

Bund-Verlag

FACHWISSEN FÜR DIE BETRIEBLICHE INTERESSENVERTRETUNG

BetrVG

§ 129 Sonderregelungen aus Anlass der Covid-19-Pandemie

Bund-Verlag GmbH
60424 Frankfurt am Main

E-Mail: kontakt@bund-verlag.de
Internet: www.bund-verlag.de
Telefon: 069 / 79 50 10-0



Schnell, verständlich, rechtssicher.
Lösungen für Betriebs- und Personalräte.



BetrVG

§ 129 Sonderregelungen aus Anlass der Covid-19-Pandemie¹

(1) Die Teilnahme an Sitzungen des Betriebsrats, Gesamtbetriebsrats, Konzernbetriebsrats, der Jugend- und Auszubildendenvertretung, der Gesamt-Jugend- und Auszubildendenvertretung und der Konzern-Jugend- und Auszubildendenvertretung sowie die Beschlussfassung können mittels Video- und Telefonkonferenz erfolgen, wenn sichergestellt ist, dass Dritte vom Inhalt der Sitzung keine Kenntnis nehmen können. Eine Aufzeichnung ist unzulässig. § 34 Absatz 1 Satz 3 gilt mit der Maßgabe, dass die Teilnehmer ihre Anwesenheit gegenüber dem Vorsitzenden in Textform bestätigen. Gleiches gilt für die von den in Satz 1 genannten Gremien gebildeten Ausschüsse.

(2) Für die Einigungsstelle und den Wirtschaftsausschuss gilt Absatz 1 Satz 1 und 2 entsprechend.

(3) Versammlungen nach den §§ 42, 53 und 71 können mittels audiovisueller Einrichtungen durchgeführt werden, wenn sichergestellt ist, dass nur teilnahmeberechtigte Personen Kenntnis von dem Inhalt der Versammlung nehmen können. Eine Aufzeichnung ist unzulässig.

I. Zweck und Geltungsdauer der Regelung

1

Die Bestimmung regelt, dass und (jedenfalls teilweise) unter welchen Voraussetzungen Sitzungen und Beschlussfassungen der betriebsverfassungsrechtlichen Gremien im Rahmen von Telefon- und Videokonferenzen durchgeführt werden können. Die insoweit getroffenen Regelungen gelten mit bestimmten Modifikationen entsprechend für Sitzungen der Einigungsstelle, des Wirtschaftsausschusses und für Betriebs- und Betriebsräteversammlungen sowie Versammlungen der Jugend- und Auszubildendenvertretungen.

2

Es handelt sich um eine **Ausnahmeregelung vor dem Hintergrund der Corona-Krise**. Grundsätzlich dürfen Betriebsratssitzungen nur als Präsenzsitzungen, also in körperlicher Anwesenheit aller Betriebsratsmitglieder in einem geschlossenen Raum stattfinden. Dies folgt aus § 33 Abs. 1 Satz 1 BetrVG, da zur Beschlussfassung der Gremien die »Mehrheit der Stimmen der anwesenden Mitglieder« erforderlich ist und es deshalb einer körperlichen Anwesenheit bedarf. Die Ausnahmebestimmung trägt den mit der Durchführung einer Präsenzsitzung während der Corona-Krise verbundenen Schwierigkeiten Rechnung.

¹ BGBl I, 28.5.2020, S. 1051.

3

Die Regelung ist **vom 1.3.2020 bis zum 31.12.2020 befristet**. Damit hat der Gesetzgeber eindeutig zum Ausdruck gebracht, dass er Sitzungen und Beschlussfassungen der betriebsverfassungsrechtlichen Gremien außerhalb dieses Zeitraums und außerhalb von § 41a EBRG (bei Europäischen Betriebsräten für Besatzungsmitglieder von Seeschiffen) nach wie vor für unzulässig hält. Entscheidend für den zeitlichen Anwendungsbereich der Bestimmung ist der Sitzungszeitpunkt, nicht der Zeitpunkt der Einladung.

II. Regelungsgegenstand

4

§ 129 Abs. 1 und 2 regeln, dass die Teilnahme an Sitzungen sowie Beschlussfassungen in Telefon- und Videokonferenzen für folgende betriebsverfassungrechtliche Gremien zulässig sind:

- **Betriebsrat**, Gesamtbetriebsrat und Konzernbetriebsrat
- **JAV**, Gesamt-JAV und Konzern-JAV
- **Wirtschaftsausschuss**
- **Einigungsstelle**

5

In der gesetzlichen Regelung ausdrücklich erwähnt ist auch die Durchführung von **Ausschusssitzungen** (§ 129 Abs. 1 Satz 4). Auch solche Sitzungen sind in Form einer Telefon- oder Videokonferenz zulässig und folgen denselben Regeln wie Betriebsratssitzungen.

