche ist aber aktuell wegen der Covid-19-bedingten Pandemie nicht oder nur unter erschwerten Umständen möglich.

Arbeitgeber werden unseres Erachtens eine virtuelle Beschlussfassung via Telefon-/Videokonferenz **nicht gegen den Willen des Betriebsratsvorsitzenden anordnen** können, wenn dieser sich für eine Präsenzsitzung entschließt, weil das Gesetz nunmehr ausdrücklich eine Wahlmöglichkeit eröffnet. Offenbar geht die Gesetzesbegründung immer noch davon aus, dass eine Sitzung unter physischer Anwesenheit der Teilnehmer vor Ort den Regelfall bildet. Ein solcher Vorrang ergibt sich aus dem Wortlaut des Gesetzes allerdings nicht. Vielmehr ist die virtuelle Sitzung einer physischen Durchführung gesetzlich gleichgeordnet. Betriebsräte sollten daher im Rahmen ihres Ermessensspielraums sowie auch aufgrund des Gebotes der vertrauensvollen Zusammenarbeit berücksichtigen, ob es sich aus Kostengründen anbietet, von der neu geschaffenen Möglichkeit von Betriebsratssitzungen per Telefon-/Videokonferenz Gebrauch zu machen, wenn beide Formen der Betriebsratssitzung in Betracht kommen. Sowohl Arbeitgeber als auch Betriebsrat sollen also nicht nur die eigenen

Interessen einbringen, sondern bei ihren Überlegungen und ihrem Vorgehen immer auch die Interessen der jeweiligen Gegenseite einbeziehen.¹

Aufgrund der dem Betriebsrat eingeräumten Wahlmöglichkeit ist es Arbeitgebern auch **verwehrt, eine bestimmte Form der Sitzung zu untersagen.**

2. Wie kann sichergestellt werden, dass das Gebot der Nichtöffentlichkeit gewahrt wird und keine nicht zur Teilnahme berechtigten Personen an den Video-/Telefonkonferenzen teilnehmen?

Welche technischen und/oder organisatorischen Maßnahmen sind zu treffen?

Auch Betriebsratssitzungen, die per Telefon-/Videokonferenz durchgeführt werden, sind wie Präsenzsitzungen nicht öffentlich, vgl. § 30 S. 4 BetrVG. Eine Teilnahme von öffentlich zugänglichen Orten mit Publikumsverkehr aus, wie z. B. in Zügen, ist also ausgeschlossen.

Nach der Begründung des Gesetzesentwurfs soll sichergestellt sein, dass Dritte vom Inhalt der Sitzung keine Kenntnis nehmen können. Hierzu sollen entsprechende technische und organisatorische Maßnahmen ergriffen werden.

Der Gesetzgeber schlägt als **organisatorische Maßnahme** vor, dass

- die Sitzungsteilnehmer zu Protokoll versichern, dass nur teilnahmeberechtigte Personen in dem von ihnen genutzten Raum anwesend sind und
- sobald nicht teilnahmeberechtigte Personen den Raum betreten, hierüber unverzüglich informiert werden soll.

Hierauf sollte der Betriebsratsvorsitzende also zu Beginn jeder virtuell abgehaltenen Sitzung hinweisen und am Anfang der Sitzung jedes Mitglied bitten, mündlich zu Protokoll zu versichern, dass sich nur teilnahmeberechtigte Personen in ihrem Raum befinden.

Anhaltspunkte dafür, dass hierbei eine eidesstattliche Versicherung notwendig ist, gibt es nicht.

Darüber hinaus bietet es sich an, die Betriebsratsmitglieder bereits im Rahmen der Einladung zur virtuellen Betriebsratssitzung über diese Vorgaben zu informieren. Eine Formulierung könnte wie folgt lauten:

„Bitte beachten Sie, dass auch die Betriebsratssitzung mittels Telefon-/Videokonferenz nicht öffentlich ist. Stellen Sie bitte sicher, dass Sie sich während der Konferenz in einem geschlossenen Raum befinden und sich nur teilnahmeberechtigte Personen darin befinden. Sollten im Verlauf der Betriebsratssitzung nicht teilnahmeberechtigte Personen (z. B. Familienmitglieder) den Raum betreten, ist hierüber unverzüglich zu informieren. Der Betriebsratsvorsitzende wird die Videokonferenz unterbrechen, sobald nicht teilnahmeberechtigte Personen einen Übertragungsraum betreten. Sollten Sie sich nicht an diese Vorgaben halten und auch nach einem Ordnungsruf des Betriebsratsvorsitzenden nicht die notwendigen Maßnahmen treffen, die die Nichtöffentlichkeit der Sitzung wiederherstellen, kann der Betriebsratsvorsitzende Sie aus der Sitzung ausschließen.“

Außerdem sollte durch entsprechende **technische Maßnahmen** sichergestellt werden, dass sich Dritte der Sitzung nicht »zuschalten« können (vgl. Frage 3). Diese technischen Maßnahmen dienen nicht nur der Wahrung des Gebots der Nichtöffentlichkeit, sondern auch dem Datenschutz.

