

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Tabellenverzeichnis.....	XVIII
Abkürzungsverzeichnis	XIX
Kapitel 1: Einführung.....	1
<i>A. Untersuchungsgegenstand und Erkenntnisinteresse</i>	1
<i>B. Gang der Untersuchung</i>	2
Kapitel 2: Betriebsbegriffe im Massenentlassungsrecht	5
<i>A. Die Entwicklung des Betriebsbegriffs im deutschen Massenentlassungsrecht</i>	6
I. Maßnahmen der Reichsregierung in den frühen 1920er Jahren	6
1. Demobilmachungsverordnung: Kurzarbeit statt Massenentlassung	7
a) Betriebsbegriff der Demobilmachungsverordnung	9
aa) Arbeiter und Angestellte.....	9
bb) Betriebe und Büros.....	11
cc) Zwischenresümee	13
b) Vergleich: Betriebsbegriff des Betriebsrätegesetzes	14
aa) Betrieb im engeren und im weiteren Sinn	14
bb) § 9 Abs. 1 BRG: die Entwicklung des Betriebs zum Rechtsbegriff.....	15
cc) Bedeutung der Entwicklung für das internationale und das nationale Arbeitsrecht.....	16
c) Verhältnis zwischen Betrieb und Unternehmen	17
aa) Betrieb und Unternehmen in der Demobilmachungsverordnung	18
bb) Exkurs: Jacobis Systematisierung „Betrieb und Unternehmen als Rechtsbegriffe“.....	19

(1) Betrieb und Unternehmen im tätigkeitsbezogenen, „subjektiven“ Sinn	19
(2) Betrieb und Unternehmen im „objektiven“ Sinn	21
(3) Jacobi und der „allgemeine Betriebsbegriff“	22
cc) Zwischenresümee	23
d) Herausforderung des Austarierens von Entlassungsschutz und wirtschaftlicher Freiheit	23
2. Stilllegungsverordnung: Erhaltung der Produktionsbetriebe	24
a) Anzeigepflicht und Sperrfrist – der Ursprung des heutigen Systems	26
b) Der Betrieb als Inbegriff seiner „Betriebsanlagen“	28
c) Zwischenresümee	31
3. Verordnung über Betriebsstilllegungen und Arbeitsstreckung	31
a) Implementierung der Kurzarbeit in die Stilllegungsverordnung	32
b) Beschränkung des Massenentlassungsschutzes auf die Nichtbenutzung von Betriebsanlagen	33
c) Erfordernis teleologischer Auslegung der „Betriebsstilllegung“	34
aa) Rechtsprechung	35
bb) Literatur	37
4. Zwischenresümee	39
II. Massenentlassungsrecht im Nationalsozialismus	39
1. § 20 AOG: Schutz des Arbeitsmarktes im Allgemeininteresse	40
2. Einheitsbegriff des Betriebs im AOG	42
3. Beendigung der teleologischen Auslegung im Bereich des Massenentlassungsrechts	44
4. Zwischenresümee	47
III. Besatzungszeit: weitgehend gleichförmige Massenentlassungsvorschriften	48
IV. Kündigungsschutzgesetz der Bundesrepublik	49
1. Gesetzgebung: Beibehaltung der Eigenständigkeit der Massenentlassungsvorschriften	50
2. Rechtsprechung: Verflechtung des Massenentlassungsrechts mit dem BetrVG	51
a) BAG 13.3.1969: maßgeblich sei der Betriebsbegriff des BetrVG	52
aa) Tatbestand und Rechtsfragen des Urteils	52
bb) Unzulängliche teleologische Differenzierung zwischen Massenentlassungsrecht und Betriebsverfassungsrecht	53
cc) Rezeption des Urteils	55
b) Analyse und Kritik der Verflechtung	57
aa) Anzeige „unter Beifügung der Stellungnahme des Betriebsrats“	58

