



JURISTISCHE FAKULTÄT



UNIVERSITÄT  
HEIDELBERG  
ZUKUNFT  
SEIT 1386

Zusammenfassung der Dissertation mit dem Titel

## **„Regelungsabreden der Betriebsparteien als Mittel und Grundlage einer Abweichung von Gesetzesrecht“**

Dissertation vorgelegt von Fabian Schmeisser

Erstgutachter: Prof. Dr. Thomas Lobinger

Zweitgutachter: Prof. Dr. Markus Stoffels

Institut für Bürgerliches Recht, Arbeitsrecht und Insolvenzrecht

# Regelungsabreden der Betriebsparteien als Mittel und Grundlage einer Abweichung von Gesetzesrecht

## - Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse der Promotion -

### I. Einleitung

#### 1. Was ist eine Regelungsabrede?

Der Begriff „Regelungsabrede“ ist eine Abstraktion wie der des Vertrages oder der des Rechtsgeschäfts im allgemeinen Zivilrecht. Die ganz herrschende Meinung betitelt mit ihm sämtliche Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat, denen Rechtswirkung zukommt, die aber keine Betriebsvereinbarung sind.

Die Betriebsvereinbarung wird im Lehrbuch zum Betriebsverfassungsrecht von v. Hoyningen-Huene (*Ders.*, Betriebsverfassungsrecht, 6. Aufl. (2007), S. 220) umschrieben als:

*„(...) Vertrag, der schriftlich zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat im Rahmen ihrer Zuständigkeit zur Festsetzung von Rechtsnormen über den Inhalt, den Abschluss und die Beendigung von Arbeitsverhältnissen sowie über betriebliche und betriebsverfassungsrechtliche Fragen abgeschlossen wird.“*

Auch Regelungsabreden sind Verträge, die Vertragsparteien sind, wie bei einer Betriebsvereinbarung, Arbeitgeber und Betriebsrat. Anders als bei einer Betriebsvereinbarung, die um Wirksamkeit zu erlangen, schriftlich niedergelegt und von beiden Vertragspartnern unterzeichnet werden muss (§ 77 Abs. 2 BetrVG), reicht für das wirksame Zustandekommen einer Regelungsabrede das bloße Einig sein der Betriebsparteien aus. Den wesentlichen Unterschied der beiden betriebsverfassungsrechtlichen Rechtsinstitute bildet ihre Wirkung. Durch Betriebsvereinbarungen setzen die Betriebsparteien in der Regel „Rechtsnormen“. Wie eine Rechtsnorm gelten durch eine Betriebsvereinbarung geschaffene Regelungen typischerweise (auch) für an der Regelbildung selbst nicht beteiligte Dritte – die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer des Betriebes – ohne oder auch gegen deren Willen, unmittelbar und zwingend (§ 77 Abs. 4 Satz 1 BetrVG). Regelungsabreden tun dies nicht. Sie wirken rein schuldrechtlich. Sofern sie nicht als echter Vertrag zugunsten Dritter ausgestaltet werden, sind sie in ihrer Wirkung auf das gesetzliche Schuldverhältnis zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber beschränkt.

#### 2. Untersuchungsgegenstand

Im Duett der betriebsverfassungsrechtlichen Rechtsinstitute spielt die Betriebsvereinbarung die erste Geige. Das belegt schon der Blick in das Gesetz. Überall dort, wo der Gesetzgeber den Betriebsparteien die Abweichung von den durch das Gesetz für das Arbeits- und das Betriebsverhältnis vorgegebenen Regeln gestattet, gibt er vor, dass die Abweichung durch eine Betriebsvereinbarung zu erfolgen hat. Im Einzelnen sind hier folgende Normen zu nennen:

- im Bereich des Individualarbeitsrechts: §§ 7 Abs. 1, 2, 2a; 12 Abs. 1 ArbZG; § 21a Abs. 1 JArbSchG und § 2 Abs. 2 ATG,

- im Betriebsverfassungsrecht: §§ 3 Abs. 2; 21a Abs. 1 S. 4; 38 Abs. 1 Satz 5; 47 Abs. 4, 5 und 9; 55 Abs. 4, 72 Abs. 4, 5 und 8; 73a Abs. 4; 76 Abs. 1 S. 1 und Abs. 4; 76a Abs. 5 und § 86 S. 1 BetrVG,
- im Umwandlungsrecht: § 325 Abs. 2 UmwG.

