

Professor Dr. Volker Rieble*

Mitbestimmung in komplexen Betriebs- und Unternehmensstrukturen

Betriebliche und Unternehmensmitbestimmung sind auf „Unternehmen“ oder „Betrieb“ und partiell auch auf den „Konzern“ als herkömmliche, weithin beständige Organisationseinheiten ausgerichtet. Indes: Diese Organisationsformen schwinden oder verlieren jedenfalls mit Blick auf die arbeitgeberseitigen (mitzubestimmenden) Entscheidungen an Bedeutung. Matrix-Organisationen mit wechselnden Zuständigkeiten schaffen unternehmensübersteigende Entscheidungsbefugnisse. Just-in-time-Wertschöpfungsketten bedingen, dass Lieferanten und Abnehmer sich in ihren Arbeitsorganisationen externen Einflüssen ausliefern. Eine zunehmende Automatisierung von Datenflüssen über Unternehmensgrenzen hinweg (Internet der Dinge) schafft neue und flüchtige Entscheidungs- und Beeinflussungswege in der Wertschöpfungskette, die sich mittelbar auf mitbestimmte Entscheidungen im Betrieb oder Unternehmen auswirken. Dafür ist die jeweils auf „einen“ Entscheidungsträger im Betrieb/Unternehmen oder Konzern ausgerichtete Mitbestimmung wenig vorbereitet.

I. Rechtliche Suche nach Arbeitgeber, Belegschaft und Betriebsrat

Mitbestimmung in Betrieb und Unternehmen soll Teilhabe an Arbeitgeber- und Unternehmer-Entscheidungen gewährleisten¹ – und so Rücksichtnahme bewirken. Dementsprechend orientiert sich die Mitbestimmung an der klassischen und hierarchischen Entscheidungsstruktur – wie das insbesondere an der Unternehmensmitbestimmung im Konzern aber auch an der Zuständigkeitsverteilung zwischen Betriebsrat, Gesamtbetriebsrat und Konzernbetriebsrat deutlich wird.

Besonderen Entscheidungsstrukturen tragen die Mitbestimmungsordnungen nur beschränkt Rechnung: In der Unternehmensmitbestimmung ist dies der (umstrittene) „Konzern im Konzern“. In der betrieblichen Mitbestimmung zeigt die Ausrichtung des funktionalen Betriebsbegriffes an der arbeit-

geberischen Leitungsmacht ebenso wie der Gemeinschaftsbetrieb (Schwerpunkt der mitbestimmungspflichtigen Entscheidungen²), dass der „eine betriebsverfassungsrechtliche Arbeitgeber“ als Ansprechpartner des Betriebsrats festzulegen ist.

Gerade beim Gemeinschaftsbetrieb führt das zu legitimatorischen Verwerfungen: Überwiegt die betriebsverfassungsrechtliche Vergemeinschaftung, so ist zwar ein einheitlicher unternehmensübersteigender Betriebsrat zu bilden – doch muss dieser in den nicht vergemeinschafteten Regelungsfragen (vor allem vertragsrechtliche Elemente, wie Vergütung) mit den Vertragsarbeitgebern isoliert verhandeln, wobei die „fremden“ Arbeitnehmer im Betriebsrat einen repräsentationswidrigen Einfluss auf sie nicht betreffende Angelegenheiten ausüben. Konsequentermaßen gegenüber solchen Legitimationsproblemen lässt der 7. Senat diese Fremdeinwirkung auch in der Unternehmensmitbestimmung durchschlagen: Unternehmensfremde Arbeitnehmer des Gemeinschaftsbetriebs wählen den Aufsichtsrat nach dem DrittelbG mit³; über eine Mitbestimmungsverschärfung durch Schwellenwertmitzählung jener Arbeitnehmer entscheiden Arbeitsgerichte nicht; das ist dem Statusverfahren des § 98 AktG vorbehalten⁴ und damit den kompetenten Landgerichten.