bb) Zusammenhang des Kündigungsschutzrechts mit dem Betriebsverfassungsrecht.....	62
c) Tragweite des Urteils vom 13.3.1969	63
3. Neufassung des KSchG im Jahr 1969.....	64
V. Zwischenresümee	65
<i>B. Die Entwicklung des Betriebsbegriffs im europäischen Massenentlassungsrecht</i>	<i>66</i>
I. RL 75/129/EWG: der Grundstein des europäischen Massenentlassungsrechts.....	67
1. Divergierende Massenentlassungsvorschriften als Mitauslöser einer europäischen Sozial- und Beschäftigungspolitik	67
2. Parallelen zur Entstehung des nationalen Massenentlassungsrechts.....	69
3. Vorschlag der Kommission einer Massenentlassungsrichtlinie.....	70
4. Stellungnahme des Europäischen Parlaments.....	72
5. Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses.....	73
a) Deutlichere Herausstellung der beiden Anliegen	74
b) Bezugszeitraum und Bezugseinheit als unerlässliche Tatbestandsmerkmale einer Massenentlassung	74
c) Änderungsvorschläge bezüglich des Konsultationsverfahrens	77
6. Erlass der RL 75/129/EWG durch den Rat.....	78
a) Teil I: Tatbestand einer Massenentlassung	79
b) Teil II: Konsultationsverfahren	80
c) Teil III: Massenentlassungsverfahren	82
d) Zwischenresümee	82
7. Umsetzung der RL 75/129/EWG in Deutschland.....	83
a) Anpassungen im Bereich des Anzeigeverfahrens	83
b) Umsetzung des Konsultationsverfahrens	84
8. Zwischenresümee: kein teleologischer Paradigmenwechsel	84
II. Änderungsrichtlinie RL 92/56/EWG.....	86
1. Notwendigkeit von Anpassungen der ersten Massenentlassungsrichtlinie	86
2. Kommissionsvorschläge und Stellungnahmen des Parlaments und des WSA.....	88
a) Hauptanliegen: Erfassung multinationaler Unternehmen.....	88
b) Erfassung weiterer Beendigungstatbestände	89
c) Stärkung der Konsultationen	89
3. Erlass der Ergänzungsrichtlinie 92/56/EWG durch den Rat.....	90
a) Etablierung der Einheit des Unternehmens neben jener des Betriebs	90
b) Beibehaltung des Telos der RL 75/129/EWG	91
4. Umsetzung der RL 92/56/EWG in Deutschland.....	92

5. Zwischenresümee	94
III. Aktuelle Fassung: RL 98/59/EG	94
1. Formelle Zusammenführung beider Richtlinien	94
2. Systematik der verschiedenen Einheiten: ein Sprachvergleich	95
IV. Auslegung des Betriebsbegriffs durch den EuGH	98
1. EuGH 7.12.1995 – Rockfon	98
a) Streitfall: vier Unternehmen im Konzernverbund als ein „Betrieb“?	99
b) Schlussanträge des Generalanwalts Cosmas: Unternehmen ≠ Betrieb	100
c) Entscheidung des EuGH	101
aa) Darlegung der Auslegungsmethode	101
bb) Mangelnde Anwendung der eigenen Auslegungsmethode	102
cc) Keine Auslegung des Betriebsbegriffs	104
dd) Fehlerhafte Wiedergabe der der Entstehungsgeschichte	104
ee) Unklare Positionierung zur Definition der örtlichen Beschäftigungseinheit	107
d) Zwischenresümee	107
2. EuGH 15.2.2007 – Athinaïki Chartopoiïa	108
a) Streitfall: Produktionseinheiten eines Unternehmens mit gemeinsamer Buchhaltung	108
aa) Vorlagefrage: konkrete Subsumtions- statt abstrakte Auslegungsfrage	110
bb) Definition des Betriebs im Sinne des Art. 1 Abs. 1 a) RL 98/59/EG nicht entscheidungserheblich	111
b) Entscheidung des EuGH	113
aa) Einräumung mangelnder Präzision der Rockfon-Definition ...	113
bb) Zwei Negativabgrenzungen und eine Paraphrasierung der Produktionseinheit des Ausgangsverfahrens	114
cc) Subsumtionsergebnis als Antwort auf die Vorlagefrage	115
c) Zwischenresümee	116
3. EuGH 30.4.2015 und 13.5.2015 – USDAW und Wilson, Rabal Cañas und Lyttle u. a.	117
a) Relevanz für das deutsche Recht	117
b) Kritikwürdige Systematisierung der Rechtsfragen durch Generalanwalt Wahl	118
c) Streitfall „USDAW und Wilson“	119
d) Streitfall „Lyttle u. a.“	121
e) Streitfall „Rabal Cañas“	122
f) Entscheidungen des EuGH	125
aa) Einheitliche Auslegung des „Betriebs“ in beiden Alternativen des Art. 1 Abs. 1 a) RL 98/59/EG	125

