

Schriften zum Arbeitsrecht und Wirtschaftsrecht

58

Herausgegeben von Abbo Junker

Wolfgang Stock

Die Einsetzung einer Transfergesellschaft

Unter besonderer Berücksichtigung
betriebsverfassungs- und
arbeitsförderungsrechtlicher Vorgaben

PETER LANG

Internationaler Verlag der Wissenschaften

§ 1. Einführung

I.) Blickpunkt Transfergesellschaften

Am 18.10.2004 meldete die Frankfurter Allgemeine Zeitung, dass bei dem bevorstehenden Abbau von knapp 10.000 Arbeitsplätzen an den Standorten der General Motors-Tochter Adam Opel AG in Rüsselsheim, Bochum und Kaiserslautern weitgehend auf betriebsbedingte Kündigungen verzichtet werden könne, da die betroffenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer¹ von Transfergesellschaften² übernommen würden.³ Dies ist nicht das älteste, aber augenscheinlich ein Schule machendes Beispiel – seitdem reißt die Kette ähnlicher Meldungen nicht ab. So wurde diese „Transferlösung“ im November 2005 anlässlich der Schließung eines Chipwerks der Infineon Technologies AG in München ebenso vereinbart⁴ wie im März 2006 im Rahmen der Schließung des AEG-Hausgeräterwerks der Electrolux AB in Nürnberg⁵ und im Dezember 2006 bei der Teilschließung eines Reifenwerks der Continental AG in Hannover.⁶ Eine Branche, in der Transfergesellschaften häufig eingesetzt wurden, war die Produktion von Mobiltelefonen, wie die Beispiele BenQ Mobile GmbH & Co. OHG (Vereinbarung im November 2006 anlässlich der Schließung der Standorte in Bocholt, Kamp-Lintfort und München),⁷ Motorola GmbH (August 2007, Flensburg⁸) und Nokia GmbH (April 2008, Bochum⁹) belegen.

Absolute Zahlen zur **Bedeutung** der Transfergesellschaften erhält man durch die Betrachtung des Transferkurzarbeitergeldes gemäß § 216b SGB III, einer maßgeblichen Finanzierungsquelle ihrer Einsetzung. Zwischen Beginn des Jahres 2005 und Mitte 2006 wurde Transfer-Kug im monatlichen Mittel von ca. 20.000 Arbeitnehmern bezogen,¹⁰ was in etwa die Zahl von Arbeitnehmern in Transf-

1 Im Folgenden werden nur die maskulinen Bezeichnungen verwendet; feminine Formen sind jeweils mitgemeint.

2 Die Bezeichnungen sind nicht einheitlich. In dieser Arbeit wird, der Wortwahl des Gesetzgebers in §§ 216a, 216b SGB III folgend, die Bezeichnung „Transfergesellschaft“ favorisiert, s. unten § 2 I, auch zu anderen Terminen.

3 FAZ v. 18.10.2004, S. 13; durch Frederick A. Henderson, Chairman von General Motors Europe, bereits am 14.10.2004 (FAZ v. 15.10.2004, S. 16) angedeutet.

4 SZ v. 2.11.2005, S. 26.

5 Ritzer, SZ v. 1.3.2006, S. 19.

6 SZ v. 7.12.2006, S. 22.

7 Balser, SZ v. 7.11.2006, S. 17.

8 Knop, FAZ v. 30.8.2007, S. 20.

9 Rünker/Hautkapp, NRZ v. 9.4.2008, Seite „NRW1“.

10 Schneider u.a., Evaluation Hartz-Kommission, 2005, S. 236, und 2006, S. 16. Die Statistik der Bundesagentur für Arbeit (<http://statistik.arbeitsagentur.de>, Abruf am 1.10.2009) weist nur die Gesamtzahl der Arbeitnehmer aus, die Kug – in jeder Form – beziehen.

gesellschaften widerspiegeln dürfte.¹¹ Wie die vorstehend aufgelisteten Zeitungsmeldungen bereits vermuten ließen, werden Transfergesellschaften vornehmlich zur Personalanpassung im verarbeitenden Gewerbe eingesetzt; mit sich verringerndem Abstand folgen Handel, sonstige Dienstleistungen und das Kredit- und Versicherungsgewerbe.¹² Haupteinsatzgebiete in geografischer Hinsicht waren in den letzten Jahren Hessen und insbesondere Nordrhein-Westfalen;¹³ in NRW allein befanden sich im ersten Halbjahr 2007 ca. 8.000 Arbeitnehmer in Transfergesellschaften.¹⁴

