

Aktenzeichen: 7 AZR 581/92 (A)
Bundesarbeitsgericht 7. Senat

Vorlagebeschuß vom 20. Oktober 1993
- 7 AZR 581/92 (A) -

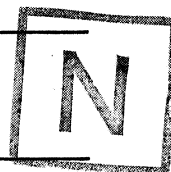
I. Arbeitsgericht
Kaiserslautern

Urteil vom 15. Januar 1992
- 3 Ca 492/91 -

II. Landesarbeitsgericht
Rheinland-Pfalz

Urteil vom 07. September 1992
- 9 Sa 304/92 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse : Ja
Für das Bundesarchiv : Ja



Entscheidungsstichwort:

Teilnahme an Schulungsveranstaltung; mittelbare Diskriminierung

Gesetz:

BetrVG § 37 Abs. 1, 2, 3 und 6, § 78 Satz 2; EWG-Vertrag
Art. 119, 177 Abs. 3; Richtlinie 75/117 des Rates der Europäischen Gemeinschaften

Leitsätze:

1. Der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts will an der bisherigen ständigen Rechtsprechung des Gerichts (vgl. Urteil vom 18. September 1973 - 1 AZR 102/73 - BAGE 25, 305, 307 ff. = AP Nr. 3 zu § 37 BetrVG 1972, zu 3 der Gründe; Urteil vom 19. Juli 1977 - 1 AZR 302/74 - AP Nr. 31 zu § 37 BetrVG 1972, zu II 3 der Gründe; Urteil vom 27. Juni 1990 - 7 AZR 292/89 - BAGE 65, 238, 241 = AP Nr. 76 zu § 37 BetrVG 1972, zu II 1 der Gründe) festhalten, daß keinem Betriebsratsmitglied ein Anspruch auf Ausgleich der Freizeit zusteht, die es für eine außerhalb seiner individuellen Arbeitszeit liegende Schulung aufgewandt hat.

2. Der Europäische Gerichtshof wird gemäß Art. 177 Abs. 1 Buchst. a und Abs. 3 EWG-Vertrag zur Auslegung des Art. 119 EWG-Vertrag und der Richtlinie 75/117 des Rates der Europäischen Gemeinschaften zur Entscheidung folgender Frage angerufen:

Hindert das Verbot der mittelbaren Geschlechtsdiskriminierung beim Arbeitsentgelt (Art. 119 EWG-Vertrag und Richtlinie 75/117 des Rates der Europäischen Gemeinschaften vom 10. Februar 1975 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen) den nationalen Gesetzgeber, das Betriebsratsamt als unentgeltlich zu führendes Ehrenamt auszugestalten und die Betriebsratsmitglieder lediglich vor Einkommenseinbußen zu schützen, die sie sonst durch betriebsratsbedingte Versäumung von Arbeitszeit erleiden würden?



7 AZR 581/92 (A)

9 Sa 304/92 Rheinland-Pfalz

Verkündet am
20. Oktober 1993
Klapp,
Reg.-Obersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Beschluß

In Sachen

pp.

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 21. Juli 1993 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Seidensticker, die Richter Schliemann und Kremhelmer



sowie die ehrenamtliche Richterin Lappe und den ehrenamtlichen Richter Prof. Dr. Knapp beschlossen:

Der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts, der an der bisherigen ständigen Rechtsprechung des Gerichts (vgl. Urteil vom 18. September 1973 - 1 AZR 102/73 - BAGE 25, 305, 307 ff. = AP Nr. 3 zu § 37 BetrVG 1972, zu 3 der Gründe; Urteil vom 19. Juli 1977 - 1 AZR 302/74 - AP Nr. 31 zu § 37 BetrVG 1972, zu II 3 der Gründe; Urteil vom 27. Juni 1990 - 7 AZR 292/89 - BAGE 65, 238, 241 = AP Nr. 76 zu § 37 BetrVG 1972, zu II 1 der Gründe) festhalten will, daß keinem Betriebsratsmitglied ein Anspruch auf Ausgleich der Freizeit zusteht, die es für eine außerhalb seiner individuellen Arbeitszeit liegende Schulung aufgewandt hat, ruft gemäß Art. 177 Abs. 1 Buchst. a und Abs. 3 EWG-Vertrag den Europäischen Gerichtshof zur Auslegung des Art. 119 EWG-Vertrag und der Richtlinie 75/117 des Rates der Europäischen Gemeinschaften zur Entscheidung folgender Frage an:

Hindert das Verbot der mittelbaren Geschlechtsdiskriminierung beim Arbeitsentgelt (Art. 119 EWG-Vertrag und Richtlinie 75/117 des Rates der Europäischen Gemeinschaften vom 10. Februar 1975 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen) den nationalen Gesetzgeber, das Betriebsratsamt als unentgeltlich zu führendes Ehrenamt auszugestalten und die Betriebsratsmitglieder lediglich vor Einkommenseinbußen zu schützen, die sie sonst durch betriebsratsbedingte Versäumung von Arbeitszeit erleiden würden?