bb) Bezugseinheit ist als Mindeststandard stets ein einzelner Betrieb	126
(1) Wortlaut: Unerheblichkeit der Singular- oder Pluralform	126
(2) Telos: Angleichung sowohl der schützenden als auch der belastenden Rechtsvorschriften	128
(3) Bezugseinheit des Unternehmens ausschließlich als weitergehender Schutz möglich	131
cc) Ein Betrieb ist	133
g) Zwischenresümee	136
V. Zwischenresümee	136
C. <i>Auswirkungen der Entwicklung auf die heutige Auslegung des Betriebsbegriffs</i>	137
I. Kumulation verschiedener Problemfelder im Fall Air Berlin	139
1. Übergreifender Sachverhalt der einzelnen Rechtsstreite	139
2. Entscheidungen des BAG	140
3. Systematisierung der den Betriebsbegriff betreffenden Rechtsprechungsänderungen	141
II. Abkehr vom Betriebsbegriff des BetrVG im Bereich des Anzeigeverfahrens	142
1. Differenzierung zwischen Anzeige- und Konsultationsverfahren	142
2. Korrektur von BAG 13.3.1969 – 2 AZR 157/68	144
3. Rückkehr zur differenzierenden Auslegung des Betriebsbegriffs in der Weimarer Republik	146
III. Präzisierungsbedarf beim Betriebsbegriff der RL 98/59/EG	147
1. Gehalt der bisherigen Definitionen des EuGH im Lichte des Falls Air Berlin	148
a) EuGH 7.12.1995 – Rockfon	148
b) EuGH 15.2.2007 – Athinaïki Chartopoiïa	149
c) EuGH 2015 – USDAW und Wilson, Lyttle u. a. und Rabal Cañas 150	
d) Würdigung	151
2. Das Fehlen der örtlichen Komponente in der Definition des Betriebsbegriffs	151
3. Notwendigkeit einer positiven, abstrakt-generellen Definition	153
IV. Ausblick und Vorschlag einer Definition	155

Kapitel 3: Betriebsbegriffe im Betriebsübergangsrecht159

A. Die Entwicklung des Betriebsbegriffs im deutschen

Betriebsübergangsrecht 160

- I. Das Rechtsproblem der Unternehmensfortführung 161
 1. Bewusste Ausklammerung des Arbeitsrechts aus dem BGB..... 162
 2. Entwurf eines Allgemeinen Arbeitsvertragsgesetzes von 1923 165
 - a) Im Zweifel: Weiterbeschäftigung beim neuen Arbeitgeber 166
 - b) „Fortführung“ eines Unternehmens als Tatbestand; „Übergang“
der Arbeitgeberpflichten als Rechtsfolge 168
 - c) Der Anknüpfungspunkt des Unternehmens als „wirtschaftliche
Einheit“ 168
 - d) Scheitern des Entwurfs 172
 3. Zwischenresümee 172
- II. Von der Unternehmens- zur Betriebsfortführung..... 173
 1. § 9 Abs. 1 des Betriebsrätegesetzes 173
 2. Die abstrakte Abgrenzung von Betrieb und Unternehmen nach Art
des Zwecks 174
 3. Die Betriebsfortführung als Gegenstück zur „Betriebsstilllegung“
im Betriebsrätegesetz 175
- III. Rechtsprechung des RAG: Abgrenzung der Betriebsfortführung von
der Betriebsstilllegung 175
 1. Sachverhalte: beantragte Weiterbeschäftigung nach
Inhaberwechsel 176
 - a) Tatbestand und Rechtsfrage des Urteils vom 1.10.1930 176
 - b) Tatbestand und Rechtsfrage des Urteils vom 1.6.1935 178
 2. Entscheidungen des RAG 179
 - a) Urteil vom 1.10.1930 179
 - b) Urteil vom 1.6.1935 181
 - c) Würdigung 183
 3. Wertungsfragen für den Gesetzgeber 183
 4. Zwischenresümee 185
- IV. Entwurf eines Gesetzes über das Arbeitsverhältnis von 1938 186
 1. Vom „Übergang des Arbeitsvertrags“ zum „Übergang des
Arbeitsverhältnisses“ 187
 - a) Grundlegende Fragen als Vorfragen des Betriebsübergangs..... 189
 - b) Abkehr vom schuldrechtlichen Charakter des Arbeitsvertrags 189
 - c) Vertragstheorie versus Eingliederungstheorie..... 194
 - d) Exkurs: Zuspitzung des Theorienstreits und Scheitern des
Gesetzgebungsverfahrens 197
 2. Veröffentlichung des Entwurfs 199

