

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Einleitung	1
A. Problem – Verbetrieblichung und Entbetrieblichung	1
B. Fünf Beispiele Fälle	4
I. Filialstrukturen	5
II. Coworking Spaces	6
III. Matrixstrukturen	6
IV. App-gesteuerte Fahrradkuriere	9
V. Unternehmen ohne physische Betriebsstätte	9
VI. Zwischenfazit – Vielfalt statt Fabrik	10
C. Forschungsfragen und Schwerpunktsetzung	10
D. Gang der Untersuchung	13
1. Teil: Auslegung von Betrieb und Betriebsteil	15
<i>1. Kapitel: Methodische Vorüberlegungen zur Auslegung</i>	17
A. Ziel der Auslegung	17
B. Keine Bindung an Vorstellungen über Tatsachen	18
C. Auslegung innerhalb der Grenzen des natürlichen Wortsinns	19
D. Zwischenfazit – methodische Vorgehensweise in drei Schritten	20
<i>2. Kapitel: Abstrakte Überlegungen zu Betrieb und Betriebsteil</i>	22
A. Systematischer Vergleich zu anderen Betriebsbegriffen	23
B. Historische Entwicklung von Betrieb und Betriebsteil	25
I. Historische Entwicklung des Betriebs i. S. d. § 1 I 1 BetrVG	25
1. Zur Vorgeschichte des Betriebs im BetrVG	26
2. BetrVG 1952 – der Betrieb als unbestimmter Rechtsbegriff	30
3. BetrVG 1972 – Betriebsbegriff blieb unangetastet	31
4. BetrVG 2001 – bewusster Verzicht auf Legaldefinition	32
5. Ergebnis – keine verbindliche Richtschnur	33

II.	Historische Entwicklung des Betriebsteils	33
III.	Zusammenfassung – unbestimmte Rechtsbegriffe	35
C.	Ziele für betriebsradsfähige Einheiten	35
I.	Teilhabefunktion	36
II.	Ausgleichsfunktion und Einheit des Betriebs	36
III.	Effektive Betriebsratsarbeit	37
1.	Effektive Betriebsratsarbeit durch Entscheidungsnähe	39
a)	Dauerhaftigkeitsargumentation	39
b)	Betriebszugehörigkeitsargumentation	40
c)	Ansprechpartnerargumentation	41
d)	Argument der Einflussnahme durch räumliche Nähe	43
aa)	Räumliche Nähe ist überholte Vorstellung von Tatsachen	44
bb)	Veränderte Rechtslage durch das BRModG 2021	45
cc)	Folgerung – räumliche Nähe zur Leitung ist überholt .	47
e)	Argumentation des gemeinsamen Betriebs	47
f)	Zwischenergebnis – Entscheidungsnähe ist relevant	48
2.	Effektivität durch Arbeitnehmernähe	49
a)	Repräsentations- und Vertrauensargumentation	49
b)	Effektivität bei lokaler Sachkenntnis	51
c)	Interessengemeinschaft durch räumliche Nähe	52
d)	Differenzierung zwischen Betrieb und Rechtsträger	54
e)	Vereinfachte Abgrenzbarkeit von Betrieben	54
f)	Vermeidung der arbeitgeberseitigen Abhängigkeit	55
g)	Zwischenergebnis – Arbeitnehmernähe ist relevant	56
3.	Rangverhältnis von Entscheidungs- und Arbeitnehmernähe	56
a)	Kein eindeutiger Wortlaut des § 18 II BetrVG	57
b)	Unergiebigkeit von Wortlaut und Systematik des § 4 I 1 BetrVG	57
c)	Vorrang persönlicher Kommunikation – aber mit wem?	58
d)	Hierarchieargument	61
e)	Keine vorrangige Entscheidungsnähe wegen der Ausgleichsfunktion	62
f)	Verhältnismäßiger Eingriff in unternehmerische Freiheit	62
g)	Kein eindeutiger historischer Wille	63
h)	Zwischenergebnis – kein Vorrang erkennbar	64
4.	Ergebnis – Gleichwertigkeit von Entscheidungs- und Arbeitnehmernähe	64
IV.	Lückenlose Repräsentationsmöglichkeit	65
V.	Zusammenfassung – vier Ziele für betriebsradsfähige Einheiten	65
D.	Einfluss der RL 2002/14/EG	65