Scheitert der Gemeinschaftsbetrieb, weil der Schwerpunkt der mitbestimmungspflichtigen Angelegenheiten nicht vergemeinschaftet ist, so ist eine effektive Mitbestimmung in den gemeinschaftlichen Angelegenheiten gar nicht möglich: weil

* Der Autor ist Direktor des Instituts des Zentrums für Arbeitsbeziehungen und Arbeitsrecht, München.

1 Statt aller: *Wiese*, Schutz und Teilhabe als Zwecke notwendiger Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten und deren Rangverhältnis, ZfA 2000, 117.

2 Etwa BAGE 109, 332 = NZA 2004, 618.

3 BAG, NZA 2013, 853.

4 BAGE 126, 286 = NZA 2008, 1025.

die getrennten Betriebsräte mit den Arbeitgebern getrennt verhandeln müssen. Eine irgendgeartete Zusammenarbeit oder Abstimmung von Betriebsräten verschiedener (nicht konzernierter) Unternehmen sieht das Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) nicht vor⁵. Immerhin können Wahlvorstände die Betriebsratswahl gegenläufig manipulieren – indem sie den fehlenden Gemeinschaftsbetrieb unterstellen und eine gemeinschaftliche Wahl anberaumen, die dann nur anfechtbar ist⁶.

Die gespaltene Arbeitgeberstellung in der Zeitarbeit führt zur gegenständlichen Spaltung der Mitbestimmung auf zwei betriebsverfassungsrechtliche getrennte Mitwirkungsebenen⁷: Der Vertragsarbeitgeber (Verleiher) und sein Betriebsrat (so vorhanden) regeln zentrale Vertragsfragen (z. B. Vergütung); der Einsatzarbeitgeber und sein Betriebsrat sind für arbeitsorganisatorische Fragen zuständig. Jedes einheitliche Mitbestimmungskonzept scheitert notgedrungen.

Jene Verwerfungen führen also nicht bloß zur „Suche nach dem Arbeitgeber in der Betriebsverfassung“⁸, sondern auch zur Suche nach dem funktionsfähigen und hinreichend legitimierte Betriebsrat.

II. Entscheidungsapparate werden dezentral

Hierarchische Entscheidungsfindung wird unmodern. Dezentrale und Über-Kreuz-Entscheidungen in konzernweiten, also unternehmensübersteigenden Matrixstrukturen⁹ prägen Unternehmen. Just-in-time-Wertschöpfung eröffnet Kunden und Lieferanten Einfluß auf das Unternehmensgeschehen und auch auf die Arbeitsorganisation. Hierarchische Weisungs- und Berichtsketten führen zu Effizienzverlusten, passen sich nicht hinreichend divergenten Umweltbedingungen an – dem sollen „funktionale“ Durchgriffsweisungsrechte begegnen. Das ist in deutschen Unternehmen längst Praxis. In der Zukunft steht eine Automatisierung durch das Web 3.0 im „Internet der Dinge“ bevor: So wie ein Drucker automatisch erforderliche Tonerketten bestellen kann, können in Wertschöpfungsketten Spezifikationen und Anforderungen in dezentralen automatisierten Entscheidungsprozessen übermittelt werden, weit über die Logistik hinaus. Allgegenwärtig („ubiquitär“) sind dann Computerentscheidungen, allgegenwärtig ist dann auch die dezentrale Funktionalität der Entscheidung. Selbst Gewerkschaften wie ver.di sind bereits in Matrixform organisiert.

Matrix-Strukturen werden derzeit vor allem gesellschaftsrechtlich intensiv diskutiert, vor allem mit Blick auf gesellschaftsrechtliche Verantwortlichkeiten (Fremdsteuerung in der Aktiengesellschaft, Erforderlichkeit von Beherrschungsverträgen). Die GmbH erweist sich als besonders matrixgeeignet, weil sie der Gesellschafterweisung systemisch ausgesetzt und insofern weniger autonomiegeschützt ist. Bislang wenig diskutiert ist die Einschaltung besonderer Betriebsführungsgesellschaften mit einer auf die Arbeitgeberstellung beschränkten Unternehmensfunktion, in denen solche Matrix-Entscheidungen zusammengeführt werden.

