

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	15
A. Die Kleinbetriebsbeschlüsse des BVerfG	15
B. Bedeutung der Kleinbetriebsbeschlüsse des BVerfG	16
C. Ziel und Gang der Untersuchung	19

1. Kapitel

Theorien des allgemeinen Kündigungsschutzes 22

A. Rechtstheoretische Vorbemerkungen	23
B. Kündigungsschutz als wirtschaftlicher und sozialer Existenzschutz	24
C. Kündigungsschutz als Schutz der Betriebszugehörigkeit	26
D. Kündigungsschutz als Flankenschutz des betrieblichen Arbeitsverhältnisses	28
E. Vertragsdurchsetzung als Funktion des Kündigungsschutzes	29
F. Kündigungsschutz als Schutz vor Arbeitnehmerwettbewerb	31

2. Kapitel

Allgemeiner Kündigungsschutz im Kleinbetrieb 33

A. Die verschiedenen Auffassungen	33
I. Verfassungsrechtlich gebotener Mindestschutz des Arbeitsplatzes	34
II. Prinzip der grundrechtlich gebundenen Kündigungsfreiheit	36

III. Abgeschwächte Inhaltskontrolle	38
IV. Plausibilitätskontrolle	39
V. Evidente Sozialwidrigkeit	40
VI. Kein allgemeiner Kündigungsschutz außerhalb des KSchG	41
VII. Kündigungsschutz „zweiter Klasse“	43
VIII. Diskriminierungsschutz	44
B. Zuordnung zu den Theorien des allgemeinen Kündigungsschutzes	45
I. Die Auffassung des BVerfG	45
II. Zu den übrigen Auffassungen	46

3. Kapitel

Die verfassungsrechtlich legitimierte Reichweite des allgemeinen Kündigungsschutzes

47

A. Art. 12 Abs. 1 GG und allgemeiner Kündigungsschutz	48
I. Art. 12 Abs. 1 GG und das Außenseiterproblem	48
1. Die These des BVerfG von der Zweischnidigkeit des Bestandsschutzes ...	49
2. Kündigungsschutz als Beeinträchtigung der Berufsfreiheit Arbeitssuchender	50
3. Die These vom Vorrang des Arbeitsplatzinhabers	52
II. Die Berufs- und Arbeitsplatzwahlfreiheit als Abwehrrecht	53
1. Gegenstand der verfassungsrechtlichen Prüfung	54
2. Schutzbereich der Berufsfreiheit	55
a) Die Berufsfreiheit und die Arbeitssuchenden	55
b) Zum Erfordernis der Konkretheit	56
3. Eingriff in die Berufsfreiheit Arbeitssuchender	57
a) Eingriffsqualität	58
b) Eingriffsintensität	59
4. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Bevorzugung von Arbeitsplatzinhabern	60
a) Regelung durch Gesetz?	61
b) Regelung aufgrund eines Gesetzes?	63

