

Betriebsrat: Vor einer Stellenbesetzung kann eine Ausschreibung stehen

Betriebsräte können für bestimmte zu besetzende Arbeitsplätze, die im Betrieb zu vergeben sind, verlangen, dass sie zunächst innerhalb des Betriebes ausgeschrieben werden. Bei der Ausgestaltung der Ausschreibung kann der Betriebsrat allerdings keinen Einfluss mehr nehmen. Da fehlt es an einem "Beteiligungsrecht".

Quelle: Wolfgang Büser

Innerbetriebliche Ausschreibung aller Stellen auf Verlangen des Betriebsrats; Übernahme von im Konzern ausgebildeten Nachwuchskräften als Einstellung i.S.d. § 99 Abs. 1 BetrVG; Keine Einschränkung des betriebsrätlichen Rechtsanspruchs aus § 93 BetrVG

Gericht: BAG	Entscheidungsform: Beschluss
Datum: 29.09.2020	Referenz: JurionRS 2020, 45669
Aktenzeichen: 1 ABR 17/19	ECLI: ECLI:DE:BAG:2020:290920.B.1ABR17.19.0

Verfahrensgang:

vorgehend:

LAG Niedersachsen - 20.02.2019 - AZ: 13 TaBV 24/18

Rechtsgrundlagen:

Azubi der D. AG (i.d.F.v. 01.08.2016) § 23 MTV

TV Mitbestimmung der D. AG v. 01.08.2016 § 3 Abs. 4

Konzernrichtlinie Stellenbesetzung der D AG vom 12.12.2003 Nr. 2.1 und Nr. 8.1

Fundstellen:

ArbR 2020, 662

AuA 2021, 52

AuR 2021, 45

BB 2020, 2931

EzA-SD 24/2020, 11

FA 2021, 20

GWR 2021, 82

NZA 2021, 68-70

ZTR 2021, 42-44

Orientierungssatz:

1. Verlangt der Betriebsrat die innerbetriebliche Ausschreibung von allen im Betrieb zu besetzenden Arbeitsplätzen, muss der Arbeitgeber auch solche ausschreiben, die mit im Konzern ausgebildeten Nachwuchskräften besetzt werden sollen (Rn. 12 ff.).
2. Will der Arbeitgeber im Konzern ausgebildete Nachwuchskräfte in ein Arbeitsverhältnis übernehmen, stellt dies eine Einstellung iSv. § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG dar, die der vorherigen Zustimmung des Betriebsrats bedarf (Rn. 15).
3. Die Gesamt- und Konzernbetriebsparteien sind nicht berechtigt, den dem Betriebsrat in § 93 BetrVG gewährten Rechtsanspruch einzuschränken (Rn. 22).

Redaktioneller Leitsatz:

Die Vorschrift des § 93 BetrVG gibt eine Ausschreibung von Arbeitsplätzen nicht generell vor. Eine Verpflichtung hierzu besteht nur, wenn der Betriebsrat die Ausschreibung verlangt hat oder die Ausschreibung zwischen den Betriebsparteien vereinbart ist.

Tenor:

Die Rechtsbeschwerde der Arbeitgeberin gegen den Beschluss des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 20. Februar 2019 - 13 TaBV 24/18 - wird zurückgewiesen.