Individualarbeitsrechtlich führt ein Weisungsrecht unternehmensexterner Agenten nicht etwa zur Arbeitnehmerüberlassung – vielmehr wird dem Vertragsarbeitgeber die Weisung des Matrix-Vorgesetzten als eigene Arbeitsweisung zugerechnet, über die Bevollmächtigung nach §§ 164 ff. BGB, gegebenenfalls in Verbindung mit Geschäftsbesorgungsverträgen. Nicht der eigene Arbeitnehmer wird fremder Direktion ausgeliefert, sondern die fremde Entscheidung durch Zurechnung zur eigenen gemacht.

Immerhin verlangt Compliance eine Zentralverantwortung für Rechtstreue im Unternehmen. Das schließt dezentrale, funktionale Entscheidungswege nicht aus, verlangt aber eine für die Überwachung verantwortliche Stelle im Unternehmen. Konzern-Compliance erübrigt dies nicht.

III. Hierarchieorientierte Mitbestimmung kann der Dezentralität nicht folgen

Immer schon lässt sich deutsche Mitbestimmung beeinträchtigen und Mitbestimmungsmacht dadurch mindern, dass ein mitbestimmungsfreier Arbeitgeber kraft Konzernherrschaft in multinationalen Unternehmen durchgreift und sich selbst dem Mitbestimmungsdialo nicht stellen muss (Beispiel: General Motors/Opel). Dementsprechend können mitbestimmungsmindernde Folgen in dezentral-funktionalen Entscheidungsstrukturen Kollateralschaden oder Zweck sein.

Mitbestimmung schreibt Unternehmen keine bestimmte, besonders mitbestimmungstaugliche Organisationsform vor: Mitbestimmung ist Teilhabe und folgt arbeitgeberseitigen Organisationsstrukturen, sowohl bezogen auf den Rechtsträger (Unternehmensmitbestimmung) als auch auf die Entscheidungs-/Arbeitsorganisation (betriebliche Mitbestimmung). Das BetrVG sucht wie unter I gesehen nach dem Betrieb als der durch Leitungsmacht und Arbeitsorganisation definierten Einheit von Steuerung und betroffener Belegschaft.

Die Sparten-Mitbestimmungsorganisation nach § 3 I Nr. 2 BetrVG reagiert nur scheinbar effektiv auf solche Matrixstrukturen: Sie bleibt beim Prinzip des Einheitsbetriebsrates, gibt die herkömmliche betriebsbezogene Arbeitsorganisationsanknüpfung auf und folgt stattdessen der Sparte. Spartenbetriebsräte können nicht neben herkömmlichen Betriebsräten stehen – weil das in nicht auflösbare Konflikte mündete. Eben deshalb ordnet § 3 V BetrVG die rückstandsfreie Ablösung der gesetzlichen Struktur an – und bestätigt das „Highlander-Prinzip“ der Betriebsverfassung: Es kann immer nur einen Betriebsrat geben, der seine „Belegschaft“ im Rahmen seiner Zuständigkeit umfassend vertritt.

Das BetrVG ist auf funktionale, variable und dezentrale Organisationszuständigkeiten wenig vorbereitet. Das BetrVG sieht keine „Kombi-Mitbestimmung“ durch mehrere Betriebsräte vor (die sich dann auch intern abstimmen müssten), und schon gar nicht über Unternehmensgrenzen hinweg und erst recht nicht über die Territorialitätsgrenzen.

Die Dreiteilung der Zuständigkeiten in der Betriebsverfassung (Betrieb, Unternehmen, Konzern) folgt zwar auch der arbeitgeberseitigen Zuständigkeitsverteilung – dient aber vor allem dem Lastenausgleich in der richtigen Verteilungsgemeinschaft (Betriebs-, Unternehmens- oder Konzernbelegschaft). Sie schafft Zuständigkeitsabgrenzungsprobleme bis hin zur bislang ungelösten Frage, wie Zuständigkeitsänderungen zu bewältigen sind¹⁰.

