

VORTRAGSREIHE

Donnerstag, 26. Januar 2006
17 Uhr

Professor Dr. Martin Franzen
Ludwig-Maximilians-Universität München
Lehrstuhl für Arbeitsrecht und Bürgerliches Recht

„Auslandsbeschäftigung und Betriebsverfassung“

Auslandsbeschäftigung und Betriebsverfassung

Professor Dr. Martin Franzen, München

I. Anknüpfungsgrundsätze

1. Lageort des Betriebs

BAG: sog. "Territorialitätsprinzip" (etwa BAG 7. 12. 1989 AP Nr. 27 zu IPR-Arbeitsrecht; 30. 4. 1987 AP Nr. 15 zu § 12 SchwbG; 22. 3. 2000 NZA 2000, 1119).

H. M. in der Literatur: Herausbildung einer sachgerechten Kollisionsregel (Lageort des Betriebs).

2. Abweichende Konzeptionen

a) Arbeitsvertragsstatut (etwa *Gamillscheg*)

b) Bei atypischen Fallkonstellationen

Dafür etwa *Junker, Däubler*; offengelassen von BAG 9. 11. 1977 AP Nr. 13 zu IPR-Arbeitsrecht.

aa) Auslandsbetriebe mit enger Anbindung an das Inland

Beispiel: Ein Unternehmen, im Staat A ansässig, errichtet im Staat B einen neuen Betrieb und beschäftigt dort ausschließlich oder ganz überwiegend eigene Staatsangehörige, die vorher im Staat A tätig waren (etwa RG JW 1932, 604).

bb) Betriebe ohne feste Verankerung: Beispiele: Wanderzirkus, sog. "virtuelle" Betriebe.

3. Besonderheiten für mobile Betriebe nach §§ 114, 117 Abs. 2 BetrVG

4. Gang der folgenden Überlegungen

Beispiel: Reiseleiterin-Fall (BAG 7. 12. 1989 - AP Nr. 27 zu IPR-Arbeitsrecht):

Der Arbeitgeber war ein international tätiges Reiseunternehmen mit Sitz in München, wo ein Betriebsrat bestand. Die betroffene Arbeitnehmerin wurde ab Oktober 1980 zunächst befristet beschäftigt mit dem Ziel, als Reiseleiterin tätig zu sein. Zunächst arbeitete sie in der Telefonzentrale. Später wurde sie aushilfsweise als Reiseleiterin in Südeuropa und ab 1. 2. 1982 unbefristet als Reiseleiterin in Tunesien eingesetzt. 1985 heiratete die Klägerin einen tunesischen Staatsbürger, bekam ein Kind und sollte ab 1986 in der Türkei eingesetzt werden. Damit war die Klägerin nicht einverstanden. Der Arbeitgeber kündigte, der Betriebsrat in München wurde nicht angehört. Der Rechtsstreit drehte sich nur um die Frage, ob die Kündigung wegen fehlender Anhörung des Betriebsrats unwirksam ist.

II. Auslandsarbeit und Betriebsverfassung

1. Begriff des Betriebs

Rechtsprechung des BAG: Institutionell abgesicherter Leitungsapparat, der den Kern der Arbeitgeberfunktion im Bereich der personellen und sozialen Angelegenheiten wahrnimmt (etwa BAG 14. 9. 1988 AP Nr. 9 zu § 1 BetrVG 1972).

2. "Ausstrahlung" und Betriebszugehörigkeit

Frühere BAG-Rechtsprechung: Inlandsbetrieb könne in das Ausland "ausstrahlen".

Jetzt: BAG 22. 3. 2000 NZA 2000, 1119, 1121: sachrechtliche Frage der Betriebszugehörigkeit.

3. Einzelfragen

a) Entsendete Arbeitnehmer

Vorübergehende Entsendung: H. M.: kein Verlust der Betriebszugehörigkeit (BAG 25. 4. 1978 AP Nr. 16 zu IPR-Arbeitsrecht).

Auf Dauer angelegte Entsendung:

Nach früherer Rechtsprechung des BAG (25. 4. 1978 AP Nr. 16 zu IPR-Arbeitsrecht) keine Zurechnung zum Inlandsbetrieb.