Gründe

- 1 A. Die Beteiligten streiten über eine Verpflichtung der Arbeitgeberin zur innerbetrieblichen Ausschreibung von Arbeitsplätzen.
- 2 Die Arbeitgeberin gehört zum Konzern der D AG. Diese bildet in einem hierfür gegründeten Betrieb für alle konzernzugehörigen Gesellschaften Nachwuchskräfte aus, deren praktische Einsätze in den verschiedenen Betrieben der Konzernunternehmen erfolgen. Gemäß § 23 des Manteltarifvertrags für die Auszubildenden der D AG idF vom 1. August 2016 (MTV Azb) ist für die Übernahme der Ausgebildeten in ein Arbeitsverhältnis der jährliche konkrete Bedarf der Konzerngesellschaften maßgebend, wobei die Ausgestaltung des Übernahmeverfahrens den Betriebsparteien auf Konzernebene vorbehalten bleibt. Nach § 3 Abs. 4 Satz 3 des von der D AG abgeschlossenen Tarifvertrags Mitbestimmung T Ausbildung idF vom 1. August 2016 (TV Mitbestimmung) sind sich die "Tarifvertragsparteien ... darüber einig, dass mindestens je Prüfungsjahrgang 80 % der ausgebildeten Auszubildendenvertreter übernommen werden".
- 3 Für den Betrieb Nord/Ost der Arbeitgeberin - in dem der antragstellende Betriebsrat gebildet ist - gilt die Konzernbetriebsvereinbarung zur Stellenbesetzung vom 12. Dezember 2003. Bestandteil derselben ist die "Konzernrichtlinie Stellenbesetzung" (Konzernrichtlinie). Nach deren Nr. 2.1 sind "freie und besetzbare Arbeitsplätze bei inländischen Konzernunternehmen mit Zugang zum T-Intranet ... unternehmensübergreifend" auszuschreiben. Die "für die Besetzung des Arbeitsplatzes zuständige Organisationseinheit" kann hiervon absehen, wenn "die Besetzung des Arbeitsplatzes bereits in der Nachfolgeplanung ... vorgesehen ist oder ein freier Arbeitsplatz benötigt wird zur Eingliederung von Auszubildenden". Erklärt sich der Betriebsrat nach Erörterung hiermit nicht einverstanden, ist der Arbeitsplatz umgehend auszuschreiben (vgl. Nr. 2.2 Abs. 1 und Abs. 3 Konzernrichtlinie). Nach Nr. 8.1 Abs. 1 Konzernrichtlinie gilt für die Besetzung aller nach der Richtlinie auszuschreibenden Arbeitsplätze das "Prinzip der Bestenauswahl". Dabei ist Bewerbern aus dem Konzern der D AG der Vorzug gegenüber gleichgeeigneten externen Bewerbern zu geben (Nr. 8.2 Abs. 1 Konzernrichtlinie).
- 4 Am 17. Juni 2016 vereinbarte die D AG mit ihrem Konzernbetriebsrat eine Konzernbetriebsvereinbarung zum Übernahmeverfahren Nachwuchskräfte (KBV

Übernahmeverfahren). Diese "gilt persönlich für Auszubildende i.S.d. MTV Azb und dual Studierende i.S.d. TV Duale Studiengänge" (Nr. 2 Satz 2 KBV Übernahmeverfahren). Nach Nr. 3 Satz 3 KBV Übernahmeverfahren können die Konzerngesellschaften den Nachwuchskräften ein direktes Übernahmeangebot aussprechen; eine Ausschreibung erfolgt in diesen Fällen nicht. Die danach verbleibenden offenen Stellen sollen in einer - nur für Nachwuchskräfte zugänglichen - Jobbörse ausgeschrieben werden.

- 5 Der Betriebsrat hat geltend gemacht, die Arbeitgeberin müsse nach § 93 BetrVG auch die Arbeitsplätze im Betrieb intern ausschreiben, die sie mit Nachwuchskräften besetzen wolle.
- 6 Er hat zuletzt beantragt