G r ü n d e :

A. Die Parteien streiten darüber, ob die Klägerin als teilzeitbeschäftigtes Betriebsratsmitglied insoweit vom Beklagten Zeitausgleich verlangen kann, als die von ihr besuchte ganztägige Schulungsveranstaltung außerhalb ihrer individuellen Arbeitszeit lag.

Die Klägerin wird im Pflegebereich des Dialysezentrums des Beklagten in K mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 30,8 Stunden beschäftigt und gehört dem dort gebildeten, aus drei Mitgliedern bestehenden Betriebsrat an. Ihre Arbeitszeit verteilt sich auf vier Tage in der Woche und beträgt täglich 7,7 Stunden.

Im Pflegebereich des Dialysezentrums sind 21 Arbeitnehmer tätig, und zwar sieben Männer und 14 Frauen. Sechs Männer sind vollzeit- und ein Mann ist teilzeitbeschäftigt. Bei den Frauen sind vier vollzeit- und zehn teilzeitbeschäftigt. Die Klägerin ist als einziges Betriebsratsmitglied teilzeitbeschäftigt.

Sie nahm vom 12. November bis 16. November 1990 aufgrund eines Beschlusses des Betriebsrats mit Zustimmung des Beklagten an einer ganztägigen Schulungsveranstaltung nach § 37 Abs. 6 BetrVG teil, die ihr Kenntnisse vermittelte, die für ihre Betriebsratsarbeit erforderlich sind. Die Schulungsveranstaltung dauerte am 13. November 1990 7,5 Stunden. An diesem Tag hätte die Klägerin wegen ihrer Teilzeitbeschäftigung nach dem rollierenden System des Beklagten nicht arbeiten müssen. Der Beklagte



zahlte ihr für die Schulungszeit die vereinbarte Arbeitsvergütung, wobei er die vertragliche Arbeitszeit von 30,8 Stunden zugrunde legte. Die Klägerin verlangt außerdem für den 13. November 1990 7,5 Stunden Freizeitausgleich.

Sie hat die Auffassung vertreten, den teilzeitbeschäftigten Betriebsratsmitgliedern könne im Vergleich zu den vollzeitbeschäftigten kein besonderes Freizeitopfer abverlangt werden. Die Verweigerung des Freizeitausgleichs stelle eine mittelbare Frauendiskriminierung dar, die mit Art. 119 EWG-Vertrag und der Lohn-gleichheitsrichtlinie 75/117/EWG unvereinbar sei.

Die Klägerin hat zuletzt beantragt,

ihr einen Freizeitausgleich von 7,5 Stunden zu gewähren.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat die Auffassung vertreten, der geltend gemachte Anspruch auf Freizeitausgleich ergebe sich weder aus dem Betriebsverfassungsgesetz noch aus Art. 119 EWG-Vertrag. Eine mittelbare Frauendiskriminierung liege nicht vor.

Das Arbeitsgericht hat dem Klageantrag stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter, während die Klägerin Zurückweisung der Revision beantragt.



B. Der Senat ist nach Art. 177 Abs. 3 EWG-Vertrag verpflichtet, eine Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofs einzuholen, weil sich der geltend gemachte Anspruch den Vorschriften des nationalen Rechts nicht entnehmen läßt und die zu treffende Entscheidung von der Auslegung des Art. 119 EWG-Vertrag und der Richtlinie 75/117 des Rates der Europäischen Gemeinschaften abhängt. Durch das Urteil des EuGH vom 4. Juni 1992 (- C 360/90 - Bötzel, EuGRZ 1992, 256 ff. = BB 1992, 2073 f. = DB 1992, 1481 f. = NZA 1992, 687 f. = ZTR 1992, 343 f. = BetrAV 1992, 229 ff. = ArbuR 1992, 382 f. = EzA § 37 BetrVG 1972 Nr. 108) sieht sich der Senat gehindert, eine mittelbare Geschlechtsdiskriminierung im Sinne dieser Vorschriften des Rechts der EG zu verneinen.

I. Das Landesarbeitsgericht hat seine Entscheidung im wesentlichen wie folgt begründet: Der Klägerin stehe zwar nach § 37 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) kein Anspruch auf Freizeitausgleich zu. Die Nichtgewährung des geforderten Freizeitausgleichs diskriminiere jedoch die teilzeitbeschäftigte Klägerin als Frau im Verhältnis zu den vollzeitbeschäftigten männlichen Betriebsratsmitgliedern, ohne daß ausreichende sachliche Gründe für die Ungleichbehandlung vorlägen. Es handele sich um eine mittelbare Diskriminierung, durch die Art. 119 EWG-Vertrag in Verbindung mit der Richtlinie 75/117/EWG verletzt werde. Nach den betriebsverfassungsrechtlichen Bestimmungen würden die teilzeitbeschäftigten Betriebsratsmitglieder eine niedrigere Vergütung erhalten als die vollzeitbeschäftigten. Durch diese Regelung würden erheblich mehr Frauen als Männer betroffen. Dem Berufungsgericht liege zwar kein statistisches Material zu der Frage des Anteils von teilzeitbeschäftigten weiblichen Betriebsratsmitgliedern im Verhältnis zu



