



**ZAAR**

Zentrum für Arbeitsbeziehungen  
und Arbeitsrecht

---

## 2. Ludwigsburger Rechtsgespräch

# Transparenz und Reform im Arbeitsrecht

am  
21. September 2005

im  
Nestor Hotel  
Ludwigsburg

**Inhaltsverzeichnis**

1. **„Mehr Transparenz! Notwendigkeit, Probleme und Wege der Deregulierung im Arbeitsrecht“**  
Dr. Steffen Klumpp  
Zentrum für Arbeitsbeziehungen und Arbeitsrecht Seite 3
  
2. **„Arbeitsmarktregulierung und Arbeitsmarkt-Performance in Industrieländern: Empirische Grundlagen für die deutsche Reformdiskussion“**  
Privatdozent Dr. Horst Feldmann  
Eberhard Karls Universität Tübingen Seite 5
  
3. **„Die kalkulierbare Kündigung – Leitlinien eines Abfindungssystems“**  
Professor Dr. Sudabeh Kamanabrou  
Universität Bielefeld Seite 7
  
4. **„Die Entwicklung des Tarifvertragsrechts zwischen Neuinterpretation und gesetzgeberischer Neuregelung“**  
Privatdozent Dr. Hans Hanau  
Eberhard Karls Universität Tübingen Seite 9
  
5. **„Marktflexibilität und Betriebsverfassung“**  
Professor Dr. Frank Bayreuther  
Technische Universität Darmstadt Seite 11



**„Mehr Transparenz!  
Notwendigkeit, Probleme und Wege der Deregulierung im Arbeitsrecht“**

Dr. Steffen Klumpp  
Zentrum für Arbeitsbeziehungen und Arbeitsrecht

1. Das Arbeitsrecht leidet unter zwei grundlegenden Mängeln: Erstens ist es für Arbeitgeber und Arbeitnehmer als unmittelbare Normadressaten oftmals zu undurchsichtig und nur schwer verständlich. So ist das Arbeitsrecht intransparent im Wortsinne und wenig anwenderfreundlich. Zweitens ist das deutsche Arbeitsrecht zu statisch. Es vermag den Bedürfnissen und Interessen der verschiedenen an den Arbeitsbeziehungen beteiligten Gruppen nicht mehr ausreichend gerecht zu werden.
2. Die momentan geführte Reformdebatte konzentriert sich auf die Beschäftigungswirkung arbeitsrechtlicher Normen. Wegen der Multikausalität der Beschäftigungsentscheidung eines Arbeitgebers ist es aber schwierig, empirisch genau die Beschäftigungswirksamkeit einzelner arbeitsrechtlicher Regelungen oder gar des Arbeitsrechts insgesamt zu beschreiben. Deshalb ist zunächst nicht auf diese mögliche mittelbare Folge des bestehenden Arbeitsrechts, sondern auf die unmittelbaren negativen Folgen der aufgezeigten Mängel zu blicken.
3. Diese Folgen sind: Das intransparente Arbeitsrecht führt zu Rechtsunsicherheit, weil Arbeitgeber und Arbeitnehmer Schwierigkeiten haben, das Recht zu überblicken und dessen Instrumente richtig anzuwenden. Das intransparente Recht verlangsamt bisweilen notwendige unternehmerische Entscheidungsprozesse. Das intransparente Arbeitsrecht kostet, es beansprucht finanzielle, personelle und Zeitressourcen. Die Arbeitsvertragsparteien sind in ihrer Regelungskompetenz eingeschränkt, sie können auf auftretende Änderungen in der Arbeitsbeziehung nicht ausreichend vertraglich reagieren. Insgesamt besteht die Gefahr der Selbstderegulierung durch Nichtanwendung des Arbeitsrechts. Bereits diese Folgen machen eine Reform des Arbeitsrechts notwendig.
4. Eine Deregulierung des Arbeitsrechts muß sich mit politischen, rechtlichen und gesellschaftlichen Hauptproblemen auseinandersetzen. Rechtspolitisch ist Arbeitsrecht ein ideologisches von Einzel- und Verbändeinteressen geprägtes Rechtsgebiet, dies macht bereits Einigungen in grundsätzlicher Hinsicht schwer. Tatsächlich gibt es die einheitlich gestaltete Arbeitsbeziehung nicht mehr. Wir haben Interessenvielfalt, das Normarbeitsverhältnis gibt es immer weniger. Rechtlich ist der Grundkonflikt zwischen dem Postulat des Arbeitsrechts als bloßem Arbeitnehmerschutzrecht und der Forderung nach weniger Regelung aufzulösen.
5. Die Deregulierung des Arbeitsrechts kann schon aus verfassungsrechtlichen Gründen keinen vollständigen Abbau aller arbeitsrechtlichen Regelungen meinen. Sinnvolle Deregulierung bedeutet deshalb Abbau von Regelungen dort, wo es möglich ist und klare, rechtssichere Regelung dort, wo Regelung notwendig ist. Deshalb muß eine Deregulierung zwei Ziele verfolgen: mehr