c) Stufenlehre	65
aa) Anwendbarkeit der Stufenlehre bei Außenseiterproblem?	66
bb) Zweck des Kündigungsschutzes im Kleinbetrieb	68
cc) Legitimität des Zwecks	69
dd) Erfordernis eines arbeitnehmerspezifischen Regelungszwecks	71
ee) Unzulässigkeit des Schutzes vor Konkurrenz	75
ff) Zur These vom Vorrang des Arbeitsplatzinhabers	75
5. Die verfassungsrechtliche Grenze und die Theorien zum allgemeinen Kündigungsschutz	78
a) Kündigungsschutz als Schutz vor Arbeitnehmerwettbewerb	78
b) Kündigungsschutz als Schutz der Betriebszugehörigkeit	79
c) Kündigungsschutz als Flankenschutz des betrieblichen Arbeitsverhältnisses	81
d) Kündigungsschutz als Vertragsdurchsetzung	82
III. Art. 12 Abs. 1 GG und grundrechtliche Schutzpflicht	82
1. Grundlagen der grundrechtlichen Schutzpflicht nach der Rechtsprechung des BVerfG	83
2. Ausdehnung der geschützten Güter	85
3. Die grundrechtliche Schutzpflicht im ersten Kleinbetriebsbeschuß	85
4. Grundrechtliche Schutzpflichten im rechtsgeschäftlichen Bereich?	86
a) Schutz vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses als Anwendungsfall der Schutzpflicht?	88
b) Gefahr der Tendenz zur unmittelbaren Drittwirkung	89
c) Die grundrechtliche Schutzpflicht und die Arbeitsplatzwahlfreiheit Arbeitsuchender	91
5. Schutzpflicht und Kompetenz	94
a) Schutzpflichtunmittelbare Kompetenz?	95
b) Zur Kompetenz der Rechtsprechung	96
B. Sozialstaatsprinzip und allgemeiner Kündigungsschutz	98
I. Inhalt des Sozialstaatsprinzips für den Kündigungsschutz	99
II. Adressat des Sozialstaatsprinzips	101
III. Zur Anwendung des Sozialstaatsprinzips im ersten Kleinbetriebsbeschuß	103
1. Das Sozialstaatsprinzip und die These von der Zweischneidigkeit des Kündigungsschutzes	104
2. Sozialstaatsprinzip als Ermöglichung beruflicher Entfaltung	105

C. Das Außenseiterproblem im einfachen Kündigungsschutzrecht	108
I. Ablehnung der Berücksichtigung von Drittinteressen	109
II. „Aussichten auf dem Arbeitsmarkt“ als Gesichtspunkt der Interessenabwägung bei der Kündigung	110
1. Personen- und verhaltensbedingte Kündigung	110
2. Betriebsbedingte Kündigung	111
a) Berücksichtigung des Kriteriums	111
b) Ablehnung des Kriteriums bei der sozialen Auswahl	112
III. „Aussichten auf dem Arbeitsmarkt“ als Gesichtspunkt einer Richtlinie nach § 95 BetrVG	112
IV. „Aussichten auf dem Arbeitsmarkt“ als Ausdruck des Außenseiterproblems ..	113
V. Konsequenzen	115
VI. Zu Einwänden gegen die Berücksichtigung von Drittinteressen	116

4. Kapitel

Die personelle Reichweite des allgemeinen Kündigungsschutzes 118

A. Kein allgemeiner Kündigungsschutz trotz Schutzbedürfnisses?	119
I. Arbeitnehmerähnliche Personen	120
1. Allgemeine Charakteristik arbeitnehmerähnlicher Personen	120
2. Schutz vor Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses	122
a) Beendigungsschutz der in Heimarbeit Beschäftigten	122
b) Beendigungsschutz der arbeitnehmerähnlichen Handelsvertreter	126
c) Beendigungsschutz für arbeitnehmerähnliche Personen im allgemeinen ..	128
aa) Erweiterter Beendigungsschutz bei langer Einzelbefristung	128
bb) Beendigungsschutz bei unbefristeten Beschäftigungsverhältnissen ..	129
(1) Orientierung am Schutz nach BVerfG-Rechtsprechung zum Kleinbetrieb	130
(2) Orientierung am Schutz nach BVerfG-Rechtsprechung zum Einigungsvertrag	132
II. Beendigungsschutz für Arbeitnehmer während der Wartezeit (§ 1 Abs. 1 KSchG)	133
1. Rechtsprechung	136
2. Literatur	137
3. Beendigung durch Bedingungseintritt und Zeitablauf	139