teilzeitbeschäftigten männlichen Betriebsratsmitgliedern vor. Nach der amtlichen Arbeits- und Sozialstatistik, Stand Ende Juni 1991, seien aber zu diesem Stichtag rund 93,4 % aller Teilzeitbeschäftigten Frauen und lediglich 6,6 % der Teilzeitbeschäftigten Männer gewesen. Aufgrund dieses extrem ungleichen Zahlenverhältnisses der männlichen und weiblichen Teilzeitbeschäftigten sei das Berufungsgericht davon überzeugt, daß zumindest in ähnlichen Relationen sich auch der Anteil der Frauen und Männer unter den teilzeitbeschäftigten Betriebsratsmitgliedern bewege. Für die unterschiedliche Behandlung der teilzeitbeschäftigten Klägerin gegenüber ihren vollzeitbeschäftigten Betriebsratskollegen gebe es auch keine objektiv rechtfertigenden Gründe. Die bestehende Ungleichbehandlung sei dadurch zu beseitigen, daß die teilzeitbeschäftigte Klägerin die gleichen Rechte erhalte wie die vollzeitbeschäftigten Betriebsratsmitglieder.

Der Senat will den Ausführungen des Landesarbeitsgerichts zu den Regelungen des europäischen Gemeinschaftsrechts nicht folgen. Er möchte eine mittelbare Frauendiskriminierung im Sinne des Art. 119 EWG-Vertrag und der Richtlinie 75/117/EWG verneinen.

II. Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht ausgeführt, daß der Klägerin nach den deutschen betriebsverfassungsrechtlichen Bestimmungen der geltend gemachte Anspruch nicht zusteht.

1. Nach § 37 Abs. 6 BetrVG gilt die Vorschrift des § 37 Abs. 2 BetrVG für die Teilnahme an Schulungs- und Bildungsveranstaltungen entsprechend, soweit diese - wie im vorliegenden Fall - Kenntnisse vermitteln, die für die Arbeit des Betriebsrats erforder-



derlich sind. Indessen gewährt § 37 Abs. 2 BetrVG den Betriebsratsmitgliedern nur einen Anspruch darauf, von einer an sich geschuldeten Arbeitsleistung, die sie wegen der Schulungsteilnahme nicht erbringen können, ohne Minderung des Arbeitsentgelts befreit zu werden, aber keinen Anspruch auf Ausgleich der Freizeit, die sie für eine außerhalb ihrer Arbeitszeit liegende Schulung aufwenden. § 37 Abs. 6 in Verbindung mit Abs. 2 BetrVG will verhindern, daß Betriebsratsmitglieder durch die Schulungsteilnahme Arbeitsentgelteinbußen erleiden und geht dementsprechend vom Lohnausfallprinzip aus (ständige Rechtsprechung, zuletzt BAGE 65, 238, 241 = AP Nr. 76 zu § 37 BetrVG 1972, zu II 1 der Gründe, m.w.N.). Danach kann die Klägerin lediglich das Arbeitsentgelt verlangen, das sie erzielt haben würde, wenn sie gearbeitet hätte. Das Arbeitsentgelt für die maßgebliche individuelle Arbeitszeit von 30,8 Stunden hat der Beklagte ihr auch fortgezahlt. Der Anspruch der Klägerin nach § 37 Abs. 6 in Verbindung mit Abs. 2 BetrVG ist damit durch Erfüllung erloschen (§ 362 Abs. 1 BGB).

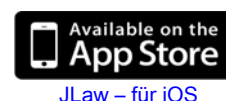
2. Nach § 37 Abs. 1 BetrVG führen die Betriebsratsmitglieder ihr Amt unentgeltlich als Ehrenamt. Dies beinhaltet insbesondere auch den ersatzlosen Einsatz von Freizeit, soweit das Gesetz nicht aufgrund spezieller Regelungen einen Ausgleich vorsieht (BAGE 65, 238, 243 = AP Nr. 76 zu § 37 BetrVG 1972, zu II 3 der Gründe).

Einen Ausgleichsanspruch des Betriebsratsmitglieds für aufgewendete Freizeit sieht das Gesetz nur für den Fall vor, daß die Betriebsratstätigkeit aus betriebsbedingten Gründen außerhalb der Arbeitszeit durchzuführen ist (§ 37 Abs. 3 BetrVG). In diesem



Fall hat das Betriebsratsmitglied Anspruch auf entsprechende Arbeitsbefreiung unter Fortzahlung des Arbeitsentgelts. Betriebsbedingte Gründe sind solche, die sich aus der Eigenart des Betriebes oder seines Arbeitsablaufs ergeben. Schulungs- und Bildungsveranstaltungen werden in ihrer zeitlichen Lage aber ausschließlich vom Schulungsträger festgelegt. Es beruht deshalb im allgemeinen nicht auf betriebsbedingten Gründen, wenn die Schulungszeit ganz oder teilweise außerhalb der Arbeitszeit des an der Schulung teilnehmenden Betriebsratsmitglieds liegt. Betriebsbedingte Gründe lägen allenfalls dann vor, wenn eine Schulung innerhalb der Arbeitszeit möglich wäre, das Betriebsratsmitglied aber auf Verlangen seines Arbeitgebers eine entsprechende Schulungsveranstaltung außerhalb seiner Arbeitszeit besuchen müsste. Von solchen Ausnahmefällen abgesehen würde jedenfalls in der Regel ein Ausgleichsanspruch des Betriebsratsmitglieds für durch Teilnahme an einer Schulungsveranstaltung nach § 37 Abs. 6 BetrVG aufgewendete Freizeit bereits an den tatbestandlichen Voraussetzungen des § 37 Abs. 3 BetrVG scheitern.