Die Regelungsabrede ignoriert der Gesetzgeber als Mittel und Grundlage einer vom Gesetz abweichenden Gestaltung materieller Arbeitsbedingungen und zur Gestaltung des Betriebsverhältnisses völlig. Daraus leitet die herrschende Meinung ab, dass in den genannten Fällen und generell Regelungsabreden zur Abweichung von Gesetzesrecht nicht geeignet seien.

Diese These überzeugt nicht.

#### 1. Argument:

Daraus, dass der Wortlaut einer Norm nur eine Abweichung „durch Betriebsvereinbarung“ vorsieht, darf nicht unmittelbar abgeleitet werden, dass eine Abweichung vom Gesetz „durch Regelungsabrede“ unzulässig wäre. Die Regelungsabrede ist bis heute eine „richterrechtliche (Neu-)Schöpfung neben dem Gesetz“. Auch in den Bereichen, in denen sie als Alternative zur Betriebsvereinbarung seit Langem anerkannt ist, wie z. B. im Bereich der Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten (§ 87 Abs. 1 BetrVG), hat sie der Gesetzgeber bis heute nicht als Alternative zur Betriebsvereinbarung in das Gesetz aufgenommen.

#### 2. Argument:

Gestattet eine Zulassungsnorm die Abweichung vom Gesetz durch Betriebsvereinbarung, folgt daraus nicht zwangsläufig, dass eine Regelungsabrede aufgrund ihrer „nur“ schuldrechtlichen Wirkung für eine Abweichung vom Gesetz nicht auch ausreichend sein kann. Zwischen Regelungen, die die Betriebspartner durch Betriebsvereinbarung schaffen und solchen, denen eine Regelungsabrede zugrunde liegt, besteht nicht immer ein qualitativer Unterschied. Auch eine Betriebsvereinbarung schafft nur dann eine Rechtsnorm, wenn sie unmittelbar und zwingend auf die Rechte an der Regelbildung selbst nicht beteiligter Dritter einwirkt. Das setzt einen Regelungsgegenstand voraus, der von der Sache her nicht auf das Betriebsverhältnis beschränkt ist. Vereinbaren die Betriebspartner z.B., dass mehr Betriebsräte von ihrer beruflichen Tätigkeit freigestellt werden sollen, als § 38 Abs. 1 Satz 1 BetrVG gesetzlich (mindestens) vorschreibt, setzen sie keine Rechtsnorm. Es fehlt ihrer Vereinbarung an der rechtsnormtypischen, der heteronomen Wirkung für an der Regelbildung nicht beteiligte Dritte. Der einzige Unterschied zwischen einer Regelungsabrede und einer Betriebsvereinbarung dieses Inhalts besteht in der für die Wirksamkeit einer Betriebsvereinbarung notwendigen Form. Ob es allerdings das Schriftformerfordernis allein rechtfertigen kann, der Regelungsabrede pauschal die Tauglichkeit als Mittel und Grundlage einer Abweichung von Gesetzesrecht zu versagen, erscheint sehr fraglich.

Zwar wird man dem Gesetzgeber nicht unterstellen können, er habe in allen Fällen, in denen er eine Abweichung vom Gesetz durch Betriebsvereinbarung gestattet, schlicht vergessen, die Regelungsabrede als ebenfalls taugliches Gestaltungsmittel in das Gesetz mit aufzunehmen. Die genannten Argumente zeigen aber auf, dass die Absage, die die herrschende Meinung der Regelungsabrede als Mittel und Grundlage einer Abweichung von Gesetzesrecht erteilt, in der Undifferenziertheit, in der sie bisher vertreten wird, nicht haltbar ist. Erforderlich ist eine Einzelfalluntersuchung und eben diese leistet die vorliegende Arbeit.