Überwiegend werden Transfergesellschaften nicht aus konkretem Anlass gegründet,¹⁵ sondern die Durchführung der Transferlösung bei einem bereits bestehenden Maßnahmeträger in Auftrag gegeben. So hat sich inzwischen ein recht umkämpfter Markt entwickelt, auf dem ca. 200 Anbieter konkurrieren.¹⁶ Davon sind 60 in NRW tätig,¹⁷ wo im Herbst 2007 ein Dachverband gegründet wurde, der Bundesverband für Beschäftigtentransfer (BVTB). Branchenführer – nach eigenen Angaben – ist die Mypegasus GmbH mit Sitz in Reutlingen, die seit 1994 über 60.000 Arbeitnehmer betreut habe.¹⁸

Das verstärkte Einbeziehen von Transfergesellschaften hat verschiedene Gründe. Ohne Weiteres leuchtet ein, dass Transfergesellschaften umso häufiger eingesetzt werden, umso schlechter die **Lage auf dem Arbeitsmarkt** in der Branche/in der Region/im Allgemeinen ist.¹⁹ Hätten von einer Personalanpassung betroffene Arbeitnehmer gute Aussichten auf anderweitige Beschäftigungen, be-

11 Transfer-Kug kann auch in sog. „internen betriebsorganisatorisch eigenständigen Einheiten“ (kurz: interne beE) bezogen werden, bei denen es sich nach der hier vertretenen Auffassung nicht um Transfergesellschaften handelt; zur Abgrenzung und geringen praktischen Bedeutung der internen beE s. unten § 3 I.

12 Schneider u.a., Evaluation Hartz-Kommission, 2005, S. 239: Im Zeitraum Januar-Mai 2005 entfielen 57,3 % der bewilligten Anträge auf Transfer-Kug auf das verarbeitende Gewerbe (Handel 16,8 %; sonstige Dienstleistungen 15,0 %; Kredit- und Versicherungsgewerbe 6,6 %). Demgegenüber waren in NRW im 1. Halbjahr 2007 die meisten Transferprojekte erstmals im Dienstleistungssektor angesiedelt, Lindner/G.I.B., Befragung 1. Halbjahr 2007, S. 3.

13 Schneider u.a., Evaluation Hartz-Kommission, 2005, S. 238: Im Zeitraum Januar-Mai 2005 entfielen 29,3 % der bewilligten Anträge auf Transfer-Kug auf Hessen und 25,9 % auf NRW. Zur jahrelangen besonderen Förderung des Beschäftigtentransfers durch die Landesregierungen in NRW Kratz, in Backes, Transfergesellschaften, 120 (120 ff.).

14 Lindner/G.I.B., Befragung 1. Halbjahr 2007, S. 2; im Jahr 2006 befanden sich etwa 9.500 (1. Halbjahr) bzw. 9.000 (2. Halbjahr) Arbeitnehmer aus NRW in Transfergesellschaften.

15 S. gleichwohl das Beispiel einer Eigengründung im Zuge einer Umstrukturierung der BASF Coatings AG in Köln (1999), aufz. Müller, Personalentwicklung und Beschäftigungstransfer.

16 FAZ v. 19.10.2004, S. 13.

17 Lindner, in Backes, Transfergesellschaften, 127 (127).

18 Angaben von www.mypegasus.de, unter „Unser Unternehmen“ (Abruf am 1.10.2009); nach Gänßbauer, Beschäftigungs- und Qualifizierungsgesellschaften, S. 93 f., gilt Mypegasus als „Mutter aller BQGs im Westen“.

19 Treffend Bohl, FAZ v. 8.12.2004, S. 13: „In Krisenzeiten haben Beschäftigungsgesellschaften Konjunktur“.

dürfte es keines besonderen Bemühens um ihren „Transfer“. Ab Mitte der 1970er Jahre wuchs die Arbeitslosigkeit in der Bundesrepublik Deutschland scheinbar unaufhörlich an. Ihren bis dato absoluten Höhepunkt erreichte sie laut offizieller Statistik im Februar 2006, als ca. 5.047.000 erwerbsfähige Menschen arbeitslos waren; das entsprach einer Quote von 12,2 % aller zivilen Erwerbspersonen.²⁰ Erfreulicherweise ging die Arbeitslosigkeit sodann deutlich auf ca. 2.988.000 arbeitslose Arbeitnehmer im November 2008 zurück (Quote: 7,1 %).²¹ Gleichwohl ist wegen der neuerlichen Wirtschaftskrise davor zu warnen, diesen Rückgang angesichts der zurückliegenden Höchstwerte als Entspannung zu betrachten. Der Abbau der Arbeitslosigkeit ist nach wie vor eine drängende gesamtgesellschaftliche Aufgabe. Deren Bewältigung wird erschwert durch die im Zuge der Globalisierung für die Arbeitgeber stetig steigende Notwendigkeit, Personalkosten einzusparen. Die Arbeitgeber müssen mit Unternehmen aus Regionen konkurrieren, in denen die Lebenshaltungskosten nur einen (Bruch-)Teil der in Westeuropa bestehenden Kosten betragen und die soziale Absicherung bei weitem nicht dem hier üblichen Standard entspricht. Insbesondere aufgrund der resultierenden niedrigeren Löhne und Gehälter können diese Unternehmen ihre Produkte preiswerter anbieten und drängen auf den westeuropäischen Markt. Auf den entstehenden Rationalisierungsdruck reagieren die Arbeitgeber hier mit Betriebseinschränkungen oder Betriebsverlagerungen in jene „Billiglohn-Länder“;²² für betroffene Arbeitnehmer bedeutet das gleichermaßen in vielen Fällen den Verlust ihrer Arbeitsplätze.