Darüber hinaus gilt die Ausgleichsvorschrift des § 37 Abs. 3 BetrVG – wie das Bundesarbeitsgericht wiederholt entschieden hat (BAGE 25, 305, 307 ff. = AP Nr. 3 zu § 37 BetrVG 1972, zu 3 der Gründe; BAG Urteil vom 19. Juli 1977 – 1 AZR 302/74 – AP Nr. 31 zu § 37 BetrVG 1972, zu II 3 der Gründe; BAGE 65, 238, 242 = AP Nr. 76 zu § 37 BetrVG 1972, zu II 2 der Gründe) – ohnehin nur für die unmittelbare Betriebsrattätigkeit, nicht aber auch für die Teilnahme an Schulungs- und Bildungsveranstaltungen nach § 37 Abs. 6 BetrVG, weil diese Bestimmung nur die entsprechende Anwen-



dung des § 37 Abs. 2, nicht aber auch der Freizeitausgleichsvorschrift des § 37 Abs. 3 BetrVG anordnet.

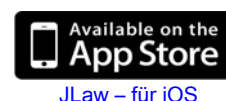
III. Die Entscheidung über den geltend gemachten Anspruch auf bezahlten Freizeitausgleich hängt mithin davon ab, ob die dargestellte gesetzliche Regelung über den Ausschluß von Freizeitausgleich bei Teilnahme an Betriebsratsschulungen nach § 37 Abs. 6 BetrVG für teilzeitbeschäftigte weibliche Betriebsratsmitglieder eine mittelbare Diskriminierung wegen ihres Geschlechts im Sinne des Art. 119 EWG-Vertrag und der Richtlinie 75/117/EWG bedeutet und sie deshalb so zu behandeln sind, als seien sie vollzeiterbeschäftigt.

1. Art. 119 Abs. 1 EWG-Vertrag gehört zu den Grundlagen der Europäischen Gemeinschaft und ist in den Mitgliedstaaten unmittelbar geltendes Recht (ständige Rechtsprechung des EuGH seit dem Urteil vom 8. April 1976 - Rs 43/75 - Defrenne II, EuGHE 1976, 455 f. und 472 ff.; vgl. auch BAG Urteil vom 23. Januar 1990 - 3 AZR 58/88 - AP Nr. 7 zu § 1 BetrAVG Gleichberechtigung, zu B II 1 a der Gründe, m.w.N. und BAGE 66, 264, 270 = AP Nr. 8 zu § 1 BetrAVG Gleichberechtigung, zu II 1 der Gründe). Diese Vorschrift gilt auch für das einzelne Arbeitsverhältnis. Da die Arbeitnehmer einen Rechtsanspruch darauf haben, daß ihr Arbeitgeber das Lohnleichheitsgebot des Art. 119 EWG-Vertrag beachtet, kommt es darauf an, ob Art. 119 EWG-Vertrag auf die vorliegende Fallgestaltung anwendbar ist und eine mittelbare Geschlechtsdiskriminierung vorliegt.



2. Auf den Vorlagebeschluß des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 24. Oktober 1990 (- 8 Sa 64/90 - ArbuR 1991, 256 = BB 1991, 142 = DB 1991, 51 = NZA 1991, 281) hat der Europäische Gerichtshof im Urteil vom 4. Juni 1992 (- C 360/90 - Bötzel, aaO) entschieden, daß Art. 119 EWG-Vertrag und die Richtlinie 75/117/EWG des Rates der Europäischen Gemeinschaften vom 10. Februar 1975 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Anwendung des Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen einer nationalen Regelung entgegenstehen, die für eine erheblich größere Zahl von Frauen als von Männern gilt und die die Vergütung, die teilzeitbeschäftigte Betriebsratsmitglieder von ihrem Arbeitgeber in Form von bezahlter Arbeitsfreistellung oder von Bezahlung von Überstunden bei Teilnahme an Schulungsveranstaltungen - die für die Betriebsratstätigkeit erforderliche Kenntnisse vermitteln und die während der betrieblichen Vollarbeitszeit veranstaltet werden, deren Dauer aber über die individuelle Arbeitszeit dieser Teilzeitbeschäftigten hinausgeht - zu erhalten haben, auf ihre individuelle Arbeitszeit beschränkt, während vollzeitbeschäftigte Betriebsratsmitglieder bei Teilnahme an denselben Schulungsveranstaltungen eine Vergütung bis in Höhe der Vergütung für Vollarbeitszeit erhalten. Es bleibe der Bundesrepublik Deutschland unbenommen nachzuweisen, daß diese Regelung durch objektive Faktoren gerechtfertigt ist, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben.