Rechtssicherheit und eine Stärkung der privatautonomen Regelungskompetenz. Insgesamt bedeutet dies ein transparenteres Arbeitsrecht.

6. Die grundgesetzlichen Vorgaben zur Vertragsfreiheit und zum Verhältnismäßigkeitsgrundsatz führen zu einer stärkeren Berücksichtigung des Arbeitsvertrages als Regelungsmittel. Im Wege der praktischen Konkordanz sind dann im jeweiligen Einzelfall die verschiedenen grundrechtlich geschützten Interessen einzubringen. Dabei bedarf es einer Überprüfung des Bildes der pauschal bestehenden strukturellen Unterlegenheit des Arbeitnehmers. Denkbar und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz angemessen ist ein abgestufter arbeitsrechtlicher Schutz. Die rechtsgeschäftliche Handlungsfreiheit ist auch Ausgangspunkt für eine Neuordnung des Konkurrenzverhältnisses zwischen Arbeitsvertrag und Tarifvertrag.
7. Dort, wo gesetzliche Regelung unerlässlich ist, ist eine gesetzestechnisch gute Regelung anzustreben. Dies bedeutet größtmögliche Präzisierung des Gesetzes durch klare Gesetzessprache und Gestaltung sowie möglichst bestimmte gesetzliche Vorgaben.
8. Auch vor einer grundsätzlichen Deregulierung des Arbeitsrechts kann mehr Anwenderfreundlichkeit durch eine Entfernung überholter und überflüssiger Regelungen erreicht werden. Dies ist oft ohne eine Senkung des bestehenden arbeitsrechtlichen Schutzniveaus möglich.

„Arbeitsmarktregulierung und Arbeitsmarkt-Performance in Industrieländern:  
Empirische Grundlagen für die deutsche Reformdiskussion“

Privatdozent Dr. Horst Feldmann  
Eberhard Karls Universität Tübingen

1. Die Einführung eines **gesetzlichen Mindestlohns** würde wahrscheinlich die Jugenderwerbstätigenquote senken. Eventuell würde sie auch die Erwerbstätigenquote reduzieren und die Jugendarbeitslosenquote erhöhen.
2. Eine Flexibilisierung der **Einstellungs- und Kündigungsvorschriften** würde wahrscheinlich die Erwerbstätigenquote und die Jugenderwerbstätigenquote erhöhen. Eventuell würde sie auch die Arbeitslosigkeit unter der gesamten Erwerbsbevölkerung und unter Jugendlichen reduzieren.
3. Eine Abnahme des **tarifvertraglichen Erfassungsgrades** würde wahrscheinlich sowohl die Arbeitslosigkeit unter der gesamten Erwerbsbevölkerung und unter Jugendlichen senken als auch die Erwerbstätigkeit unter der gesamten erwerbsfähigen Bevölkerung und unter Jugendlichen erhöhen.
4. Eine **Dezentralisierung** und weniger starke **Koordinierung der Lohnverhandlungen** würden wahrscheinlich die Arbeitslosenquote senken und die Erwerbstätigenquote erhöhen.
5. Eine Flexibilisierung der **Arbeitszeitvorschriften** würde wahrscheinlich die Erwerbstätigkeit unter der gesamten erwerbsfähigen Bevölkerung und unter Jugendlichen erhöhen und darüber hinaus die Arbeitslosigkeit unter der gesamten Erwerbsbevölkerung reduzieren.
6. Die Beschäftigungssituation der **Jugendlichen** würde sich bei einer Reform der entsprechenden Arbeitsmarktregulierungen wahrscheinlich besonders stark verändern.