2. Worin besteht der praktische Nutzen der Untersuchung?
  - a) Nicht jede Einigung der Betriebsparteien wird schriftlich abgefasst und von beiden Seiten unterzeichnet. Trotzdem erhoffen sich die Vertragspartner in der Regel, dass sich der jeweils andere Teil im Streitfall an die getroffene Abmachung zu halten hat. Wann hierfür eine förmliche Betriebsvereinbarung zwingend notwendig, wann eine formlose Regelungsabrede ausreichend ist, stellt einen wichtigen Aspekt für die Praxis, insbesondere für die anwaltliche Beratung dar.
  - b) Dem Anwendungsbereich der Betriebsvereinbarung setzt ihre normative Wirkung Schranken. Die in der Praxis relevanteste ist § 77 Abs. 3 Satz 1 BetrVG:

*„Arbeitsentgelte und sonstige Arbeitsbedingungen, die durch Tarifvertrag geregelt sind oder üblicherweise geregelt werden, können nicht Gegenstand einer **Betriebsvereinbarung** sein.“*

Bei einer Gestaltung durch Regelungsabrede muss man diese Einschränkungen nicht hinnehmen. § 77 Abs. 3 Satz 1 BetrVG ist der normativen Wirkung von Betriebsvereinbarungen geschuldet, die Regelungsabreden mangels staatlichen Geltungsbefehls nicht entfalten.

## II. Zum Aufbau und zum Gang der Untersuchung

Die Arbeit besteht aus zwei Teilen.

Im allgemeinen Teil wird die Regelungsabrede als die andere Form der betrieblichen Einigung der Betriebsvereinbarung gegenübergestellt, um eine Basis für die im besonderen Teil folgende Einzelfalluntersuchung zu schaffen. Die These des allgemeinen Teils lautet:

Regelungsabreden sind als Mittel bzw. Grundlage einer Abweichung von Gesetzesrecht geeignet, wenn

- (1) die Regelung der Angelegenheit keinen Normenvertrag erfordert bzw. auch die Regelung der Angelegenheit durch eine Betriebsvereinbarung mit Blick auf den Adressatenkreis keine Regelungen mit normativer Wirkung schafft (Argument der Wirkungsweise) und

- (2) weder der Schutz der Betriebspartner noch der Schutz an der Regelbildung nicht beteiligter Dritter es rechtfertigen kann, dass das Gesetz nur hinter eine Betriebsvereinbarung, für die § 77 Abs. 2 BetrVG Schriftform vorschreibt, zurücktritt (Argument der Schriftform).

Im zweiten Teil, dem besonderen Teil, werden die für eine Abweichung von Gesetzesrecht durch bzw. aufgrund einer Regelungsabrede in Betracht kommenden Rechtsgebiete (Individualarbeitsrecht und Betriebsverfassungsrecht) sowie die betriebsoffenen Einzelnormen (§ 7 Abs. 1, 2, 2a; § 12 Abs. 1 ArbZG; § 21a Abs. 1 JArbSchG; § 2 Abs. 2 ATG; §§ 3 Abs. 2; 21a Abs. 1 S. 4; 38 Abs. 1 Satz 5; 47 Abs. 4, 5 und 9; 55 Abs. 4, 72 Abs. 4, 5 und 8; 73a Abs. 4; 76 Abs. 1 S. 1 und Abs. 4; 76a Abs. 5 und § 86 S. 1 BetrVG und § 325 Abs. 2 UmwG) daraufhin überprüft, ob und wenn ja in welchen Fällen die Regelungsabrede eine Alternative zur Abweichung von Gesetzesrecht durch Betriebsvereinbarung sein kann.

### III. Die Ergebnisse im Einzelnen

1. Im Bereich des Arbeitsvertrags- und Arbeitnehmerschutzrechts gilt:

- a) Abweichung zugunsten der Arbeitnehmer

Im Bereich des Arbeitsvertrags- und Arbeitnehmerschutzrechts können die Betriebsparteien zugunsten der Arbeitnehmer vom Grundsatz her immer vom Gesetz abweichen, auch durch eine Regelungsabrede.

