

Flexibler Personaleinsatz im Konzern

Herausgegeben von

Dr. Thomas Lambrich

Rechtsanwalt, Hamburg und Berlin

Daniel Happ

Rechtsanwalt/Fachanwalt für Arbeitsrecht, Frankfurt am Main

und

Dr. Marco Tucci, LL.M.

Rechtsanwalt/Fachanwalt für Arbeitsrecht, München

1. Kapitel

Tatsächliche Grundlagen und rechtlicher Rahmen

A. Das typologische „Normal-Arbeitsverhältnis“

Das typologische Modell eines Arbeitsverhältnisses ist einfach. Der Arbeitnehmer erbringt seine Arbeitsleistungen für seinen Arbeitgeber, also dasjenige Unternehmen, mit dem er einen Arbeitsvertrag geschlossen hat. Kennzeichen des Arbeitsverhältnisses ist die persönliche (nicht wirtschaftliche) Abhängigkeit des Arbeitnehmers von seinem Arbeitgeber. Diese begründet sich in der Leitungsmacht des Arbeitgebers, also in der auf seinem Direktionsrecht fußenden Befugnis, dem Arbeitnehmer in Bezug auf Art und Weise, insbesondere Ort und Zeit seiner Arbeitsleistung Weisungen zu erteilen. Der Arbeitnehmer erbringt seine Arbeitsleistungen in dem Betrieb seines Arbeitgebers, in den er organisatorisch eingegliedert ist. **1**

B. Gesellschafts- und arbeitsrechtliche Organisationsebenen und Begrifflichkeiten

I. Unternehmen

Rechtlich wie terminologisch sind die Unternehmensebene und die Betriebsebene strikt voneinander zu unterscheiden. Ein allgemein verbindlicher Unternehmensbegriff existiert nicht. Sein Inhalt ist vielmehr nach Sinn und Zweck der anzuwendenden Rechtsnormen zu ermitteln. Im Rahmen des Betriebsverfassungsrechts orientiert sich der Unternehmensbegriff an den gesellschaftsrechtlichen Vorgaben. Hieraus folgt, dass Kapitalgesellschaften und Personengesellschaften jeweils ein einheitliches Unternehmen bilden, dessen rechtliche Selbstständigkeit nicht dadurch verloren geht, dass es mit einem oder mehreren anderen Unternehmen wirtschaftlich verflochten ist oder Personengleichheit der Geschäftsführung besteht.¹ Im Gegensatz zum Betrieb dient das Unternehmen einem ideellen oder wirtschaftlichen Zweck. **2**

II. Betrieb

Einen allgemein gültigen Betriebsbegriff gibt es im Arbeitsrecht ebenfalls nicht. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist ein Betrieb **3**

¹ BAG, Beschl. v. 11.12.1987 – 7 ABR 49/87, DB 1988, 759.

1. Kap. Tatsächliche Grundlagen und rechtlicher Rahmen

im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes eine organisatorische Einheit, innerhalb derer der Arbeitgeber zusammen mit den von ihm beschäftigten Arbeitnehmern bestimmte arbeitstechnische Zwecke fortgesetzt verfolgt. Dazu müssen die in der Betriebsstätte vorhandenen materiellen und personellen Betriebsmittel zusammengefasst, geordnet und durch einen einheitlichen Leitungsapparat gesteuert werden.² Zweck des betriebsverfassungsrechtlichen Betriebsbegriffs ist die Festlegung mitbestimmungsfähiger Organisationseinheiten unterhalb der Unternehmensebene, die möglichst ortsnah und effektiv ausgestaltet sind. Aus diesem Grund gelten Betriebsteile als selbstständige Betriebe, wenn sie räumlich weit vom Hauptbetrieb entfernt oder durch Aufgabenbereich und Organisation eigenständig sind (§ 4 Abs. 1 BetrVG).