a) Ein Vorabentscheidungsurteil nach Art. 177 EWG-Vertrag bindet nur im Ausgangsverfahren sowohl das vorlegende Gericht als auch die anderen Gerichte, die in derselben Sache zu entscheiden



haben (vgl. EuGH Beschluß vom 5. März 1986 - Rs 69/85 - Wünsche, EuGHE 1986, 947, 952). Diese Bindung erstreckt sich zwar nicht auf andere Verfahren, auch wenn sie gleichgelagert sind. Die letztinstanzlichen Gerichte und damit auch das Bundesarbeitsgericht sind jedoch nach Art. 177 Abs. 3 EWG-Vertrag gehalten, das Gemeinschaftsrecht in der vom Europäischen Gerichtshof gegebenen Auslegung anzuwenden oder aber erneut vorzulegen (vgl. EuGH Urteil vom 6. Oktober 1982 - Rs 283/81 - C.I.L.F.I.T., EuGHE 1982, 3415, 3429 f.; Grabitz/Wohlfahrt, EWG-Vertrag, Stand: September 1992, Art. 177 Rz 72; Groeben/Thiesing/Ehlermann/Krück, EWG-Vertrag, 4. Aufl., Art. 177 Rz 90).

b) Das Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 4. Juni 1992 (aaO) hat in der wissenschaftlichen Literatur der Bundesrepublik Deutschland teils Zustimmung (vgl. u. a. Dieball, ArbuR 1992, 383 f.; Kuster, AiB 1992, 528 ff.; Mauer, NZA 1993, 56 ff.; Meißner, Der Betriebsrat 1992, 108) und teils Ablehnung erfahren (vgl. u. a. Blomeyer, EWiR 1993, 45 f.; Erasmy, Der Arbeitgeber 1992, 1005 ff.; Schiefer/Erasmy, DB 1992, 1482, 1483; Sowka, DB 1992, 2030, 2032; Hess/Schlochauer/Glaubitz, BetrVG, 4. Aufl., § 37 Rz 149). Die Kritiker machen vor allem geltend, daß die betriebsverfassungsrechtliche Systematik und die Ausgestaltung des Betriebsratsamts nicht ausreichend berücksichtigt worden seien. Der Senat teilt diese Auffassung und möchte sich der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes nicht anschließen, sondern an seiner bisherigen gegenteiligen Rechtsprechung festhalten, zumal unter Berücksichtigung der Fragestellung und der Begründung der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes zugrunde liegenden Vorlagebeschlusses des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 24. Okto-



ber 1990 (aaO) Mißverständnisse über die Rechtsstellung der Betriebsratsmitglieder nach deutschem Betriebsverfassungsrecht nicht auszuschließen sind. Eine erneute Vorlage an den Europäischen Gerichtshof ist deshalb gemäß Art. 177 Abs. 3 EWG-Vertrag geboten, und zwar zur Beantwortung der für den vorliegenden Rechtsstreit entscheidungserheblichen Frage, ob das in Art. 119 EWG-Vertrag und der Richtlinie 75/117 des Rates der Europäischen Gemeinschaften enthaltene Verbot der mittelbaren Geschlechtsdiskriminierung beim Arbeitentgelt den nationalen Gesetzgeber hindert, das Betriebsratsamt als unentgeltlich zu führendes Ehrenamt auszugestalten und die Betriebsratsmitglieder lediglich vor Einkommenseinbußen zu schützen, die sie sonst durch betriebsratsbedingte Versäumung von Arbeitszeit erleiden würden. Dabei geht der Senat davon aus, daß der Anteil der Frauen an den teilzeitbeschäftigten Betriebsratsmitgliedern wesentlich größer ist als der der Männer.

3. Art. 119 Abs. 1 EWG-Vertrag spricht von "gleichem Entgelt" bei "gleicher Arbeit". Mit dem Begriff der "Arbeit" im Sinne dieser Vorschrift hat sich der Europäische Gerichtshof im Urteil vom 4. Juni 1992 (aaO) nicht näher auseinandergesetzt. Dies kann darauf zurückzuführen sein, daß das Landesarbeitsgericht Berlin in seinem Vorlageersuchen zwischen Betriebsratsamt und Arbeitsverhältnis nicht hinreichend unterschieden hat.

Die Betriebsratstätigkeit ist nach deutschem Recht keine zu vergütende Arbeitsleistung, sondern die Ausübung eines unentgeltlichen Ehrenamts. Dies gilt auch für die Teilnahme von Betriebsratsmitgliedern an Schulungs- und Bildungsveranstaltungen, die



ihnen Kenntnisse vermitteln, die für ihre ehrenamtliche Betriebsratsstätigkeit erforderlich sind. Das Betriebsratsmitglied wird nur davor geschützt, daß ihm durch Ausübung seines Betriebsratsamtes Verdiensteinbußen im Arbeitsverhältnis entstehen. Setzt ein Betriebsratsmitglied für die Betriebsratsstätigkeit oder für Schulungsveranstaltungen persönliche Freizeit ein, so erhält es dafür keine Vergütung.

