

# § 5: Betriebliche Interessenvertretung außerhalb des Anwendungsbereichs des BetrVG

## I. Der Ausgangspunkt

Soweit die Grenzen des in Deutschland gelegenen Betriebs überschritten sind, findet das BetrVG keine Anwendung mehr. Dies gilt auch dann, wenn ein in Deutschland ansässiges Unternehmen einen ausländischen Betrieb oder eine inländische Mutter- eine ausländische Tochtergesellschaft besitzt.<sup>1</sup> Die in Deutschland befindliche Interessenvertretung auf der Ebene des Betriebs, Unternehmens oder Konzerns hat für die fraglichen Betriebe keinerlei Mandat und kann deshalb auch keine Betriebsvereinbarungen abschließen, die die Arbeitsverhältnisse der dort Beschäftigten normativ gestalten würden. Gleichwohl werden einige Überlegungen angestellt, wie man der Tatsache Rechnung tragen könnte, daß über Arbeitsbedingungen und Arbeitsplätze von der deutschen Unternehmens- oder Konzernleitung entschieden wird.

## II. Integration der ausländischen Interessenvertretungen in den Gesamt- und Konzernbetriebsrat?

In den Auslandsbetrieben wird in vielen Fällen eine Interessenvertretung bestehen, die dem nationalen Recht bzw. – etwa in Großbritannien – den nicht in Rechtsform gegossenen nationalen Traditionen entspricht. Betrachtet man das Unternehmen bzw. den Konzern als Einheit, liegt es nahe, den Gesamt- bzw. Konzernbetriebsrat in der Weise zu »komplettieren«, daß diese ausländischen Gremien in gleicher Weise wie deutsche Betriebsräte bzw. Gesamtbetriebsräte Delegierte entsenden.

Nach wohl überwiegender Auffassung in der Literatur ist dies nicht möglich.<sup>2</sup> Die Begründung bewegt sich auf verschiedenen Ebenen. Neben dem allfälli-

- 1 BAG AP Nr. 3 zu § 117 BetrVG 1972 Bl. 3; LAG Berlin BB 1977, 1302; Boemke NZA 1992, 112 f.; Däubler RabelsZ 39 (1975), 461; Fitting-Kaiser-Heither-Engels § 1 Rn 10; GK-Kraft § 1 Rn 25; Hess-Schlochauer-Glaubitz Vor § 1 Rn 3; Hueck-Nipperdey, Bd. II/2, S. 1112 Fn 5; MünchArbR-von Hoyningen-Huene § 290 Rn 33; Weber-Ehrich-Hörcrens Teil A Rn 134; kritisch zu diesem Rechtszustand Däubler, Arbeitsrecht I, Rn 1210.
- 2 Fitting-Kaiser-Heither-Engels § 47 Rn 16 (für GBR), § 54 Rn 25 (für KBR); MünchArbR-Joost § 305 Rn 24 (für GBR), § 307 Rn 38 (für KBR); GK-Kreutz § 54 Rn 37 (für KBR); Hess-Schlochauer-Glaubitz § 47 Rn 14 (für GBR), § 54 Rn 20 (für KBR); Junker, S. 392 f.; Richardi § 47 Rn 18 (für GBR), § 54 Rn 31 (für KBR); Lerche, S. 46 f.; Walz, S. 75.

gen Hinweis auf das Territorialitätsprinzip<sup>3</sup>, dem hier nicht weiter nachgegangen werden soll<sup>4</sup>, findet sich die Erwägung, von ihrer Kompetenz her seien Betriebsrat und Gesamtbetriebsrat untrennbar verbunden; dies müsse auch kollisionsrechtliche Konsequenzen in dem Sinne haben, daß es bei beiden nur auf die Belegenheit des Betriebes ankomme.<sup>5</sup> Eine eher rechtspolitisch motivierte Begründung verweist darauf, Entsendungsrechte würden dem Achtungsanspruch ausländischer Sozialordnungen zuwiderlaufen und außerdem zu unüberwindbaren praktischen Schwierigkeiten führen.<sup>6</sup> Schließlich wird auf das unangenehme Problem verwiesen, eine dem deutschen Betriebsrat im wesentlichen gleichwertige ausländische Interessenvertretung (die allein für Entsendungsrechte in Betracht komme) zu identifizieren; die Rechtssicherheit spreche daher gegen die Einbeziehung ausländischer Gremien.<sup>7</sup>