## „Die kalkulierbare Kündigung – Leitlinien eines Abfindungssystems“

Professor Dr. Sudabeh Kamanabrou  
Universität Bielefeld

### I. Kündigungsschutz heute

- Der auf echten Bestandsschutz zielende Kündigungsschutz ist bei betriebsbedingten Kündigungen nicht interessengerecht. In der Praxis hat er sich zu einem mittelbaren Kündigungsschutz gewandelt.
- Abfindungen, Prozeßführungskosten und Annahmeverzugslohn machen die Kosten einer Kündigung schwer kalkulierbar. Diese Kosten stehen zu dem Ziel, Bestandsschutz zu gewähren, in keinem Zusammenhang und führen zu Lösungen, die am KSchG vorbeigehen.

### II. Reformziele

- Bei betriebsbedingten Kündigungen wird durch eine Abfindungslösung mittelbarer Bestandsschutz gewährt.
- Die Abfindung soll Arbeitgeber möglichst von Kündigungen abhalten. Sie soll es dem Arbeitnehmer ermöglichen, für eine gewisse Dauer seinen Lebensstandard zu halten, auch wenn er nicht sofort Arbeit findet. Ferner soll die Abfindung den Arbeitnehmer in Abhängigkeit von der Dauer seiner Betriebszugehörigkeit für den Verlust des Arbeitsplatzes entschädigen.

### III. Kalkulierbarer Kündigungsschutz

#### 1. Leitlinien

- a. Bei der personen- und verhaltensbedingten Kündigung bleibt es beim echten Bestandsschutz.
- b. Bei der betriebsbedingten Kündigung wird der Bestandsschutz mittelbar in Form einer Abfindung gewährt.
- c. Diese Abfindungslösung muß eine Willkürkontrolle zulassen, damit nicht personen- oder verhaltensbedingte Kündigungen unter dem Deckmantel der betriebsbedingten Kündigung ausgesprochen werden können.
- d. Betriebsbedingte Kündigungen sind gegen Zahlung einer Abfindung auch dann möglich, wenn es für den Arbeitnehmer eine Weiterbeschäftigungsmöglichkeit gibt oder ein sozial stärkerer Arbeitnehmer ebenfalls für die Kündigung in Betracht gekommen wäre.
- e. Der Schwellenwert für den Schutz vor betriebsbedingten Kündigungen sinkt auf Null. Kleinere Unternehmen zahlen geringere Abfindungen als größere Unter-

nehmen.

- f. Bei der Bemessung der Abfindung spielen folgende Kriterien eine Rolle: Dienstalter, Unterhaltungspflichten, Schwerbehinderung, Weiterbeschäftigungsmöglichkeiten und Unternehmensgröße.
- g. Die Wartezeit wird von sechs Monaten auf 12 Monate erhöht.
- h. Hat der Arbeitnehmer Anspruch auf eine Abfindung aus einem Sozialplan, erhält der Arbeitnehmer die jeweils höhere Abfindung. Die niedrigere Abfindung wird in voller Höhe angerechnet.

## 2. Gewichtung der Bemessungskriterien

### Basisabfindung nach einjähriger Beschäftigungsdauer:

1 1/2 Bruttomonatsgehälter

### Zuschläge:

Kriterium	Zuschlag
Beschäftigungsdauer <ul style="list-style-type: none"><li>• vollendetes zweites bis zehntes Beschäftigungsjahr</li><li>• ab dem vollendeten elften Beschäftigungsjahr</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• 1/4 Bruttomonatsgehalt/ Beschäftigungsjahr</li><li>• 1/2 Bruttomonatsgehalt/ Beschäftigungsjahr</li></ul>
je Unterhaltungspflicht	<ul style="list-style-type: none"><li>• ein Bruttomonatsgehalt</li></ul>
Schwerbehinderung <ul style="list-style-type: none"><li>• bis zu 50%</li><li>• je weitere 10%</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• ein Bruttomonatsgehalt</li><li>• 1/4 Bruttomonatsgehalt</li></ul>
Weiterbeschäftigungsmöglichkeit	<ul style="list-style-type: none"><li>• ein Bruttomonatsgehalt</li></ul>