Inhaltsverzeichnis

IX

I.	Ausführungen zum Betrieb in Art. 2 lit. b) der RL 2002/14/EG	67
II.	Relevanz für das BetrVG – Untermaßverbot	67
III.	Grenze des Untermaßverbots im BetrVG	69
IV.	Zusammenfassung – drei Voraussetzungen für Untermaßverbot	71
E.	Zwischenfazit zu gesetzlichen betriebsratsfähigen Einheiten	71
3. Kapitel: Zeitgerechte Auslegung von Betrieb und Betriebsteil?		73
A.	Spannungsfälle des Betriebs i. S. d. § 1 I 1 BetrVG	73
I.	Ausgangspunkt – der heutige Betriebsbegriff des BAG	74
II.	Vielfältige Erscheinungsformen des Leitungsapparats	76
1.	Digitale Kommunikation als Treiber zentralisierter Leitung	77
2.	Gegentrend – dezentrale Leitung in Matrixstrukturen	78
3.	Kein vollständiger Wegfall der Leitungsmacht möglich	82
4.	Ausschließliche Steuerung aus dem Ausland	82
a)	Betrieb nur bei wesentlicher Leitung im Inland	83
b)	Keine grundrechtskonforme Auslegung des Betriebs in § 1 I 1 BetrVG	84
c)	Keine Betriebsfiktion am Satzungssitz	85
d)	Zwischenergebnis – ohne Leitung kein Betrieb i. S. d. § 1 I 1 BetrVG	87
5.	Ergebnis – Leitungsapparat bleibt bestimmbar	87
III.	Verschwimmen der arbeitstechnischen Zwecke	88
IV.	Betriebe (fast) ohne materielle Betriebsmittel	89
V.	Auflösung der räumlichen Einheit	90
1.	Keine Auswirkungen auf den Betriebsbegriff durch Telearbeit	91
2.	Fehlende physische Betriebsstätte	92
3.	Ergebnis – keine Herausforderung für Betriebsabgrenzung . .	93
VI.	Temporäre Strukturen statt Dauerhaftigkeit	93
1.	Temporäre Einheit innerhalb des Betriebs – Beispiel Scrum . .	94
2.	Temporäre Einheit des Betriebs	96
3.	Ergebnis – lösbar Herausforderung	96
VII.	Zusammenfassung – Leitungsapparat als Konstante	97
B.	Spannungsfälle des Betriebsteils i. S. d. § 4 I 1 BetrVG	97
I.	Ausgangspunkt – das heutige Betriebsteilverständnis des BAG . .	98
II.	Betriebsteile in Matrixstrukturen	99
III.	Betriebsteil bei temporärer Struktur	100
IV.	Organisatorisch abgrenzbare Teileinheit ohne Betriebsstätte . .	101
1.	Organisatorisch abgrenzbare Teileinheit im Außendienst	102
2.	Organisatorische Teileinheit oder rechtswidriger Wahlkreis? .	103
3.	Zwischenergebnis – Grenzziehung als Herausforderung	104

