

AT-Beschäftigte: 12 Irrtümer

AUFKLÄRUNG *Es gibt viele Irrtümer darüber, welche Rechtsstellung Außertariflich Beschäftigte haben. Sind sie zur Verschwiegenheit über ihr Gehalt verpflichtet? Und ist der Betriebsrat überhaupt für sie zuständig? Die wichtigsten Irrtümer klärt unser Experte.*

VON ACHIM THANNHEISER

In vielen Betrieben nimmt die Anzahl an Außertariflich (AT) Beschäftigten zu. Es ist daher für den Betriebsrat sinnvoll, sich mit dieser Beschäftigtengruppe näher zu beschäftigen, denn auch diese werden von ihm vertreten. Hier zwölf gängige Irrtümer und ihre Klärung.

1. AT- und ÜT- Beschäftigte sind nur unterschiedliche Bezeichnungen für die gleiche Gruppe

Die Begriffe AT für außertariflich und ÜT für übertariflich sind nicht eindeutig und nirgends definiert. Häufig werden als ÜT-Beschäftigte diejenigen bezeichnet, die ein Gehalt erhalten, das etwas oberhalb der obersten Tarifgruppe eines Tarifvertrags vorsehen ist. Bei AT-Beschäftigten kommt eine herausgehobene Tätigkeit dazu. Aber bei genauer Betrachtung ist ein »AT« nur möglich, wenn in einem Tarifvertrag dieser Status vorgesehen ist. Der Tarifvertrag muss die Bedingungen festlegen, unter denen Beschäftigte aus dem Schutz des Tarifvertrags herausfallen, sonst gilt völlig unabhängig von Gehalt und Funktion die Tarifbindung immer, wenn sie denn besteht. Gewerkschaftsmitgliedern kann somit die Tarifbindung nicht einfach per Arbeitsvertrag genommen werden, sondern diese entfällt nur, wenn ihre Gewerkschaft dafür Regeln vorgesehen hat. Die Bedingungen sind häufig herausgehobene Funktion und Abstandsgebot zum höchsten Tarifgehalt.

2. AT-Beschäftigte werden nicht vom Betriebsrat vertreten

Geradezu das Gegenteil ist der Fall: Sie fallen unter die Regelungen des Betriebsverfassungsgesetzes und entsprechende Beteiligungsrechte des Betriebsrats sind sogar umfassender als bei Tarifbeschäftigten. Der Betriebsrat hat nach dem Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) bei dieser Beschäftigtengruppe eine hohe Gestaltungsmacht. Der Grund dafür liegt in der fehlenden Sperrwirkung des § 77 Abs. 3 BetrVG und des § 87 Abs. 1 Satz 1 BetrVG für den AT-Bereich. Unter Geltung des sogenannten Tarifvorrangs hat der Betriebsrat grundsätzlich nur Gestaltungs-kompetenz, wenn der Tarifvertrag Öffnungsklauseln enthält oder bestimmte Sachverhalte, die im Tarifvertrag nicht geregelt sind, den Beteiligungsrechten des BetrVG unterliegen. Gilt der Tarifvertrag nicht, gibt es diese Begrenzung nicht. So kann der Betriebsrat beispielsweise ein Gehaltsgruppensystem nach § 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG für AT-Beschäftigte mitbestimmen und mitgestalten. Nur bei den »echten« leitenden Angestellten nach § 5 Abs. 3 BetrVG ist der Betriebsrat außen vor, da diese vom Betriebsrat ausdrücklich nicht vertreten werden und ggf. einen Sprecherausschuss bilden können.

3. AT-Beschäftigte dürfen nicht für den Betriebsrat kandidieren

Da für AT-Beschäftigte das BetrVG gilt, dürfen sie wählen und gewählt werden, wenn die Bedingungen des BetrVG erfüllt sind. Wählen darf,

DARUM GEHT ES

1. In vielen Betrieben nimmt die Anzahl an Außertariflich (AT) Beschäftigten zu.
2. Der Betriebsrat sollte sich mit dieser Beschäftigtengruppe näher beschäftigen, denn auch diese werden von ihm vertreten.
3. AT-Beschäftigte fallen unter die Regelungen des BetrVG und entsprechende Beteiligungsrechte des Betriebsrats sind umfassender als bei Tarifbeschäftigten.

wer mindestens 16 Jahre alt ist und mehr als drei Monate im Betrieb sein wird (§ 7 BetrVG), gewählt werden darf, wer mindestens 18 Jahre alt ist und mindestens sechs Monate dem Betrieb zum Wahlzeitpunkt angehört (§ 8 BetrVG).

4. Betriebsvereinbarungen gelten nicht für AT-Beschäftigte

Die Begriffe »AT-Beschäftigter« oder »ÜT-Arbeitnehmer« finden sich im BetrVG nicht. Daher hat das Bundesarbeitsgericht (BAG) schon 1992 darauf hingewiesen, dass dem BetrVG die Unterscheidung zwischen Tarif- und AT-Arbeitnehmern unbekannt ist. Daher gelten auch die Betriebsvereinbarungen für diese Beschäftigten.

