



Digitaler Zugang für die Gewerkschaft

MITBESTIMMUNG *Um ihre Aufgaben zu erfüllen, müssen Gewerkschaften auch im Betrieb aktiv sein und mit den Beschäftigten in Kontakt treten. Aber nicht alle Beschäftigten sind im Betrieb anzutreffen – und das nicht erst seit der Pandemie. Das wirft die Frage auf, welche digitalen Möglichkeiten die Gewerkschaften haben.*

VON WOLFGANG DÄUBLER

DARUM GEHT ES

1. Gewerkschaften dürfen sich im Betrieb betätigen und z. B. Informationsmaterial verteilen.
2. Das wird durch die Digitalisierung erschwert – gerade in Zeiten der Pandemie.
3. Können sich die Gewerkschaften jetzt auch digitaler Kommunikationsformen bedienen?

»Flugblätter und Aushänge sind Überbleibsel aus einer vergangenen Zeit.«

WOLFGANG DÄUBLER

die lange Bank schieben, wo sie nicht selten auf den St. Nimmerleinstag warten müssen.

Gewerkschaften dürfen sich im Betrieb betätigen. Ihre Mitglieder dürfen miteinander gewerkschaftliche Themen bereeden und andere zum Beitritt auffordern. Sie dürfen Flugblätter und Broschüren verteilen und ein Schwarzes Brett anbringen. So weit, so gut. Doch was geschieht, wenn ein großer Teil der Belegschaft zu Hause arbeitet? Das Gespräch auf dem Gang oder in der Kantine kann dann nicht stattfinden, die Flugblätter und die Aushänge am Schwarzen Brett erreichen ihren Adressatenkreis nicht. Die Vertreter und Vertreterinnen der Gewerkschaften können nicht an 300 Haustüren klingeln. Die Kontakte sind gekappt. Selbst wenn ein Teil der Arbeit weiter im Betrieb stattfindet: Man schreibt keine Briefe mehr, sondern schickt sich E-Mails oder postet etwas bei Facebook oder bei einem anderen sozialen Netzwerk. Die Aufmerksamkeit ist auf den Bildschirm konzentriert. Flugblätter und Aushänge am Schwarzen Brett treten in den Hintergrund; irgendwie sind sie so etwas wie Überbleibsel aus einer vergangenen Zeit. Was dort steht, wird schon deshalb nicht besonders ernst genommen. Entscheidend ist daher die Frage: Kann sich die Gewerkschaft digitaler Kommunikationsformen bedienen? Kann sie auch mit E-Mails und einer Homepage auf dem Bildschirm präsent sein?

Entscheidung neuer Fragen durch die Gerichte

Die Rechtsprechung orientiert sich in unserem Fall verständlicherweise an den Entscheidungen, die sie in der Vergangenheit zur gewerkschaftlichen Betätigung in der »analogen« Welt getroffen hat. Hier hatte es eine jahrzehntelange Auseinandersetzung gegeben. Bis zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 93, 352ff.) ging das Bundesarbeitsgericht (BAG) davon aus, dass die gewerkschaftliche Betätigungsfreiheit nur in einem Kernbereich durch Art. 9 Abs. 3 Grundgesetz (GG) garantiert sei. Die Beschrankeung auf diesen Kernbereich bedeutete, dass nur »unerlässliche« gewerkschaftliche Betätigungsformen von der Verfassung geschützt waren. An der »Unerlässlichkeit« fehlte es, wenn die fragile Handlung auch ohne Inanspruchnahme der Arbeitgeberbersphäre möglich war: Keine Verteilung von Flugblättern an Gewerkschaftsmitglieder, denn diese waren ja auch per Post erreichbar. Kein Aufkleber auf dem Schutzhelm, wenn dieser dem Arbeitgeber gehörte und der Aufkleber auch an der eigenen Kleidung hätte befestigt werden können. Keine Wahl gewerkschaftlicher Vertrauensleute im Betrieb, da diese ja auch in einem angemieteten Bus möglich wäre, der in der Nähe des Ausgangs parken könnte.