Die Normen des Arbeitsvertrags- und des Arbeitnehmerschutzrechts sind, mit wenigen Ausnahmen, einseitig zwingendes Recht. Eine Vereinbarung der Betriebsparteien, die zugunsten der Arbeitnehmer von den gesetzlichen (Mindest-) Standards für die Arbeitgeber-Arbeitnehmer-Beziehung abweicht, gebührt stets der Vorrang, auch dann, wenn die Betriebsparteien sie nicht mit Betriebsvereinbarung überschrieben, schriftlich niedergelegt und unterzeichnet haben. Zwar ist die Betriebsvereinbarung zur Gestaltung materieller Arbeitsbedingungen durch die Betriebsparteien zweckmäßig, sie ist als Gestaltungsmittel aber nicht zwingend erforderlich. Eine Regelungsabrede taugt auch, aufgrund des Tarifvorbehalts (§ 77 Abs. 3 Satz 1 BetrVG) sogar öfter als eine Betriebsvereinbarung. Das gilt insbesondere für sogenannte Regelungsabreden zugunsten Dritter.

- b) Abweichung zulasten der Arbeitnehmer

- aa) Zulasten der Arbeitnehmer kann im Arbeitsvertrags- und Arbeitnehmerschutzrecht nur dann von den gesetzlich vergebenen Mindeststandards abgewichen werden, wenn und soweit das Gesetz eine Abweichung durch eine rangniedrigere Rechtsquelle des Arbeitsrechts ausdrücklich gestattet. Das Gesetz als die stärkere Rechtsquelle entscheidet allein darüber, ob und hinter welche nachrangige Rechtsquelle es zurücktritt.

- bb) Im Arbeitsvertrags- und Arbeitnehmerschutzrecht gibt es nur vier Normen, die eine Abweichung von den gesetzlich vorgegebenen (Mindest-) Standards zulasten der Arbeitnehmer aufgrund eines Tarifvertrages auch den Betriebsparteien gestatten. Dies sind die §§ 7, 12 ArbZG, 21a JArbSchG und § 2 Abs. 2 ATG.

Nach den genannten Normen können „in einem Tarifvertrag oder aufgrund eines Tarifvertrages in einer Betriebsvereinbarung“ Abweichungen vom Gesetz in einem

gewissen im Gesetz bestimmten Rahmen „zugelassen“ werden. Der Regelungsgehalt einer Betriebsvereinbarung, die aufgrund eines Tarifvertrages „Abweichungen von Gesetzesrecht zulässt“, darf sich aber nicht darin erschöpfen, das Gesetz als Schranke der Regelungsbefugnis für die Arbeitsvertragsparteien beiseitezuschieben. Der aus §§ 7, 12 ArbZG, 21a JArbSchG und § 2 Abs. 2 ATG zitierte Gesetzeswortlaut ist dahin gehend zu verstehen, dass entweder die Tarifvertragsparteien im Tarifvertrag oder aufgrund eines Tarifvertrages die Betriebsparteien selbst, „in eigener Verantwortung“, wie es im Gesetzesmaterial heißt, festlegen müssen, was statt der gesetzlichen Regel im Arbeitsverhältnis gelten soll. Sie können nicht einfach „zulassen“, dass die Parteien des Arbeitsvertrages, also der einzelne Arbeitnehmer und der Arbeitgeber, eine vom ArbZG, vom JArbSchG oder dem ATG abweichende Vereinbarung treffen. Eine andere Auslegung der Zulassungsnormen verbietet im ArbZ-Recht schon das Gebot der richtlinienkonformen Auslegung. Mitgliedstaatliches Recht ist „im Lichte des Wortlauts und des Zwecks der Richtlinie“ auszulegen. Die Arbeitszeitrichtlinie (2003/88/EG) bestimmt, dass Abweichungen von den durch die Richtlinie vorgegebenen Mindestruhezeiten und Höchstarbeitszeiten „im Wege von“ Tarifverträgen oder Vereinbarungen zwischen den Sozialpartnern erfolgen können. Abweichungen durch die Arbeitsvertragsparteien selbst sieht die Richtlinie nicht vor (Art. 18 der Richtlinie 2003/88/EG).