Indes ist mit der schwierigen Lage auf dem Arbeitsmarkt allein die derzeit häufige Einsetzung von Transfergesellschaften nicht erklärt, da der Anstieg der Arbeitslosenzahlen über Jahrzehnte anhielt, die Popularität von Transfergesellschaften jedoch ein recht junges Phänomen darstellt. Noch Mitte der 1990er Jahre wurde berichtet, dass gering qualifizierte und ältere Arbeitnehmer häufig die Arbeitslosigkeit einem Wechsel in die Transfergesellschaft vorzogen, dass Arbeitgeber nicht für die Arbeitsförderung aktiv werden wollten und dass sich die damalige Bundesanstalt für Arbeit erst nach Ende eines Beschäftigungsverhältnisses für den dann arbeitslosen Arbeitnehmer verantwortlich fühlte.²³ Damit einher ging die landläufige Sozialplanpraxis, Arbeitnehmer für den Verlust ihrer Arbeitsplätze mit einer Geldzahlung „abzufinden“ und/oder älteren Arbeitnehmern einen früheren Eintritt in die Altersrente zu ermöglichen. (*Stindt* bemerkte

20 S. die Statistik der Bundesagentur für Arbeit unter <http://statistik.arbeitsagentur.de>, Monatsbericht Februar 2006, Tabelle 1 (Abruf am 1.10.2009).

21 Statistik der Bundesagentur für Arbeit, Monatsbericht November 2008, Tabelle 1 (Abruf am 1.10.2009).

22 Die „Globalisierung“ kann nicht jede Betriebseinschränkung erklären. Insbesondere im Fall Opel (Fn. 3) wurde häufig auf frühere unternehmerische Fehlentscheidungen hingewiesen, vgl. Bündner, FAZ v. 16.10.2004, S. 3.

23 Osenberg, Beschäftigungsgesellschaften (1995), S. 93 m.w.N.

dazu: „Traditionelle Sozialpläne unterstellen in der Regel, Frühruhestandsprogramme ‚planen‘ eine an das Arbeitsende anschließende Arbeitslosigkeit.“²⁴⁾ Nunmehr scheinen viele Arbeitgeber und Arbeitnehmer mit einem bevorstehenden Arbeitsplatzabbau bzw. -verlust offensiver, „aktiver“ umgehen zu wollen; zur Arbeitsmarktlage muss sich zwischenzeitlich also ein Einstellungswandel gesellt haben.

Nicht Auslöser, aber sicherlich ein Katalysator des Einstellungswandels waren einige **Gesetzesreformen**, durch die der Gesetzgeber die Verantwortung für den Arbeitsmarkt zunehmend auf Arbeitgeber und Arbeitnehmer verlagerte und die Kooperation mit der Arbeitsverwaltung verbesserte.²⁵ Inbegriff dessen – an exponierter Stelle verortet, freilich recht allgemein gehalten – ist § 2 SGB III, der im Zuge der Neuregelung des Arbeitsförderungsrechts im SGB geschaffen wurde,²⁶ damals unter der amtlichen Überschrift „Besondere Verantwortung von Arbeitgebern und Arbeitnehmern“. Die Norm wurde durch das „Job-AQTIV-Gesetz“²⁷ erweitert und hebt nun (auch) das Zusammenwirken mit den Agenturen für Arbeit hervor. Weiter kann als Ausdruck gestiegener Verantwortung gewertet werden, dass das SGB III seit dem 1.1.2004 ausdrücklich zwei „Transferleistungen“ in Aussicht stellt,²⁸ um Transferlösungen teilweise zu finanzieren und nicht selten erst zu ermöglichen. Eine der Leistungen ist das erwähnte Transfer-Kug gemäß § 216b SGB III, dessen ältester Vorläufer zwar bereits Ende der 1980er Jahre in Kraft trat, dessen Praktikabilität und Anwendungsbereich aber vor allem in den letzten Jahren erheblich vergrößert wurde. Ferner enthält § 112 Abs. 5 S. 2 Nr. 2a BetrVG seit der Betriebsverfassungsnovelle von 2001 eine konkrete, jedenfalls an die Einigungsstelle gerichtete Aufforderung, bei der Aufstellung des Sozialplans diese und weitere Förderungsmöglichkeiten zur Vermeidung von Arbeitslosigkeit zu berücksichtigen.²⁹