Die Gegenposition<sup>8</sup> hat m.E. die besseren Argumente für sich. Die Beteiligung des Gesamt- und des Konzernbetriebsrats ist auf Unternehmens- bzw. Konzernebene angesiedelt und läßt sich deshalb als Teil der Unternehmensverfassung verstehen; diese untersteht aber dem Gesellschaftsstatut, d.h. in den hier interessierenden Fällen dem deutschen Recht.<sup>9</sup> Ob dieses ausländische Vertretungen ausklammert, ist im einzelnen ein weiter unten zu erörternes Interpretationsproblem, hat jedoch mit der kollisionsrechtlichen Anknüpfung nichts zu tun. Normenwidersprüche sind nicht zu besorgen, wie nicht zuletzt das Beispiel des EBR-Gesetzes zeigt: Das Besondere Verhandlungsgremium, das über die Bildung eines Europäischen Betriebsrats oder eines Informations- und Konsultationsverfahrens verhandelt, setzt sich aus Vertretern der einzelnen nationalen Niederlassungen des Unternehmens bzw. Konzern zusammen.<sup>10</sup> Die Tatsache, daß das jeweilige nationale Gesetz entscheidet, wie die Vertreter bestimmt werden<sup>11</sup>, erleichtert die praktische Arbeit, doch ist nicht ausgeschlossen, daß in anderen Bereichen eine Rechtsordnung autonom über die Entsendungsberechtigung entscheidet. Die in den §§ 50 Abs. 1, 58 Abs. 1 BetrVG festgelegte originäre Zuständigkeit des Gesamt- bzw. des Konzernbetriebsrats ist hinreichend klar, um Kompetenzstreitigkeiten zu verhindern. Auch ist denkbar unwahrscheinlich, daß eine ausländische Interes-

3 So etwa Joost, S. 223; G. Müller RdA 1973, 140; Steinmeyer DB 1980, 1542.

4 Auseinandersetzung oben § 2 II 2 (S. 24 ff.).

5 Junker, S. 392.

6 Walz, S. 74 ff.

7 Richardi § 47 Rn 18.

8 Agel-Pahlke, S. 217 ff.; Birk, FS Schnorr von Carolsfeld, S. 83; ders., RabelsZ 46 (1982), S. 408; ders., Bericht, S. 349; Däubler, RabelsZ 39 (1975), 462; Eser, S. 93; Fuchs, Konzernbetriebsrat, S. 180 ff.; Grasmann ZGR 1973, 325; Reithmann-Martiny Rn 1391; als »erwägenswert« bezeichnet bei DKK-Trittin § 54 Rn 34.

9 Däubler RabelsZ 39 (1975), 454; für entsprechende Qualifizierung der Arbeitnehmervertretung im Aufsichtsrat Duden ZHR 141 (1977), 181 ff.

10 § 10 EBRG. Dazu die Erläuterungen bei DKK-Klebe, § 10 EBRG.

11 Die Bestellung der deutschen Vertreter bestimmt sich nach § 11 EBRG.

senvertretung in der Lage sein wird, eine eigene Regelung auf einem Sachgebiet zu erreichen, das notwendigerweise unternehmens- bzw. konzerninternlich geregelt werden muß.