III. Befund	140
IV. Ursache	143
V. Kritik	146
1. Kongruenz	146
2. Materieller Kündigungsschutz als Spezifikum des Arbeitsrechts	148
3. Bestandsschutztheorie und Abstandsgebot	149
4. Entscheidungen des BAG als Beispiele	151
B. Allgemeiner Kündigungsschutz trotz fehlenden Schutzbedürfnisses?	153
I. Nebenbeschäftigung	154
1. Rechtsprechung	155
2. Ansichten in der Literatur	158
II. Doppelverdienst	161
1. Berücksichtigungsfähigkeit	161
2. Eingeschränkte Berücksichtigungsfähigkeit	162
III. Vermögen des Arbeitnehmers	163
1. Berücksichtigungsfähigkeit	163
2. Keine Berücksichtigungsfähigkeit	164
IV. Kritik	164
1. Nebenbeschäftigung – Bestandsschutztheorie contra Wortlaut des KSchG	165
a) Zum Lehrerfall des BAG	165
b) Nebenbeschäftigung und die Rechtsprechung zum Befristungsschutz ...	167
c) Status quo als Schutzgut des allgemeinen Kündigungsschutzes?	169
2. Doppelverdienst und Vermögenssituation des Arbeitnehmers als Kriterien der Sozialauswahl	170
C. Die personelle Reichweite des KSchG nach den Theorien zum allgemeinen Kündigungsschutz	173
I. Kündigungsschutz als Schutz der Betriebszugehörigkeit	174
II. Kündigungsschutz als Schutz vor Arbeitnehmerwettbewerb	176
III. Kündigungsschutz als Vertragsdurchsetzung	177
IV. Kündigungsschutz als Flankenschutz des betrieblichen Arbeitsverhältnisses ..	179

5. Kapitel

Die betriebliche Reichweite des allgemeinen Kündigungsschutzes	183
A. Zum Betriebsbegriff und Tendenzen in seiner Entwicklung	184
B. Erscheinungsformen des Betriebs	185
I. Unternehmen mit mehreren Betrieben	185
1. Der normzweckbestimmte Betriebsbegriff Joosts	186
2. Die Rechtsprechung	187
3. Der erste Kleinbetriebsbeschuß des BVerfG	189
4. Literatur	191
II. Gemeinsamer Betrieb mehrerer Unternehmen	193
1. Rechtsprechung und h.L.	195
2. Der normzweckbestimmte Betriebsbegriff Joosts	196
III. Betrieb eines konzernangehörigen Unternehmens	197
1. Berechnungsdurchgriff im Konzern	198
2. Ablehnung einer konzernweiten Schwellenzahlberechnung	199
IV. Nebenbetrieb (§ 4 S. 2 BetrVG a.F.)	200
V. Betriebsteil	201
C. Bewertung und Konsequenzen aus methodischer, historischer und objektiv-teleologischer Sicht	203
I. Wirkung des Betriebsbegriffs des BVerfG in der Rechtsprechung des BAG ...	204
II. Der Betriebsbegriff des BVerfG und die Methode der Auslegung	206
III. Kleinbetrieb und Kündigungsschutz in der historischen Entwicklung	209
1. Betriebsrätegesetz vom 4. 2. 1920	209
2. Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit vom 20. 1. 1934	211
3. Die Zeit nach Außerkrafttreten des AOG	212
a) Der Rechtszustand in den verschiedenen Zonen	213
b) Das Wirtschaftsratsgesetz vom 20. 7. 1949 („Frankfurter Entwurf“)	214
c) Der Hattenheimer Entwurf vom 13. 1. 1950	214
4. Das Gesetzgebungsverfahren des KSchG vom 10. 8. 1951	215
a) Der Regierungsentwurf vom 23. 1. 1951	215
b) Die Lesungen im Bundestag	216
5. Das KSchG vom 10. 8. 1951 und seine Neubekanntmachung vom 25. 8. 1969	218