Zur vermehrten Einsetzung von Transfersgesellschaften dürfte vor allem geführt haben, dass sich sowohl Arbeitgeber als auch Arbeitnehmer und ihre Interessenvertreter einige **Vorteile** davon versprechen. Auf Seiten der Arbeitgeber wird maßgeblich sein, dass der Wechsel in die Transfersgesellschaft – dies sei vorweggenommen – regelmäßig durch die einvernehmliche Aufhebung des bisherigen Arbeitsvertrags und die Begründung eines neuen Beschäftigungsverhältnis-

24 Stindt, FS Weinspach, 147 (148).

25 Meyer, NZS 2002, 578 (578); Stindt, FS Weinspach, 147 (151 ff.); Strobel, in Lieb, Transfer-Sozialplan, 95 (95).

26 Normierung des SGB III durch Arbeitsförderungsreformgesetz v. 24.03.1997 (BGBl. I S. 594) m.W.v. 1.1.1998.

27 Gesetz zur Reform der arbeitsmarktpolitischen Instrumente v. 10.12.2001 (BGBl. I S. 3443) m.W.v. 1.1.2002.

28 Eing. durch Drittes Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt v. 23.12.2003 (BGBl. I S. 2848).

29 Eing. durch Betriebsverfassungsreformgesetz v. 23.7.2001 (BGBl. I, S. 1852) m.W.v. 28.7.2001.

ses mit der Transfergesellschaft erfolgt. So können betriebsbedingte Kündigungen, die Unsicherheit über den Ausgang eventueller Kündigungsschutzprozesse und die damit verbundenen Kosten vermieden werden.³⁰ Auch das Abwarten von unterschiedlich langen Kündigungsfristen ist nicht erforderlich, sodass die Maßnahme zu einem einheitlichen Termin durchgeführt werden kann;³¹ der Termin wird überdies früher sein, als es die meisten Kündigungsfristen erlauben würden.³² Außerdem werden Transferlösungen als sozialverträglichere Lösungen angesehen. Intern mag daher der Betriebsfrieden gewahrt und die Personalanpassung eher akzeptiert werden,³³ extern wird das Image des Unternehmens positiv geprägt.³⁴ Dem bisweilen geäußerten Vorzug einer Transfergesellschaft, ihre Einsetzung senke die Gesamtkosten der Personalanpassung,³⁵ ist nach meiner Einschätzung dagegen nicht zuzustimmen.³⁶

Dem Arbeitnehmer bringt die Begründung eines Transferarbeitsverhältnisses, dass er bis auf Weiteres (die maximale Dauer seines Verbleibs wird zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmervertretern ausgehandelt und beträgt wegen der Bezugsfrist des Transfer-Kugs in § 216b Abs. 8 SGB III selten mehr als 12 Monate) nicht arbeitslos ist, sondern ein zeitlicher Vorlauf für die Suche nach einer neuen Beschäftigung geschaffen wird.³⁷ Die Anwartschaft auf das Arbeitslosengeld wird geschont.³⁸ Stattdessen erhält der Arbeitnehmer zum Transfer-Kug in aller Regel einen „Aufstockungsbetrag“ seines bisherigen Arbeitgebers,

30 Danko/Cramer, BB-Special 4/2004, 9 (11); Grawe, AiB 1998, 260 (265); Krieger/Fischinger, NJW 2007, 2289 (2290); Lembke, BB 2004, 773 (773); Meyer, NZS 2002, 578 (580); Podewin, FA 2007, 264 (264); Wellensiek, NZI 2005, 603 (604); Welslau, FA 2005, 305 (305). Dazu ferner Bohl, FAZ v. 8.12.2004, S. 13.

31 Podewin, FA 2007, 264 (264); Stück, MDR 2005, 361 (363).

32 Lingemann, NZA 2002, 934 (940 f.); Loop, in Backes, Transfergesellschaften, 57 (58). Zu weit aber Schweibert, in Willemse u.a., Umstrukturierung, Teil C, Rn. 250a: Personalabbau könne „in diesen Fällen regelmäßig kurzfristig [...] umgesetzt werden“; ihr ähnlich Fischer/v. Pelchrzim, PersF 2005, 62 (62); Krieger/Fischinger, NJW 2007, 2289 (2290); Strobel, in Lieb, Transfer-Sozialplan, 95 (99); Welslau, FA 2005, 305 (305).

33 Danko/Cramer, BB-Special 4/2004, 9 (11); Strobel, in Lieb, Transfer-Sozialplan, 95 (98); Wellensiek, NZI 2005, 603 (604); auch Sieg, NZA, Beil. 1/2005, 9 (10).

34 Fischer/v. Pelchrzim, PersF 2005, 62 (62); Grawe, AiB 1998, 260 (265); Schweibert, in Willemse u.a., Umstrukturierung, Teil C, Rn. 250a; Strobel, in Lieb, Transfer-Sozialplan, 95 (99); Welslau, FA 2005, 305 (305).