festzustellen, dass die Arbeitgeberin verpflichtet ist, auf sein Verlangen im Geschäftskundenvertrieb Betrieb Nord/Ost auch solche Arbeitsplätze auszuschreiben, die mit Ausgebildeten/Nachwuchskräften besetzt werden sollen.
- 7 Die Arbeitgeberin hat Antragsabweisung beantragt. Sie hat die Ansicht vertreten, Nr. 3 Satz 3 KBV Übernahmeverfahren schränke ihre Ausschreibungsverpflichtung wirksam ein. Die Personalplanung für die Nachwuchskräfte erfolge konzernweit durch die D AG.
- 8 Das Arbeitsgericht hat den - dort als Leistungsantrag gefassten - Antrag abgewiesen. Auf die Beschwerde des Betriebsrats hat das Landesarbeitsgericht dem Feststellungsantrag stattgegeben. Mit ihrer Rechtsbeschwerde begehrt die Arbeitgeberin die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung.
- 9 B. Die Rechtsbeschwerde ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat den arbeitsgerichtlichen Beschluss zu Recht abgeändert. Der Antrag des Betriebsrats ist zulässig und begründet.
- 10 I. Wie die Ausführungen des Betriebsrats in seiner Antragschrift zeigen, richtet sich sein Begehren auf die Feststellung, dass die Arbeitgeberin solche Arbeitsplätze innerbetrieblich ausschreiben muss, die im Betrieb Nord/Ost mit Nachwuchskräften besetzt werden sollen. Der - zwischen den Beteiligten inhaltlich nicht im Streit stehende - Begriff der Nachwuchskräfte erfasst entsprechend dem sich aus Nr. 2 Satz 2 KBV Übernahmeverfahren ergebenden Verständnis sowohl die Auszubildenden der D AG, die eine Berufsausbildung nach dem Berufsbildungsgesetz absolvieren (vgl. § 1 MTV Azb), als auch die ihre betriebliche Praxisphase bei der D AG absolvierenden Studierenden in dualen Studiengängen iSd. Tarifvertrags Duale Studiengänge. Die festzustellende Ausschreibungsverpflichtung bezieht sich dabei auf alle Arbeitsplätze im Betrieb Nord/Ost, deren Besetzung nach der Bedarfsplanung der Arbeitgeberin mit Nachwuchskräften vorgesehen ist. Damit sind auch Arbeitsplätze erfasst, die mangels Annahme eines von der Arbeitgeberin "direkt" unterbreiteten Übernahmeangebots nach Nr. 3 Satz 5 KBV Übernahmeverfahren in der nur für Nachwuchskräfte und damit nicht für die Arbeitnehmer des Betriebs zugänglichen Jobbörse ausgeschrieben werden. Verfahrensgegenständlich ist insoweit nur das "Ob" einer innerbetrieblichen Ausschreibung, nicht deren Art und Weise.
- 11 II. Mit diesem Verständnis ist der Antrag - auch unter dem Gesichtspunkt der hinreichenden Bestimmtheit iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO - zulässig. Der Betriebsrat verfügt über das notwendige Feststellungsinteresse iSv. § 256 Abs. 1 ZPO. Er kann die zwischen den Beteiligten umstrittene Frage, ob der Arbeitgeberin die Pflicht obliegt, bestimmte Arbeitsplätze innerbetrieblich auszuschreiben, losgelöst vom konkreten Einzelfall durch einen abstrakten Feststellungsantrag zur gerichtlichen Entscheidung stellen (vgl. BAG 1. Februar 2011 - 1 ABR 79/09 - Rn. 11, BAGE 137, 106).
- 12 III. Der Feststellungsantrag ist begründet. Die Arbeitgeberin hat auch solche Arbeitsplätze im Betrieb Nord/Ost innerbetrieblich auszuschreiben, die mit Nachwuchskräften besetzt werden sollen.