5. AT-Beschäftigte haben Verschwiegenheitsklauseln in ihrem Vertrag, der ihnen verbietet, über ihr Gehalt zu reden

Ganz allgemeine Verschwiegenheitsklauseln in Arbeitsverträgen bewirken nicht, dass über das persönliche Gehalt nicht geredet werden darf, denn Lohn- und Gehaltsdaten sind nach der Rechtsprechung des BAG keine Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse. In AT-Arbeitsverträgen finden sich aber häufig Verschwiegenheitsklauseln, die Beschäftigte ausdrücklich verpflichten sollen, über ihre Vergütung Stillschweigen zu bewahren. Die Wirksamkeit solcher Klauseln ist noch nicht höchstrichterlich geprüft. Es spricht jedoch viel dafür, dass Beschäftigte immer frei über ihr Gehalt sprechen dürfen, weil das Gespräch selbst die einzige Möglichkeit ist, festzustellen, ob der Arbeitgeber bei der Lohnhöhe den Gleichbehandlungsgrundsatz (und ergänzend das Entgelttransparenzgesetz (EntTranspG)) einhält.

6. Weil AT-Beschäftigte mehr als Tarifbeschäftigte verdienen, gilt für sie auch nicht das Arbeitszeitgesetz

Das Arbeitszeitgesetz (ArbZG) gilt auch ohne ausdrücklichen Hinweis, da es keine Verknüpfung mit einer Tarifbindung vorsieht. Insbesondere müssen die tägliche Obergrenze von zehn Stunden Arbeitszeit sowie die elfstündige Ruhezeit und die Pausenregelung eingehalten werden. Der Arbeitgeber ist verpflichtet, die Arbeitszeiten zu kontrollieren und Arbeitszeiten zurzeit über acht Stunden täglich zu erfassen (§ 16 ArbZG, siehe dazu auch 7.) oder

erfassen zu lassen. Der Betriebsrat kann nach § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG Einsicht in die entsprechenden Nachweise verlangen.

7. AT-Beschäftigte arbeiten in Vertrauensarbeitszeit und müssen ihre Arbeitszeiten nicht erfassen

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) sieht das für alle Beschäftigten anders und verlangt die Arbeitszeiterfassung insbesondere aus dem Gedanken des Gesundheitsschutzes (z. B. Ruhezeit). In betrieblichen Regelungen zur Vertrauensarbeitszeit sieht das noch anders aus. Ob die Herausnahme von AT-Beschäftigten aus den betrieblichen Arbeitszeitregeln nach der EuGH-Entscheidung zur zwingenden Erfassung der Arbeitszeit noch wirksam möglich ist, wird das BAG noch zu entscheiden haben. Ich habe da große Zweifel und rate eher, diese Sonderregeln für AT-Beschäftigte zu überarbeiten. Einzelne Arbeitsgerichte sehen bereits ohne Änderung des deutschen Arbeitszeitgesetzes die Pflicht der Unternehmen, die Arbeitszeit aller Beschäftigten zu erfassen.

8. AT-Beschäftigte dürfen nicht in Teilzeit arbeiten

Das Arbeitsschutzrecht gilt auch für AT-Beschäftigte. Viele Regelungen können nicht einfach per Arbeitsvertrag gestrichen werden. Dazu zählt auch der Anspruch auf Verringerung der Arbeitszeit sowie der Schutz gegen unzulässige Befristungen nach dem Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG). Dies folgt schon aus dem Benachteiligungsverbot für Beschäftigte, die Rechte aus dem TzBfG in Anspruch nehmen (§ 5 TzBfG). Dazu kommt, dass zwar in vielen AT-Arbeitsverträgen keine Arbeitszeit vereinbart wurde, aber in diesen Fällen nach der Rechtsprechung des BAG (schon seit 1987) anzunehmen ist, dass die Parteien die betriebsübliche Arbeitszeit vereinbaren wollten. Von dieser Arbeitszeit kann ein Faktor vereinbart und dies in Bezug zum Gehalt gesetzt werden, um Teilzeit zu ermöglichen.

9. Entgelt- und Arbeitsbedingungen sind allein im AT-Arbeitsvertrag geregelt

Da die Betriebsräte bei den Fragen betrieblicher Lohngestaltung mitzubestimmen haben (§ 87 Abs. 1 Nr. 10 BetrVG), insbesondere

wenn keine tarifliche Regelung besteht (§ 87 Einleitungssatz BetrVG), wird häufig eine Betriebsvereinbarung als Rechtsgrundlage hinzukommen. Nach der BAG-Rechtsprechung (zuletzt 2004) ist die Frage der Abstände der AT-Gehaltsgruppen zueinander, sei es in festen Werten, Bandbreiten oder Prozentsätzen, Gegenstand der Mitbestimmung. Der Begriff der Arbeitsbedingungen kann die unterschiedlichsten Bereiche beinhalten. Wie bereits gesagt, sind die betrieblichen Regelungen auf die AT-Beschäftigten anwendbar und damit auch die dort geregelten Arbeitsbedingungen (z. B. Arbeitsschutz, Arbeitsplatzgestaltung).