Der ausländischen Rechtsordnung wird durch eine derartige Handhabung des deutschen Rechts nichts aufgedrängt, was sie nicht haben will. Den einzelnen Interessenvertretungen steht es frei, zwei Delegierte zu entsenden oder auf einen solchen Akt zu verzichten. Ein Zuwachs von Rechten kann schwerlich in eine Belastung umdefiniert werden; allenfalls in extrem autoritären Ländern könnte dies als »Störung« empfunden werden.

Zuzugeben ist, daß die Identifizierung von betrieblichen Interessenvertretungen, die dem deutschen Betriebsrat in etwa äquivalent sind<sup>12</sup>, im Einzelfall schwierig sein kann. Die Alternative dazu ist jedoch, selbst dort, wo sich keine Zweifelsfragen ergeben, die ausländischen Belegschaften ohne Repräsentation zu lassen. Auf diese Weise werden zwei Gruppen von unternehmens- bzw. konzernangehörigen Arbeitnehmern geschaffen, wofür es keine innere Rechtfertigung gibt. Im Gegenteil: Die Ausgliederung der in Auslandsbetrieben Beschäftigten läßt ein durchaus eigenständiges Interesse unvertreten, das bei Standortentscheidungen keineswegs mit dem der deutschen Belegschaften identisch sein wird.<sup>13</sup> Eine innerlich nicht gerechtfertigte Ungleichheit ergibt sich auch bei einem Vergleich mit den Anteilseignern, bei denen es ersichtlich keine Rolle spielt, wo sich ihr Lebensmittelpunkt befindet oder in welchem Land sie ihre Aktie ins Depot gegeben haben. Während die Interessen aller Anteilseigner umfassend repräsentiert sind, fehlt eine entsprechende »Bündelung« auf Arbeitnehmerseite; auf zentraler Ebene tritt dort nur die Belegschaft aus dem Land des Stammsitzes in Erscheinung.

Wenn deshalb die besseren Argumente für die Mindermeinung<sup>14</sup> sprechen, so ist gleichwohl nicht zu übersehen, daß die Praxis bislang keine Versuche unternommen hat, eine Integration ausländischer Interessenvertretungen in den Gesamt- bzw. Konzernbetriebsrat zu betreiben. Dies mag damit zusammenhängen, daß außer der Arbeitgeberseite auch die Interessenvertretungen der Arbeitnehmer im Inland nicht an einer solchen Erweiterung interessiert sind, würden doch u.U. eingefahrene Verhaltensweisen und Verhandlungsprozeduren auf diese Weise in Frage gestellt. Empirische Untersuchungen dazu sind jedoch nicht ersichtlich; insofern ist man auf Vermutungen beschränkt.

12 So Birk, FS Schnorr von Carolsfeld, S. 83.

13 Näher Däubler, RabelsZ 39 (1975), 455.

14 Oben Fn 8.

### *III. Besonderheiten beim Wirtschaftsausschuß*

Beim Wirtschaftsausschuß ergeben sich insofern weniger komplexe Probleme, als keine Wahl oder Entsendung durch Interessenvertretungen in Auslandsbetrieben in Betracht kommt. Vielmehr liegt bei einem in Deutschland ansässigen Unternehmen<sup>15</sup> das Recht zur Benennung der Wirtschaftsausschußmitglieder beim Betriebsrat bzw. Gesamtbetriebsrat. Fraglich sind dabei nur zwei Dinge:

#### *1. Bestimmung der Unternehmensgröße*

Zum einen stellt sich das Problem, ob die in ausländischen Betrieben des Unternehmens Beschäftigten mitzuberücksichtigen sind, wenn es um die Frage geht, ob das Unternehmen mehr als 100 Arbeitnehmer hat. Die wohl herrschende Meinung bejaht dies<sup>16</sup>, was durchaus Unterstützung verdient. § 106 Abs. 1 BetrVG will Transparenz in wirtschaftlichen Angelegenheiten schaffen, die sich in Organisationen ab einer bestimmten Größenordnung nicht mehr automatisch herstellt.<sup>17</sup> Diese Erwägung gilt unabhängig davon, ob sich einzelne Teile des Unternehmens im Ausland befinden oder nicht.