13

1. Nach § 93 BetrVG kann der Betriebsrat verlangen, dass Arbeitsplätze, die besetzt werden sollen, allgemein oder für bestimmte Arten von Tätigkeiten vor ihrer Besetzung innerhalb des Betriebs ausgeschrieben werden. Die Vorschrift gibt eine Ausschreibung von Arbeitsplätzen nicht generell vor. Eine Verpflichtung hierzu besteht nur, wenn der Betriebsrat die Ausschreibung verlangt hat oder die Ausschreibung zwischen den Betriebsparteien vereinbart ist (vgl. BAG 1. Februar 2011 - 1 ABR 79/09 - Rn. 13 mwN, BAGE 137, 106).
- 14** 2. Diese Anspruchsvoraussetzungen sind erfüllt. Der Betriebsrat begehrt mit seinem - zumindest in der Antragschrift liegenden - Verlangen die innerbetriebliche Ausschreibung von allen zu besetzenden Arbeitsplätzen im Betrieb Nord/Ost. Die Ausschreibungspflicht besteht auch für Arbeitsplätze, deren Besetzung mit Nachwuchskräften beabsichtigt ist. Dies folgt nicht nur aus dem eindeutigen Wortlaut der Norm (vgl. BAG 1. Februar 2011 - 1 ABR 79/09 - Rn. 15, BAGE 137, 106), sondern auch aus der Systematik sowie dem Zweck der Vorschrift.
- 15** a) Nach § 99 Abs. 2 Nr. 5 BetrVG kann der Betriebsrat die gemäß § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG notwendige Zustimmung zu einer Einstellung verweigern, wenn die nach § 93 BetrVG erforderliche Ausschreibung des Arbeitsplatzes im Betrieb unterblieben ist. Dieser systematische Zusammenhang zeigt, dass Arbeitsplätze, die mit Nachwuchskräften besetzt werden sollen, ebenfalls von § 93 BetrVG erfasst werden. Um eine Einstellung iSv. § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG handelt es sich auch, wenn zuvor zur Ausbildung Beschäftigte oder im Rahmen einer betrieblichen Praxisphase tätige Studierende in ein Arbeitsverhältnis übernommen und auf dieser Grundlage in den Betrieb des Arbeitgebers eingegliedert werden. Ausgehend vom Sinn und Zweck des § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG gilt dies selbst dann, wenn die betroffenen Nachwuchskräfte zuletzt im Betrieb Nord/Ost ihre praktische Ausbildung durchlaufen haben (vgl. für die Weiterbeschäftigung eines Arbeitnehmers über das Ende eines befristeten Arbeitsverhältnisses hinaus BAG 23. Juni 2009 - 1 ABR 30/08 - Rn. 32 mwN). Denn auch die Verstetigung eines befristeten Einsatzes berührt die durch das Belegschaftsrecht nach § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG vorrangig geschützten kollektiven Interessen der Belegschaft (vgl. dazu BAG 25. Januar 2005 - 1 ABR 59/03 - zu B II 2 a der Gründe, BAGE 113, 206).
- 16** b) Der Normzweck des § 93 BetrVG gebietet nichts Gegenteiliges.
- 17** aa) Die Vorschrift soll es dem Betriebsrat im Interesse der von ihm vertretenen Belegschaft ermöglichen, durch die Bekanntmachung der freien Beschäftigungsmöglichkeiten den innerbetrieblichen Arbeitsmarkt zu aktivieren. Die im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer sollen Gelegenheit erhalten, sich auf die zu besetzenden Arbeitsplätze zu bewerben. Daneben soll einer Irritation der Belegschaft über die Hereinnahme Außenstehender trotz im Betrieb vorhandener personeller Ressourcen entgegengewirkt werden (vgl. BAG 1. Februar 2011 - 1 ABR 79/09 - Rn. 19, BAGE 137, 106).
- 18** bb) Entgegen der Ansicht der Arbeitgeberin wird dieser Zweck auch erreicht, wenn Stellen, die mit Nachwuchskräften besetzt werden sollen, im Betrieb ausgeschrieben werden. Der Einwand der Rechtsbeschwerde, eine damit verbundene Aktivierung des innerbetrieblichen Arbeitsmarkts scheide aus, da für die Besetzung dieser Stellen aufgrund der "mit der Gewerkschaft vereinbarten Übernahmequoten" nur Nachwuchskräfte in Betracht kämen, verfängt bereits deshalb nicht, weil der MTV Azb - unabhängig von einer nicht ersichtlichen darauf bezogenen Tarifbindung der Arbeitgeberin - in seiner seit dem 1. August 2016 geltenden Fassung keine Quoten für eine Übernahme von Nachwuchskräften mehr enthält, sondern diese vom jeweiligen Bedarf der Konzerngesellschaften abhängig macht. Ungeachtet dessen hat selbst die in § 3 Abs. 4 Satz 3 TV Mitbestimmung vorgesehene Vereinbarung zur Übernahme eines bestimmten Anteils der ausgebildeten Auszubildendenvertreter, die ebenfalls - soweit ersichtlich - nur die tarifvertragsschließende D AG bindet, nicht zur Folge, dass die in § 93 BetrVG normierte innerbetriebliche Ausschreibungsverpflichtung der Arbeitgeberin eingeschränkt wäre. Auch bei einer - zugunsten der Arbeitgeberin unterstellten - Tarifgebundenheit führte die lediglich personengruppenbezogene Verpflichtung zur Einstellung eines bestimmten Prozentsatzes dieser Beschäftigten nicht dazu, dass dadurch von vornherein bestimmte Arbeitsplätze im Betrieb Nord/Ost dem innerbetrieblichen Stellenmarkt entzogen wären. Unabhängig davon besteht das mit § 93