¹ Koch in: ErfK, § 2 BetrVG, Rn. 1.

3. Welchen Sicherheitsstandards muss ein Videokonferenzsystem genügen, um Datenschutz zu gewährleisten?

Welche Software bietet sich für Telefon-/Videokonferenzen an?

Auch wenn Datenschutz und die Vertraulichkeit der Sitzung nicht zu vernachlässigende Aspekte darstellen, ist davon auszugehen, dass an die technische Absicherung von virtuellen Sitzungen **keine überzogenen Anforderungen** gestellt werden. Die neu eingeführte Möglichkeit digitaler Sitzungen soll eine Beschlussfassung erleichtern. Aus diesem Grund dürfen die Voraussetzungen an die technischen Maßnahmen nicht ad absurdum geführt werden.

Mit entsprechendem Pragmatismus erwähnt daher selbst der Gesetzgeber in der Gesetzesbegründung die Möglichkeit zur Nutzung (US-amerikanischer) Programme wie z. B. Skype oder WebEx-Meetings. In aller Regel wird daher die Software, die in den Betrieben bisher für virtuelle Konferenzen üblicherweise genutzt wurde und sich bewährt hat, auch weiterhin verwendet werden können. Die Kommunikationsanlage sollte technisch jedenfalls so ausgestaltet sein, dass sich Dritte nicht unbemerkt in die Videokonferenz einwählen können. Dies ist bei den meisten Programmen der Fall, da jede Ein- oder Zuwahl entsprechend angezeigt wird.

Der Arbeitgeber dürfte hingegen nicht verpflichtet sein, auf Wunsch des Betriebsrats ein spezielles Programm für Online-Sitzungen anzuschaffen. Vielmehr dürften Betriebsratsmitglieder – auch vor dem Hintergrund der häufig nicht unerheblichen Lizenzgebühren für derartige Programme – darauf verwiesen werden können, die bei dem Arbeitgeber bereits genutzten Telefon- oder Videokonferenzprogramme für ihre Sitzungen zu verwenden.

Arbeitgeber und Betriebsräte sind gut beraten, wenn sie sich zusammen mit der IT-Abteilung und dem Datenschutzbeauftragten des Unternehmens auf Lösungen verständigen, die nicht nur dem Arbeitsrecht, sondern auch dem Datenschutz hinreichend Rechnung tragen.

4. Was geschieht, wenn während der Sitzung Verstöße gegen den Nichtöffentlichkeitsgrundsatz bekannt werden, weil etwa dauerhaft das Kind eines der Teilnehmers sichtbar ist oder aber erkennbar wird, dass einer der Teilnehmer die Videokonferenz beziehungsweise das Gespräch aufzeichnet?

Kann dann der Betriebsratsvorsitzende den an sich zur Teilnahme Berechtigten aus der Videokonferenz ausschließen?

Bedarf es dazu eines Betriebsratsbeschlusses?

Der Vorsitzende des Betriebsrats leitet die Betriebsratssitzung, § 29 Abs. 1 S. 2 BetrVG. Zur Leitung gehört, dass er die Sitzung eröffnet und schließt, die Beschlussfähigkeit feststellt, bei der Beratung das Wort erteilt und entzieht, die Abstimmungen durchführt und feststellt, ob und mit welchem Inhalt ein Beschluss gefasst worden ist.² Aus dieser Leitungsmacht ergibt sich, dass der **Vorsitzende die Maßnahmen ergreifen kann, die erforderlich sind**, um einen störungsfreien Ablauf der Sitzung zu gewährleisten.

Geht die Störung von einem Mitglied aus, so ist er nicht nur darauf beschränkt, ihm einen Ordnungsruf zu erteilen oder das Wort zu entziehen, sondern er kann den Störer auch von der Teilnahme an der Sitzung ausschließen, wenn die Störung so erheblich ist, dass auf andere Weise kein ordnungsgemäßer Sitzungsablauf gewährleistet ist; es gilt insoweit der

² Thüsing in: Richardi BetrVG, § 29 Rn. 45.