35 Grawe, AiB 1998, 260 (265); Sieg/Duffing, AuA 3/2004, 22 (22 f.); Strobel, in Lieb, Transfer-Sozialplan, 95 (98).

36 Ebenso Kraushaar, BB 2000, 1622 (1622); Müller, BB 2001, 255 (55); Podewin, FA 2007, 264 (266); Schweibert, in Willemse u.a., Umstrukturierung, Teil C, Rn. 250a; dazu Bohl, FAZ v. 8.12.2004, S. 13.

37 Krieger/Fischinger, NJW 2007, 2289 (2290); Lembke, BB 2004, 773 (773); Welslau, FA 2005, 305 (305). Meyer, NZS 2002, 578 (579), spricht von einem verhinderten „Stigma der Arbeitslosigkeit“; jedenfalls anfangs sehe ich eine solche Stigmatisierung nicht.

38 Welslau, FA 2005, 305 (305). Infolge des Transferarbeitsverhältnisses mag sich – letztlich – die Anspruchsdauer gemäß § 127 Abs. 2 SGB III sogar verlängern, Lembke, BB 2004, 773 (773).

sodass er finanziell besser gestellt ist, als wenn er Arbeitslosengeld erhielte.³⁹ In sozialer Hinsicht stellt der Wechsel in die Transfergesellschaft einen angemessenen Mittelweg dar: Zwar verlässt der Arbeitnehmer das unmittelbar bekannte berufliche Umfeld (dies erhöht die Vermittlungsbereitschaft⁴⁰), jedoch bleibt er im Kreis der mit derselben Situation konfrontierten, sich gegenseitig unterstützenden Kollegen.⁴¹ Vor allem wird der „Transferarbitnehr“ bei der Suche auf dem Arbeitsmarkt umfassend unterstützt und erfährt dabei – im Idealfall – eine bessere Betreuung, als es den Agenturen für Arbeit möglich ist. Dies wird man schon aufgrund des günstigeren Betreuungsverhältnisses vermuten dürfen; nach Angaben des BVTB bemühen sich die in ihr organisierten Maßnahmeträger, einen hauptamtlichen Betreuer pro 50 Transferarbitnehr einzusetzen.⁴² Ferner werden mehr Rückführungs- und Qualifizierungsmaßnahmen angeboten,⁴³ nicht zuletzt wegen der dahingehenden Verpflichtung in § 216b Abs. 6 S. 1, 2 SGB III.

Indes sind auch **Nachteile** zu konstatieren. Nach wie vor betreten die Beteiligten mit der Einsetzung einer Transfergesellschaft in vielen Fällen Neuland, sodass eine favorisierende Seite bei der anderen (und bei den vom Wechsel zu überzeugenden Arbeitnehmern) auf Ablehnung stoßen kann.⁴⁴ Die fehlende Erfahrung – insbesondere hinsichtlich der Förderungsfähigkeit⁴⁵ – ist doppelt misslich, da es sich bei der „Transfergesellschaft“ nicht um eine feststehende Einrichtung handelt, sondern sämtliche Rahmenbedingungen in jedem Einzelfall neu vereinbart werden müssen.⁴⁶

Der einzelne Arbeitnehmer verzichtet infolge der regelmäßig einvernehmlichen Beendigung des bisherigen Arbeitsverhältnisses auf den allgemeinen, ggf. auch besonderen Kündigungsschutz, soweit dieser an den Tatbestand der Kün-

39 Growe, AiB 1998, 260 (265).

40 Marimón, Kurzarbeit Null, S. 48; vgl. auch Meyer, BB 2004, 490 (493). Indes ist Growe, AiB 1998, 260 (265), der Ansicht, dass die Qualifizierungsbereitschaft höher ist, wenn Betroffene in gewohnter Umgebung lernen können.

41 Growe, AiB 1998, 260 (262); Strobel, in Lieb, Transfer-Sozialplan, 95 (99).

42 Schneider, NRZ v. 31.3.2008, S. „NTS_10“; Kratz, in Backes, Transfergesellschaften, 119 (123); vgl. auch Müller, Personalentwicklung und Beschäftigungstransfer, S. 16: Die um Zuge der Umstrukturierung der BASF Coatings AG (Köln, 1999) gegründete „Personalentwicklungsgesellschaft“ hatte eine hauptamtliche Mitarbeiterin für 42 Transferarbitnehr. Fischer/v. Pelchrzim, PersF 2005, 62 (63), gehen dagegen von einem Verhältnis 1:100 aus.

