



Agiles (und mobiles) Arbeiten

von
Prof. Dr. Daniel Klocke, LL.M.oec.
EBS Universität für Wirtschaft und Recht



1



Gliederung

1. Einführung
2. Grundprobleme
3. Betriebsinternes Scrum
4. Betriebsexternes Scrum
5. Arbeitnehmerüberlassung
6. Schlussbetrachtung



2

I. Einführung
1. Die Grundfrage für die Betriebsverfassung
„Ist agile/mobile Arbeit eine Frage für das BetrVG?“

Im Kontext der Letztentscheidungsbefugnis des Arbeitgebers bei Beteiligungsrechten jenseits der Mitbestimmungsrechte:

*„Dies befreit den Arbeitgeber aber nicht von der Einhaltung des gesetzlich bestimmten Verfahrens. Dessen Durchführung ist ein aus dem Demokratie- und Sozialstaatsprinzip folgendes Recht der Arbeitnehmer auf **Teilhabe an den sie betreffenden Angelegenheiten**. Der Betriebsrat soll die Gelegenheit erhalten, die kollektiven Interessen der Belegschaft gegenüber dem Arbeitgeber geltend zu machen. Die von ihm angeführten Argumente hat der Arbeitgeber in seine Entscheidungsfindung einzubeziehen und bei dieser verantwortungsvoll zu berücksichtigen, ohne dass ihm ein bestimmtes Ergebnis vorgegeben wird.“ (BAG, NZA 2011, 703, 705)*

Zu § 87 BetrVG: *„Die Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten dient dem Schutz der Arbeitnehmer durch **gleichberechtigte Teilhabe an den sie betreffenden Angelegenheiten**“ (BAG, NZA 2016, 247, 250)*

Sind neue Arbeitsformen solche Angelegenheiten ?

USW.

EBS Law School

3

I. Einführung
2. Zusammentreffen von BetrVG und agiler Arbeit
a) Zentrale Zeitpunkte für die Mitbestimmung

Einführung agiler Arbeitsmethoden

Projektzuordnung/Zuordnung der Arbeitnehmer

Durchführung der agilen Arbeit

EBS Law School

4

I. Einführung
2. Zusammentreffen von BetrVG und agiler Arbeit
b) Die Zusammensetzung der/des Teams



Eigene Arbeitnehmer

Gemischtes Team

Fremde Arbeitnehmer



5

I. Einführung
2. Zusammentreffen von BetrVG und agiler Arbeit
c) Der Ort der Durchführung der Arbeit



Eigener Betrieb

Fremder Betrieb



6

II. Grundprobleme für die Betriebsverfassung

1. Der Arbeitnehmerbegriff

a) Scrum und die persönliche Abhängigkeit

P.: ist der im Scrum-Verfahren Beschäftigte noch Arbeitnehmer i.S.v. § 5 BetrVG bzw. § 611a BGB?

- Reduzierung des Weisungsrechts
- Freiheit hinsichtlich Ort, Zeit, Durchführung, Inhalt
- Reduzierung der Eingliederung in die betriebliche Organisation
- **Gleichwohl: AN-Eigenschaft im Team selten problematisch**
- Dynamische Strukturen können mehrfache Zuordnungen ermöglichen.

P.: Zwei-Komponenten-Lehre für Fremd-AN des Scrum-Teams?

- Grundsätze des BAG zum drittbezogenen Personaleinsatz.



7

II. Grundprobleme für die Betriebsverfassung

1. Der Arbeitnehmerbegriff

b) Sonderrolle des Scrum-Masters?

P.: Übertragung von Kompetenzen auf Arbeitnehmer

Scrum-Master: Arbeitnehmer oder leitender Angestellter?

- Der Scrum-Master ist nicht weisungsbefugt, sondern moderiert.

§ 5 Abs. 3 Nr. 3 BetrVG:

1. Aufgabenwahrnehmung von Bedeutung
2. Regelmäßigkeit
3. Besondere Erfahrung und Kenntnisse
4. Im Wesentlichen weisungsfrei

Aktuell werden die meisten Scrum-Master die Regelbeispiele des Abs. 4 nicht erfüllen .



8

II. Grundprobleme für die Betriebsverfassung

2. Der Betrieb



P.: Kann ein Scrum-Team einen Betrieb darstellen?

Bsp.: Team soll für einen Kunden eine „App“ entwickeln.

- arbeitstechnischer Zweck (+), aber zeitlich beschränkt.

- Intern?

→ Entscheidend sind grundsätzlich die Einheit der Organisation und Leitungsmacht.

→ im Betrieb: allenfalls Betriebsteil.

- Extern?

→ Kleines Team: ggf. § 4 Abs. 2 BetrVG; unproblematisch.

P.: größere Teams: Selbstständigkeit i.S.v. § 4 Abs. 1 S. 1 BetrVG durch Scrum? → dann in der Regel gemeinsamer Betrieb?

Zweifelhaft: mangels Leitungsmacht + funktionale Betriebsbegriff.