Grundsatz der Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit.³ Es bietet sich die Verwendung des unter Frage 2. vorgeschlagenen Textbausteins im Einladungsschreiben an, um die Betriebsratsmitglieder auf diese mögliche Konsequenz eines Verstoßes gegen das Nichtöffentlichkeitsgebot vorab hinzuweisen.

Ein **Beschluss** des ganzen Gremiums ist hierfür **nicht erforderlich**.

5. Muss der Arbeitgeber für alle Gremiumsmitgliedern die technischen Mittel für eine digitale Betriebsratssitzung zur Verfügung stellen?

Wie müssen die Betriebsratsmitglieder technisch ausgestattet werden, um solche Konferenzen durchführen zu können?

§ 40 Abs. 2 BetrVG schreibt vor, dass der Arbeitgeber dem Betriebsrat für die laufende Geschäftsführung unter anderem Informationen und Kommunikationsmittel **in erforderlichem Umfang** zur Verfügung stellen muss. Welche technischen Mittel von Arbeitgebern zur Verfügung zu stellen sind, hängt maßgeblich davon ab, welche Kommunikationsart für die Sitzung genutzt wird und welche Software dabei verwendet wird. Bei einem Dreier-Gremium kann unter Umständen das Diensthandy ausreichend sein, sofern sich auf eine Telefonkonferenz ohne webbasierte Anwendung verständigt wird.

6. Was passiert, wenn es während der Sitzung zu technischen Störungen kommt? Müssen diese inklusive Dauer dokumentiert werden?

Was passiert, wenn ein Teilnehmer sich wegen einer technischen Störung nicht mehr einwählen kann? Kann mit der Sitzung fortgefahren werden, wenn die Beschlussfähigkeit weiterhin gewährleistet ist?

Technische Störungen und Unterbrechungen sollten in der gem. § 34 Abs. 1 S. 1 BetrVG anzufertigenden Sitzungsniederschrift dokumentiert werden. Zum Zwecke des Nachweises sollte sowohl der Zeitpunkt und die Dauer als auch der Tagesordnungspunkt, der während der Störung diskutiert wurde, protokolliert werden.

Es obliegt der **Beurteilung des Betriebsratsvorsitzenden**, ob mit der Sitzung fortgefahren wird, wenn sich ein Teilnehmer nicht mehr einwählen kann. Zwingende Voraussetzung ist, dass der Betriebsrat weiterhin **beschlussfähig** ist. Das ist dann Fall, wenn mindestens die Hälfte der Betriebsratsmitglieder an der Beschlussfassung teilnimmt, § 33 Abs. 2 Hs. 1 BetrVG.

7. Nach § 129 Abs. 1 S. 2 BetrVG ist die Anwesenheit der einzelnen zugeschalteten Teilnehmer in Textform zu bestätigen. Gegenüber wem erfolgt die Bestätigung, wenn der Vorsitzende verhindert ist?

Genügt bei Textform eine E-Mail?

Nach der Begründung zum Gesetzesentwurf führt grundsätzlich der Vorsitzende die nach § 34 Abs. 1 S. 3 BetrVG der Niederschrift beizufügende Anwesenheitsliste durch in Textform im Sinne des § 126b BGB bestätigte Anwesenheit der einzelnen zugeschalteten Teilnehmer.

³ Thüsing in: Richardi BetrVG, § 29 Rn. 45.

Der Gesetzgeber lässt dabei bewusst die Textform i. S. d. § 126b BGB ausreichen und verzichtet auf die strengere Schriftform i. S. d. § 126 BGB, die eine eigenhändige Unterschrift der Unterzeichnenden erfordert. Eine **E-Mail wahrt die Textform**.

Ist der Vorsitzende z. B. wegen Krankheit **verhindert** (§ 25 Abs. 1 S. 2 BetrVG), **ist die Anwesenheit gegenüber seinem Stellvertreter** zu bestätigen. Dieser nimmt die Aufgaben und Befugnisse des Vorsitzenden dann wahr, wenn und solange der Vorsitzende selbst verhindert ist.

8. Sind Telefon- und Videokonferenzen gleichrangig oder ist einer der beiden Kommunikationswege zu bevorzugen?

Der Gesetzgeber scheint von einer Gleichrangigkeit beider Kommunikationswege auszugehen. Das bietet den Vorteil, dass sich Betriebsräte im Rahmen ihres Beurteilungsspielraums danach richten können, welche Form sich im Betrieb bislang bewährt und als praktikabel bewiesen hat.

Im Übrigen dürften auch Mischformen möglich sein. Es können auch nur einzelne Teilnehmer virtuell zugeschaltet werden, während die restlichen Betriebsratsmitglieder physisch anwesend sind.