- 4 Die denkbar einfachste betriebliche Organisationsform sieht dergestalt aus, dass ein Unternehmen einen Betrieb führt, in welchem es – in seiner Funktion als Arbeitgeber – sämtliche Arbeitnehmer beschäftigt. Da Unternehmen und Betrieb indessen verschiedene Ebenen beschreiben, ist es ebenso denkbar wie praktisch verbreitet, dass ein Unternehmen mehrere Betriebe (und eventuell Betriebsteile) hat. Genauso können mehrere Unternehmen umgekehrt einen gemeinsamen Betrieb führen (vgl. § 1 Abs. 2 BetrVG).
- 5 Aus Sicht der Arbeitnehmer ist eine Organisationsstruktur, in welcher diese in einem Betrieb ihres Arbeitgebers eingesetzt werden und (ausschließlich) von diesem Weisungen im Hinblick auf die Art und Weise der Erbringung ihrer Arbeitsleistungen erhalten, einfach und übersichtlich. Eine solche bilaterale und eindimensionale Struktur ist hierarchisch gegliedert; Weisungen werden vertikal erteilt („Pyramidenfunktion“). Für den Arbeitnehmer sind Weisungszuständigkeiten klar ersichtlich.

III. Konzern

- 6 Diese – klassische – Organisationsform spielt im modernen Konzern allerdings eine zunehmend geringere Rolle. Der Konzern stellt neben Unternehmen und Betrieb die dritte, begrifflich wie rechtlich zu differenzierende

2 BAG, Beschl. v. 9.12.2009 – 7 ABR 38/08, NZA 2010, 906, 908. Vom betriebsverfassungsrechtlichen Betriebsbegriff ist der Betriebsbegriff des Kündigungsschutzgesetzes zu unterscheiden. Ein Betrieb im kündigungsschutzrechtlichen Sinn setzt keine räumliche Einheit voraus, weil es wesentlich auf die Leitung des Betriebs ankommt, der es obliegt, die Einzelheiten der arbeitstechnischen Zwecksetzung zu regeln (BAG, Urt. v. 28.10.2010 – 2 AZR 392/08, BB 2011, 1339, 1340). Entscheidend ist, wo schwerpunktmäßig Arbeitgeberfunktionen ausgeübt werden, insbesondere im Hinblick auf Einstellungen, Entlassungen und Versetzungen. Betriebsteile, die zugleich als selbstständige Betriebe im Sinne des Betriebsverfassungsrechts gelten, sind mithin keine eigenen Betriebe im Sinne des Kündigungsschutzrechts.

Ebene dar. Das Arbeitsrecht kennt keinen eigenen Konzernbegriff. Maßgeblich ist die gesellschaftsrechtliche Terminologie in § 18 AktG. Dort wird der Konzern definiert als jede Zusammenfassung mehrerer rechtlich selbstständiger Unternehmen (sog. Konzernunternehmen) unter einer einheitlichen Leitung.

Moderne Konzerne zeichnen sich organisatorisch zumeist durch mannigfaltig diversifizierte Strukturen aus. Für die Arbeitnehmer bedeutet dies mitunter, dass sie ihre Arbeitsleistung im Betrieb eines anderen Konzernunternehmens erbringen, welches nicht ihr Vertragsarbeitgeber ist. Ein solcher unternehmensübergreifender Einsatz kann entweder dauerhaft oder vorübergehend sein. Er kann von Beginn des Arbeitsverhältnisses an bezweckt sein oder erst nachträglich bedeutsam werden. 7

C. Erscheinungsformen unternehmensübergreifenden Personaleinsatzes

Beweggrund und Zwecksetzung eines unternehmensübergreifenden Personaleinsatzes können verschiedene organisatorische oder betriebswirtschaftliche Notwendigkeiten sein. 8

I. „Shared Services“-Gesellschaften

In jüngerer Vergangenheit ist vermehrt die Tendenz zu beobachten, dass Konzerne bestimmte Schnittstellenfunktionen, z. B. Personalverwaltung oder Rechnungswesen, für mehrere Konzerngesellschaften zentral bei einer Service-Gesellschaft zusammenlegen (Zentralisierung von sog. „Shared Services“).³ Praktisch häufig zu verzeichnen waren solche Organisationsän- 9

³ Beispielsweise hat Bayer seit 2002 seine IT- und Geschäftsprozess-Kompetenz in Bayer Business Services zusammengeführt (www.business-services.bayer.de/de/company/profile-and-organization/history). Die 2008 gegründete Daimler Group Services Berlin GmbH, ein Tochterunternehmen der Daimler AG, ist Teil eines Daimler-internen Shared Services Netzwerkes und bietet Finance und Accounting Services sowie interne Dienstleistungen für betriebswirtschaftliche Funktionen für den Daimler-Konzern an (www.daimler.com/dccom/0-5-1036779-49-1400584-1-0-0-0-0-0-9506-0-0-0-0-0-0-0.html). Weitere Konzerne, die sog. Shared Services Center betreiben, sind der Energieversorger E.on, der Konsumgüterhersteller Henkel sowie der Pharma- und Chemiekonzern Merck (www.finance-magazin.de/strategie-effizienz/kosteneffizienz/shared-service-center-erreichen-grossen-mittelstand/; www.finance-magazin.de/strategie-effizienz/kosteneffizienz/shared-service-center-werden-multifunktional/) – alle hier aufgeführten Links zuletzt abgerufen am 12.1.2015.