### Kleinunternehmen (in der Regel bis zu 20 Beschäftigte):

halbe Abfindung

### Obergrenze:

18 Monatsgehälter, in Kleinunternehmen neun Monatsgehälter

**„Die Entwicklung des Tarifvertragsrechts  
zwischen Neuinterpretation und gesetzgeberischer Neuregelung“**

Privatdozent Dr. Hans Hanau  
Eberhard Karls Universität Tübingen

1. Das System des deutschen Tarifvertrags scheint im Modell schlüssig konzipiert: Die allein als verhandlungsschwach und deshalb schutzbedürftig geltenden Arbeitnehmer schließen sich zu einem Verband zusammen, der ihre Verhandlungsmacht bündelt und aufgrund dieser Kartellierung in Verhandlungen mit den Arbeitgebern den Marktpreis zugunsten der Verbandsmitglieder zu verschieben erlaubt. Die resultierenden Tarifverträge verhindern im jeweiligen Geltungsbereich aufgrund ihrer zwingenden Wirkung einen Unterbietungswettbewerb sowohl unter den Arbeitnehmern als auch unter den Arbeitgebern um komparative Vorteile auf den Arbeitsmärkten. Dieses System muß sich gerade in der Unternehmenskrise bewähren. Das Verschwinden von zu Tarifkonditionen nicht mehr finanzierbaren Arbeitsplätzen scheint zur Stabilisierung des erreichten Tarifniveaus für die verbleibenden Arbeitsplatzbesitzer unvermeidlich und so gesehen systemkonform.
2. Der Schutz durch dieses hermetisch angelegte Tarifvertragssystem wird jedoch im Zeitalter der „Globalisierung“ für marktschwache Arbeitnehmer spätestens dann zum gravierenden Wettbewerbsnachteil, wenn der Arbeitgeber durch Produktionsverlagerung seinen Arbeitskräftebedarf zu günstigeren Konditionen auf ausländischen Arbeitsmärkten decken kann. Die Unabdingbarkeit des Tarifvertrags sichert dann nur noch den marktstarken Arbeitnehmern den Erhalt des erreichten Tarifniveaus, behindert aber den Marktverbleib und -zutritt für marktschwache Arbeitnehmer. Die gegenwärtig hohe Arbeitslosigkeit wird deshalb – neben zahlreichen anderen selbstverständlich nicht zu vernachlässigenden Faktoren – auch dem deutschen Tarifvertragssystem angelastet.
3. Bemühungen der Tarifvertragsparteien, das System von innen heraus zu reformieren und es vor allem für den Fall der Unternehmenskrise für eine Reduzierung des Tarifniveaus zu öffnen, sind nicht zu verkennen. Zu einer spürbaren Vermeidung oder gar einem Abbau von Arbeitslosigkeit wird es dadurch aber nur sehr begrenzt kommen, da die Tarifvertragsparteien schon aus Gründen des Selbsterhalts eine Flexibilisierung, die aktiv den tatsächlichen oder vermeintlichen Marktnotwendigkeiten folgt und nicht erst im Fall der Unternehmenskrise reaktiv Beschäftigungshindernisse zurücknimmt, weder betreiben können noch wollen.
4. Weil sich der Gesetzgeber bislang dieser Problematik nicht angenommen hat, fehlt es bekanntlich nicht an Versuchen, den vorhandenen Normenbestand im Tarifvertragsgesetz im Sinne der gewünschten Flexibilisierung umzuinterpretieren. Insbesondere die Versuche, das Günstigkeitsprinzip hierfür zu instrumentalisieren, indem in den Günstigkeitsvergleich auch der Erhalt bzw. das Zustandekommen eines Arbeitsverhältnisses als „Gegenleistung“ für das Unterschreiten des Tarifniveaus einbezogen wird, führen letztlich zu einer weitgehenden Preisgabe der zwingenden Wirkung des Tarifvertrags, ohne diese Konsequenz hinreichend kenntlich zu machen.