V.	Relative Selbstständigkeit nur bei institutionalisierter Leitung vor Ort	105
1.	Keine Anknüpfung an Software bei fehlender Leitung vor Ort	105
2.	Keine Leitung im Inland – Flucht aus dem BetrVG?	107
a)	Anknüpfung an minimaler Leitung – race to the bottom	108
b)	Satzungssitz als Anknüpfung für Betriebsteil untauglich	109
c)	Flucht aus dem BetrVG ausnahmsweise möglich	110
d)	Verstoß gegen Art. 2 lit. b der RL/2002/14/EG	111
aa)	Richtlinienkonforme Auslegung des § 4 I 1 BetrVG	111
bb)	Institutionalisierte Leitung vor Ort teilweise unionsrechtswidrig	112
cc)	Keine pauschale Rettung durch Verweis auf Ausland	113
dd)	Folgerung – Auslegungssperre bei Auslandssteuerung möglich	115
e)	Zwischenergebnis – Flucht? Ja! Richtliniengemäß? Nein!	115
3.	§ 3 BetrVG nur bei gesetzlichem Betrieb im Inland	116
4.	Ergebnis – weder zeitgerecht noch uneingeschränkt richtlinienkonform	118
VI.	Zusammenfassung – Auslegung der h. M. ist überholt	118
C.	Zwischenfazit und Fortgang der Untersuchung	119
4. Kapitel:	<i>Abweichende Auslegung von Betrieb und Betriebsteil?</i>	120
A.	Zeitgerechte Definition des Betriebs gemäß § 1 I 1 BetrVG	120
I.	Entscheidungsbezogene Betriebsabgrenzung des BAG	121
II.	Umfassend normzweckorientierte Betriebsabgrenzung	122
1.	Normzweckorientierte Bestimmung mit Fokus auf Arbeitnehmernähe	122
2.	Normzweckorientierte Gesamtbetrachtung und Typusbegriff	123
III.	Orientierung am Betriebsverständnis des § 613a I 1 BGB	124
IV.	Stellungnahme – herrschende Betriebsdefinition ist zeitgerecht	125
1.	Ausschließlicher Fokus auf Arbeitnehmernähe unpraktikabel	126
2.	Kein BetrVG-Bezug bei Gesamtbetrachtung gemäß § 613a I 1 BGB	128
3.	Rechtsunsicherheit von grobkörniger Gesamtbetrachtung und Typus	130
4.	Rechtssicherheit überwiegt gegenüber Arbeitnehmernähe	131
5.	Ergebnis – Entscheidungsapparat bleibt K.O. Kriterium	133
V.	Zusammenfassung – Betrieb als eins von zwei Puzzleteilen	133
B.	Zeitgerechte Auslegung des betriebsratsfähigen Betriebsteils gemäß § 4 I 1 BetrVG	133

I.	Einfacher Betriebsteil	134
1.	Meinungsstand zur Abgrenzung des Betriebsteils	134
a)	BAG – Mindestmaß organisatorischer Selbstständigkeit durch Leitungsmacht vor Ort	134
b)	Organisatorische Einheit durch institutionalisierte Leitung	134
c)	Räumliche Abgrenzbarkeit	135
d)	Räumliche Abgrenzbarkeit und hinreichende betriebsverfassungsrechtlich relevante Interessen	136
2.	Stellungnahme – Abkehr von der h. M. notwendig	138
a)	Offener Wortlaut des Betriebsteils	138
b)	Zwecke des Betriebsteils	139
aa)	Keine Gefahr von (vertretungslosen) Betriebssplittern	140
bb)	Irrelevanz der Entscheidungsnähe in § 4 I 1 BetrVG	141
cc)	Arbeitnehmernähe unabhängig von der Arbeitgeberseite	143
dd)	Effektive Betriebsratsarbeit durch Arbeitnehmernähe	144
(1)	Arbeitnehmernähe als Argument für die räumliche Abgrenzbarkeit	144
(2)	Korrektur durch betriebsverfassungsrechtlich relevante Interessen	145
ee)	Erfüllung der Ausgleichsfunktion bei Sonderinteressen	147
ff)	Zwischenergebnis – Zielrichtung des BAG überholt	149
c)	Systematik	150
aa)	Zweites Puzzleteil zu § 1 I 1 statt enge Ausnahme	150
bb)	Binnensystematik des § 4 I 1 Nr. 2 BetrVG	151
cc)	Widerspruch zum Maßstab an leitende Angestellte	151
dd)	Zwischenergebnis – primär räumliche Abgrenzung	152
d)	Historie	152
e)	Richtlinienkonforme Auslegung des § 4 I 1 BetrVG bei ausländischer Steuerung	154
f)	Ergebnis – räumliche Abgrenzbarkeit und hinreichende betriebsverfassungsrechtlich relevante Interessen	155
II.	Voraussetzungen des § 1 I 1 BetrVG	157
III.	Voraussetzungen des § 4 I 1 Nr. 1 oder § 4 I 1 Nr. 2 BetrVG	157
1.	Räumlich weite Entfernung gemäß § 4 I 1 Nr. 1 BetrVG	157
2.	Eigenständiger Aufgabenbereich und Organisation	158
IV.	Zusammenfassung – Betriebsteildefinition korrekturbedürftig	159
C.	Zur Rolle des Beurteilungsspielraums	160
D.	Auswirkungen auf das Territorialitätsprinzip	163
I.	Zum „Ob“ – Akzessorietät des Betriebs zum Sachrecht	163
II.	Zum „Wie“ – abgesenkte Hürde des Territorialitätsprinzips	164