1. Kap. Tatsächliche Grundlagen und rechtlicher Rahmen

derungen im Zusammenhang mit der Notwendigkeit zum „*legal unbundling*“.⁴

II. Personalführungsgesellschaften

- 10 Eine länger bekannte Organisationsform ist die Etablierung einer Personalführungs- bzw. Beschäftigungsgesellschaft, also einer Gesellschaft, deren Geschäftszweck allein darin besteht, für andere Konzerngesellschaften das erforderliche Personal bereitzustellen. Eine Sonderform einer solchen Beschäftigungsgesellschaft stellen Transfergesellschaften dar; hierunter versteht man eine Auffanggesellschaft mit dem Geschäftszweck, freigesetzte Arbeitnehmer vor Arbeitslosigkeit zu bewahren; unter Umständen im Rahmen einer Überlassung an andere Konzerngesellschaften.

III. Matrix-Strukturen

- 11 Auch unabhängig von den beschriebenen Sonderformen treten Konzernorganisationen vielfach „mehrdimensional“ auf. So wird häufig etwa die Einheit der Arbeitnehmerführung aufgegeben zugunsten eines Modells der Trennung von disziplinarischer und fachlicher Führung; die fachliche Führung selbst wird aus dem jeweiligen Konzernunternehmen ausgelagert und – meist auf Ebene der Konzernmutter – für alle Konzernunternehmen vereinheitlicht. Dies ermöglicht eine Entlastung der Leitungsfunktionen und – durch die Heraushebung der fachlichen Führung – eine schnellere Reaktion auf wettbewerbsrelevante Problemfelder.⁵
- 12 Realisiert wird die Trennung häufig durch eine Organisation im Wege einer sog. „Matrix-Struktur“.⁶ Anders als bei einer hierarchischen Unternehmensstruktur werden Unternehmen dort nach Funktions- und Produktbereichen gegliedert.⁷ Diese Arbeitsorganisation wird unabhängig von dem jeweiligen Vertragsarbeitgeber – d. h. dem Konzernunternehmen – auf Ebene der Muttergesellschaft gestaltet. Die Beschäftigten unterliegen nicht einer vertikalen Weisungskette innerhalb ihres jeweiligen Vertragsunternehmens, son-

4 Unter *unbundling* (deutsch: Entflechtung) ist die Herstellung der Unabhängigkeit zwischen verschiedenen Geschäftsfeldern eines Unternehmens aufgrund entsprechender gesetzlicher und/oder regulierungsbehördlicher Vorgaben zu verstehen. Das sog. *legal unbundling* beschreibt die Trennung von Geschäftseinheiten, die in verschiedenen Formen (rechtliche Entflechtung, organisatorische Entflechtung, informationelle Entflechtung, gesellschaftsrechtliche Entflechtung) möglich ist. So enthält beispielsweise das Energiewirtschaftsgesetz Regelungen zur buchhalterischen, informationellen, organisatorischen und gesellschaftsrechtlichen Entflechtung.

5 *Bauer/Herzberg*, NZA 2011, 713, 714; vgl. auch *Kort*, NZA 2013, 1318, 1319.

6 Zum Begriff der „Matrix-Struktur“ siehe auch *Kort*, NZA 2013, 1318.

7 *Bauer/Herzberg*, NZA 2013, 713; *Kort*, NZA 2013, 1318.

dern werden auf Ebene der Konzernmutter unternehmensübergreifend von zwei Verantwortungsbereichen erfasst (in der Regel Funktions- und Produktbereich). Die Weisungen der Funktions- und Produktleiter an die Arbeitnehmer erfolgen unabhängig von der formalen Einbindung der Beschäftigten in ein bestimmtes Konzernunternehmen. Aus Arbeitnehmersicht lässt sich die Matrix-Organisation als „Gitternetz“ verstehen, in dem zwar eine arbeitsvertragliche Bindung an eine bestimmte Gesellschaft besteht, die Weisungen aber hauptsächlich durch eine andere Gesellschaft (in der Regel die Konzernmutter) erfolgen. Eine Matrix-Organisation „ignoriert“ damit gesellschaftsrechtliche Strukturen.⁸

