

Deutsches Betriebsverfassungsrecht gilt auch für Entsendungen ins Ausland

29.04.2019

Kriterien einer Ausstrahlung / Von Sherif Rohayem

Bonn (GTAI) - Das Betriebsverfassungsgesetz strahlt auf das Ausland aus. Deutsche Betriebsräte sind also auch für Auslandsmitarbeiter zuständig - allerdings nicht uneingeschränkt.

Für Entsendungskräfte oder andere Auslandsmitarbeiter ist grundsätzlich der Betriebsrat des Heimatbetriebs zuständig. Will ein deutscher Arbeitgeber etwa seinen Auslandsmitarbeiter kündigen oder versetzen, muss auch hier der Betriebsrat angehört werden beziehungsweise zustimmen. Andernfalls ist die jeweilige Maßnahme wegen fehlender Beteiligung unwirksam. Diese grenzüberschreitende Wirkung des Betriebsverfassungsrechts bezeichnet das Bundesarbeitsgericht (BAG) in seiner ständigen Rechtsprechung als "Ausstrahlung".

Inlandsbezug entscheidet

Das BAG verlangt für eine solche Ausstrahlung eine hinreichende Verbindung des Heimatbetriebs mit dem Auslandsmitarbeiter. Mit anderen Worten muss der im Ausland tätige Mitarbeiter trotz der örtlichen Distanz in die betrieblichen Abläufe des inländischen Unternehmens einbezogen sein. Dieser Inlandsbezug rechtfertigt die Zuständigkeit des heimischen Betriebsrats und damit die Geltung des Betriebsverfassungsgesetzes (BetrVG) im Ausland.

Ob so ein Inlandsbezug besteht, unterliegt stets einer Einzelfallentscheidung. Hier hat das BAG im Laufe seiner Rechtsprechung ein Bündel an Kriterien herausgearbeitet.

Wichtige Faktoren sind die Dauer einer Entsendung. Darüber hinaus die Eingliederung in den ausländischen Betrieb, ein vertragliches Rückrufrecht des Arbeitgebers oder der Umfang der Weisungsbefugnis.

BAG bestätigt ständige Rechtsprechung

Mit seinem Urteil vom 24. Mai 2018 (<http://www.gtai.de/ext/bag2azr5418> ▶) bestätigte der für Kündigungen zuständige 2. Senat des BAG die ständige Rechtsprechung des BAG über die Frage einer Ausstrahlung des deutschen Betriebsverfassungsrechts in das Ausland. Diese Klarstellung war notwendig, weil das Landesarbeitsgericht Niedersachsen (LAG) - entgegen der ständigen BAG-Rechtsprechung - einen großzügigeren Maßstab für eine Ausstrahlung gewählt hat. Diesen großzügigeren Maßstab begründete das LAG mit rechtspolitischen Erwägungen zum Wandel des Arbeitsmarktes.

Der 2. Senat verhandelte den Fall eines Mitarbeiters, der eine Kündigungsschutzklage erhoben hat. Die beklagte Arbeitgeberin sitzt in Deutschland und ist die Tochter eines internationalen Konzerns. Von Anfang an setzte sie den Kläger im Ausland ein. Der Arbeitsvertrag enthielt eine Versetzungsklausel. Diese berechnete die Beklagte, den Kläger an einen anderen Standort zu versetzen, auch in den deutschen Heimatbetrieb - ebenso durfte sie Kraft dieser Klausel die Arbeitsaufgabe ändern. Die Beklagte kündigte, ohne jedoch den Betriebsrat gemäß § 102 Abs. 1 BetrVG anzuhören. Die Kündigung ist unwirksam, wenn der Betriebsrat auch für den im Ausland beschäftigten Kläger zuständig war.

Die Kriterien im Einzelnen

Die nachfolgenden Kriterien verstehen sich als Leitlinien. Die Gerichte prüfen also, ob die Kriterien erfüllt und wie stark sie ausgeprägt sind. So kann es sein, dass etwa ein Kriterium nicht erfüllt ist, eine Würdigung der Gesamtumstände trotzdem eine Ausstrahlung nahelegt.

VERTRAGSGESTALTUNG

Die Prüfung einer Ausstrahlung beginnt mit dem Arbeitsvertrag. Weil sich das Betriebsverfassungsrecht aber an den faktischen Gegebenheiten orientiert, muss stets auf die tatsächliche Durchführung des Arbeitsvertrags geschaut werden. So mag im Falle einer Auslandsentsendung das deutsche Betriebsverfassungsrecht nicht gelten, obwohl die Parteien deutsches Recht vereinbart haben. Und zwar dann, wenn der Auslandsmitarbeiter faktisch nicht in den Ablauf des Heimatbetriebs eingebunden ist.

Sieht der Arbeitsvertrag ein Rückrufrecht zugunsten des Arbeitgebers vor, spricht das für eine stärkere Eingliederung des Auslandsmitarbeiters. Aber auch hier gilt nicht nur der reine Vertragstext, sondern die gelebte Vertragspraxis. Der Arbeitgeber muss im Laufe des Vertrags sein Rückrufrecht ausgeübt haben. Nur dann kann das Rückrufrecht für eine betriebliche Einbindung sprechen.