3. Beidseitig zwingender Übergang des Arbeitsverhältnisses bei Übergang des Betriebs	202
4. Unspezifizierter Tatbestand des Betriebsübergangs	205
a) Zentralbegriff des Betriebs und Abgrenzung von der Unternehmensebene	205
b) Modifikation der Betriebsdefinition in Bezug auf die Arbeitnehmer	207
5. Nachwirkung	211
6. Zwischenresümee	213
V. Entwurf einer Regelung der Arbeit von 1942: „Betriebsübertragung“ ..	213
VI. Kontinuität des Rechtsproblems in den 1950er und 1960er Jahren	216
1. Alfred Hueck	218
a) Kontinuität des Rechtsproblems seit 1928, Wandel der Terminologie	218
b) Entscheidend sei der Wille von Betriebsveräußerer und -erwerber	222
c) Tatbestand der Betriebsübertragung	225
2. Arthur Nikisch	228
a) Kontinuität des Rechtsproblems, verschiedene Lösungsansätze	228
b) Neuer Lösungsansatz: bereits de lege lata Übergang des Arbeitsverhältnisses kraft Gesetzes	232
c) Tatbestand des Betriebsübergangs	233
3. Würdigung	235
4. Rechtsprechung im Vorfeld der Kodifikation des § 613a BGB	236
5. Zwischenresümee	240
VII. Einfügung des § 613a BGB im Jahr 1972	240
1. Gesetzgebung	240
a) Ungenügende Begründung der Norm	241
b) Anlehnung an § 90 des Entwurfs von 1938	243
2. Nationale Rechtsprechung vor Einfluss der EuGH- Rechtsprechung	245
a) Unklarheit der Rechtsfolgen eines Betriebsübergangs	245
aa) Betriebserwerber als zweiter Arbeitgeber?	245
bb) Widerspruchsrecht des Arbeitnehmers	247
cc) Tarifbindung	248
dd) Vertraglicher Ausschluss des § 613a BGB?	249
b) Unklarheit des Normzwecks	250
aa) Schutz der bestehenden Arbeitsverhältnisse	250
bb) Kontinuität des Betriebsrats – Anlass oder Telos?	251
cc) Mangelnde Berücksichtigung des Prinzips der Güterabwägung	252
c) Unklarheit des Tatbestands	254
aa) Derivative, vom BetrVG ausgehende Auslegung	255