III.	Zusammenfassung – heutige Auslegung maßgeblich	166
E.	Zwischenfazit – Korrektur des Betriebsteils nötig	166
5.	<i>Kapitel: Fazit der Auslegung – ein zweiteiliges Puzzle</i>	168
2.	Teil: Reformpotenzial für betriebsratsuflige Einheiten	169
1.	<i>Kapitel: Community of interest im Kollektivarbeitsrecht der USA – Inspirationsquelle für das BetrVG?</i>	171
A.	Vorüberlegungen	174
I.	Grundlagen zu Rechtstransfers	174
II.	Auswahl der USA als Inspirationsquelle für das BetrVG	176
III.	Zusammenfassung – Untersuchung eines Rechtstransfers	178
B.	Überblick über den National Labor Relations Act	178
I.	Historische Entwicklung des Kollektivarbeitsrechts der USA	178
II.	Relevante Begriffe im NLRA	181
1.	NLRB (National Labor Relations Board)	181
2.	Arbeitgeber (employer)	182
3.	Arbeitnehmer (employee)	182
4.	Arbeitnehmerorganisation (labor organization)	184
5.	Verhandlungseinheit (bargaining unit)	185
III.	Zusammenfassung	187
C.	Gesetzlicher Ablauf von Kollektivverhandlungen	187
I.	Das gesetzliche Verfahren zur Kollektivvereinbarung in fünf Schritten	188
II.	Alternative in der Praxis: Card check agreements	190
III.	Zusammenfassung – Zunehmende Umgehung des Verfahrens	191
D.	Community of interest – drei Ansätze	191
I.	United Operations – Gesamtschau aus acht Kriterien	193
II.	Specialty Healthcare – beschränkte Überprüfbarkeit durch Zweischritt	194
1.	Erster Schritt: Angemessene community of interest	195
2.	Zweiter Schritt: Überragende Interessen mit bisher Ausgeschlossenen?	197
3.	Zwischenergebnis – Fokus auf gewerkschaftlichen Willen	198
III.	PCC Structural – umfassende Überprüfbarkeit	199
1.	Rückkehr zur Gesamtabwägung	199
2.	Begünstigung großer bargaining units	201
3.	Zwischenergebnis – arbeitgeberschützende Abgrenzung	202
IV.	American Steel – Rückkehr zu Specialty Healthcare	202

V.	Bestandsaufnahme statt Stellungnahme – vier Erkenntnisse	203
E.	Absehbare Herausforderungen der community of interest	205
I.	Angemessene community of interest im digitalen Raum	206
II.	Digitale Kommunikation mit Arbeitnehmern	208
III.	Kein Überblick über Arbeitnehmer der community of interest . .	209
IV.	Kurze Beschäftigungsdauer	211
V.	Zusammenfassung – Digitalisierung als Herausforderung	211
F.	Zur Übertragbarkeit der community of interest	212
I.	Interessengemeinschaft als transparentes Kriterium	213
II.	Beurteilungsspielraum und dessen Legitimation	214
III.	Auskunftsanspruch sichert Belegschaftsautonomie	216
IV.	Zusammenfassung – drei bedenkenswerte Rechtsgedanken . . .	217
G.	Zwischenfazit – aussichtsreiche Inspirationsquelle	217
2. Kapitel: Ausgestaltungsmöglichkeiten	219	
A.	Versuch einer Maßstabsbildung	219
I.	Sicherung der bisherigen Ziele?	221
1.	Teilhabefunktion	221
2.	Ausgleichsfunktion und Einheit des Betriebs	221
3.	Effektivität der Betriebsratsarbeit	222
4.	Lückenlose Repräsentationsmöglichkeit	223
5.	Ergebnis – Alle vier Ziele unverändert valide	223
II.	Richtlinienkonforme Auslegung	223
III.	Hohe Rechtssicherheit	224
IV.	Legitimation zur Ausfüllung des Beurteilungsspielraums . . .	224
V.	Praxistauglichkeit	226
VI.	Spagat zwischen klassischen und digitalen Strukturen	226
VII.	Zwischenfazit – sechs Anhaltspunkte als Maßstab	226
B.	Verhandlungslösung nach dem Vorbild von EBRG und SEBG	227
I.	Ausgestaltungsmöglichkeit	227
II.	Bewertung – kein Mehrwert gegenüber dem Status quo	227
C.	Unternehmens- statt Betriebsbezug des BetrVG	229
I.	Ausgestaltungsmöglichkeit	230
II.	Bewertung – mangels Arbeitnehmernähe abzulehnen	230
D.	Sonderregelungen für digitale Betriebsstrukturen	233
I.	Ausgestaltungsmöglichkeit	233
II.	Bewertung – keine Grenzziehung möglich	233
E.	Neufassung des § 1 BetrVG	235
I.	Interessengemeinschaft als Kern?	236
1.	Ausgestaltungsmöglichkeit	236