Nach neuerer BAG-Rspr. (7. 12. 1989 AP Nr. 27 zu IPR-Arbeitsrecht): Dauer der Entsendung habe lediglich Indizfunktion; weitere Indizien: Rückrufsrecht; Eingliederung in den ausländischen Betrieb; Weisungsrecht des Inlandsbetriebs.

b) Leiharbeiternehmer

Beispiel (BAG 22. 3. 2000 NZA 2000, 1119):

Die Arbeitgeberin ist ein Speditionsunternehmen mit 11 Arbeitnehmern am Unternehmenssitz in Deutschland und weiteren 12 in drei Filialen. Sie ist ein Tochterunternehmen des italienischen Unternehmens F. Dieses unterhält einen Fuhrpark mit Lkw und Sattelzügen und beschäftigt insgesamt 220 Fahrer. Die deutsche Arbeitgeberin hat mit 49 in Deutschland wohnhaften Lkw-Fahrern Arbeitsverträge geschlossen, die verwaltungsmäßige Abwicklung erfolgt bei der deutschen Arbeitgeberin, der Einsatz dieser Arbeitnehmer aber wird von der F in Italien gesteuert (Einsatz-, Personal- und Urlaubsplanung). Die Löhne werden von der Arbeitgeberin in Deutschland bezahlt, in vollem Umfang aber von der F erstattet. An der bei der Arbeitgeberin stattfindenden Betriebsratswahl haben auch die 49 Lkw-Fahrer teilgenommen.

c) "Reine Auslandsarbeitsverhältnisse" und sog. Ortskräfte

Bei sog. "reinen Auslandsarbeitsverhältnissen" werden AN ausschließlich für den Auslandseinsatz ohne Vorbeschäftigung im Inland eingestellt.

BAG (21. 10. 1980 AP Nr. 17 zu IPR-Arbeitsrecht; 20. 4. 1987 AP Nr. 15 zu § 12 SchwbG): Keine "Ausstrahlung" des BetrVG; a. A.: *Boemke*, NZA 1992, 112, 115; *Däubler*, Betriebsverfassung in globalisierter Wirtschaft, 1999, S. 41.

Sog. **Ortskräfte** werden auf dem ausländischen Arbeitsmarkt rekrutiert. Keine "Ausstrahlung" des BetrVG: BAG 25. 4. 1978 AP Nr. 16 zu IPR-Arbeitsrecht; 21. 11. 1996 NZA 1997, 493.

d) Fazit

Maßgeblich: Betriebszugehörigkeit zum Inlandsbetrieb (Eingliederung in den Betrieb und Arbeitsvertrag mit dem Betriebsinhaber).

Kriterien nach BAG: Steuerung des Einsatzes des AN vom inländischen Betrieb (Dauer des Auslandseinsatzes, Rückruhmöglichkeiten, Weisungsrechte des Inlandsbetriebs, Eingliederung in eine ausländische Betriebsorganisation).

e) Spiegelbildliche Konstellation: Aus dem Ausland entsandte Arbeitnehmer in Inlandsbetrieben

4. Sonderproblem: im Ausland gelegene Betriebsteile

a) Unselbständige Betriebsteile

BAG 25. 4. 1978 AP Nr. 16 zu IPR-Arbeitsrecht; BAG 10. 9. 1985 AP Nr. 3 zu § 117 BetrVG 1972: keine Zuordnung zum Inlandsbetrieb.
A. A. die wohl h. M. in der Literatur.

b) Selbständige Betriebsteile

H. M.: Keine Zuordnung zum Inlandsbetrieb; m. E.: Anwendung von § 4 Abs. 1 S. 2 BetrVG.

c) Tarifverträge nach § 3 BetrVG für im Ausland gelegene Unternehmensteile?

M. E.: Zulässig, soweit deutsches BetrVG reicht, also zumindest für unselbständige Betriebsteile und Kleinbetriebe, m. E. aber auch für selbständige Betriebsteile.

d) Gemeinsamer Betrieb mehrerer Unternehmen bei Auslandberührung?