- cc) Eine Regelungsabrede ist als Mittel zur Abweichung vom Gesetz aufgrund Tarifvertrages im Bereich der ArbZG, des JArbSchG und des ATG „nicht ausreichend“, da sie nur schuldrechtlich wirkt. Die Betriebsparteien können „durch“ eine Regelungsabrede das Gesetz als Mindeststandard für das Arbeitsverhältnis nicht unmittelbar verdrängen, denn Verträge zugunsten Dritter kennt das deutsche Recht nicht.
- dd) Denkbar wäre eine Regelungsabrede als betriebliche Grundlage einer Abweichung von Gesetzesrecht zugunsten der Arbeitnehmer, die dann durch Individualvertrag in die Einzelarbeitsverhältnisse inkorporiert werden müsste - eine Abweichung von Gesetzesrecht „aufgrund“ Regelungsabrede also.

Im Kontext der §§ 7 und 12 ArbZG (§ 7 Abs. 3 ArbZG) sowie in § 21a JArbSchG (§ 21a Abs. 2 JArbSchG) bestimmt das Gesetz allerdings auch, welche vom Gesetz abweichenden Regelungen individualvertraglich inkorporiert werden können. In § 7 Abs. 3 ArbZG heißt es:

*„Im Geltungsbereich eines Tarifvertrages nach Abs. 1, 2 oder 2a können abweichende **tarifvertragliche Regelungen** im Betrieb eines nicht tarifgebundenen Arbeitgebers durch Betriebs- oder Dienstvereinbarung oder, wenn ein Betriebs- oder Personalrat nicht besteht, durch schriftliche Vereinbarung zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer übernommen werden.“*

Entsprechend lautet der Gesetzeswortlaut in § 21a Abs. 2 JArbSchG:

Der Wortlaut des Gesetzes, die Gesetzgebungshistorie und die Systematik des Gesetzes verbieten eine Extension der individualvertraglichen Inkorporationsmöglichkeit über das gesetzlich vorgegebene Maß hinaus auf vom Gesetz abweichende Regelungsabreden.

- ee) Anders ist das im Fall des § 7 Abs. 2a ArbZG. Im Kontext des § 7 Abs. 2a ArbZG ist die Wirkung einer aufgrund eines Tarifvertrages zulasten der Arbeitnehmer vom Gesetz abweichenden betrieblichen Regelung im Arbeitsverhältnis gemäß § 7 Abs. 7 ArbZG stets von der schriftlichen Einwilligung des Arbeitnehmers abhängig. Ob das Gesetz hinter eine betriebliche Regel zurücktritt, die aufgrund eines Tarifvertrages die werktägliche Höchstarbeitszeit zulasten der Arbeitnehmer auch ohne Ausgleich auf über 8 Stunden verlängert, hängt allein davon ab, ob der einzelne Arbeitnehmer in die in der betrieblichen Regelung vorgesehene Veränderung seiner Arbeitsbedingungen schriftlich einwilligt. Einer Vereinbarung der Betriebsparteien kommt aufgrund europarechtlicher Vorgaben keine unmittelbare und zwingende Wirkung für die Arbeitsverhältnisse der im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer zu, ganz gleich, welche Überschrift und welche Form ihr die Betriebsparteien geben. Damit reicht im Anwendungsbereich des § 7 Abs. 2a ArbZG zur Abweichung von den gesetzlichen Mindeststandards auch eine bloße Regelungsabrede aus. Die Tatsache, dass eine Regelungsabrede für ihre Wirksamkeit nicht zwingend schriftlich abgefasst sein muss, steht einer teleologischen Extension des Gesetzeswortlauts auf die Regelungsabrede nicht entgegen. Das für Betriebsvereinbarungen geltende Schriftformerfordernis ist nach Rechtsprechung des BAG primär Folge der in § 77 Abs. 4 Satz 1 BetrVG angeordneten unmittelbaren und zwingenden Wirkung dieses Rechtsinstituts, die eine Regelungsabrede nicht entfaltet.