ENTSENDUNGSDAUER

Nach der BAG-Rechtsprechung fehlt es regelmäßig an einem Inlandsbezug und somit an einer Ausstrahlung, wenn der Mitarbeiter dauerhaft im Ausland tätig ist. Insbesondere findet das BetrVG etwa dann keine Anwendung auf Arbeitnehmer, die ausschließlich für einen Auslandseinsatz eingestellt wurden. Je länger die Auslandsbeschäftigung dauert, desto loser die Verbindung zum Inland.

WEISUNGSgebundenheit und FÖRDERUNG DES BETRIEBSZWECKS

Von maßgeblicher Bedeutung für die betriebliche Einbindung sind zwei Fragen zu klären, die inhaltlich nah beieinanderliegen: Inwiefern ist der Auslandsmitarbeiter weisungsgebunden? Fördert seine Auslandstätigkeit den Betriebszweck?

Nach der Rechtsprechung des BAG kennzeichnet ein hinreichender Inlandsbezug eines Auslandsbeschäftigten, wenn dieser "hinsichtlich Zeit, Dauer, Ort und Inhalt der übernommenen Dienste einem umfassenden Weisungsrecht von Personen unterliegt, die in der im Inland gelegenen Betriebsstätte tätig sind. Dies gilt auch im Falle einer Auslandstätigkeit. Der inländische Arbeitgeber muss gegenüber dem im Ausland tätigen Arbeitnehmer eine betriebsverfassungsrechtlich relevante (und sei es eine partielle) Arbeitgeberstellung tatsächlich eingenommen haben. Ein Inlandsbezug kann sich daher daraus ergeben, dass das Direktionsrecht gegenüber dem im Ausland tätigen Arbeitnehmer vom inländischen Betrieb ausgeübt wird."

Umgekehrt fehlt es an einem Inlandsbezug, wenn der Auslandsmitarbeiter den Weisungen eines Vorgesetzten im Ausland untersteht. Das gilt auch dann, wenn der Auslandsmitarbeiter Berichtspflichten für den Heimatbetrieb erfüllen muss oder dort seine Personalverwaltung stattfindet. Vielmehr muss das in Deutschland ausgeübte Direktionsrecht die Arbeitsabläufe des Auslandsbeschäftigten beeinflussen.

Nur dann liegt es nahe, dass die Auslandstätigkeit den Betriebszweck fördert. Hier hat der 2. Senat in seinem jüngsten Urteil betont, dass es auf den arbeitstechnischen Betriebszweck ankommt. An dieser Stelle widerspricht das BAG der Vorinstanz. Um auch in einer zunehmend internationalisierten Arbeitswelt effektiven Rechtsschutz zu gewährleisten, sah das LAG Niedersachsen Anlass, von der BAG-Rechtsprechung abzuweichen. Nunmehr sollte für eine Ausstrahlung genügen, wenn der Auslandsmitarbeiter mit seiner Tätigkeit lediglich einen wirtschaftlichen Zweck für den Heimatbetrieb fördert. Das BAG sah das Territorialitätsprinzip durch diese

weite Auslegung ausgehöhlt und bestand weiterhin darauf, dass die Auslandstätigkeit einen arbeitstechnischen Betriebszweck fördern muss.

Nach wie vor muss die Auslandstätigkeit mit der Inlandstätigkeit in einem funktionalen Zusammenhang stehen. Ein solcher funktionaler Zusammenhang besteht, wenn der Auslandsmitarbeiter auf Beiträge oder andere Zuarbeiten aus dem Inland angewiesen ist, um seine Aufgaben erfüllen zu können. Arbeitet er dagegen völlig losgelöst vom Heimatbetrieb, fördert er möglicherweise einen wirtschaftlichen aber keinen arbeitstechnischen Zweck des Heimatbetriebs.

Ob die Kündigung wirksam war, darüber hat das BAG nicht geurteilt. Die Richter haben lediglich die Streitigkeit zurückverwiesen, weil das LAG die Unwirksamkeit der Kündigung rechtsfehlerhaft begründet hat.

Ausstrahlung des Kündigungsschutzgesetzes

Ob das Kündigungsschutzgesetz für einen Auslandsmitarbeiter gilt, entscheidet sich anhand ähnlicher Kriterien. Auch hier bedarf es einer hinreichenden Einbeziehung in die inländischen Arbeitsabläufe. Neben diesen Kriterien muss deutsches Recht vereinbart worden sein. Aber auch hier gilt wie bei der betriebsverfassungsrechtlichen Ausstrahlung: Die Vereinbarung deutschen Rechts ist eine notwendige aber nicht hinreichende Bedingung für eine Ausstrahlung.

Alle Rechte vorbehalten. Nachdruck – auch teilweise – nur mit vorheriger ausdrücklicher Genehmigung. Trotz größtmöglicher Sorgfalt keine Haftung für den Inhalt.

© 2019 Germany Trade & Invest

Gefördert vom Bundesministerium für Wirtschaft und Energie aufgrund eines Beschlusses des Deutschen Bundestages.