Der Vorteil einer Matrix-Struktur liegt in einer schnelleren Reaktionsfähigkeit des Konzerns auf auftretende fachliche Probleme. Insbesondere kann die Konzernleitung mittels der jeweiligen Fachmanager unmittelbar Einfluss auf das operative Geschäft derjenigen Unternehmen nehmen, bei denen eine solche Matrix-Struktur besteht. Dies gilt grundsätzlich unabhängig davon, ob das Arbeitsverhältnis zu der Konzernmutter oder einem anderen Konzernunternehmen besteht. Auch dienen Matrix-Strukturen in internationalen Konzernen dazu, unterschiedliche Qualifikationen, unterschiedliches Lohnniveau, unterschiedliche rechtliche Rahmenbedingungen und unterschiedliche Arbeitnehmerkapazitäten an den verschiedenen Standorten möglichst effektiv zu nutzen.⁹ Dies ist möglich, da Funktions- und Produktmanagement voneinander getrennt und unabhängig von den jeweils ausführenden Konzernunternehmen bestehen. **13**

Die Nachteile einer Matrix-Organisation liegen vor allem in ihrem hohen Organisationsaufwand sowie unter Umständen in unklaren Entscheidungsstrukturen.¹⁰ Letzteres ist insbesondere aus Sicht der Arbeitnehmer relevant, die in Unsicherheit darüber sein können, an wen sie zu berichten haben bzw. wer ihnen gegenüber weisungsbefugt ist. **14**

D. Typologisierung von unternehmensübergreifenden Arbeitsverhältnissen in Konzernstrukturen

Die rechtliche Einordnung eines unternehmensübergreifenden Personaleinsatzes misst sich an den allgemeinen Regeln des Arbeitsrechts; ein eigenes geschlossenes Konzernarbeitsrecht gibt es nicht. So vielfältig die faktischen Erscheinungsformen konzernweiter Mobilität sind, so vielfältig sind ihre **15**

⁸ Kort, NZA 2013, 1318.

⁹ Kort, NZA 2013, 1318, 1319.

¹⁰ Vgl. ferner Bauer/Herzberg, NZA 2011, 713, 714.

1. Kap. Tatsächliche Grundlagen und rechtlicher Rahmen

rechtlichen Bewertungen. Die in Rechtsprechung wie Literatur vorgenommene terminologische Einordnung unterschiedlicher Mobilitätstatbestände ist nicht einheitlich; im Hinblick auf rechtliche Bewertungen sind die verwendeten Begrifflichkeiten unergiebig. Mobilitätstatbestände werden unterschiedlich als „Versetzung“, „Entsendung“, „Abordnung“, „Übertritt“, „Konzernleihe“, „Secondment“, „Abstellung“, „Stationierung“ oder „Delegation“ beschrieben,¹¹ ohne dass damit eine valide Aussage über ihre rechtliche Kategorisierung getroffen wäre.

- 16 Die folgende Darstellung geht deshalb nicht von terminologischen Einordnungen aus, sondern von tatsächlichen Fallgestaltungen. Sie versucht, konzernweite Mobilitätstatbestände nach ihren faktischen Erscheinungsformen zu kategorisieren, um die so erkannten „Typen“ konzernweiter Mobilität einer rechtlichen Wertung zuzuführen. Der Schwerpunkt liegt dabei auf der Frage, ob und inwieweit diese konzernweiten „Mobilitätstypen“ ihre rechtliche Grundlage auf vertraglicher Basis finden können, und wo die Möglichkeiten vertraglicher Mobilitätsgestaltung an ihre Grenzen stoßen.¹² Dabei hängen die Mobilitätstypen jeweils von den Typologien ab, welche die Arbeitsverhältnisse im Konzern aufweisen. Im Wesentlichen lassen sich die strukturellen Erscheinungsformen konzernweiter Beschäftigung auf drei Grundformen zurückführen: Arbeitgeberereinheit, Arbeitgebermehrheit sowie – als Sonderfall – „gespaltene“ Arbeitgeberzuständigkeiten in Matrix-Strukturen. Die rechtlichen Wertungen der einzelnen Mobilitätstatbestände hängen von diesen Erscheinungsformen ab, auf die zunächst im Folgenden näher einzugehen ist.¹³