6. Das Beschäftigungsförderungsgesetz vom 26. 4. 1985	219
7. Das Arbeitsrechtliche Beschäftigungsförderungsgesetz vom 25. 9. 1996 ...	220
8. Das Gesetz vom 19. 12. 1998 (Korrekturgesetz)	223
9. Ergebnisse und Bewertung der Entwicklung	224
IV. Konsequenzen aus der historisch-teleologischen Untersuchung	229
V. Objektiv-teleologische Aspekte des Betriebsbegriffs	231
1. Gebot der Gleichbehandlung des Gleichartigen	231
2. Konkrete und abstrakte wirtschaftliche Belastbarkeit	232
VI. Konsequenzen für eine Rechtsfortbildung bei § 23 Abs. 1 S. 2 KSchG	234
D. Argumente für ein Verständnis des Betriebsbegriffs in § 23 Abs. 1 S. 2 KSchG im Sinne der arbeitsorganisatorischen Einheit	235
I. Erforderlichkeit als Grenze des allgemeinen Kündigungsschutzes	235
II. Die „besonders engen persönlichen Beziehungen“ und ihre Konsequenzen für den allgemeinen Kündigungsschutz	238
1. Charakteristik	238
2. Auswirkungen der engen persönlichen Beziehungen auf das Kündigungsverhalten im Kleinbetrieb	240
III. Von der technozentrischen zur anthropozentrischen Arbeitsorganisation	242
1. Bedeutung für das Verhältnis Arbeitnehmer – Arbeitgeber	243
2. Bedeutung für das Kündigungsverhalten im Kleinbetrieb	244
E. Die betriebliche Reichweite des KSchG nach den Theorien zum allgemeinen Kündigungsschutz	246
I. Das Kriterium der wirtschaftlichen Belastbarkeit als Implikation der Bestandsschutztheorie	246
II. Die Kleinbetriebsausnahme und Kündigungsschutz als Schutz der Betriebszugehörigkeit	248
III. Kündigungsschutz als Schutz vor Arbeitnehmerwettbewerb	249
IV. Kündigungsschutz als Vertragsdurchsetzung	250
V. Der Betriebsbegriff des § 23 Abs. 1 S. 2 KSchG aus der Sicht der Flankenschutztheorie	251
1. Bedeutung für die Kleinbetriebsklausel	251
2. Die aus engen persönlichen Beziehungen resultierende Selbstorganisationsfähigkeit des Kleinbetriebs als Bestätigung der Flankenschutztheorie	252

F. Ergebnis und Konsequenzen	254
I. Zum Einwand der Umgehungsgefahr	255
II. Konsequenzen für die Erscheinungsformen des Betriebs	257
1. Unternehmen mit mehreren Betrieben	257
2. Gemeinsamer Betrieb mehrerer Unternehmen	257
3. Betrieb eines konzernangehörigen Unternehmens	258
4. Nebenbetrieb (§ 4 S. 2 BetrVG a.F.) und Kleinbetrieb (§ 4 Abs. 2 BetrVG n.F.)	259
5. Betriebsteil (§ 4 Abs. 1 S. 1 BetrVG)	260

6. Kapitel

Zur Frage eines allgemeinen Kündigungsschutzes außerhalb des KSchG

263

A. Überblick über wesentliche Ergebnisse	263
B. Konsequenzen für einen allgemeinen Kündigungsschutz außerhalb des KSchG	266
I. § 612a BGB als Ausdruck der Flankenschutztheorie	267
II. Bedeutung des § 612a BGB für Kündigungen außerhalb des KSchG	269
1. Kleinbetrieb	269
2. Wartezeit	271
III. Konsequenzen für die Kriterien des BVerfG zum Kündigungsschutz im Kleinbetrieb	272
1. Schutz vor willkürlichen oder auf sachfremden Motiven beruhenden Kündigungen	272
2. Gebot eines gewissen Maßes an sozialer Rücksichtnahme	274
3. Berücksichtigung eines durch langjährige Mitarbeit erdienten Vertrauens ..	278
IV. § 612a BGB als Grenze des allgemeinen Kündigungsschutzes außerhalb des KSchG	279
Literaturverzeichnis	280
Sachverzeichnis	296