EBS Law School

9

III. Betriebsinternes Scrum

1. Die Einführung von Scrum im Betrieb

a) die Beteiligung nach § 90 BetrVG



P.: Ist die Einführung agiler Methoden sinnvoll?

Für die Entscheidung, ob Agilität überhaupt für den Betrieb oder das Unternehmen sinnvoll ist, ist das Know-How der Arbeitnehmer von entscheidender Bedeutung.

→ Es geht immerhin darum, das Know-How der Arbeitnehmer mit Flexibilität zu kombinieren.

→ Es gibt Unternehmen, die jahrelang lang mit Scrum gearbeitet haben, ohne zu verstehen, warum, oder gar einen Mehrwert zu erzeugen.

→ Bis hin zu einer 30%-Einbuße bei der Produktivität.

Im Einzelfall kann es sinnvoll sein, agile Arbeit nicht einzuführen.

Was kann der Betriebsrat machen?



EBS Law School

10

III. Betriebsinternes Scrum
1. Die Einführung von scrum

```

graph TD
    A[Projektstruktur: Wasserfall-Methode] -- Entscheidung für --> B[Projektstruktur: Agiles Arbeiten]
  
```

Es gilt, zwei Grundprobleme zu trennen:
P.: Mitbestimmung bei der Einführung agiler Arbeitsmethoden.
P.: Mitbestimmung bei der Anordnung von agiler Arbeit im Hinblick auf ein Projekt.

EBS Law School

11

III. Betriebsinternes Scrum
1. Die Einführung von Scrum
a) Das Beteiligungsrecht nach § 90 BetrVG

Arbeitsverfahren = die technische Art und Weise, mit der auf einen Arbeitsgegenstand eingewirkt wird, um die Arbeitsaufgabe zu erfüllen.

Eine Planung von Arbeitsabläufen liegt vor, wenn die räumliche und zeitliche Folge des Zusammenwirkens von Mensch, Arbeitsmittel, Stoff, Energie und Information in einem Arbeitssystem geregelt werden soll.

anerkannt: Einzelarbeit → Gruppenarbeit.
anerkannt: grundlegende Entscheidung für Fremdpersonal
weitgehend konsolidiert: Einführung von lean management

EBS Law School

12

III. Betriebsinternes Scrum
1. Die Einführung von Scrum
a) Das Beteiligungsrecht nach § 90 BetrVG

Umfassende und frühzeitige **Information** über die Planung des Arbeitsverfahrens/der Arbeitsabläufe

Beratung der Planungen bzw. Maßnahmen und ihre Auswirkungen auf die Arbeitnehmer
 → insb.: Vorschläge und Bedenken des Betriebsrats

EBS Law School

13

III. Betriebsinternes Scrum
1. Die Einführung von Scrum
a) Das Beteiligungsrecht nach § 90 BetrVG

Größere Selbstbestimmung

Unfreiheit durch die Gruppe

Feedback-Kultur

Kontrolle durch Transparenz

Unmittelbare Erfolgserlebnisse

Fehlende Ressourcen

Gegenseitige Unterstützung

Gruppendruck

EBS Law School

14

III. Betriebsinternes Scrum
1. Die Einführung von Scrum
a) Das Beteiligungsrecht nach § 90 BetrVG

Die Richtlinie 2002/14/EG
Artikel 4

Modalitäten der Unterrichtung und Anhörung

(1) Im Einklang mit den in Artikel 1 dargelegten Grundsätzen und unbeschadet etwaiger geltender einzelstaatlicher Bestimmungen und/oder Gepflogenheiten, die für die Arbeitnehmer günstiger sind, bestimmen die Mitgliedstaaten entsprechend diesem Artikel im Einzelnen, wie das Recht auf Unterrichtung und Anhörung auf der geeigneten Ebene wahrgenommen wird.

(2) Unterrichtung und Anhörung umfassen

- a) die Unterrichtung über die jüngste Entwicklung und die wahrscheinliche Weiterentwicklung der Tätigkeit und der wirtschaftlichen Situation des Unternehmens oder des Betriebs;
- b) die Unterrichtung und Anhörung zu Beschäftigungssituation, Beschäftigungsstruktur und wahrscheinlicher Beschäftigungsentwicklung im Unternehmen oder Betrieb sowie zu gegebenenfalls geplanten antizipativen Maßnahmen, insbesondere bei einer Bedrohung für die Beschäftigung;
- c) die Unterrichtung und Anhörung zu Entscheidungen, die wesentliche Veränderungen der Arbeitsorganisation oder der Arbeitsverträge mit sich bringen können, einschließlich solcher, die Gegenstand der in Artikel 9 Absatz 1 genannten Gemeinschaftsbestimmungen sind.

Die Beteiligung erfolgt (Art. 4 Abs. 4 lit. e):
mit dem Ziel, eine Vereinbarung über die in Absatz 2 Buchstabe c) genannten Entscheidungen, die unter die Leitungsbefugnis des Arbeitgebers fallen, zu erreichen.