Konzern-Matrix-Strukturen können in der gesetzlichen Betriebsverfassung eine Zuständigkeitsverlagerung auf den

5 Auch BAG, Beschl. v. 5. 3. 2013 1 ABR 75/11, BeckRS 2013, 69282 zu den fehlenden Kontrollbefugnissen.

6 Zu Folgeproblemen im Schein Gemeinschaftsbetrieb: Rieble, Festschr. f. Kreuzt, 2010, S. 387 ff.

7 BAG, NJOZ 2009, 293 = AP Nr. 34 zu § 99 BetrVG 1972 Eingruppierung; BAGE 98, 60 = NZA 2001, 1263.

8 So der Titel von Wißmann, NZA 2001, 409.

9 Dazu etwa Maywald, Der Einsatz von Arbeitnehmern in Matrixstrukturen multinationaler Konzerne, 2009; Bauer/Herzberg, NZA 2011, 713; Wisskirchen/Dannhorn/Bissels, DB 2008, 1139; Seibt/Wollenschläger, AG 2013, 229; Müller Bonanni/Mehrens, ZIP 2010, 2228.

10 Dazu Schul, Verlagerung der Betriebsratszuständigkeit, 2009.

Konzernbetriebsrat auslösen: wenn und weil die Matrix-Entscheider in unterschiedlichen Unternehmen wirken und mit ihren Entscheidungen einen unternehmensübersteigenden Lastenverteilungskonflikt auslösen. Innerhalb des Konzerns ist eine sachgerechte Auffangreaktion möglich: Der Konzernbetriebsrat kann zusätzliche Zuständigkeiten durch Delegation erlangen und seinerseits versuchen, matrixbezogene Ausschüsse zu bilden. Allerdings setzt das praktisch voraus, dass der Konzernbetriebsrat hinreichende viele und hinreichend sachkompetente Mitglieder hat, um solche Ausschüsse zu besetzen. Das wiederum kann durch Tarifvertrag oder Konzernbetriebsvereinbarung geregelt werden, § 55 IV BetrVG.

Die staatlich-statische Zuständigkeitsordnung soll durch Vereinbarungslösungen effektiviert werden. Doch setzt gewillkürte Mitbestimmung ebenfalls auf eine (zentrale) Mitbestimmungseinheit, sei es europarechtlich in der Europäischen Gesellschaft (SE) oder mit dem Europäischen Betriebsrat (EBR), sei es in der nach § 3 BetrVG vereinbarten Organisationsstruktur: Das „gewillkürte“ Organ hat stets die Funktion des einen und einheitlichen Betriebsrats, § 3 V BetrVG. Dementsprechend folgt der gewillkürte Betriebsrat der zentralen und eben einheitlichen Entscheidungskompetenz in beteiligungspflichtigen Angelegenheiten¹¹. Zusätzliche Arbeitnehmervertreter nach § 3 I Nrn. 4 oder 5 können keine vollwertigen Mitbestimmungsfunktionen ausüben. Damit sind dezentralisierte Entscheidungszuständigkeiten nicht zu fassen.

Matrix-Strukturen entlang von Wertschöpfungsketten könnten Anlass für einen Tarifvertrag nach § 3 I Nr. 3 BetrVG sein – in aller Regel werden aber nur punktuelle Entscheidungsrechte übertragen, weswegen die Ablösung des gesetzlichen Betriebsrats nicht dienlich ist. Auch sind Liefer- und Kundenbeziehungen in der Wertschöpfungskette nicht hinreichend dauerhaft, um als Grundlage für einen Strukturtarifvertrag zu dienen. Niemals nämlich kann der Tarifvertrag solche Kundenbeziehungen festschreiben. Tarifliche Regeln zur Organisation der Betriebsverfassung können zudem an abgegrenzten Tarifzuständigkeiten scheitern. Dann müssten gegebenenfalls mehrere tarifzuständige Gewerkschaften mitwirken (etwa ver.di und IG Metall für Logistik + Produktion) und ihre Rivalität insoweit zurückstellen.