43 Growe, AiB 1998, 260 (262, 265). Nach Schneider u.a., Evaluation Hartz-Kommission, 2005, S. 242, werden in 90 % der Fälle (externe Transfergesellschaften plus interne beE, dazu Fn. 11) Qualifizierungsmaßnahmen durchgeführt, an denen jedoch nicht die Hälfte der Transferarbitnehr teilnehmen würde.

44 Fischer, NZA, Beil. 1/2004, 28 (28); Welslau, FA 2005, 305 (305).

45 Müller, BB 2001, 255 (255).

46 Marimón, Kurzarbeit Null, S. 35.

digung anknüpft, und auf die Möglichkeit eines Kündigungsschutzprozesses.⁴⁷ Der Verzicht erfolgt nicht nur, um weitere Monate abgesichert zu sein, sondern auch in der Hoffnung auf eine aktivierende, qualifizierende, Chancen erhöhende Transferphase. Stattdessen wird berichtet, dass der Inhalt der Transferarbeitsverhältnisse nicht selten darin besteht, an für den Einzelnen unpassenden Maßnahmen teilzunehmen oder sogar „Däumchen zu drehen“⁴⁸ sodass sich diese Zeit schließlich als „schleichender Übergang“ in die Arbeitslosigkeit darstellen kann.⁴⁹ In dieses Bild passt, dass die erzielten Vermittlungsquoten – abhängig vom Maßnahmeträger und dessen Angeboten, von den zuvor vorhandenen Qualifikationen der Arbeitnehmer, der Branche und der Region – recht unterschiedlich sind:⁵⁰ Die Bandbreite reicht von 30 bis 70 %,⁵¹ im Durchschnitt dürften etwa 50 % der betreuten Arbeitnehmer in abhängige oder selbstständige Arbeit gebracht werden.⁵² Die bereits mehrfach zitierte Studie von IZA, DIW Berlin und infas gelangt daher zu dem Befund, dass das Transfer-Kug die Beschäftigungsaussichten der Transferarbeitnehmer nicht über das hinaus verbessert, was an Vermittlungsleistungen durch die Agenturen für Arbeit ohnehin erbracht wird.⁵³ Überspitzt gesagt, stehen die verbliebenen Arbeitnehmer nicht nach Ablauf der Kündigungsfristen, sondern nach Ende der befristeten Transferarbeitsverhältnisse auf der Straße.

II.) Thematische Eingrenzung

Aus dem vielschichtigen Komplex der Transfersgesellschaften behandelt die vorliegende Arbeit die „Einsetzung einer Transfersgesellschaft unter besonderer Berücksichtigung betriebsverfassungs- und arbeitsförderungsrechtlicher Vorgaben“, unterliegt also einigen Beschränkungen. Erstens erfolgt keine arbeitsmarktpolitische, sozialwissenschaftliche und betriebswirtschaftliche Bewertung der Transfersgesellschaften; verwiesen sei allenfalls auf die vorangegangene Gegenüberstellung der Vor- und Nachteile. Ein allgemeingültiges Urteil ist kaum

47 S. aber Fischer, NZA, Beil. 1/2004, 28 (29), zur arbeitsmarktlichen „Kontraproduktivität“ des auf Weiterbeschäftigung gerichteten und deshalb vergangenheitsbezogenen Kündigungsschutzes.

48 FAZ v. 6.12.2004, S. 11 („Wackelige Brücke“); Klingelschmitt, taz v. 17.5.2005, S. 9.

49 Meyer, AiB 2005, 615 (616).

50 Haas/Kuhr, SZ v. 13.10.2006, S. 24; Fischer/v. Pelchrzim, PersF 2005, 62 (63). Vgl. Meyer, AiB 2005, 615 (616): „sinkende Vermittlungsquoten“; Welslau, FA 2005, 305 (305): „je nach Träger häufig gute Vermittlungschancen“.

51 Schneider, NRZ v. 31.3.2008, S. „NTS_10“; beim unteren Wert (2 %) der Angabe von Fischer/v. Pelchrzim, PersF 2005, 62 (63), muss es sich um einen Ausreißer handeln.

52 Transfersgesellschaften in NRW erreichten im ersten Halbjahr 2007 durchschnittlich 48 % (Lindner/G.I.B., Befragung 1. Halbjahr 2007, S. 2), die von Fischer/v. Pelchrzim im Laufe des Jahres 2004 befragten Transfersgesellschaften 54 % (PersF 2005, 62 (63)). Bei der Schließung der BenQ-Standorte in NRW wurden 62 % erzielt (Schneider, NRZ v. 31.3.2008, S. „NTS_10“), bei Opel in Rüsselsheim knapp 50 % (AiB plus, 04/2006, S. 15).