Zwei denkbare Konstellationen:

- Trägerunternehmen unterliegt ausländischer Rechtsform
- gemeinsamer Betrieb liegt in mehreren Staaten (ablehnend BAG 9. 10. 1997 AP Nr. 16 zu § 23 KSchG 1969; BAG 3. 6. 2004 NJW 2005, 90 für Kündigungsschutzgesetz).

III. Anwendung des inländischen Betriebsverfassungsrechts auf Auslandsarbeiten

1. Ermittlung der Schwellenwerte

2. Wahlrecht

Aktives: H. M.: uneingeschränkt.

Passives: Einschränkung unter dem Gesichtspunkt der Ausübbarkeit des Betriebsratsamt?

3. Betriebsversammlung

Teilnahmerecht begrenzt bei unverhältnismäßigen Kosten (§ 44 Abs. 1 S. 2 und 3).

Durchführung einer Teilversammlung im Ausland? Ablehnend BAG 27. 5. 1982 AP Nr. 3 zu § 42 BetrVG 1972.

4. Beteiligungsrechte

Erstrecken sich nach ganz h. M. auch auf Angelegenheiten der im Ausland tätigen betriebszugehörigen Arbeitnehmer

Beispiele:

BAG 27. 5. 1983 AP Nr. 3 zu § 42 BetrVG 1972; BAG 18. 2. 1986 AP Nr. 33 zu § 99 BetrVG 1972; BAG 20. 2. 2001 NZA 2001, 1033; BAG 7. 12. 1989 AP Nr. 27 zu IPR-Arbeitsrecht; BAG 30. 1. 1990 AP Nr. 41 zu § 87 BetrVG 1972 Lohngestaltung.

5. Bildung von Gesamt- bzw. Konzernbetriebsrat und Wirtschaftsausschuß

H. M.: Keine Beteiligung von ausländischen Arbeitnehmervertretungen an inländischen Gesamt-, Konzernbetriebsrat bzw. Wirtschaftsausschuß.

6. Kosten für Betriebsratstätigkeit mit Auslandsbezug

Vor allem Reise und Dolmetscherkosten; grundsätzlich bejahend: ArbG München 29. 8. 1991 DB 1991, 2295; LAG Niedersachsen 10. 6. 1992 BB 1993, 291; LAG Baden-Württemberg 16. 1. 1998 NZA-RR 1998, 306.

IV. Inländische Betriebsstätten ausländischer Unternehmen

1. Betriebsteile (§ 4 Abs. 1 BetrVG)

Räumlich weite Entfernung iSv. § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BetrVG allein deshalb zu bejahen, weil eine Staatsgrenze zwischen ausländischem Hauptbetrieb und inländischem Betriebsteil liegt? M. E. nein.

2. Bildung weiterer Arbeitnehmervertretungen

Problem: Bedarf es für deren Errichtung einer inländischen Zentrale? Umstritten; die wohl h. M. bejaht dies, weil anderenfalls ein inländischer Ansprechpartner fehle.

a) Gesamtbetriebsrat

Wortlaut von § 47 Abs. 1 BetrVG verlangt eine inländische Zentrale nicht ausdrücklich.

b) Konzernbetriebsrat

ArbG Stuttgart 1. 8. 2003 NZA-RR 2004, 138.

c) Wirtschaftsausschuß

Offengelassen von BAG 1. 10. 1974 AP Nr. 1 zu § 106 BetrVG 1972; BAG 31. 10. 1975 AP Nr. 2 zu § 106 BetrVG 1972.

3. Betriebsverfassungsrechtliche Bedeutung von im Ausland getroffenen Entscheidungen

Ausländische Konzernspitze trifft Entscheidungen, die Beteiligungsrechte des Betriebsrats berühren.

Beispiele: LAG Hessen 5. 7. 2001 NZA-RR 2002, 200 (Befragungsaktion per e-mail); LAG Nürnberg 22. 1. 2002 NZA-RR 2002, 247 (Einführung eines Aktienoptionsprogramms); ArbG Wuppertal 15. 6. 2005 NZA-RR 2005, 476 (Einführung von Ethikregeln); bestätigt von LAG Düsseldorf 14. 11. 2005 - 10 TaBV 46/05 - EzA Schnelldienst 1/2006, S. 10.