

## Die Rechtsprechung zum Auskunftsanspruch vor EBR-Gründung

von Dr. Edgar Rose (Universität Oldenburg)

Gerichtliche Auseinandersetzung um die Gründung oder die Rechte eines EBR sind bisher selten. In den meisten europäischen Ländern sind sie sogar völlig unbekannt. In Deutschland hingegen gibt es bereits zwei höchstrichterliche Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts (BAG). Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hat sich bereits dreimal mit deutschen Fällen befasst. Alle Entscheidungen betrafen allerdings sehr ähnliche Problemstellungen. Es ging um den Auskunftsanspruch von betrieblichen Interessenvertretungen gegenüber dem Arbeitgeber im Zuge der Vorbereitung einer EBR-Gründung. Die Interessenvertretungen, die eine EBR-Gründung beabsichtigten, wollten vorab vor allem klären, ob überhaupt die Voraussetzungen für eine Gründung gegeben sind.

In allen drei Fällen waren dem EuGH Fragen zur Auslegung der EBR-Richtlinie von deutschen Arbeitsgerichten vorgelegt worden, bevor sie über den Auskunftsanspruch entschieden haben. In zwei dieser Fälle liegen Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts (BAG) vor.

Es geht um die Fälle:

- |                 |                          |                       |
|-----------------|--------------------------|-----------------------|
| • Bofrost       | EuGH vom 29. März 2001   | BAG vom 30. März 2004 |
| • Kühne & Nagel | EuGH vom 13. Januar 2004 | BAG vom 29. Juni 2004 |
| • ADS Anker     | EuGH vom 15. Juli 2004   |                       |

In allen Fällen versuchte die zentrale Leitung des jeweiligen Konzerns bzw. der Arbeitgeber im jeweiligen Konzernunternehmen, die EBR-Gründung durch Verweigerung von Auskünften zu verhindern. Alle drei EuGH-Entscheidungen reagieren darauf mit einer zentralen Aussage:

*„Aus Gründen der praktischen Wirksamkeit der Richtlinie ist es ... unerlässlich, den betroffenen Arbeitnehmern Zugang zu den Informationen zu verschaffen, auf Grund derer sie feststellen können, ob sie einen Anspruch auf Aufnahme von Verhandlungen zwischen der zentralen Leitung ... und ihren eigenen Vertretern haben.“*

Im Anschluss werden dann die jeweils verschiedenen Einwände der Arbeitgeber von den Gerichten erörtert und zurückgewiesen.

### Fall Bofrost

Im Fall Bofrost hat der Betriebsrat des Bofrost-Unternehmens Deutschland West GmbH & Co. KG Auskunft über Beteiligungen dieses Unternehmens bzw. seiner Gesellschafter an

ausländischen Bofrost-Unternehmen verlangt. Es geht darum, ein herrschendes Unternehmen in der Bofrost-Gruppe zu identifizieren. Die Auskunft wird dem Betriebsrat jedoch verweigert. Zur Begründung heißt es, dass es ein herrschendes Unternehmen nicht gebe. Die Unternehmensgruppe Bofrost falle als Gleichordnungskonzern nicht in den Geltungsbereich des EBRG. Daher sei, so Bofrost, auch der Auskunftsanspruch nach § 5 EBRG bei Bofrost-Unternehmen nicht anwendbar. Der Betriebsrat leitet daraufhin ein Arbeitsgerichtsverfahren ein, das in der zweiten Instanz (LAG Düsseldorf) zu einer Vorlage des Problems beim EuGH führt.

Der EuGH gibt dem Betriebsrat Recht. Er betont, dass der Auskunftsanspruch bereits dann gegeben sei, wenn noch nicht feststehe, ob es innerhalb der Unternehmensgruppe ein herrschendes Unternehmen gebe. Die Arbeitnehmer müssten Zugang zu den Informationen bekommen, auf Grund derer sie feststellen könnten, ob sie einen Anspruch auf Verhandlungen zwecks EBR-Gründung haben. Auch wenn also wegen der Konzernstruktur das EBR-Recht möglicherweise nicht angewendet wird, greift zunächst der Auskunftsanspruch, mit dem sich eine Arbeitnehmervertretung Klarheit verschaffen kann, wie denn der Konzern tatsächlich strukturiert ist.