53 Schneider, Evaluation Hartz-Kommission, 2006, S. 17.

möglich, da die Ausgestaltung der Transferlösung – wie erwähnt – stets neu ver einbart wird und einzelne Bewertungskriterien gegeneinander laufen. So mag die Vermittlungsquote (und mit ihr eine arbeitsmarktpolitische Bewertung) desto günstiger ausfallen, je besser (und womöglich teurer) das Qualifizierungsangebot und das Betreuungsverhältnis sind. Noch schwieriger zu bewerten ist z.B. die ausgehandelte Verweildauer: Mit jedem in Aussicht stehenden Monat steigen die Chancen, währenddessen tatsächlich vermittelt zu werden, ebenso die Kosten. Gleichwohl ist eine zu lange Verweildauer auch sozialwissenschaftlich und arbeitsmarktpolitisch nicht nur positiv, da die Vermittlungsfähigkeit mit der Zeit abnehmen und der Eindruck eines Frühverrentungsmodells entstehen kann; beides widerspricht dem Zweck des Transfer-Kugs.

Zweitens weist die Formulierung „Einsetzung einer Transfergesellschaft“ darauf hin, dass der Schwerpunkt dieser Arbeit auf dem Prozess vom ersten Erwägen einer Transferlösung bis zum Abschluss der zugrunde liegenden Regelwerke liegt. Die individualvertragliche Situation des einzelnen Arbeitnehmers wird dagegen ausgeklammert, soweit ihre Darstellung zum Verständnis der Einsetzung einer Transfergesellschaft nicht notwendig ist. (Die ursprüngliche Konzeption sah vor, auch die „vertragliche Konstruktion“ des Wechsels des Arbeitnehmers sowie seine Rechte und Pflichten *in* der Transfergesellschaft zu hinterfragen. Infolgedessen wäre der gebotene Rahmen jedoch gesprengt worden, sodass für eine vertiefte Auseinandersetzung mit der individualvertraglichen Umsetzung der Transferlösung auf andere Schriften verwiesen werden muss, z.B. auf die zwischenzeitlich erschienene von Böhm.⁵⁴⁾)

Der Einsetzung einer Transfergesellschaft liegt (neben dem sog. Kooperationsvertrag mit dem beauftragten oder eigens gegründeten Maßnahmeträger) die kollektivarbeitsrechtliche Vereinbarung der Transferlösung zwischen dem bisherigen Arbeitgeber und der Arbeitnehmervertretung zugrunde. Bei den Parteien dieser Vereinbarung lässt sich weiter danach differenzieren, ob es sich einerseits um einen privaten oder öffentlichen Arbeitgeber, andererseits um eine betriebliche bzw. dienststellenbezogene oder eine gewerkschaftliche Interessenvertretung handelt. Die Hervorhebung des Betriebsverfassungsrechts im Titel soll – drittens – verdeutlichen, dass diese Arbeit auf den privaten Sektor und dort weitgehend auf die Betriebsparteien nebst dem Schlichtungsorgan Einigungsstelle und die für sie jeweils geltenden Vorgaben beschränkt ist.

54 Böhm, Die betriebsorganisatorisch eigenständige Einheit und deren Beteiligte nach § 216b SGB III, 2007.

III.) Ziel und Aufbau der Darstellung

Das in der Praxis bedeutsamste Regelwerk auf betrieblicher Ebene, in welchem die Einsetzung einer Transfersgesellschaft festgelegt wird, ist ein vereinbarter „Transfersozialplan“ – ein freiwillig abgeschlossener Einzelsozialplan i.S.d. § 112 Abs. 1 S. 2 BetrVG mit speziellem „Transferinhalt“. Wer mit der Ausgestaltung eines Transfersozialplans betraut ist, sieht sich einem Informationsdefizit gegenüber, dessen Ausmaß angesichts der gestiegenen Bedeutung der Transfersgesellschaften überrascht. Zwar existieren einige wenige Regelungs- und Formulierungsmuster (insbesondere von *Thannheiser* und *Kleinebrink*⁵⁵) oder exemplarische Aufzählungen notwendiger Regelungsinhalte (insbesondere von *Dittrich* und *Mengel/Ullrich*⁵⁶); hinzu tritt die Sammlung praktischer Beispiele von *Göritz/Hase/Krehne/Rupp*⁵⁷. Die genannten Quellen setzen sich jedoch allenfalls rudimentär mit der Frage auseinander, inwieweit die vorgeschlagenen Klauseln den inhaltlichen Vorgaben an einen Sozialplanregelung genügen. Wer deshalb die Kommentarliteratur zum BetrVG zu Rate zieht, findet durchaus Ausführungen zum Transfersozialplan, die aber in erster Linie nur eine Erläuterung der §§ 216a, 216b SGB III zum Inhalt haben.⁵⁸ Eine differenzierende Prüfung der in der Praxis notwendigen Sozialplanregelungen fehlt auch dort.