5. a) Demgegenüber empfiehlt sich eine Besinnung auf die privatautonomen Wurzeln des Tarifvertragssystems. Die Tarifbindung muß an die Reichweite der Selbstbindung der Tarifunterworfenen, die durch den Beitritt zur Koalition erfolgt, rückgebunden werden. Die Unterwerfung der Arbeitnehmer erfolgt nicht unlimitiert, also ohne Rücksicht auf die Folgewirkungen des Tarifvertrags. Vielmehr wird den Kartellbrüdern – entgegen der Modellvorstellung – nur solange Solidarität geschuldet, wie das Tarifniveau nicht zur Wegrationalisierung des eigenen Arbeitsplatzes führt. Der Schutz, den der Tarifvertrag eigentlich bieten soll, schlägt sonst in sein Gegenteil um. Das Verbot, das Tarifniveau einzelvertraglich zu unterschreiten, verstößt bei einem tarifbedingten Wegfall des Arbeitsplatzes gegen das Verbot der Unverhältnismäßigkeit und bewirkt einen nicht zu rechtfertigenden Eingriff in die Berufsfreiheit des betroffenen Arbeitnehmers. Für das Bestehen einer solchen überschießenden Wirkung der Unabdingbarkeit trägt der Arbeitnehmer, der sich auf sie beruft, die Argumentationslast. In Zweifelsfällen bleibt es bei der zwingenden Wirkung des Tarifvertrags.
- b) Da sich für das Vorliegen einer solchen Grenzsituation angesichts des erheblichen Mißbrauchspotentials, das sich dem Arbeitgeber mit einer Lockerung der Tarifbindung bietet, schwerlich ein subsumtionsfähiges materielles Kriterium finden läßt, könnten für die Konkretisierung die Vorschläge hilfreich sein, die die Zulässigkeit von tarifvertragswidrigen Vereinbarungen von der Zustimmung des Betriebsrats und/oder einer qualifizierten Mehrheit der Belegschaft abhängig machen möchten. Wenn der Betriebsrat als Sachwalter der Belegschaftsinteressen und die Belegschaft selbst in ihrer großen Mehrheit hinreichenden Anlaß sehen, das Tarifniveau zur Disposition zu stellen, ist das zumindest ein handfestes Indiz für eine triftige Gefährdung der Arbeitsplätze. Insbesondere das Anknüpfen an den Belegschaftswillen zöge allerdings eine Reihe von Folgeproblemen nach sich – von der Frage, wie die Abstimmung auszurichten ist und wer genau an ihr zu beteiligen ist, über die Klärung des erforderlichen Umfangs einer Beteiligung der betroffenen Gewerkschaft im „Wahlkampf“ vor der „Belegschaftswahl“ bis hin zum Ausscheiden von Mißbrauchsfällen –, die die Praktikabilität eines solchen Verfahrens fraglich erscheinen lassen. Die Transparenz im Arbeitsrecht dürfte so schwerlich gefördert werden.
6. Gesetzliche Öffnungsklauseln zugunsten von unmittelbar tarifenkenden Betriebsvereinbarungen können keinen Reformbeitrag leisten; sie sind verfassungswidrig.
7. Unabhängig von den geschilderten Versuchen, das Tarifvertragssystem von innen her zu begrenzen, sollte jedenfalls die Möglichkeit zum Außenseiterwettbewerb erleichtert werden. Hierfür muß die Möglichkeit zur Erstreckung der Tarifbindung auf Außenseiter beschnitten und der Ausstieg aus der Tarifbindung erleichtert werden. Betriebsnormen gem. § 3 Abs. 2 TVG sollten deshalb strikt auf einzelvertraglich nicht regelbare Gegenstände, also auf Solidar- und Ordnungsnormen begrenzt und, analog hierzu, Allgemeinverbindlichkeits-erklärungen gem. § 5 TVG im wesentlichen auf die Gewährleistung gemeinsamer Einrichtungen der Tarifvertragsparteien beschränkt werden. Die Fortgeltung gem. § 3 Abs. 3 TVG sollte auf ein Jahr begrenzt werden.