6

Nach § 129 Abs. 3 ist es darüber hinaus zulässig, Betriebs- und Betriebsräteversammlungen sowie Versammlungen der Jugend- und Auszubildendenvertretungen in Form audiovisueller Einrichtungen durchzuführen.

III. Voraussetzungen einer Betriebsratsitzung in Form einer Telefon- oder Videokonferenz

7

Über die Durchführung der Sitzung in Form einer Telefon- oder Videokonferenz entscheidet der Vorsitzende nach **pflichtgemäßem Ermessen** (»können«). Die grundsätzliche Verpflichtung zur Einladung zu einer Präsenzsitzung, also zu einer Sitzung, in der alle Betriebsratsmitglieder in einem geschlossenen Raum körperlich anwesend sind, wird durch die in § 129 getroffene Sonderregelung nicht ausgeschlossen.

8

Der Vorsitzende hat sein Ermessen davon leiten zu lassen, dass eine Präsenzsitzung der gesetzliche Regelfall ist. Für die Sitzung/Beschlussfassung im Rahmen einer Video- oder Telefonkonferenz bedarf es deswegen immer **sachlicher Gründe** (wie z.B. öffentlich-rechtliche Kontaktsperrungen). Diese werden im Streitfall gerichtlich indes allein auf eine **Missbrauchskontrolle** beschränkt bleiben müssen. Darüber hinaus muss der Vorsitzende die Größe des Gremiums berücksichtigen. Je kleiner das Gremium, desto eher wird der Vorsitzende eine Präsenzsitzung durchführen müssen, weil durch die Einhaltung eines ausreichenden Sicherheitsabstandes eine Infizierung vermieden werden kann. Möglich sind auch **»gemischte« Sitzungen**, bei denen ein Teil der Betriebsratsmitglieder vor Ort anwesend und ein anderer Teil »zugeschaltet« ist, insbesondere weil eine Anreise mit öffentlichen Verkehrsmitteln angesichts der Infektionsgefahren mit dem Corona-Virus nach eigener Einschätzung des Betriebsratsmitglieds nicht zumutbar ist. Auch eine solche Sitzung ist eine Sitzung »im Rahmen« einer Telefon- oder Videokonferenz. Dies ergibt sich ausdrücklich auch aus der Gesetzesbegründung.

9

Telefonkonferenzen sollten **nur das letzte Mittel** sein, weil jedenfalls eine solche Konferenz kein adäquates Substitut für eine Präsenzsitzung darstellen kann, auch weil die Einhaltung des Grundsatzes der Nichtöffentlichkeit (siehe Rn. 11 ff.) kaum überprüft werden kann. Die Zulassung von Telefonkonferenzen kann daher nur als Zugeständnis des Gesetzgebers an das Fehlen einer flächendeckenden Verbreitung entsprechender audiovisueller technischer Hilfsmittel für die Durchführung von Sitzungen gedeutet werden.

10

In der **Einladung** zu einer Betriebsratssitzung in Form einer Telefon-/Videokonferenz sollte der Vorsitzende den **Grund benennen**, der den Anlass zu dieser Form der Durchführung bildet, etwa: »Wegen der fortbestehenden öffentlich-rechtlichen Regeln und Empfehlungen zur Reduzierung physischer Kontakte erfolgt die Einladung zu einer Betriebsratssitzung in Form einer Videokonferenz.«

11

Nach dem ausdrücklichen Wortlaut dürfen Sitzungen und Beschlussfassungen der betriebsverfassungsrechtlichen Gremien nur dann mittels Video- und Telefonkonferenz erfolgen, wenn sichergestellt ist, dass Dritte vom Inhalt der Sitzung keine Kenntnis nehmen können. Diese Voraussetzung dient der Gewährleistung des Grundsatzes der **Nichtöffentlichkeit von Betriebsratssitzungen** nach § 30 Satz 4.