Transnational bieten EBR und SE-Betriebsrat beschränkten Vereinbarungsspielraum. Vor allem kann es auf transnationaler Ebene nur Informations- und Konsultationsrechte geben – indes keine echten Mitbestimmungsrechte¹².

Noch nicht ansatzweise aufgearbeitet ist der Umstand, dass die deutsche Mitbestimmung mit ihrer Zuständigkeitsordnung immer auch Verteilungsgemeinschaften zum Lastenausgleich begründen: Der jeweils zuständige Betriebsrat hat ein Mandat zur Lastverteilung innerhalb der ihn legitimierenden

Belegschaft¹³. Augenscheinlich wird das bei der Zuständigkeitsverlagerung auf Gesamtbetriebsrat und Konzernbetriebsrat: Jene sind gerade dann zuständig, wenn eine Lastenverteilung auf betrieblicher Ebene nicht mehr möglich ist, sondern innerhalb der Unternehmens- oder Konzernbelegschaft gefunden werden muss¹⁴. Immerhin enthält das BetrVG schon „mitbestimmungsresignative“ Züge: Eine Sozialeinrichtung ist nach § 87 I Nr. 8 BetrVG in ihrer Verwaltung gerade nur dann mitbestimmungspflichtig, wenn ihr „Wirkungsbereich auf den Betrieb, das Unternehmen oder den Konzern beschränkt ist“. Eine weiter reichende Sozialeinrichtung bleibt in ihrer Organisation also mitbestimmungsfrei¹⁵.

IV. Fazit

1. Organisationsformen folgen wirtschaftlichen Bedürfnissen. Insofern müssen Unternehmen und Arbeitnehmervertreter sich in gleicher Weise den evolutorischen Entwicklungen stellen.

2. Die derzeitige Mitbestimmungsordnung ist auf hierarchisch-zentrale Entscheidungsstrukturen in Betrieb oder Unternehmen ausgerichtet. Die Dezentralisierung von Arbeitgeberentscheidungen entlang der Wertschöpfungskette oder in Matrixstrukturen kann von dieser Organisationsordnung nicht aufgefangen werden. Ob das Betriebsverfassungs-“Reform“-Bedarf auslösen wird, bleibt abzuwarten.

3. Die eher kleinen Spielräume für Vereinbarungslösungen setzen ihrerseits einheitliche Entscheidungsträger auf Arbeitgeberseite voraus und ermöglichen keine „Matrix-Mitbestimmung“.

4. Kaum ausgelotet sind die taktischen Potenziale solcher Organisationsveränderungen für Unternehmen und Arbeitgeber. Hier wird die Beratungspraxis erweisen, inwieweit konzernfreie und territorialitätsübersteigende Strukturen, die nur über punktuelle Geschäftsbesorgungsverträge gesteuert werden, das etablierte Machtgefüge verschieben und Gegenreaktionen auslösen. ■

11 BAG, DB 2013, 1913 = BeckRS 2013, 71144 Rdnr. 27 im Anschluss an BT Dr 14/5741, S. 34.

12 Luzide schon *Thüsing* ZIP 2006, 1469.

13 Zentral: *Hanau*, Individualautonomie und Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten, 2009; dazu *Wiese* ZfA 2000, 117; *Wiese*, GK BetrVG, 9. Aufl. (2010), Einl. Rdnrn. 71 ff.

14 BAG, NZA 1989, 479; *BAGE* 109, 71 = NZA 2005, 234. Augenscheinlich wird dies bei Interessenausgleich und Sozialplan: *BAGE* 100, 60 = NZA 2002, 688; *BAGE* 118, 131 = NZA 2007, 1245; weiter *Rieble*, Festschr. f. Bauer, 2010, S. 867 ff. m. w. Nachw.

15 *BAGE* 129, 313 = NZA 2009, 562; *Richardi*, BetrVG, 13. Aufl. (2012), § 87 Rdnrn. 612 ff.