Der Senat ist der Ansicht, daß die in Art. 119 EWG-Vertrag verwendeten Begriffe Arbeit und Arbeitnehmer in einem inneren Zusammenhang stehen und daß Arbeit als eine unselbständige Erwerbstätigkeit anzusehen ist. Die Betriebsratsmitglieder vertreten gegenüber dem Arbeitgeber die Interessen der Arbeitnehmer des Betriebs und unterliegen insoweit keinen Weisungen des Arbeitgebers, sondern nehmen ihr neben dem Arbeitsverhältnis bestehendes Betriebsratsamt selbständig und unabhängig wahr. Mit der Ehrenamtlichkeit und Unentgeltlichkeit des Betriebsratsamtes läßt es sich nicht vereinbaren, in der Betriebsratsstätigkeit eine zu vergütende Erwerbstätigkeit zu sehen. Der Senat möchte die Auffassung vertreten, daß "Arbeit" im Sinne des Art. 119 EWG-Vertrag eine aufgrund des Arbeitsverhältnisses geschuldete, weisungsgebundene Dienstleistung ist und die Betriebsratsstätigkeit nicht unter diesen Begriff fällt.

4. Falls ehrenamtliche Betriebsratsstätigkeit und damit auch der Besuch der unter § 37 Abs. 6 BetrVG fallenden Schulungs- und Bildungsveranstaltungen jedoch als Arbeit im Sinne des Art. 119 EWG-Vertrag anzusehen ist, kommt es darauf an, ob teilzeitbeschäftig-



te Betriebsratsmitglieder anders behandelt werden als vollzeitbeschäftigte. Das ist nach Auffassung des Senats nicht der Fall.

a) Der EuGH ist allerdings im Urteil vom 4. Juni 1992 (aaO) zu der Ansicht gelangt, daß die teilzeitbeschäftigten Betriebsratsmitglieder nach den betriebsverfassungsrechtlichen Regelungen "bezüglich der Vergütung bei der Teilnahme an Schulungsveranstaltungen" anders behandelt würden als vollzeitbeschäftigte Betriebsratsmitglieder. Dies ist damit begründet worden, daß teilzeit- und vollzeitbeschäftigte Betriebsratsmitglieder die gleiche Stundenzahl für die Teilnahme an den Schulungsveranstaltungen aufwenden, die teilzeitbeschäftigten Betriebsratsmitglieder bei Schulungsveranstaltungen, die über die individuelle Arbeitszeit hinausgehen, jedoch eine niedrigere Vergütung erhalten als vollzeitbeschäftigte Betriebsratsmitglieder (Nr. 17 der Gründe). Wird das betriebsverfassungsrechtliche System zugrunde gelegt und die rechtliche Ausgestaltung des Betriebsratsamtes berücksichtigt, so liegt nach Auffassung des Senats keine unterschiedliche Behandlung vollzeit- und teilzeitbeschäftigter Betriebsratsmitglieder vor.

b) Bei der Argumentation, sämtliche Betriebsratsmitglieder wendeten beim Besuch der unter § 37 Abs. 6 BetrVG fallenden Schulungsveranstaltungen die gleiche Stundenzahl auf, wird unterstellt, daß der Besuch der Schulungsveranstaltung eine zu vergütende Arbeitsleistung darstelle oder ebenso zu behandeln sei. Nach dem Betriebsverfassungsgesetz ist jedoch zwischen der Ausübung des Betriebsratsamtes und der Arbeitsleistung zu unterscheiden. Die Betriebsratsaufgaben werden ehrenamtlich und unent-



geltlich wahrgenommen (§ 37 Abs. 1 BetrVG). Dies gilt auch für die Teilnahme an Schulungs- und Bildungsveranstaltungen nach § 37 Abs. 6 BetrVG. Wenn ein Betriebsratsmitglied an einer solchen Veranstaltung teilnimmt und dadurch Arbeitszeit ausfällt, wird es lediglich vor Verdiensteinbußen geschützt. Die Betriebsratsmitglieder erhalten keine Vergütung dafür, daß sie "für die Interessen des Personals eintreten" und "damit das Bestehen harmonischer Arbeitsbeziehungen innerhalb des Betriebs fördern" (vgl. Urteil des EuGH vom 4. Juni 1992, aaO, Nr. 14 der Gründe). Den Betriebsratsmitgliedern soll nicht "darüber hinaus" ein Einkommen gesichert werden, "selbst wenn sie während der Dauer von Schulungsveranstaltungen keine in ihrem Arbeitsvertrag vorgesehene Tätigkeit ausüben" (vgl. Urteil des EuGH vom 4. Juni 1992, aaO, Nr. 15 der Gründe). Sie sollen ausschließlich die Vergütung weiter erhalten, die sie ohne den Besuch der Schulungsveranstaltung bezogen hätten, um sie vor sonst eintretenden finanziellen Nachteilen zu bewahren. Da die Betriebsratsmitglieder während der Schulungsveranstaltung keine Arbeitsleistung erbringen können, hätten sie an sich auch keinen Anspruch auf das der unterbliebenen Arbeitsleistung entsprechende Arbeitsentgelt als die vertragliche Gegenleistung für die geschuldete Arbeit. Sie würden also wegen der Inanspruchnahme durch ihr Betriebsratsamt Lohneinbußen erleiden. Solche nachteiligen Folgen will der Gesetzgeber durch die in § 37 Abs. 6 Satz 1 BetrVG enthaltene Verweisung auf § 37 Abs. 2 BetrVG vermeiden, indem er den arbeitsvertraglichen Vergütungsanspruch für die wegen der Betriebsratsschulung versäumte Arbeitszeit aufrechterhält, obwohl die Gegenleistung nicht erbracht wird. Diese