#### *2. Auslandsmitarbeiter im Wirtschaftsausschuß*

Zum zweiten stellt sich das Problem, ob auch ein in einem Auslandsbetrieb beschäftigter Arbeitnehmer Mitglied des Wirtschaftsausschusses werden kann. Der Wortlaut des § 107 Abs. 1 spricht dafür, da lediglich davon die Rede ist, das Mitglied müsse »dem Unternehmen angehören«. Dies erklärt sich damit, daß im Wirtschaftsausschuß sehr viele »Internationale« auf den Tisch gelegt werden und deshalb Angehörige anderer Unternehmen nicht erwünscht sind. Auch die Entscheidungskompetenz der Einigungsstelle über die Frage, ob ein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis durch Information des Wirtschaftsausschusses gefährdet würde, zielt in diese Richtung.<sup>18</sup> Gerade von diesem

15 Zur umstrittenen Frage der Bildung eines Konzernwirtschaftsausschusses s. DKK-Däubler § 106 Rn 17 f.; Richardi § 106 Rn 9 mwN.

16 Agel-Pahlke, S. 223; Birk, FS Schnorr von Carolsfeld, S. 82; Däubler, RabelsZ 39 (1975), 466; DKK-Däubler § 106 Rn 23; Grasmann ZGR 1973, 323 f.; GK-Fabričius § 106 Rn 36; Hess-Schlochauer-Glaubitz § 106 Rn 10; Jaletzke, S. 108; Prager, S. 34; Simitis, FS Kegel, S. 178 f.; Walz, S. 80; a.A. Fitting-Kaiser-Heither-Engels § 106 Rn 13; MünchArbR-von Hoyningen-Huene § 290 Rn 33 und MünchArbR-Joost § 311 Rn 12; Richardi § 106 Rn 14.

17 Ob diese Entscheidung zutrifft, ob nicht gerade in Kleinunternehmen noch sehr viel mehr »Geheimpolitik« getrieben wird, soll uns hier nicht weiter interessieren.

18 Vgl. DKK-Däubler § 109 Rn 1.

Ausgangspunkt her besteht keine Veranlassung, in ausländischen Betrieben beschäftigte Arbeitnehmer aus dem Kreis der wählbaren Personen auszunehmen.<sup>19</sup>

## IV. *Tarifliche Gestaltungsmöglichkeiten*

### 1. *Wahl der deutschen Betriebsverfassung*

Wie bereits an anderer Stelle dargelegt<sup>20</sup>, besteht bei Betrieben mit enger Inlandsverbindung die Möglichkeit, durch Tarifvertrag iSd TVG (oder durch Votum von 75 % der Beschäftigten) das deutsche Betriebsverfassungsrecht für anwendbar zu erklären. Geschieht dies und wird in ausländischen Betrieben deshalb ein Betriebsrat oder Gesamtbetriebsrat gewählt, so sind diese selbstredend befugt, Delegierte in den Gesamt- bzw. Konzernbetriebsrat in Deutschland zu entsenden. Durch Tarifvertrag wird die fragmentarische in eine vollständige Betriebsverfassung verwandelt. Der fragliche Tarifvertrag hat kollisionsrechtlichen Charakter, so daß sich die Frage der Vereinbarkeit mit § 3 Abs. 1 BetrVG überhaupt nicht stellt; er schafft erst die Voraussetzungen für das Eingreifen des BetrVG. Praktische Probleme wie die Einsetzung einer Einigungsstelle und die Bestimmung des zuständigen Gerichts lassen sich bewältigen.<sup>21</sup>