I. Arbeitgeberereinheit

- 17 Auch innerhalb eines Konzerns bestehen Vertragsbeziehungen des Arbeitnehmers in der Regel lediglich zu einem einzigen Konzernunternehmen; andere Konzernunternehmen oder der Konzern selbst sind nicht Vertragspartner. Rechtsdogmatisch wirft diese Grundform für sich genommen keine weiteren Schwierigkeiten auf. Sie bedingt allerdings, dass ein konzernweiter Arbeitnehmereinsatz häufig mit einem Arbeitgeberwechsel verbunden ist, dessen rechtliche Ausgestaltung im Einzelnen problembehaftet sein

11 Vgl. *Lingemann/v.Steinau-Steinrück*, DB 1999, 2161; *Turkenburg*, Verleihunternehmen und Personalführungsgesellschaften, 2008, S. 26; *Junker*, Internationales Arbeitsrecht im Konzern, 1992, S. 2010.

12 Hierzu im Einzelnen unten 2. Kapitel, Arbeitsvertragliche Gestaltungsmöglichkeiten.

13 Für eine umfassende Darstellung der Tatbestände der Arbeitnehmermobilität, an der sich auch die folgenden Ausführungen orientieren, vgl. *Tucci*, Arbeitnehmermobilität im Konzern, 2012, S. 65–136.

kann. Auf die Probleme sei später detailliert eingegangen;¹⁴ zunächst soll die bloße Nennung der Vertragstypologie genügen.

II. Arbeitgebermehrheit

Regelmäßig schließt der Arbeitnehmer nur mit einem Arbeitgeberunternehmen einen Arbeitsvertrag und begründet auf diesem Wege auch nur ein einziges Arbeitsverhältnis; dass sich ein Arbeitnehmer mehreren Arbeitgebern ausgesetzt sieht, ist ein Sonderfall. Im Konzern tritt dieser Sonderfall der Arbeitgebermehrheit insbesondere in den Fällen des „einheitlichen Arbeitsverhältnisses“ sowie der „miteinander verknüpften Arbeitsverhältnisse“ auf. **18**

1. Einheitliches Arbeitsverhältnis

Die Kategorie des einheitlichen Arbeitsverhältnisses geht auf eine nicht unumstrittene¹⁵ Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts aus den frühen 1980er-Jahren zurück.¹⁶ Zwei getrennt voneinander abgeschlossene Arbeitsverträge mit verschiedenen rechtlich selbstständigen Arbeitgeberunternehmen sollen danach als „einheitlich“ behandelt werden, wenn zwischen ihnen ein „enger rechtlicher Zusammenhang“ besteht, der die rechtlich getrennte Behandlung der arbeitsvertraglichen Beziehungen verbietet. Die Argumentation des Bundesarbeitsgerichts hat berechtigte Kritik erfahren. Sie ist zum einen zirkulär, wenn sie die Einheitlichkeit des Arbeitsverhältnisses von einem engen rechtlichen Zusammenhang abhängig macht, der wiederum dann bestehen soll, wenn sich eine rechtlich getrennte Behandlung der Arbeitsverhältnisse verbietet.¹⁷ Zum anderen ist sie insoweit unpraktikabel, als das Bundesarbeitsgericht keine anderweitigen, darüber hinausgehenden Kriterien aufstellt, anhand derer der enge rechtliche Zusammenhang erkannt werden sollte.¹⁸ **19**

Trotz berechtigter Kritik kann es aus rechtspraktischer Sicht nicht genügen, das einheitliche Arbeitsverhältnis schlicht in das „Reich der Fabel“ zu ver- **20**

14 Siehe dazu unten 2. Kapitel, Arbeitsvertragliche Gestaltungsmöglichkeiten, insbesondere unter A. II. Einseitig angeordneter Arbeitgeberwechsel sowie B. II. Einseitig angeordnete Arbeitnehmertätigkeit bei Konzerntrittgesellschaft.

15 Kritik bei *Schwertner*, ZIP 1982, 900 ff.; *Windbichler*, Arbeitsrecht im Konzern, 1989, S. 71; *Schulin*, Anm. zu BAG, Urt. v. 27.3.1981 – 7 AZR 523/78, SAE 1983, 288, 294.