## „Marktflexibilität und Betriebsverfassung“

Professor Dr. Frank Bayreuther  
Technische Universität Darmstadt

### I. Einleitung: Die Betriebsverfassung zwischen Akzeptanz und notwendiger Reform

1. Das Betriebsverfassungsrecht ist kein „Krisenherd“ des Arbeitsrechts
2. Institutionelle Schwächen der Betriebsverfassung als Flexibilitätshemmnis und ihre Wahrnehmung auf Arbeitgeberseite

### II. Einschränkung des unternehmerischen Handlungsspielraums als Folge einer Erweiterung der betrieblichen Mitbestimmung durch die Rechtsprechung

1. Extensive Auslegung des Katalogs der erzwingbaren Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten (§ 87 BetrVG), insbesondere im Bereich der Gestaltung von Arbeitszeit und -lohn – Beispiele aus der aktuellen Rechtsprechung
2. Besonderer Problemschwerpunkt: Mitbestimmung in personellen Angelegenheiten, insb. §§ 95 Abs. 2, 99 BetrVG – Beispiele aus der aktuellen Rechtsprechung
3. Schlußfolgerungen

### III. Betriebsverfassung und unternehmerische Entscheidungsfreiheit

1. Unternehmerische Entscheidungsfreiheit und betriebliche Mitbestimmung
  - a. Unvermeidbare Konfliktlagen zwischen betrieblicher Mitbestimmung und unternehmerischer Entscheidungsfreiheit
  - b. Vermeidbare Konfliktlagen: richterrechtliche Erweiterung der betrieblichen Mitbestimmung in Richtung der unternehmerischen Grundlagene Entscheidungen
2. Mangelnde Judizierbarkeit der Sachgerechtigkeit von Unternehmerentscheidungen – was kann die Einigungsstelle (das Arbeitsgericht) an ökonomischer Plausibilitätskontrolle leisten?
  - a. Einige Beispiele aus der aktuellen Rechtsprechung
  - b. Parallele Entwicklungen im Kündigungsschutz- und Befristungsrecht
3. Die andere Seite: Ineffizienz der Mitbestimmung bei arbeitsplatzreduzierenden Betriebsänderungen?

- a. Beteiligungsbedürfnis der Belegschaft bei Personalabbaumaßnahmen
  - b. Zur Arbeitnehmerbeteiligung im Vorplanungsstadium von Betriebsänderungen
  - c. Gibt es einen betrieblichen Arbeitskampf?
    - „Und-dennoch“ Arbeitskampf im Betrieb
    - Individualrechtlich „vermittelte“ Kollektivmaßnahmen
  - d. Tarifliche Sozialpläne – Eine weitere Bürde?
4. Schlußfolgerungen

#### **IV. Institutionelle Strukturierungsmöglichkeiten**

1. Kein geeigneter Anknüpfungspunkt: Betriebsgröße
2. Rationale und rasche Entscheidungsfindung im Betrieb
  - a. Formale Befristung von Entscheidungsprozessen
  - b. Ausschluß von „Koppelungsgeschäften“ und der Erzwingung materieller Kompensationen
  - c. Zulassung vorläufiger Maßnahmen im Bereich der sozialen Angelegenheiten
  - d. Entwirrung paralleler Zustimmungsverfahren
    - Beispiel: Änderungskündigung eines Betriebsratsmitglieds zwecks Versetzung
    - Beispiel: Versetzung eines Arbeitnehmers in einen anderen Betrieb
  - e. Begründungszwang bei Ablehnung (oder initiativer Forderung) im Bereich der sozialen Angelegenheiten
  - f. Plausible Begründung bei Zustimmungsverweigerung im Bereich personeller Einzelmaßnahmen
3. Abstufung der betrieblichen Mitbestimmung bei personellen Einzelmaßnahmen
  - a. Privilegierung einvernehmlich durchgeführter Personalentscheidungen?
  - b. Ein- und Umgruppierungen als primär individualrechtlicher Vorgang
4. Einige Bemerkungen zu den Kosten von Betriebsratsarbeit

#### **V. Ausblick**