12

Der Betriebsratsvorsitzende und die Betriebsratsmitglieder müssen die ihnen zur Verfügung stehenden **technischen und organisatorischen Möglichkeiten** nutzen, damit Dritte von einer Sitzung – von einem Missbrauch abgesehen – keine Kenntnis nehmen können. Im Einzelnen gilt für eine **Videokonferenz** das Folgende:

- Die teilnehmenden Betriebsratsmitglieder dürfen die Videokonferenz nur in vertraulicher Umgebung abhalten. Jedes Betriebsratsmitglied sollte deshalb in einem geschlossenen Raum an der Sitzung teilnehmen und auf Nachfrage muss den anderen Betriebsratsmitgliedern zur Anwesenheit betriebsratsfremder Personen wahrheitsgemäß geantwortet werden.
- Es empfiehlt sich, dass sich der Betriebsratsvorsitzende mit der Teilnahme (s. Rn. 15) zugleich bestätigen lässt, dass während der Durchführung der Sitzung keine unberechtigten Personen im Raum sind / waren.
- Es sollte durch entsprechende technische Maßnahmen sichergestellt sein, dass sich Dritte der Sitzung nicht »zuschalten« können. Eine Telefon- oder Videokonferenz darf daher nur unter Verwendung von geprüften Programmen, die den allgemein anerkannten Sicherheitsstandards entsprechen, durchgeführt werden. Hier kommt insbesondere eine verschlüsselte Verbindung in Frage.
- Die Meeting-ID darf nur den Betriebsratsmitgliedern bekannt gemacht werden.
- Die Betriebsratsmitglieder sind vom Vorsitzenden darauf hinzuweisen, dass die Meeting-ID nicht an Dritte weitergegeben werden darf.
- Der Betriebsratsvorsitzende darf auch eine bildliche Verifikation fordern, damit erkennbar ist, dass sich hinter einem Account tatsächlich die berechtigte Person, und nur diese, befindet. Bei Verweigerung dieser Identifikation wird ein Ausschluss dieses Accounts von der Betriebsratssitzung vorgenommen werden dürfen. Dies gilt nur dann nicht, wenn eine Verifikation aufgrund technischer Schwierigkeiten nicht möglich ist; dann aber muss jedenfalls eine stimmliche Verifikation erfolgen.
- Während der gesamten Sitzung sollte zwischen allen teilnehmenden Betriebsratsmitgliedern eine gleichzeitige und allseitige Sicht- und Hörbarkeit bestehen. Teilnehmer, die ihr Video nicht übertragen, sind aus dem Stream auszuschließen, es sei denn, die Übertragbarkeit scheitert aus technischen Gründen. Sie können wieder hinzutreten.
- Das für den Stream verwendete Programm sollte keine technische Möglichkeit vorsehen, die Betriebsratssitzung aufzuzeichnen. Das gilt nicht, wenn diese Möglichkeit technisch eingerichtet ist und die Abschaltung nur mit unverhältnismäßig hohem Aufwand möglich ist.

13

Die **bloße Möglichkeit des »Mithörens« unbefugter Personen** stellt **keinen Verstoß** gegen das Gebot der Nichtöffentlichkeit dar. Denn ein entsprechender Missbrauch ist auch in einer »analogen« Sitzung denkbar. Dies ist mittels heutiger Technik ohne weiteres möglich, beispielsweise im Wege einer (heimlichen) Übertragung oder Aufzeichnung der Sitzung per Smartphone (etwa als Tonmitschnitt) durch ein Betriebsratsmitglied. Die Bestimmung ist daher einschränkend auszulegen. Die bloße Möglichkeit des Mithörens Dritter schließt eine Sitzung als Telefon- oder Videokonferenz folglich nicht aus.

14

Die Einhaltung des Grundsatzes der Nichtöffentlichkeit bei der Durchführung von Betriebsratssitzungen wird weiterhin durch das in § 129 Abs. 1 Satz 2 enthaltene **Aufzeichnungsverbot** gewährleistet. Dieses Verbot dient zugleich der Tätigkeit des Betriebsrats. Ein Verstoß hiergegen stellt eine Behinderung der Betriebsratsarbeit dar und kann daher gemäß § 119 Abs. 1 Ziffer 2 mit Freiheitsstrafe belegt werden. Ebenfalls in Betracht kommt eine Freiheitsstrafe nach § 201 StGB wegen Verletzung der Vertraulichkeit des Wortes. Der Gesetzgeber macht damit deutlich, dass er der Nichtöffentlichkeit der Betriebsratssitzung eine herausragende Bedeutung beimisst. Deshalb muss der Arbeitgeber mit den zur Verfügung stehenden zumutbaren Mitteln technisch sicherstellen, dass die Betriebsratssitzung nicht aufgezeichnet werden kann.

IV. Sitzungsprotokoll und sonstige Voraussetzungen von Sitzung und Beschlussfassung des Betriebsrats

15

Nach § 34 Abs. 1 Satz 3 ist der Niederschrift (also dem **Sitzungsprotokoll**) eine Anwesenheitsliste beizufügen, in die sich jeder Teilnehmer eigenhändig einzutragen hat. Da dies im Rahmen von Telefon- und Videokonferenzen nicht möglich ist, ist die Anwesenheit nach § 129 Abs. 1 Satz 3 gegenüber dem Vorsitzenden in Textform zu bestätigen. Hier kommen insbesondere E-Mail, SMS und diejenigen Messengerdienste wie Whatsapp, Threema, Telegramm u.a. in Betracht, die eine lokale Speicherung der eingegangenen Nachrichten auf dem Empfangsgerät vorsehen.