16 BAG, Urt. v. 27.3.1981 – 7 AZR 523/78, AP Nr. 1 zu § 611 BGB Arbeitgebergruppe mit abl. Anm. *Wiedemann*.

17 *Schulin*, Anm. zu BAG, Urt. v. 27.3.1981 – 7 AZR 523/78, SAE 1983, 288, 294; *Schwertner*, ZIP 1982, 900, 901.

18 *Tucci*, Arbeitnehmermobilität im Konzern, 2012, S. 70 f.

1. Kap. Tatsächliche Grundlagen und rechtlicher Rahmen

weisen;¹⁹ die Rechtsprechung greift vereinzelt – etwa bei Kündigungsschutzrechtlichen Fragestellungen – auch in jüngerer Zeit auf die Überlegungen zu dieser Kategorie zurück.²⁰ Abgesehen von dieser gesonderten Rechtsfigur ist auch nicht von vornherein ausgeschlossen, dass ein Arbeitnehmer einen Arbeitsvertrag mit einheitlichem Inhalt abschließt, bei dessen Abschluss auf der Arbeitgeberseite mehrere Unternehmen beteiligt sind. Gerade innerhalb eines Konzernverbands – z. B. bei einem gemeinsamen Betrieb²¹ oder einem gemeinsamen Projekt (Arbeitsgemeinschaft) mehrerer Konzernunternehmen – ist eine Gesamtarbeitgeberschaft mehrerer Vertragspartner ohne Weiteres denkbar. Angesichts ihrer Vertragsfreiheit bleibt es den Vertragspartnern unbenommen, ein einziges Arbeitsverhältnis zwischen dem Arbeitnehmer und mehreren Arbeitgebern zu begründen. In der Praxis sind derartige „Gemeinschaftsarbeitsverhältnisse“²² freilich eher selten. Identische Vertragspflichten gegenüber mehreren Arbeitgeberunternehmen sind in der Regel weder von Arbeitnehmer- noch von Arbeitgeberseite gewollt.²³

2. Mehrere miteinander verknüpfte Arbeitsverhältnisse

- 21 Häufiger als „einheitliche Arbeitsverhältnisse“ sind Arbeitsverhältnisse, die zwar in Mehrheit zu unterschiedlichen Arbeitgebern bestehen, dabei aber in besonderer Weise miteinander verknüpft sind. Derartige Verknüpfungen von Arbeitsverhältnissen sind nicht auf Konzerne beschränkt; sie

19 *Schwerdtmer*, ZIP 1982, 900, 905: „Die Rechtsfigur des einheitlichen Arbeitsverhältnisses gehört in das Reich der Fabel!“

20 LAG Hessen, Urt. v. 3.1.2007 – 8 Sa 689/06, BeckRS 2007, 44565, im Anschluss an BAG, Urt. v. 27.3.1981 – 7 AZR 523/78, NJW 1984, 1703; ferner BAG, Urt. v. 20.6.2013 – 6 AZR 805/11, NJW 2013, 3194; allgemein LAG Baden-Württemberg, Urt. v. 28.5.2014 – 4 TaBV 7/13, BB 2014, 2298; LAG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 8.5.2014 – 5 Sa 69/14, BeckRS 2014, 70270.

21 *Junker*, Internationales Arbeitsrecht im Konzern, 1992, S. 211: „parakonzernrechtlicher Gemeinschaftsbetrieb“.

22 *Junker*, Internationales Arbeitsrecht im Konzern, 1992, S. 2011; siehe auch *Henssler*, Der Arbeitsvertrag im Konzern, 1983, S. 40. Freilich bedürfte es hierfür der gesonderten Rechtsfigur des einheitlichen Arbeitsverhältnisses nicht, da sich die Einheitlichkeit hier bereits aus allgemeinen Regeln ergibt. Das Konstrukt der Rechtsprechung hat einen weitergehenden Radius; es umfasst auch Fälle, bei denen an dem Vertragsschluss selbst lediglich ein einziges Arbeitgeberunternehmen beteiligt war.