10. Mehrarbeit von AT-ler ist immer mit dem Gehalt abgegolten

Eine Vereinbarung, wonach etwaige Mehr- oder Überarbeit nicht gesondert bezahlt, sondern durch das AT-Gehalt mit abgegolten wird, ist grundsätzlich möglich, jedoch häufig unwirksam. Voraussetzung ist, dass die Regelung transparent, also klar und verständlich ist. Eine Regelung zur pauschalen Vergütung von Überstunden ist nur dann klar und verständlich, wenn sich aus dem Arbeitsvertrag selbst ergibt, welche Arbeitsleistungen in welchem zeitlichen Umfang von ihr erfasst werden sollen. Die/der Beschäftigte muss bereits bei Vertragsschluss erkennen können, was ggf. »auf sie/ihn zukommt« und welche Leistung er/sie für die vereinbarte Vergütung maximal erbringen muss. Die Klausel »die/der Beschäftigte erhält für die Über- und Mehrarbeit keine weitergehende Vergütung«, hat das BAG 2012 (BAG 16.5.2012 – 5 AZR 347/11) aus diesem Grund als unwirksam angesehen. Daher wird es schwer, in einem Arbeitsvertrag keine feste Arbeitszeit vorzusehen, gleichzeitig Mehrarbeit und Überstunden als abgegolten zu betrachten. Schließlich geht es auch noch um die Frage: Wann müssen überhaupt Überstunden geleistet werden? Das BAG hat die Klausel, wonach bei »betrieblichem Erfordernis« eine Verpflichtung zur Mehrarbeit sowie zu Sonntags- und Feiertagsarbeit bestehe, ebenfalls 2012 als unwirksam angesehen.

11. Es lohnt sich nicht für AT-ler, in der Gewerkschaft zu sein, denn Gewerkschaften sind nur für Tarifler zuständig

Die Herausnahme der AT-Beschäftigten aus einem Tarifvertrag hat möglicherweise Nachteile

zur Folge (wie keine Mehrarbeitsvergütung, geringerer Urlaub), wird im Gegenzug jedoch auch mit Vorteilen (z. B. Vergütung oder keine Geltung von Ausschlussfristen) verbunden. Deshalb stellen die Abgrenzungen der AT-Beschäftigten in den verschiedenen Tarifverträgen gerade auf herausgehobene Tätigkeiten, auf ein höheres Entgelt oder insgesamt auf bessere arbeitsvertragliche Regelungen ab. Gewerkschaftspolitisch stellt sich daher die Frage, warum auf die Gruppe der Beschäftigten »verzichtet« wird, deren Einkommen oberhalb der höchsten Entgeltgruppe liegt, ohne dass sie leitende Beschäftigte im Sinne des § 5 Abs. 3 BetrVG wären. Auch wenn diese Beschäftigten Gewerkschaftsmitglieder sind, müssen ihnen die Leistungen aus dem Tarifvertrag nicht gewährt werden. Aber tarifliche Regelungen bewirken einen starken Anpassungsdruck auf die Arbeitsbedingungen der AT-Beschäftigten: Arbeitgeber müssen vergleichbare Arbeitsbedingungen anbieten, wenn sie nicht den Unmut hochqualifizierten AT-ler erregen wollen. Die Frage der Mitgliedschaft in einer Gewerkschaft auf das Gehalt zu reduzieren, ist allerdings meines Erachtens zu kurz gedacht. Letztlich geht es um die »Gegenmacht« zur Arbeitgeberseite, um die Verfolgung politischer Ziele zugunsten aller Beschäftigten und um den Nutzen vieler weiterer Leistungen der Gewerkschaften wie beispielsweise Qualifizierungsprogramme, Rechtsschutz etc.

12. Akademiker werden immer gleich als AT-Beschäftigte eingestellt

Das ist sicher nicht so. In vielen Tarifverträgen sind auch ausdrücklich Tarifgruppen für Beschäftigte, die für ihre Tätigkeit eine akademische Ausbildung brauchen, vorgesehen (z. B. Tarifvertrag des öffentlichen Diensts (TVöD)). In anderen Bereichen gibt es für Akademiker eigene tarifvertragliche Regelungen (z. B. Chemie). Die Reichweite der Tarifverträge, also die Frage, bis zu welcher Tätigkeitsqualität Tarifgruppen gebildet wurden, ist sehr unterschiedlich. Ohne dass mir genaue Zahlen vorliegen, scheint mir im Bereich der IT-Arbeitsplätze der Anteil an zumindest ÜT-Beschäftigten sehr hoch zu sein. <



Achim Thannheiser,
Rechtsanwalt + Betriebswirt,
Thannheiser & Partner
Rechtsanwälte, Hannover.

Wissenswertes zu AT-Beschäftigten



Thannheiser
AT-Beschäftigte
Handlungshilfe für Betriebsräte
2. Auflage
2022, 100 Seiten, kartoniert
€ 16,90
ISBN 978-3-7663-7049-5

bund-shop.de/7049

**BUND
SHOP**

service@bund-shop.de
Info-Telefon: 069/95 20 53-0