Die vorliegende Arbeit will diese Lücke schließen: *Ziel ist ein betriebsverfassungs- und arbeitsförderungsrechtlich fundierter Vorschlag eines vereinbarten Transfersozialplans*. Der Sozialplan soll zudem die Kritik an der Einsetzung einer Transfersgesellschaft berücksichtigen und die Kritikpunkte, soweit möglich, ausräumen. Der Vorschlag versteht sich als Hilfestellung und als Grundlage weiterer Diskussion. Im Optimalfall mag er ein Ausgangspunkt einer einheitlichen Transferpraxis sein.

Die Darstellung folgt den Überlegungen, die auch die Betriebsparteien anstellen müssen, sofern sie anlässlich einer Personalanpassung die Einsetzung einer Transfersgesellschaft ins Auge gefasst haben. Aufgrund der bisweilen irreführenden Beschreibungen werden in Teil 1 Transfersgesellschaften als solche, zunächst die mit ihnen zu praktizierende Transferlösung im Allgemeinen vorgestellt (§ 2). Anschließend sollen die Transfersgesellschaften von ähnlichen In-

55 Thannheiser, AiB 2006, 23 (26), wortgleich „§ 7 Transfersgesellschaft“ in PersR 2006, 4 (12); Kleinebrink, ArbRB 2005, 277 ff. Vgl. ferner Hase/Neumann-Cosel/Rupp, Interessenausgleich und Sozialplan, S. 566 ff. (als „dreiseitige Betriebsvereinbarung“), Röder/Baeck, Interessenausgleich und Sozialplan, S. 93 ff., 97 (Interessenausgleich).

56 Dittrich, AiB 2006, 362 (363); Mengel/Ullrich, BB 2005, 1109 (1114 f.).

57 Göritz u.a., Interessenausgleich und Sozialplan.

58 S. z.B. DKK/Däubler, §§ 112, 112a BetrVG, Rn. 155 ff.: Erläuterung der §§ 216a, 216b SGB III und allgemeine Darstellung der Transferlösung; ähnlich H/S/W/G/N/R-Hase, § 112 Rn. 298 ff. Etwas weiter Oetker, in GK-BetrVG, §§ 112, 112a Rn. 341, 370 ff.: Erläuterung der §§ 216a, 216b SGB III und grundlegende Ausführungen zur Sozialplantauglichkeit; ähnlich FESTL, §§ 112, 112a Rn. 144 ff.

strumenten abgegrenzt und eine Definition der Transfergesellschaft gegeben werden (§ 3). Ein Abriss ihrer Entwicklung (§ 4) komplettiert Teil 1.

Teil 2 befasst sich dann mit der Einsetzung einer Transfergesellschaft. Vor dem Aufstellen der Regelwerke steht – auch für die Betriebsparteien – die Beantwortung dreier Fragen. Zuerst ist zu prüfen, ob die Einsetzung einer Transfergesellschaft in einem vereinbarten bzw. erzwungenen Sozialplan geregelt werden kann (§ 5); dazu bedarf es der Darstellung der jeweils geltenden inhaltlichen Vorgaben. In diesem Zusammenhang werden auch die Voraussetzungen der Aufstellung eines Sozialplans behandelt, vor allem das Vorliegen einer Betriebsänderung sowie die Zuständigkeit. Sodann sind Merkmale des typischen Transferarbeitnehmers zu erläutern (§ 6), da dies Aufschluss darüber gibt, ob sich eine Transfergesellschaft bei der zu begleitenden Personalanpassung überhaupt eignet. Im Vorfeld zu klären ist ferner die Finanzierung (§ 7), primär die Voraussetzungen des Bezugs von Transfer-Kug gemäß § 216b SGB III und die Kombinierbarkeit mit anderen Leistungen.

Daraufhin können die zur Einsetzung notwendigen Regelwerke erörtert werden. Seiner praktischen Bedeutung entsprechend steht der vereinbarte Transfersozialplan im Mittelpunkt, dessen Inhalt im Einzelnen dargestellt und eine Musterformulierung vorgeschlagen wird (§ 8). Wie gesagt, soll die Kritik an Transfergesellschaften aufgegriffen und Wert auf eine Transferlösung gelegt werden, die der Zielsetzung „Transfer“ gerecht wird (insbesondere: Teilnahme nur derjenigen Arbeitnehmer, denen die Transfergesellschaft nützen kann). Scheitern die Verhandlungen, kann die Einigungsstelle einen erzwungenen Transfersozialplan aufstellen (§ 9). Darüber hinaus wird die Situation im Kleinunternehmen behandelt, wo es nicht zum Abschluss des Sozialplans kommt, sowie – als Exkurs – der sog. Sozialplantarifvertrag. Zum jeweiligen kollektivarbeitsrechtlichen Regelwerk tritt der Kooperationsvertrag, der das Verhältnis zwischen dem Personal abgebenden Unternehmen und dem ausgewählten oder eigens gegründeten Maßnahmeträger regelt (§ 10).

Teil 3 beschließt die Arbeit mit einer Zusammenstellung der Ergebnisse (§ 11).