bb) Manifestation der Anknüpfung an das BetrVG: das Kriterium der Fortführung.....	257
cc) Ausklammerung der Arbeitnehmer aus dem Tatbestand.....	262
3. Zwischenresümee	269
VIII. Entwurf eines Arbeitsgesetzbuches – Allgemeines	
Arbeitsvertragsrecht – von 1977	269
IX. Zwischenresümee.....	271
<i>B. Die Entwicklung des Betriebsbegriffs im europäischen Betriebsübergangsrecht.....</i>	<i>272</i>
I. RL 77/187/EWG: der Grundstein des europäischen Betriebsübergangsrechts.....	273
1. Steigende Umstrukturierungsmaßnahmen als Mitauslöser einer europäischen Sozial- und Beschäftigungspolitik	273
2. Vorschlag der Kommission einer Gesellschaftsfusions- und Betriebsübertragungsrichtlinie.....	275
a) Erwägungsgründe.....	275
b) Kern des Vorschlags: die Rechtsfolgen gemäß Art. 3	277
c) Weiter Anwendungsbereich	278
d) Parallelen zur nationalen Entstehungsgeschichte	280
3. Stellungnahme des Europäischen Parlaments.....	280
4. Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses.....	281
5. Erlass der RL 77/187/EWG durch den Rat.....	283
a) Erwägungsgründe und Kompetenzgrundlage.....	283
b) Rechtsfolgen.....	285
c) Anwendungsbereich	286
d) Gegenüberstellung der Begriffe in einzelnen Rechtsterminologien	287
6. Umsetzung der RL 77/187/EWG in Deutschland.....	290
7. Zwischenresümee	292
II. EuGH 18.3.1986 – Spijkers: das Konzept der Gesamtbetrachtung.....	293
1. Streitfall: infrage stehender „Übergang“ einer rechtsfähigen Kapitalgesellschaft.....	293
2. Gesamtbegriff des „Übergangs von Unternehmen, Betrieben oder Betriebsteilen“	295
3. Auslegung dieses Gesamtbegriffs.....	296
a) „Betrieb“ im objektiven und im subjektiven Sinn.....	297
b) 7-Punkte-Katalog	300
c) Relevanz des Ausdrucks „wirtschaftliche Einheit“	302
4. Würdigung im Lichte der Entwicklung des nationalen Betriebsübergangsrechts.....	304
5. Zwischenresümee	305

III. Wechselwirkung zwischen europäischer und deutscher Rechtsordnung	305
1. Divergenzen zwischen den Ansätzen des EuGH und des BAG	307
a) Abstrakte Herangehensweise bei der Definition des Betriebsübergangs	307
aa) Ansatz des EuGH: Fokussierung des Übergangs	307
bb) Ansatz des BAG: Fokussierung des Betriebs	308
(1) Vorab-Inzidentprüfung des Merkmals „Übergang“ im Merkmal „Betrieb“	309
(2) Würdigung und historische Einordnung der Fokussierung des Betriebsbegriffs	309
cc) Prägende Wirkung der unterschiedlichen Herangehensweisen	312
b) Tatsächliche Betriebsfortführung als Tatbestandsvoraussetzung	312
c) Berücksichtigung der freiwilligen Arbeitnehmerübernahme im Tatbestand	314
d) Abgrenzung eines Betriebsübergangs von einem Übergang einzelner Ressourcen	316
aa) Ansatz des BAG: weichenstellende Typisierung von Betrieben	317
bb) Ansatz des EuGH: „Art des betreffenden Unternehmens oder Betriebs“ im 7-Punkte-Katalog	321
e) Zwischenresümee	322
2. EuGH 14.4.1994 – Christel Schmidt	322
a) Vorabentscheidungsersuchen des LAG Schleswig-Holstein	323
b) Anknüpfung des LAG Schleswig-Holstein an EuGH 19.5.1992 – Redmond Stichting	326
c) Zwei Wochen nach dem Vorlagebeschluss ergeht EuGH 12.11.1992 – Watson Rask	330
d) Schlussanträge des Generalanwalts van Gerven in der Rechtssache Christel Schmidt	331
e) Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Christel Schmidt	334
f) Würdigung: mangelnde Abstraktion der Rechtsfragen	336
3. Reaktion der Kommission: Vorschlag einer neuen Richtlinie	338
4. Stellungnahmen zum Kommissionsvorschlag mit anschließender Änderung des Vorschlags durch die Kommission	340
5. EuGH 11.3.1997 – Ayse Sützen	343
a) Vorabentscheidungsersuchen des ArbG Bonn	343
b) Schlussanträge des Generalanwalts La Pergola in der Rechtssache Ayse Sützen	345
c) Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Ayse Sützen	346
d) Würdigung: Fortführung der mangelnden Abstraktion	348
6. Rechtsprechungsänderungen des BAG	349