Das BAG, das schließlich mit dem Fall befasst ist, folgt dem EuGH weitgehend. Es räumt zunächst ein, dass Gleichordnungskonzerne (ohne herrschendes Unternehmen) dem EBRG nicht unterliegen und daher keinen EBR zu bilden haben. Der Auskunftsanspruch der Arbeitnehmer bzw. ihrer Vertretung komme aber laut BAG gerade auch dann in Betracht, wenn noch ungeklärt sei, ob es eine zentrale Leitung gebe und wer diese sei. Die Arbeitnehmervertretung solle selbst feststellen können, ob das EBRG überhaupt zur Anwendung komme. Alle dafür „unerlässlichen“ Auskünfte habe der Arbeitgeber zu erteilen. Kein Auskunftsanspruch besteht folglich nur dann, wenn die begehrten Informationen für die EBR-Gründung unerheblich sind oder wenn die Arbeitnehmervertretung bereits zuverlässig über die notwendigen Informationen verfügt.

Etwas einschränkend im Vergleich zum EuGH formuliert das BAG, dass eine „gewisse Wahrscheinlichkeit“ für die Anwendbarkeit des EBRG erforderlich sei, aber auch ausreiche, um den Auskunftsanspruch zu begründen. Im Fall Bofrost wird diese Wahrscheinlichkeit mit der einheitlichen Firmierung der Unternehmen und mit bereits bekannten Indizien zur Konzernstruktur als ausreichend begründet angesehen.

### **Fall Kühne & Nagel**

Die Besonderheit im Fall Kühne & Nagel liegt darin, dass die zentrale Leitung in der Schweiz sitzt und eine Vertretung innerhalb der EU nicht existiert. Auch dann kann ein EBR gebildet werden, wenn innerhalb der EU die notwendigen Beschäftigtenzahlen erreicht werden. Zuständig für die EBR-Gründung ist in solchen Fällen die „fingierte zentrale Leitung“. Das ist die

Leitung des Betriebes oder Unternehmens mit der höchsten Beschäftigtenzahl in einem EU-Staat.

Der Gesamtbetriebsrat von Kühne & Nagel in Deutschland hat von der deutschen Kühne & Nagel AG & Co. KG erforderliche Auskünfte für eine EBR-Gründung angefordert. Das deutsche Unternehmen bestreitet auch nicht, dass es als fingierte zentrale Leitung zuständig ist. Es behauptet nur, dass es die Informationen selbst nicht habe. Die Zentrale in der Schweiz verweigere jede Auskunft.

EuGH und BAG gehen davon aus, dass es keine Möglichkeit gibt, den Auskunftsanspruch direkt gegen die Zentrale zu wenden. Denn diese unterliegt in der Schweiz nicht dem EU-Recht. Der EuGH löst dieses Problem in der Weise, dass er dreifach Pflichten begründet. Erstens hat die fingierte zentrale Leitung nicht nur die ihr verfügbaren Auskünfte zu erteilen. Sie muss überdies von den anderen in der EU ansässigen Unternehmen des Konzerns weitere Informationen einholen, um die Auskunftspflicht zu erfüllen – notfalls per Klage. Zweitens sind diese anderen in der EU ansässigen Konzernunternehmen verpflichtet, die erforderlichen Auskünfte zu erteilen und die fingierte zentrale Leitung bei der Erfüllung ihrer Auskunftspflicht zu unterstützen. Drittens sind die EU-Mitgliedsstaaten verpflichtet, rechtlich sicherzustellen, dass die einzelnen Unternehmen die erforderlichen Informationen der fingierten zentralen Leitung zur Verfügung stellen.