gesetzliche Regelung ist Ausfluß des in § 78 Satz 2 BetrVG aufgestellten allgemeinen Grundsatzes, daß Betriebsratsmitglieder wegen ihrer Betriebsratstätigkeit nicht benachteiligt werden dürfen.

c) Aus der Unentgeltlichkeit und Ehrenamtlichkeit der Betriebsratstätigkeit (§ 37 Abs. 1 BetrVG) sowie aus dem Verbot jeglicher Bevorzugung und Benachteiligung der Betriebsratsmitglieder gegenüber den anderen Arbeitnehmern (§ 78 Satz 2 BetrVG) ergibt sich das Lohnausfallprinzip, das einheitlich auf teilzeit- wie vollzeitbeschäftigte Betriebsratsmitglieder angewandt wird. Es bedeutet, daß die an Schulungsveranstaltungen teilnehmenden Betriebsratsmitglieder lediglich so zu stellen sind, als ob sie im Betrieb verblieben wären und gearbeitet hätten, nicht aber so, als ob ihre Teilnahme an der Veranstaltung eine unmittelbare, wie Arbeit zu vergütende Betriebsratstätigkeit darstellen würde (BAGE 25, 305, 307 = AP Nr. 3 zu § 37 BetrVG 1972, zu 3 der Gründe). Soweit die Schulung über die individuelle Arbeitszeit des Betriebsratsmitglieds hinaus dauert, erhalten weder teilzeit- noch vollzeitbeschäftigte Betriebsratsmitglieder zusätzlich zum vereinbarten Arbeitsentgelt eine Vergütung für den Veranstaltungsbesuch. Bei unentgeltlichen Ehrenämtern werden vom Amtsinhaber auch Freizeitopfer erwartet.

d) Weder das Betriebsratsamt noch die Teilnahme an Schulungs- und Bildungsveranstaltungen nach § 37 Abs. 6 BetrVG verändern den Inhalt des Arbeitsvertrages, vor allem nicht den Umfang der geschuldeten Arbeitsleistung. Wenn die teilzeitbeschäftigten Betriebsratsmitglieder mit Hilfe ihres Betriebsratsamtes die zu



vergütende Arbeitszeit erhöhen könnten, würden sie gegenüber den anderen Arbeitnehmern, die ihre Arbeitszeit nicht ausdehnen und keine zusätzliche Vergütung erlangen können, einen Sondervorteil erhalten. Eine derartige Bevorzugung haben § 78 Satz 2 BetrVG und § 37 BetrVG gerade verhindern wollen.

e) Art. 119 EWG-Vertrag setzt voraus, daß verschiedene Arbeitnehmergruppen beim Arbeitsentgelt unterschiedlich behandelt werden. Dabei kann nicht unberücksichtigt bleiben, wofür eine Vergütung gezahlt wird. Die nach § 37 Abs. 6 BetrVG fortzuzahlende Arbeitsvergütung wird für die ausgefallene Arbeitsleistung und nicht für die Teilnahme an der Schulungsveranstaltung entrichtet. Dem Art. 119 EWG-Vertrag läßt sich nach Auffassung des Senats nicht entnehmen, daß es dem nationalen Gesetzgeber verwehrt ist, das Betriebsratsamt als unentgeltliches Ehrenamt auszugestalten. Diese europarechtliche Vorschrift soll verhindern, daß Männer und Frauen für die erbrachte oder ausgefallene Arbeit unterschiedlich vergütet werden. Teilzeit- und vollzeitbeschäftigte Betriebsratsmitglieder werden jedoch gleichermaßen davor geschützt, daß sie durch die Teilnahme an Schulungsveranstaltungen nach § 37 Abs. 6 BetrVG Verdiensteinbußen erleiden.

5. Selbst wenn die teilzeit- und vollzeitbeschäftigten Betriebsratsmitglieder unterschiedlich behandelt würden, wären nach Auffassung des Senats die Ausgestaltung der Betriebsratstätigkeit als unentgeltliches Ehrenamt und die damit verfolgte gesetzgeberische Zielsetzung als objektive Faktoren anzusehen, die mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts nichts zu tun ha-



ben und eine etwa vorliegende unterschiedliche Behandlung rechtfertigen.