a)	Übernahme der Definition der wirtschaftlichen Einheit.....	350
aa)	Berücksichtigung des Personals im Tatbestand des Betriebsübergangs	351
bb)	Korrektur der Entscheidungen des BAG vom 22.5.1979	352
cc)	1. Querverweis zur Rechtsprechungsänderung des BAG im Massenentlassungsrecht	353
b)	Anerkennung des Konzepts der Gesamtbetrachtung des EuGH	353
aa)	Parallelen zur Konzeption des RAG sowie zum Entwurf von 1938.....	355
bb)	Verbleibende Differenzen zwischen den Konzeptionen des EuGH und des BAG	356
c)	Übernahme des Erfordernisses der tatsächlichen Fortführung des Betriebs	360
aa)	Korrektur der Entscheidung des BAG vom 29.10.1975	363
bb)	2. Querverweis zur Rechtsprechungsänderung des BAG im Massenentlassungsrecht	364
7.	Zwischenresümee	364
IV.	Erlass der Änderungsrichtlinie 98/50/EG durch den Rat	365
1.	Umschreibung des Tatbestands eines Betriebsübergangs.....	366
2.	Beibehaltung des Richtlinienzwecks	368
V.	Aktuelle Fassung: RL 2001/23/EG	368
1.	Formelle Zusammenführung beider Richtlinien	368
2.	Anpassungen in Deutschland.....	369
3.	„Betriebsübergang“ als spezifisch deutscher Terminus.....	370
VI.	Zwischenresümee	372
<i>C. Auswirkungen der Entwicklung auf die heutige Auslegung des Betriebsbegriffs.....</i>		<i>373</i>
I.	Abgrenzung eines Betriebsübergangs vom Übergang einzelner Ressourcen	374
1.	EuGH: Konstanz seit den grundlegenden Urteilen Spijkers und Ayse Sützen	375
a)	Ständige Rechtsprechung: Verbot schematischer Lösungen	376
b)	EuGH 27.2.2020 – C-298/18 Grafe und Pohle	378
aa)	Sachverhalt der zugrunde liegenden Rechtsstreite	379
bb)	Anknüpfung des Vorlagebeschlusses an EuGH 25.1.2001 – Liikenne.....	380
cc)	Entscheidung des EuGH.....	382
dd)	Würdigung.....	383
2.	BAG: Tradition der abstrakten Einteilung in betriebsmittelarmer und -geprägte Betriebe.....	384
a)	Entscheidende Bedeutung eines bestimmten Teilaspekts	384
b)	Abstrakte Typisierung von Betrieben.....	385

c) BAG 25.8.2016 – 8 AZR 53/15	385
aa) Rechtsprechungsänderung bezüglich der Typisierung von Rettungsdiensten	386
bb) Offengelassene Tragweite der Rechtsprechungsänderung jenseits von Rettungsbetrieben	387
cc) Tragweite der Sachentscheidung	387
d) BAG 27.2.2020 – 8 AZR 215/19	389
aa) Streitfall und Urteilstenor	390
bb) Entscheidungsgang zur Beurteilung eines Betriebs(teil)übergangs.....	390
cc) Würdigung.....	394
II. Ausblick	395
III. Vorschlag einer zweistufigen Prüfung	396
1. Zugrundelegung des „Kerns der Wertschöpfung“	396
2. Zweistufige Prüfung unter Berücksichtigung der Arbeitnehmerperspektive.....	397
 Kapitel 4: Resümee	 401
A. <i>Eigenständige Begriffsfindung im jeweiligen Rechtsbereich</i>	401
B. <i>Abstrakte Lehren aus den bisherigen Begriffsentwicklungen für künftige Entwicklungen</i>	402
C. <i>Zusammenfassung der Untersuchungsergebnisse im Einzelnen</i>	403
I. Betriebsbegriff im Massenentlassungsrecht	403
II. Betriebsbegriff im Betriebsübergangsrecht	407
 Literaturverzeichnis.....	 413
Sachregister	423