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts von 1995

Das alles änderte sich mit der genannten Entscheidung des BVerfG. Danach sind die Gewerkschaften frei in der Wahl der Mittel, die sie für die »Wahrung und Förderung der Ar-

beitenden« einsetzen dürfen. Ihre Mitglieder dürfen sich im Betrieb betätigen. Ihre Mitglieder dürfen miteinander gewerkschaftliche Themen bereeden und andere zum Beitritt auffordern. Sie dürfen Flugblätter und Broschüren verteilen und ein Schwarzes Brett anbringen. So weit, so gut. Doch was geschieht, wenn ein großer Teil der Belegschaft zu Hause arbeitet? Das Gespräch auf dem Gang oder in der Kantine kann dann nicht stattfinden, die Flugblätter und die Aushänge am Schwarzen Brett erreichen ihren Adressatenkreis nicht. Die Vertreter und Vertreterinnen der Gewerkschaften können nicht an 300 Haustüren klingeln. Die Kontakte sind gekappt. Selbst wenn ein Teil der Arbeit weiter im Betrieb stattfindet: Man schreibt keine Briefe mehr, sondern schickt sich E-Mails oder postet etwas bei Facebook oder bei einem anderen sozialen Netzwerk. Die Aufmerksamkeit ist auf den Bildschirm konzentriert. Flugblätter und Aushänge am Schwarzen Brett treten in den Hintergrund; irgendwie sind sie so etwas wie Überbleibsel aus einer vergangenen Zeit. Was dort steht, wird schon deshalb nicht besonders ernst genommen. Entscheidend ist daher die Frage: Kann sich die Gewerkschaft digitaler Kommunikationsformen bedienen? Kann sie auch mit E-Mails und einer Homepage auf dem Bildschirm präsent sein?

beits- und Wirtschaftsbedingungen« einsetzen. Grenzen ergeben sich grundsätzlich nur aus den Grundrechten der Arbeitgeberseite: Insofern muss ein Abwägungsprozess stattfinden. So wäre außerhalb des Streikrechts eine schwere Störung des Arbeitsablaufs sicherlich nicht erlaubt, weil hier die Betätigungsfreiheit des Arbeitgebers unverhältnismäßig eingeschränkt wäre. Umgekehrt ist natürlich ein Gespräch über Gewerkschaften und eine Verteilung von Flugblättern dann zulässig, wenn die Arbeitsabläufe gar nicht oder nur geringfügig beeinträchtigt sind. Auch kann die Gewerkschaft entscheiden, wer für sie handeln soll: Das können im Betrieb beschäftigte Mitglieder, aber auch Hauptamtliche oder andere beauftragte Personen sein. Diese kann die Gewerkschaft in den Betrieb schicken; insoweit steht ihr als Organisation ein Zutrittsrecht zu. Welche Konsequenzen ergeben sich aus dieser Rechtsprechung für moderne digitale Handlungsformen?

Die freie Wahl der Mittel durch die Gewerkschaft

Ausgangspunkt ist die Aussage des BVerfG, wonach die Gewerkschaft frei entscheiden kann, welcher Mittel sie sich bei ihrer Betätigung im Betrieb bedienen will. Sie kann sich deshalb ohne jedes rechtliche Hindernis dafür entscheiden, die Beschäftigten nicht mehr per Brief oder Flugblatt zu kontaktieren, sondern stattdessen E-Mails einzusetzen. Die Nutzung des dienstlichen E-Mail-Anschlusses, der dem Arbeitgeber gehört oder über den er zumindest verfügt, ist ein so geringer Eingriff in das Eigentum, dass die Betätigungsfreiheit nach Art. 9 Abs. 3 GG den Vorrang hat. In seinem Urteil vom 20.1.2009 (1 AZR 515/08, NZA 2009, 615, 620) hat das auch das BAG so gesehen und das Versenden von gewerkschaftlichen E-Mails an die Betriebsangehörigen gebilligt. Der fragliche Arbeitgeber, der dies verboten hatte, machte weiter geltend, die Gewerkschaft sei auf illegalem Wege an die Liste mit den E-Mail-Adressen gekommen; diese sei ihr vermutlich von einem Betriebsangehörigen übermittelt worden. Auch damit hatte er keinen Erfolg: Der Arbeitgeber könne sich nicht auf die Grundrechte anderer Personen berufen; wenn deren informationelles Selbstbestimmungsrecht verletzt worden sei, müssten sie selbst aktiv werden. Im Übrigen gilt: Wer z. B.

als Betriebsratsmitglied über eine Liste der Betriebsangehörigen verfügt, kann sie ohne Verstoß gegen datenschutzrechtliche Grundsätze an die Gewerkschaft weitergeben (eingehend Däubler, *Interessenvertretung durch Betriebsrat und Gewerkschaften im digitalen Betrieb*, 2021, S. 65 ff., abrufbar unter www.hugo-sinzheimer-institut.de/faust-detail.htm?produkt=HBS-008141). In Wirklichkeit liegt gar kein Grundrechtsverstoß vor.