23 *Junker*, Internationales Arbeitsrecht im Konzern, 1992, S. 211: „Die doppelte Arbeitgeberstellung bringt (...) in der Regel keine Vorteile, aber zusätzlichen Abstimmungsbedarf.“ Anderes mag aus Arbeitnehmersicht mangels gesonderter Vereinbarung für den Kündigungsschutz gelten, da ein einheitliches Arbeitsverhältnis nicht von einzelnen Arbeitgebern isoliert gekündigt werden kann, sondern nur von allen Arbeitgebern. Vgl. grundlegend BAG, Urt. v. 27.3.1982 – 7 AZR 523/78, NJW 1984, 1703; ferner LAG Hessen, Urt. v. 3.1.2007 – 8 Sa 689/06, BeckRS 2007, 44565; BAG, Urt. v. 20.6.2013 – 6 AZR 805/11, BB 2014, 505, 509.

treten dort allerdings gehäuft auf, da für Tätigkeiten in Konzernstrukturen eine besondere Affinität zu arbeitsvertraglichen Verknüpfungen besteht.

Rechtstechnisch werden die Verknüpfungen insbesondere in Form eines Nebeneinanders mehrerer Teilzeitarbeitsverhältnisse als auch in Form eines Nebeneinanders von aktivem und ruhendem Arbeitsverhältnis („Entsendung“) realisiert.²⁴ **22**

Das Nebeneinander mehrerer Teilzeitarbeitsverhältnisse ist in der Regel nicht mit weitergehenden rechtlichen Schwierigkeiten verbunden.²⁵ Voraussetzung ist allein, dass sie so aufeinander abgestimmt werden, dass die jeweiligen Vertragspflichten nicht kollidieren und gesetzliche Vorschriften eingehalten werden. Die Arbeitszeiten mehrerer Arbeitsverhältnisse sind dabei zusammenzurechnen, wobei die zulässigen Höchstgrenzen des Arbeitszeitgesetzes nicht überschritten werden dürfen. Häufig stellt dabei ein Arbeitsverhältnis als „Stammarbeitsverhältnis“ den Schwerpunkt dar, während die übrigen Aufgaben in dem anderen Arbeitsverhältnis den Charakter von Nebentätigkeiten haben. Zulässig ist freilich auch eine gleichmäßige Aufteilung der Tätigkeiten mit der Maßgabe, dass die Summe eine vollwertige Beschäftigung ergeben soll. **23**

Bei der Verknüpfungsmöglichkeit in Form der sog. „Entsendung“ ruht das „Stammarbeitsverhältnis“, während ein zweites Arbeitsverhältnis mit einem anderen Unternehmen des Konzerns begründet und durchgeführt wird.²⁶ Die Konditionen des Ruhens des Vertrages zum Stammarbeitgeber unterliegen dabei der vertraglichen Übereinkunft zwischen Arbeitnehmer und Stammarbeitgeber („Ruhensvereinbarung“);²⁷ die Begründung des (aktiven) Zweitarbeitsvertrages erfolgt durch eine Vereinbarung zwischen dem Arbeitnehmer und der Konzerntrittgesellschaft („Zweiverträgemodell“).²⁸ Die verbleibende Bindung zum Stammarbeitgeber gibt dem Arbeitnehmer die Sicherheit einer Rückkehroption unter den vereinbarten Bedingungen. **24**

24 Ausführlich *Tucci*, Arbeitnehmermobilität im Konzern, 2012, S. 72–82.

25 *Windbichler*, RdA 1988, 95; grundlegend BAG, Urt. v. 19.6.1959 – 1 AZR 565/57, AP Nr. 1 zu § 611 BGB Doppelarbeitsverhältnis.

26 BAG, Urt. v. 26.2.1987 – 2 AZR 177/86, AP Nr. 15 zu § 1 KSchG 1969 Soziale Auswahl.

27 Erfasst sind insbesondere Voraussetzungen, Zeitpunkt und sonstige weitere Umstände der Reaktivierung des Stammarbeitsverhältnisses.

28 *Mastmann/Stark*, BB 2005, 1849, 1850; *Reiter*, NZA 2004, 1246, 1247. Der Zweitarbeitsvertrag wird häufig befristet geschlossen, sofern der Arbeitnehmereinsatz bei der Konzerntrittgesellschaft auf einen vorher festgelegten Zeitraum angelegt ist. Die Konzernverbundenheit des Zweitarbeitsvertrages steht der sachgrundlosen Befristung nicht entgegen, da es sich nicht um „denselben Arbeitgeber“ i. S. d. § 14 Abs. 2 Satz 2 TzBfG handelt; vgl. BAG, Urt. v. 18.10.2006 – 7 AZR 145/06, BB 2007, 943. Zu den rechtlichen Rahmenbedingungen der Befristung *Tucci*, Arbeitnehmermobilität im Konzern, 2012, S. 77 f.