BetrVG verfolgte Normziel nicht nur in der Aktivierung des innerbetrieblichen Arbeitsmarkts, sondern auch in einer für die Belegschaft erhöhten Transparenz von betrieblichen Vorgängen (vgl. BAG 1. Februar 2011 - 1 ABR 79/09 - Rn. 21, BAGE 137, 106).

- 19** 3. Dem vom Betriebsrat geltend gemachten Anspruch stehen weder die Konzernrichtlinie noch die KBV Übernahmeverfahren entgegen.
- 20** a) Soweit die Arbeitgeberin geltend macht, die in Nr. 8.1 Abs. 1 und Nr. 8.2 Abs. 1 Konzernrichtlinie enthaltenen Maßgaben für die Auswahlentscheidung bei auszuscheidenden Arbeitsplätzen habe zur Folge, dass der Bedarf an (externen) Nachwuchskräften durch deren Konkurrenz mit schon erfahrenen Beschäftigten ggf. nicht gedeckt werden könne, verkennt sie, dass eine bei ihr als konzernangehöriges Unternehmen geltende Richtlinie über die personelle Auswahl bei Einstellungen (vgl. § 95 BetrVG) sie nicht von der Einhaltung des in § 93 BetrVG gesetzlich bestimmten - vorgelagerten - Verfahrens zur innerbetrieblichen Ausschreibung freier oder zu besetzender Arbeitsplätze im Betrieb zu befreien vermag.
- 21** b) Auch aus Nr. 2.2 Konzernrichtlinie folgt nichts anderes. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, die dortigen Regelungen seien vorliegend schon deshalb unerheblich, weil die danach vorgesehene Ausschreibung von freien und besetzbaren Arbeitsplätzen ohnehin nur mit Einverständnis des Betriebsrats unterbleiben könne.
- 22** c) Auf Nr. 3 Satz 3 KBV Übernahmeverfahren kann sich die Arbeitgeberin ebenfalls nicht mit Erfolg berufen. Die Gesamt- und Konzernbetriebsparteien sind nicht befugt, den dem Betriebsrat in § 93 BetrVG gewährten Rechtsanspruch einzuschränken. Ob die D AG eine konzernweite Personalplanung für die Nachwuchskräfte vornimmt, ist insoweit ohne Bedeutung. Die Geltendmachung einer betriebsbezogenen Ausschreibungspflicht fällt nicht in die Zuständigkeit des Gesamt- oder des Konzernbetriebsrats. Bei einem auf § 93 BetrVG gestützten Ausschreibungsverlangen handelt es sich nicht um eine Angelegenheit iSv. § 50 Abs. 1, § 58 Abs. 1 BetrVG, die einer weiteren Regelung bedarf. Die Vorschrift gewährt dem Betriebsrat einen Rechtsanspruch auf die Vornahme der verlangten Stellenausschreibung, dem sich der Arbeitgeber nicht entziehen kann. Dieser Anspruch ist allein von der Äußerung eines entsprechenden Verlangens durch den Betriebsrat abhängig. Mit dessen Zugang beim Arbeitgeber ist die Angelegenheit abgeschlossen. Die anschließende Ausgestaltung der Ausschreibung kann der Betriebsrat nicht beeinflussen, da es insoweit an einem Beteiligungsrecht fehlt (vgl. BAG 1. Februar 2011 - 1 ABR 79/09 - Rn. 26, BAGE 137, 106).

Schmidt

K. Schmidt

Ahrendt

Hayen

Dr. Schimmer

Verkündet am 29. September 2020

Von Rechts wegen!

Verhältnis zu bisheriger Rechtsprechung:

Zu OS 1.: vgl. BAG 1. Februar 2011 - 1 ABR 79/09 - BAGE 137, 106

Zu OS 3.: Bestätigung von BAG 1. Februar 2011 - 1 ABR 79/09 - aaO

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.