In einer späteren Entscheidung hat das BAG eine Ausnahme gemacht: Werde der Bereich der reinen Information und Werbung verlassen und zum (legalen) Arbeitskampf aufgerufen, soll der Gewerkschaft der Weg über die Versendung von E-Mails verschlossen sein (BAG 15.10.2013 – 1 ABR 31/12, NZA 2014, 319). Es könne dem Arbeitgeber nicht zugemutet werden, eigene Betriebsmittel für eine gegen ihn gerichtete Aktion zur Verfügung zu stellen. Das klingt nur im ersten Moment plausibel. So hat das BVerfG im Zusammenhang mit der Nutzung eines Firmenparkplatzes für die Vorbereitung eines Arbeitskampfes ausgeführt, ein solcher Eingriff in das Eigentum und die unternehmerische Handlungsfreiheit sei von Art. 9 Abs. 3 GG gedeckt, wenn die Gewerkschaft mit Rücksicht auf die örtlichen Gegebenheiten andernfalls keine Möglichkeit hätte, die Beschäftigten, insbesondere die Arbeitswilligen, anzusprechen (BVerfG 9.7.2020 – 1 BvR 719/19, NZA 2020, 1118). Ist es ähnlich schwierig, die Belegschaft anders als über E-Mail zu erreichen, kann es wohl keinen Unterschied machen, ob der firmeneigene Parkplatz oder das firmeneigene Netz benutzt wird. Das letzte Wort ist also in der Streikproblematik noch nicht gesprochen.

Die E-Mail, die an alle Betriebsangehörigen geschickt wird, kann einen Link enthalten, der zu einer gewerkschaftlichen Präsentation im Internet führt. Wer sich interessiert, kann dort weitergehende Informationen über Tarifrunden und andere gewerkschaftliche Aktionen erhalten. Wie diese beschrieben sind und gewertet werden, ist allein Sache der Gewerkschaft. Diese kann auch einen Chatroom eröffnen und so allen die Möglichkeit geben, sich kritisch oder unterstützend zu ihrer Politik zu äußern: Auf diese Weise kann es einen lebhaften Meinungsaustausch geben, es muss nicht bei der Ein-Weg-Kommunikation bleiben. Machen Einzelne davon Gebrauch, können sie dies m. E. auch während der Arbeits-

zeit tun, sofern die Arbeitsabläufe dadurch nicht oder nur unwesentlich gestört werden.

Der Weg über den Betriebsrat

Ist die Mehrheit des Betriebsrats der Gewerkschaft verbunden, ergeben sich auch hier wichtige Handlungsmöglichkeiten. Der Betriebsrat kann nach der Rechtsprechung des BAG eine eigene Homepage im Intranet einrichten lassen (BAG 1.12.2004 – 7 ABR 18/04, AP Nr. 82 zu § 40 BetrVG 1972). Dort kann er nicht nur sein eigenes Informationsangebot an die Belegschaft, sondern auch einen Link zur zuständigen Gewerkschaft platzieren. Das verstößt nicht gegen den Grundsatz der gewerkschaftspolitischen Neutralität, den der Betriebsrat als Gremium (nicht aber das einzelne Betriebsratsmitglied) beachten muss. Ein Link ist der Sache nach nur ein Hinweis auf eine bestimmte Stelle im Internet; eine Identifizierung mit dem dort Vorfindbaren ist damit nicht verbunden. Auch hat es die Rechtsprechung bisher nicht beanstandet, dass der Betriebsrat in der Betriebsversammlung oder in einem Mitteilungsblatt über die gewerkschaftliche Tarifrunde berichtet. Auf diesem Weg lässt sich somit ebenfalls eine Kommunikation herstellen. Wer dem Link folgt, kann je nach den Möglichkeiten der örtlichen gewerkschaftlichen Untergliederung auf ein firmenbezogenes oder auf ein allgemeines Informationsangebot treffen. Wie sie das eine oder das andere ausgestaltet, ist allein Sache der Gewerkschaft.