### 2. *Vereinbarung von Entsendungsrechten in GBR und KBR*

Denkbar wäre, gewissermaßen als Minus gegenüber einer solchen Erstreckung deutscher Rechtsnormen im Tarifvertrag ein Entsendungsrecht der örtlichen Belegschaftsvertretungen zum Gesamt- bzw. Konzernbetriebsrat vorzusehen. Erwägungen dazu sind – soweit ersichtlich – bislang nicht angestellt worden, doch wäre eine solche Gestaltung geeignet, den oben<sup>22</sup> referierten Einwänden gegen die Einbeziehung ausländischer Interessenvertretungen in das System der deutschen Betriebsverfassung Rechnung zu tragen. Insbesondere wären Meinungsverschiedenheiten darüber, ob eine Interessenvertretung

19 Ebenso Birk NJW 1978, 1831; DKK-Däubler § 107 Rn 10; Fitting-Kaiser-Heither-Engels § 107 Rn 5; GK-Fabricius § 106 Rn 48; anders Hess-Schlochauer-Glaubitz § 107 Rn 6; Lerche, S. 241; Richardi § 107 Rn 6.

20 Oben § 2 III 2 (S. 28 f.).

21 Agel-Pahlke, S. 210.

22 Unter II (S. 57 f.).

im großen und ganzen mit einem deutschen Betriebsrat vergleichbar ist, durch eine autonome Entscheidung der unmittelbar Betroffenen ausgeräumt. Die ansonsten beklagte Rechtsunsicherheit würde nicht eintreten.

## V. Der Abschluß von Mustervereinbarungen

In internationalen Konzernen kann ein Bedürfnis bestehen, bestimmte Sachfragen wie z.B. zusätzliche Sozialleistungen einschließlich der betrieblichen Altersversorgung, die Auswahlprinzipien für Führungskräfte, den Arbeitnehmerdatenschutz oder die Vermögensbildung in Arbeitnehmerhand konzern-einheitlich zu regeln.<sup>23</sup> Soweit kein Konzernbetriebsrat existiert, der für alle konzernangehörigen Belegschaften sprechen könnte, bleibt nur die Möglichkeit, parallele Vereinbarungen in verschiedenen Ländern zu schließen. Trifft dies auf Schwierigkeiten, weil es beispielsweise an einer legitimierten Belegschaftsvertretung fehlt, so ist auch eine vom deutschen Konzernbetriebsrat abgeschlossene Konzernbetriebsvereinbarung denkbar, durch die sich der Arbeitgeber im Sinne eines Vertrages zugunsten Dritter gegenüber den in Auslandsbetrieben Tätigen bindet.<sup>24</sup> Daß sich der Betriebsrat auch schuldrechtlicher Gestaltungsformen bedienen kann, ist mit Rücksicht auf die sog. Regelungsabrede unbestritten. Daß er dabei nicht beliebige Dritte begünstigen kann, folgt aus seiner funktionellen Zuständigkeit<sup>25</sup>, doch ist kein Grund ersichtlich, weshalb diese bei der Begünstigung konzernangehöriger Beschäftigter überschritten sein sollte. Insoweit gilt nichts anderes, als wenn eine Regelung zugunsten von konzernangehörigen Belegschaften getroffen würde, die im Inland keinen Betriebsrat gewählt haben.

Schließlich kommt auch in Betracht, daß sich die deutsche Konzernspitze verpflichtet, eine bestimmte Regelung durch Weisung an die Auslandstöchter umzusetzen.<sup>26</sup> Entsprechendes hat das BAG sogar ohne ausdrückliche Regelung angenommen, als das Goethe-Institut seine Niederlassung in Mexiko in eine juristische Person des mexikanischen Rechts verwandelte und so dem Anwendungsbereich des mit der GEW geschlossenen Tarifvertrags zunächst entzog.<sup>27</sup>

23 Dazu Birk, FS Trinkner, S. 463.

24 Birk, FS Trinkner, S. 470.

25 Vgl. Richardi § 77 Rn 58.

26 Birk, FS Trinkner, S. 474.

27 BAG DB 1992, 98.