- a) Der EuGH hat in seinem Urteil vom 4. Juni 1992 (aaO, Nr. 22 ff. der Gründe) ausgeführt, daß eine unterschiedliche Behandlung der teilzeit- und vollzeitbeschäftigten Betriebsratsmitglieder nicht damit gerechtfertigt werden könne, daß sie "allein auf die unterschiedlichen Arbeitszeiten zurückzuführen" sei und "die nach nationalem Recht bei Teilnahme an Schulungsveranstaltungen gewährte Vergütung allein nach Maßgabe der nicht geleisteten Arbeitsstunden berechnet" werde.
- b) Das Betriebsratsmitglied erhält jedoch keine nach der individuellen Arbeitszeit "berechnete" Vergütung für die Teilnahme an den unter § 37 Abs. 6 BetrVG fallenden Schulungsveranstaltungen. Die Betriebsratsarbeit als solche und die Teilnahme an Schulungsveranstaltungen, die für die Betriebsrattätigkeit notwendige Kenntnisse vermitteln, erfolgen unentgeltlich, so daß die individuelle Arbeitszeit nicht als bloße Berechnungsgrundlage einer Vergütung für diese Tätigkeiten anzusehen ist. Während der Teilnahme an der Schulungsveranstaltung können die Betriebsratsmitglieder keine Arbeitsleistung erbringen. Da ihnen dies nicht zum Nachteil gereichen soll, werden sie für diese Zeit von der Arbeit freigestellt und wird ihnen zur Vermeidung von Lohneinbußen die arbeitsvertraglich geschuldete Vergütung und nur diese weitergezahlt.
- c) Die Ausgestaltung des Betriebsratsamtes als unentgeltliches Ehrenamt (§ 37 Abs. 1 BetrVG) und das Verbot jeder Benachteiligung



gung oder Bevorzugung der Betriebsratsmitglieder (§ 78 Satz 2 BetrVG) dienen dazu, die Unabhängigkeit der Betriebsratsmitglieder sicherzustellen. Dadurch wird vermieden, daß die Amtsführung der Betriebsratsmitglieder durch den Erhalt oder den drohenden Verlust von materiellen Sondervorteilen beeinflusst wird. Wegen dieser Zielsetzung ist der Begriff der Unentgeltlichkeit strikt anzuwenden und ein strenger Maßstab anzulegen (vgl. u. a. Blanke in Däubler/Kittner/Klebe/Schneider, BetrVG, 3. Aufl., § 37 Rz 3; Dietz/Richardi, BetrVG, 6. Aufl., § 37 Rz 5; Fitting/Auffahrth/Kaiser/Heither, BetrVG, 17. Aufl., § 37 Rz 5; Galperin/Löwisch, BetrVG, 6. Aufl., § 37 Rz 9; Wiese, GK-BetrVG, 4. Aufl., § 37 Rz 8; Hess/Schlochauer/Glaubitz, BetrVG, 4. Aufl., § 37 Rz 6; Stege/Weinspach, BetrVG, 6. Aufl., § 37 Rz 1). Vor allem darf für die Ausübung des Betriebsratsamtes keine besondere Vergütung zusätzlich zum arbeitsvertraglich geschuldeten Arbeitsentgelt gewährt werden. Wenn teilzeitbeschäftigte Betriebsratsmitglieder durch ihre Betriebsratsarbeit eine Ausweitung ihrer arbeitsvertraglichen Stundenzahl und damit die Bezahlung einer höheren Vergütung erreichen könnten, erhielten sie eine Sonderbezahlung, die das Betriebsverfassungsgesetz aus wohlüberlegten Gründen untersagt.

d) Die rechtlichen Begriffe und Qualifizierungen des nationalen Rechts lassen zwar die Auslegung oder die Verbindlichkeit des Gemeinschaftsrechts und damit auch die Tragweite des in Art. 119 EWG-Vertrag und in der Richtlinie 75/117/EWG niedergelegten und durch die Rechtsprechung des EuGH fortentwickelten Grundsatzes des gleichen Entgelts für Männer und Frauen unberührt (EuGH Urteil vom 4. Juni 1992, aaO, Nr. 23 der Gründe). Im vorliegenden



Fall geht es aber nicht um die Vergütung für geleistete oder durch Wahrnehmung von Betriebsratsaufgaben ausgefallene Arbeit. Soweit Betriebsratsaufgaben über die individuelle Arbeitszeit hinaus wahrgenommen werden, handelt es sich um den Einsatz von Freizeit für die Ausübung eines neben dem Arbeitsverhältnis bestehenden Ehrenamtes. Der Senat sieht in den genannten europarechtlichen Regelungen keinen überzeugenden Grund, dem nationalen Gesetzgeber die Ausgestaltung des Betriebsratsamtes als unentgeltliches Ehrenamt zu verwehren. Er ist nach Auffassung des Senats nicht gehindert, die Unabhängigkeit des Betriebsrats besonders hoch zu bewerten und zusätzliche Sonderzahlungen für die Betriebsratstätigkeiten zu verbieten. Der deutsche Gesetzgeber hat im Interesse einer sachbezogenen Betriebsratsarbeit die Unabhängigkeit des Betriebsrats höher bewertet als wirtschaftliche Anreize für die Übernahme des Betriebsratsamts. Der Senat möchte diese sozialpolitische Entscheidung des Gesetzgebers respektieren.

Dr. Seidensticker

Schliemann

Kremhelmer

Prof. Dr. Knapp

Lappe



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