1. Kap. Tatsächliche Grundlagen und rechtlicher Rahmen

- 25 In der Regel lebt das Stamarbeitsverhältnis wieder auf, wenn der aktive Arbeitsvertrag durch Fristablauf, Bedingungeintritt oder aus sonstigen Gründen endet. Im Einzelnen hängt dies von den Regelungen in der Ruhensvereinbarung ab. Auch bei Fehlen einer derartigen Ruhensvereinbarung ist im Zweifel nicht davon auszugehen, dass das Stamarbeitsverhältnis mit Abschluss des Zweitarbeitsvertrages enden sollte; auch hier dürfte in der Regel ein Ruhen dem Parteiwillen entsprechen.²⁹

III. „Gespaltene“ Arbeitgeberfunktionen in Matrix-Strukturen

- 26 Eine mit der Matrix-Organisation³⁰ einhergehende „Aufspaltung“ von Arbeitgeberfunktionen ist rechtlich möglich. Der Arbeitgeber kann seine Weisungsbefugnisse – sofern allein ihre fachliche Dimension betroffen ist – auf gesetzliche oder vertragliche Vertreter delegieren, ohne dass es einer Zustimmung des Arbeitnehmers bedarf.³¹ Die vertragliche Stellung des Arbeitgebers selbst bleibt davon unberührt.³² Die disziplinarische Weisungsbefugnis verbleibt dagegen bei dem Vertragsarbeitgeber.
- 27 Vereinzelt wird vor dem Hintergrund des § 613 Satz 2 BGB die Zulässigkeit einer auf fachliche Weisungsbefugnisse beschränkten Ausübungsermächtigung von der Zustimmung des Arbeitnehmers abhängig gemacht.³³ § 613 Satz 2 BGB bestimmt, dass der Anspruch auf Dienste im Zweifel nicht übertragbar ist.
- 28 In der Praxis wird deshalb empfohlen, in Arbeitsverträge sog. „Matrix-Klauseln“ aufzunehmen, die den Vertragsarbeitgeber zu einer Übertragung des fachlichen Weisungsrechts ermächtigen.³⁴ Um AGB-rechtliche Kollisionen zu vermeiden, sollten die Klauseln eine Übertragung des disziplinarischen Weisungsrechts ausdrücklich ausschließen. Alternativ besteht die Möglichkeit, im Fall der Übertragung eine ausdrückliche Zustimmung des

29 Bereits *Windbichler*, *Arbeitsrecht im Konzern*, 1989, S. 116. Seit Einführung des § 623 BGB bedarf die vertragliche Beendigung des Stamarbeitsverhältnisses ohnehin der Schriftform.

30 Siehe dazu oben 1. Kapitel, C. III. Matrix-Strukturen.

31 *Bauer/Herzog*, NZA 2013, 713, 715; *Kort*, NZA 2013, 1318, 1319 f.

32 *Bauer/Herzog*, NZA 2013, 713, 714; *Kort*, NZA 2013, 1318, 1319 f.

33 Dies ablehnend *Kort*, NZA 2013, 1318, 1320.

34 *Kort*, NZA 2013, 1318, 1320.

Arbeitnehmers zum Matrix-Einsatz einzuholen.³⁵ Relevant ist dies insbesondere bei bereits bestehenden Arbeitsverhältnissen.

In Anbetracht der beschriebenen Möglichkeit einer „Aufspaltung“ von Arbeitgeberfunktionen kommt die – alternative – Option eines einheitlichen Arbeitsverhältnisses mit zwei Arbeitgebern oder eines Doppelarbeitsverhältnisses nur selten in Betracht. Ein einheitliches Arbeitsverhältnis würde einen dreiseitigen Vertrag mit zwei Arbeitgebern und einem Arbeitnehmer voraussetzen;³⁶ ein Doppelarbeitsverhältnis den Abschluss zweier Arbeitsverträge. Beides wird in der Regel nicht dem Willen des Arbeitnehmers entsprechen, für den die Verdopplung des Arbeitgebers mit zusätzlichen Pflichten verbunden ist.³⁷ **29**

35 *Kort*, NZA 2013, 1318, 1320.

36 *Kort*, NZA 2013, 1318, 1320; *Bauer/Herzog*, NZA 2011, 713, 714.

37 *Kort*, NZA 2013, 1318, 1320; *Bauer/Herzog*, NZA 2011, 713, 714.