2. Bewertung – fehlende Rechtssicherheit	236
II. Betriebsbegriff der RL 98/59/EG als Vorbild für das BetrVG	239
1. Ausgestaltungsmöglichkeit	239
2. Bewertung – Betrieb der RL 98/59/EG ist Fremdkörper im BetrVG	240
III. Vom DGB unterstützter Reformvorschlag 2022	243
1. Ausgestaltungsmöglichkeit	243
2. Bewertung – fünf Aspekte	244
a) Weitgehende Erfüllung bisheriger Ziele	244
b) Erfüllung des Untermaßverbots gemäß Art. 2 lit. b) RL 2002/14/EG	246
c) Bedenken hinsichtlich der Rechtssicherheit	246
d) Legitimationsdefizit bei Vielzahl denkbarer Betriebsabgrenzungen	246
e) Keine Rechtsfolge bei unterlassener Mitteilung des § 1 IV BetrVG DGB-V	248
f) Zusammenfassung – Überfrachtung des Betriebsbegriffs	249
IV. Zusammenfassung – Betrieb der Rechtsprechung überlassen	249
F. Neufassung des § 4 BetrVG	250
I. Ausgestaltungsmöglichkeit – Interessengemeinschaft als Kern	250
1. Eigener Gesetzesvorschlag für § 4 BetrVG-V	251
2. Vier Modifikationen im Vergleich zum Status quo	251
3. Begründung der relevantesten Tatbestandsmerkmale	253
a) Betriebsverfassungsrechtliche Interessengemeinschaft	253
b) Voraussetzungen des § 1 I 1 BetrVG	255
c) Räumliche Entfernung zum Hauptbetrieb	255
d) Mehrheit der abgegebenen Stimmen	256
e) Erläuterung des Verfahrens	256
f) Datenschutzrechtliche Vereinbarkeit des Auskunftsanspruchs	257
g) Auffangtatbestand des § 4 III BetrVG-V	259
h) Zwischenergebnis	261
4. Ergebnis – Belegschaftsautonomie als Rechtstransfer	261
II. Mehrwert für das BetrVG	262
III. Zusammenfassung – Erweiterung des zweiteiligen Puzzles	265
G. Zwischenfazit – Reformfokus auf § 4 BetrVG	265
3. Kapitel: Praktische Auswirkungen des eigenen Vorschlags	266
A. Keine Änderungen bei klassischen Betrieben	266
B. Flexibilisierung bei Filialstrukturen	267
C. Auswirkungen auf Unternehmen mit Außendienst	267

<i>Inhaltsverzeichnis</i>	XV
D. Auswirkungen am Beispiel App-gesteuerter Fahrradkuriere	268
E. Auswirkungen auf Matrixstrukturen	268
F. Beherrschbare Zersplitterungsgefahr	269
G. Erhöhte Rechtssicherheit bei grenzüberschreitenden Strukturen	271
H. Zwischenfazit – punktueller Reformvorschlag	272
<i>4. Kapitel: Fazit zum gesetzgeberischem Reformpotenzial</i>	273
 Schlussbetrachtung – das zweiteilige Puzzle	275
1. Kapitel: Zur Auslegung von Betrieb und Betriebsteil	275
2. Kapitel: Zum Reformpotenzial	279
 Literaturverzeichnis	285
Sachregister	305