Bestätigung durch das Personalvertretungsrecht

Das neu gefasste Bundespersonalvertretungsgesetz (BersVG) vom 9.6.2021 (BGBl I S. 1614) enthält einen im Innenausschuss eingefügten § 9 Abs. 3 Satz 2, der lautet: »Auf Verlangen einer Gewerkschaft oder einer Vereinigung der Arbeitgeber hat die Dienststelle in ihrem Intranet auf den Internetauftritt der Gewerkschaft oder der Arbeitgebervereinigung zu verlinken.«

Ersichtlich geht der Gesetzgeber davon aus, dass die Neutralität einer staatlichen Behörde nicht dadurch beeinträchtigt wird, dass sie ihr Intranet mit dem der Gewerkschaft und dem des Arbeitgeberverbands verlinkt. Die Vorschrift ist auch wegen der Begründung

Das Recht auf eine gewerkschaftliche Homepage im Intranet

bemerkenswert, die ihr der Innenausschuss mit auf den Weg gegeben hat. Dort (BT-Drucksache 19/28839 S. 9) heißt es u. a.: »Durch die Digitalisierung wächst der Anteil der Beschäftigten, die ortsungebunden oder in flexiblen Arbeitszeitmodellen arbeiten. Für die Gewerkschaften sind diese Beschäftigten auf dem herkömmlichen Weg über Aushänge (Schwarzes Brett), durch Informationsschreiben an die Beschäftigten über die Hauspost oder mittels Ansprache nicht mehr zuverlässig zu erreichen. Damit die Gewerkschaften ihre Aufgaben und Befugnisse (...) weiterhin effektiv wahrnehmen können, wird das herkömmliche Zugangsrecht der Gewerkschaften durch ein elektronisches Zugangsrecht ergänzt (...). Die Regelung gibt insbesondere den Gewerkschaften bessere Möglichkeiten an die Hand, im Rahmen ihrer Aufgaben (...) die Beschäftigten einer Dienststelle zeit- und ortsungebunden über aktuelle Informationen und ihre Anliegen zu unterrichten. Die dauerhafte Repräsentation der Gewerkschaften im Intranet der Dienststelle erhöht die Sichtbarkeit der Gewerkschaften und stärkt das Koalitionsrecht aus Art. 9 Absatz 3 GG.«

Besteht im Betrieb kein Betriebsrat, kann es für die Gewerkschaft von besonderem Interesse sein, im Intranet des Betriebs mit einer Homepage präsent zu werden. Dasselbe gilt, wenn es zwar einen Betriebsrat gibt, dieser aber der Gewerkschaft mit wenig Kooperationsbereitschaft gegenübersteht. Eine solche Konstellation ist denkbar, obwohl der Aufbau einer gewerkschaftlichen Interessenvertretung meist in anderer Weise erfolgt: Als erster Schritt wird ein Betriebsrat gewählt, ein Vorgang, der anders als die Bildung einer Gewerkschaftsgruppe ein gewisses Maß an rechtlicher Absicherung nicht. Nur wenn dieser zusammen mit den Gewerkschaftsmitgliedern im Betrieb gewerkschaftliche Unterstützung in Anspruch nehmen will, kann die Form der Kommunikation zum Problem werden. Daneben kann es aber auch Fälle geben, in denen die Gewerkschaft als solche ihre eigene Position ausbauen und sichtbar machen möchte.

In Betracht kommt, dass im Betrieb beschäftigte Gewerkschaftsmitglieder im Intranet oder in einem vergleichbaren betriebsinternen