16

Im Übrigen gelten für die Durchführung von Betriebsratssitzungen und für die Beschlussfassung diejenigen Bestimmungen, die auch außerhalb der in § 129 getroffenen Sonderregelung Anwendung finden, also insbesondere die §§ 29 – 35. Auch das Recht zur Teilnahme der jeweiligen Schwerbehindertenvertretung nach den §§ 32, 52, 59a und gem. § 67 für die Jugend- und Auszubildendenvertretung bleibt unberührt.

V. Sitzungen des Wirtschaftsausschusses und der Einigungsstelle

17

Auch Wirtschaftsausschuss- und Einigungsstellensitzungen können in Form von Telefon- und Videokonferenzen durchgeführt werden, allerdings ebenfalls nur im Rahmen pflichtgemäßen Ermessens (s. Rn. 7-10), unter Einhaltung des Nichtöffentlichkeitsgrundsatzes und in entsprechender Anwendung des Aufzeichnungsverbots (s. Rn. 14). Im Falle einer Einigungsstellensitzung ist das Ermessen durch den Vorsitzenden der Einigungsstelle auszuüben.

VI. Audiovisuelle Versammlungen

18

Betriebs- und Betriebsräteversammlungen sowie Versammlungen der Jugend- und Auszubildendenvertretungen dürfen mittels audiovisueller Einrichtungen durchgeführt werden, wenn sichergestellt ist, dass **nur teilnahmeberechtigte Personen** Kenntnis von dem Inhalt der Versammlung nehmen können. Eine Aufzeichnung ist unzulässig.

19

Der Vorsitzende muss bei der Einladung zu entsprechenden Versammlungen im Rahmen **pflichtgemäßen Ermessen** handeln (s. Rn. 7-10). Er sollte in der Einladung auch den Grund für die Durchführung der Versammlung in audiovisueller Form angeben (s. Rn. 10).

20

Für das Vorliegen einer audiovisuellen Versammlung ist entscheidend, dass während der gesamten Versammlung eine **unmittelbare Kommunikation zwischen allen teilnehmenden Personen bei gleichzeitiger allseitiger Sicht- und Hörbarkeit** besteht. Die allseitige Sicht- und Hörbarkeit ermöglicht einen vollständigen Kommunikationsvorgang (Wagner, NZG, 2002, 57, 59, zu Videokonferenzen von Aufsichtsräten [Fn. 30 mwN]). Anders als für Betriebsratssitzungen nach § 129 Abs. 1 genügt für Versammlungen mittels audiovisueller Einrichtungen nach Abs. 3 eine Telefonkonferenz daher nicht. Hier kommen z.B. Videokonferenzen oder eine Übertragung über das Intranet in Betracht.

21

Der Grundsatz der **Nichtöffentlichkeit** von Betriebsversammlungen gilt auch für audiovisuelle Versammlungen. Die Berechtigung zur Teilnahme an der Versammlung muss vom Sitzungsleiter sichergestellt und verifiziert werden. Hierzu kommt insbesondere in Betracht, dass nur teilnahmeberechtigte Personen Einladungen und Einwahldaten zu den Versammlungen erhalten (z.B. in Teams, Skype for Business oder webex). Die Teilnehmer dürfen die Einladung nicht weiterleiten. Für die weiteren Einzelheiten zur Gewährleistung des Grundsatzes der Nichtöffentlichkeit wird auf die Ausführungen in Rn. 12 verwiesen.

22

Die **Aufzeichnung** der audiovisuellen Versammlung ist **verboten**. Insoweit dient die Bestimmung der Einhaltung des Grundsatzes der Nichtöffentlichkeit (s. hierzu Rn. 14).

Der Autor:

Michael Bachner, Dr. jur., Fachanwalt für Arbeitsrecht,
schwegler Rechtsanwälte, Frankfurt/Main.



Mehr Infos zur Kanzlei und einen speziellen Corona-Newsletter gibt es hier:
<https://www.schwegler-rae.de/index.html>

Mehr Informationen zu dem von Anwältinnen und Anwälten der Kanzlei in unserem Verlag veröffentlichten Kommentar zum BetrVG finden Sie hier: [Michael Bachner \(Hrsg.\): BetrVG – Kommentar für den Betriebsrat, 2. Auflage 2020](#)