Der Schutz der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer macht eine schriftliche Niederlegung der betrieblichen Einigung nicht zwingend erforderlich, denn die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer werden durch §§ 2 Abs. 1 Nr. 7, 3 NachwG i.V.m. § 7 Abs. 7 ArbZG ausreichend geschützt. Auf Verlangen der Aufsichtsbehörde hat der Arbeitgeber die nach §§ 2 Abs. 1 Nr. 7, 3 NachwG auszufertigende Niederschrift der wesentlichen Arbeitsbedingungen und die schriftliche Einwilligung der Arbeitnehmer in die Verlängerung ihrer Arbeitszeit der Aufsichtsbehörde zur Einsicht zuzusenden (§ 17 Abs. 4 ArbZG).

- ff) Auch im Rahmen des § 2 Abs. 2 ATG kann die Regelungsabrede Grundlage einer Abweichung von Gesetzesrecht durch Individualvertrag sein. Nach § 2 Abs. 2 Satz 5 ATG kann in einem Bereich, in dem tarifvertragliche Regelungen zur Verteilung der Arbeitszeit nicht getroffen sind oder üblicherweise nicht getroffen werden, ein vom gesetzlich vorgegebenen Ausgleichszeitraum zulasten der Arbeitnehmer abweichender längerer Ausgleichszeitraum entweder von den Betriebsparteien in Form einer Betriebsvereinbarung oder autonom von den Arbeitsvertragsparteien vereinbart werden. Das Gesetz tritt ausdrücklich sowohl hinter eine Betriebsvereinbarung als auch hinter eine schriftliche Vereinbarung der Arbeitsvertragsparteien zurück, letzteres allerdings nur dann, wenn im Betrieb kein Betriebsrat existiert. Dazu, ob auch eine Regelungsabrede Mittel oder Grundlage einer Abweichung von Gesetzesrecht sein kann, schweigt das Gesetz.

In einem Bereich, in dem tarifvertragliche Regelungen zur Verteilung der Arbeitszeit nicht getroffen sind oder üblicherweise nicht getroffen werden, muss es auch zulässig sein, dass die Arbeitsvertragsparteien durch schriftliche Vereinbarung eine von den Betriebsparteien ausgehandelte Regelungsabrede zum Ausgleichszeitraum individualvertraglich inkorporieren. Zwar gibt das Gesetz Arbeitgeber und Betriebsrat auf, dass sie, wenn sie den Ausgleichszeitraum nach § 2 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 2 ATG

verlängern wollen, eine Betriebsvereinbarung abzuschließen haben. Der Betriebsrat wurde aber auch in der den Sinn und Zweck des Gesetzes erfüllenden Art und Weise beteiligt, wenn die Betriebsparteien eine Regelungsabrede abschließen und die Frage, ob der gesetzlich vorgegebene oder der zwischen ihnen ausgehandelte Ausgleichszeitraum im Arbeitsverhältnis gelten soll, den Arbeitsvertragsparteien überlassen. Auf die besondere Form der betrieblichen Einigung kann auch hier verzichtet werden, denn welcher Ausgleichszeitraum gilt, muss nach § 2 Abs. 2 Satz 5 ATG im Altersteilzeitvertrag selbst schriftlich festgehalten werden.

## 2. Regelungsabreden als Mittel einer Abweichung vom BetrVG

Im Bereich des Betriebsverfassungsrechts gilt im Hinblick auf die Abweichung von Gesetzesrecht durch Regelungsabreden Folgendes:

- a) Es müssen die einzelnen Bereiche, in denen das Gesetz die Mitwirkung und Mitbestimmung des Betriebsrates vorsieht, soziale Angelegenheiten (§§ 87 bis 89 BetrVG), Bereich der Gestaltung von Arbeitsplatz, Arbeitsablauf und Arbeitsumgebung (§§ 90, 91 BetrVG), personelle Einzelmaßnahmen (§§ 99 bis 105 BetrVG) und die wirtschaftlichen Angelegenheiten (§§ 102 bis 113 BetrVG) einzeln betrachtet werden.
- b) In den Bereichen der Mitwirkung und Mitbestimmung, in denen eine Abweichung vom Gesetz grundsätzlich in Betracht kommt, können die Betriebspartner durch ihre Vereinbarung den durch das BetrVG bezweckten Schutz der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer des Betriebes nur verbessern, nie verringern. Der Betriebsrat darf auf die ihm vom Gesetzgeber zugesprochenen Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechte weder teilweise noch vollumfänglich verzichten.
- c) Ist im Bereich der Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates eine Abweichung von Gesetzesrecht durch Betriebsvereinbarung zulässig, ist auch eine solche durch Regelungsabrede statthaft. Eine Ausnahme bildet – auch wenn der Wortlaut der Norm etwas anderes vermuten lässt – § 102 Abs. 6 BetrVG.
- d) Veränderungen an den Organisationsvorschriften des BetrVG sind den Betriebsparteien nur gestattet, sofern und soweit das Gesetz eine Abweichungsmöglichkeit ausdrücklich vorsieht. Eine Abweichung von Gesetzesrecht durch Regelungsabrede ist nur in zwei dieser Fälle zulässig. Zum einen können auch durch formlose Regelungsabrede wirksame anderweitige Vereinbarungen über die Freistellung von Betriebsratsmitgliedern nach § 38 Abs. 1 Satz 5 BetrVG getroffen werden. Zum anderen bedarf eine Vereinbarung der Betriebspartner, die nach § 76a Abs. 5 BetrVG von den gesetzlichen Regeln zu Grund und Höhe der Vergütung vergütungsberechtigter Einigungsstellenmitglieder zugunsten der Einigungsstellenmitglieder abweicht, zu ihrer Wirksamkeit nicht der Form einer Betriebsvereinbarung. Eine Regelungsabrede zugunsten Dritter ist ebenfalls zulässig. Eine von § 76a Abs. 3 i. V. m. § 76a Abs. 4 Satz 3 bis 5 BetrVG zulasten der vergütungsberechtigten Einigungsstellenmitglieder abweichende Vereinbarung der Betriebsparteien bedarf hingegen der Form einer Betriebsvereinbarung. Eine bloße Regelungsabrede reicht nicht aus.

## 3. Abweichung von Gesetzesrecht durch Regelungsabrede nach § 325 Abs. 2 UmwG

- a) Hat eine Spaltung oder eine Teilübertragung eines Rechtsträgers die Spaltung eines Betriebs zur Folge und entfallen für die aus der Spaltung hervorgegangenen Betriebe

Rechte oder Beteiligungsrechte des Betriebsrats, so kann durch Betriebsvereinbarung oder Tarifvertrag die Fortgeltung dieser Rechte und Beteiligungsrechte vereinbart werden.

- b) Eine sogenannte Fortgeltungsvereinbarung ist auch in Form einer Regelungsabrede zulässig, wenn und soweit Rechtsgrundlage des Rechts des Betriebsrates im durch Spaltung untergegangen Betrieb eine Regelungsabrede war, oder, wenn dem Recht des Betriebsrates, das im durch Spaltung untergegangen Betrieb kraft Gesetzes bestand, keine unmittelbare Drittwirkung zukommt.

Eine Fortgeltungsvereinbarung nach § 325 Abs. 2 UmwG bedarf zu ihrer Wirksamkeit der Form einer Betriebsvereinbarung, wenn Rechtsgrundlage des Rechts des Betriebsrates, das kraft Vereinbarung der Betriebspartner in der neuen Einheit fortgelten soll, im gespaltenen Betrieb ein für alle Arbeitnehmer geltender Tarifvertrag oder eine Betriebsvereinbarung war bzw. wenn das Beteiligungsrecht des Betriebsrates, das bisher kraft Gesetzes bestand und fortgelten soll, nach der Theorie der Wirksamkeitsvoraussetzung bei Verletzung durch den Arbeitgeber die individualrechtliche Unwirksamkeit der Arbeitgebermaßnahme zur Folge hat.