Jetzt
bestellen!
bund-shop.de/
7088



Die Prof-Software
SO EINFACH
WÄHLEN
WIE NOCH NIE



Berg / Heilmann

Betriebsratswahl 2022

Normales und vereinfachtes Wahlverfahren
Software mit Wahlunterlagen und Handlungsanleitung
€ 68,-

bund-shop.de/7088



BUND VERLAG
kontakt@bund-verlag.de
Bestellhotline 069 / 79 50 10-20

System eine eigene Homepage aufbauen wollen. Auch sie können sich dabei auf Art. 9 Abs. 3 GG berufen, der auch die eigenständige gewerkschaftliche Betätigung der einzelnen Mitglieder schützt. So ist es einer innerbetrieblichen Gewerkschaftsgruppe seit jeher unbenommen, ein Schwarzes Brett z. B. neben dem Eingang zur Kantine anzubringen und dort auf Veranstaltungen hinzuweisen oder für einen Beitritt zu werben (so bereits LAG Frankfurt/Main 16.4.1971 – 5 Sa 72/71). Ihrer Funktion nach ist eine Homepage aber nichts anderes als ein modernisiertes Schwarzes Brett. Die in der Homepage liegende Beeinträchtigung des Arbeitgeber Eigentums ist nicht größer als bei der traditionellen Form aus Holz und Styropor. Wenn der Arbeitgeber Bedenken hat, Mitglieder der Gewerkschaftsgruppe oder von ihnen beauftragte Personen könnten das Intranet in Unordnung bringen oder Interna nach außen tragen, steht es ihm frei, von sich aus jemanden zu beauftragen, der die Homepage installiert und aktualisiert; die Kosten könnte er dann der Gewerkschaft in Rechnung stellen. Hier ist eine Verständigung bei der Seiten gefragt.

Rechtlich ist die Situation keine andere, wenn die Gewerkschaft als Organisation die Installation einer Seite im Intranet verlangt. Insoweit wird die Skepsis der Arbeitgeberseite noch größer sein als bei einer entsprechenden Initiative von Gewerkschaftsmitgliedern im Betrieb. Ob ein gerichtliches Verfahren zugunsten der Gewerkschaft enden würde, erscheint zweifelhaft; als Gegenargument könnte die Überlegung herangezogen werden, dass der Arbeitgeber seinen »Gegenspieler« nicht in dieser Intensität unterstützen müsse und zudem andere Möglichkeiten bestünden, etwa durch Links oder durch einen Blog im Internet, den Kontakt zur Belegschaft herzustellen. Sinnvollerweise wird man sich um eine einvernehmliche Lösung bemühen, solange es keine gesetzliche Regelung zugunsten eines digitalen Zugangsrechts gibt, das auch diesen Fall umfasst.

Rechtspolitische Initiativen

Der Koalitionsvertrag der derzeitigen Regierungsparteien enthält eine vergleichsweise konkrete Aussage zum digitalen Zugangsrecht der Gewerkschaften. Dort heißt es im Kapitel »Arbeit« auf S. 71 (Der Vertrag ist abrufbar unter

https://www.spd.de/fileadmin/Dokumente/Koalitionsvertrag/Koalitionsvertrag_2021-2025.pdf): »Wir schaffen ein zeitgemäßes Recht für Gewerkschaften auf digitalen Zugang in die Betriebe, das ihren analogen Rechten entspricht.« Wie dieses Recht im Einzelnen beschaffen ist, wird Gegenstand der politischen Auseinandersetzung sein. Neben dem eben genannten Problem der gewerkschaftlichen Homepage wird es insbesondere darum gehen, den Arbeitgeber zu verpflichten, der Gewerkschaft eine vollständige Liste mit den E-Mail-Anschriften aller Belegschaftsmitglieder zur Verfügung zu stellen. Auch wird sicherlich die Frage eine große Rolle spielen, ob die neue Regelung aus dem BPersVG nicht in die Betriebsverfassung übernommen werden könnte: Die Pflicht, einen Link zur Gewerkschaft (und zum Arbeitgeberverband) zu schalten, wäre insbesondere in Betrieben von Interesse, in denen es bisher keinen Betriebsrat gibt.

»Arbeitgeber sollten verpflichtet werden, den Gewerkschaften die dienstlichen Mail-Adressen der Beschäftigten zur Verfügung zu stellen.«

WOLFGANG DÄUBLER

Der Koalitionsvertrag bietet eine (seltene) Chance. Wir sollten sie nutzen. Auch Gespräche mit Abgeordneten können ein Beitrag sein, um aus den Buchstaben Realität werden zu lassen. <



Prof. Dr. Wolfgang Däubler, Hochschullehrer i. R. für Arbeitsrecht, Bürgerliches Recht und Wirtschaftsrecht an der Universität Bremen.