Das BAG hat sich dieser EuGH-Entscheidung angeschlossen. Die Behauptung der fingierten zentralen Leitung, es sei ihr unmöglich, den Auskunftsanspruch zu erfüllen, wird zurückgewiesen. Falls sich andere in der EU ansässige Unternehmen nicht auskunftsbereit zeigen sollten, sei der Rechtsweg zu beschreiten. Nach der Entscheidung des EuGH sei ein negativer Ausgang entsprechender Prozesse keineswegs mit hinreichender Sicherheit anzunehmen.

Diese Lösung der Gerichte läuft allerdings auf ein sehr langwieriges Verfahren hinaus. Wenn alle Einzelunternehmen Auskünfte verweigern und die fingierte zentrale Leitung wenig entschlossen vorgeht, kann die EBR-Gründung um Jahre verschleppt werden.

Interessant ist die vom BAG im Detail erörterte Reichweite des Auskunftsanspruchs. Der Gesamtbetriebsrat der deutschen Kühne & Nagel AG & Co. KG kann Auskunft verlangen über

- die durchschnittliche Gesamtzahl der Arbeitnehmer und deren Verteilung auf die Mitgliedsstaaten, Unternehmen und Betriebe,
- die Struktur der Unternehmensgruppe, so dass er feststellen kann, welche Unternehmen vom herrschenden Unternehmen tatsächlich beherrscht werden,
- die Anschriften und Bezeichnungen der vorhandenen Arbeitnehmervertretungen anderer Unternehmen der Gruppe, wenn ein Antrag zur Bildung eines besonderen Verhandlungsgremiums nach § 9 Abs. 1 EBRG gescheitert ist.

### **Fall ADS Anker**

Der Fall ADS Anker liegt ähnlich wie Kühne & Nagel. Eine komplexe Konzernstruktur und eine Muttergesellschaft in der Schweiz erschweren die Bildung eines EBR. Hier jedoch verlangt der Betriebsrat der deutschen ADS Anker GmbH unerlässliche Auskünfte für eine EBR-Gründung weder von der zentralen Leitung noch von der fingierten zentralen Leitung. Stattdessen wird der Auskunftsanspruch an ein untergeordnetes Unternehmen der Unternehmensgruppe gerichtet. Laut EuGH ist auch das möglich. In solchen Fällen muss eine in der EU ansässige zentrale Leitung oder fingierte zentrale Leitung dem untergeordneten Unternehmen die notwendigen Auskünfte erteilen. Die EBR-Gesetze der einzelnen EU-Länder sind so auszulegen, dass diese Pflicht gemeinschaftsweit besteht.

### **Resultat: Auskunftsanspruch bei unerlässlichen Auskünften**

Die Rechtsprechung hat den Auskunftsanspruch der Arbeitnehmervertretungen vor EBR-Gründung deutlich gestärkt. Gemeinschaftsweit bestehen entsprechende Pflichten. Sitzt die zentrale Leitung außerhalb der EU, besteht gemeinschaftsweit die Pflicht, die in der EU verfügbaren Informationen zur Verfügung zu stellen. Dies kann sich allerdings sehr zeitraubend gestalten.

Aus den Urteilen zu den drei Fällen ergibt sich auch, welche Auskünfte verlangt werden können. Die Auskünfte müssen einerseits unerlässlich sein, um die Voraussetzungen für die Errichtung eines EBR beurteilen zu können. Sie dürfen andererseits der Arbeitnehmervertretung nicht zuverlässig zur Verfügung stehen. Unter diesen Bedingungen kommen Informationen zu diversen Punkten in Betracht – z.B. Unternehmens- und Konzernstrukturen, Belegschaftsstärken einzelner Betriebe und Unternehmen oder Bezeichnung und Anschrift ausländischer Arbeitnehmervertretungen.