EBS Law School

15

III. Betriebsinternes Scrum
1. Die Einführung von Scrum
b) Das Zusammenwirken der Beteiligungsrecht i.Ü.

EBS Law School

16

III. Betriebsinternes Scrum

2. Die Zuweisung der Arbeitnehmer

a) Das Beteiligungsrecht nach § 99 BetrVG

P.: Teamzuordnung und § 99 BetrVG

- Legaldefinition in § 95 Abs. 3 BetrVG: ... ist die Zuweisung eines anderen Arbeitsbereichs, die voraussichtlich die Dauer von einem Monat überschreitet, oder die mit einer erheblichen Änderung der Umstände verbunden ist, unter denen die Arbeit zu leisten ist. ...
- „Arbeitsbereich“ sind die Aufgabe und die Verantwortung des Arbeitnehmers sowie die Art seiner Tätigkeit und ihre Einordnung in den Arbeitsablauf des Betriebes (BAG). Vergleich
 1. bisherige Tätigkeit im Betrieb
 2. Tätigkeit im Scrum-Verfahren
 - Gruppenarbeit
 - daily scrum
 - sprint
 - sprint review/retrospective etc.

Nunmehr eine andere Tätigkeit ?

EBS Law School

17

III. Betriebsinternes Scrum

2. Die Zuweisung der Arbeitnehmer

a) Das Beteiligungsrecht nach § 99 BetrVG

Wichtig: Auswahlrichtlinien i.S.v. § 95 BetrVG

in Betrieben ab 501 AN: Initiativrecht.

zwei Funktionen:

1. Unmittelbare Steuerung der Zusammensetzung der Gruppen
2. Widerspruchsrecht nach § 99 Abs. 2 Nr. 2 BetrVG

h.M.: es können auch Versetzungen erfasst werden, die der Arbeitnehmer beantragt.

Kriterien:

- Fachliche
 - Persönliche
 - Soziale
- Gesichtspunkte

Agile mindset

EBS Law School

18

III. Betriebsinternes Scrum
2. Die Zuweisung der Arbeitnehmer
b) Das Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG

Für agiles Arbeiten sind Netzwerke und insbesondere Programme wichtig, die Netzwerke fördern. Die zentrale Aufgabe des Managements, um agile Arbeit zu einzuführen, besteht darin, die Vernetzung zu ermöglichen.

- Einstellung von Personen
- Bereitstellen der Technik
- Die Software wird in aller Regel unter § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG fallen.

EBS Law School

19

III. Betriebsinternes Scrum
3. Das Scrum-Verfahren
a) Die Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 13 BetrVG

Scrum als Gruppenarbeit i.S.v. § 87 Abs. 1 Nr. 13

Drucksache 14/5741

- Künftig soll der Betriebsrat bei den Grundsätzen über die Durchführung von Gruppenarbeit mitbestimmen. Gruppenarbeit hat sich als moderne Arbeitsform erwiesen, die in vielen Fällen effiziente Arbeitsleistungen und gute Arbeitsbedingungen gleichermaßen mit sich bringt. Gleichwohl birgt die Übertragung von Verantwortlichkeiten auf die Gruppe und die Selbstorganisation der Gruppe eine Reihe von potenziellen Konflikten, die nur im Zusammenwirken mit dem Betriebsrat sachgemäß gelöst werden können. Eine Mitarbeit des Betriebsrats an den Grundsätzen über die Durchführung von Gruppenarbeit bietet die beste Gewähr dafür, dass Lösungen für die Gruppe als Ganzes gefunden werden, ohne einzelne Gruppenmitglieder auszunutzen oder über Gebühr zu belasten. Dies wiederum ist die Voraussetzung dafür, dass Gruppenarbeit zum Wohle des Betriebs funktioniert.

Drucksache 14/5741

eine ihr übertragene Gesamtaufgabe im Wesentlichen eigenverantwortlich erledigt. Es werden also Arbeitnehmer, die an sich Einzeligkeiten erbringen, zu einer Arbeitsgruppe zusammengefasst, die durch Übertragung von vor- oder nachgelagerten Tätigkeiten oder Vorgesetztenkompetenzen eine ganzheitliche Arbeitsaufgabe zu erfüllen hat. Die Gruppe steuert weitgehend die Ausführung der Aufgabe selbständig und kontrolliert – gegebenenfalls im Rahmen von Vorgaben – das Ergebnis. Schließlich muss die Arbeitsgruppe in den betrieblichen Arbeitsablauf eingegliedert sein. Arbeitsgruppen, die nur parallel zur Arbeitsorganisation bestehen, wie z.B. Projektgruppen oder Steuerungsgruppen, werden nicht erfasst. Hier bestehen die eine Mitbestimmung rechtfertigenden Gefahren der Selbstbestimmung und Ausgrenzung nicht.

Gesetzgeber: Übertragung der Verantwortlichkeit → dieser Problembereich kann nur im Zusammenwirken mit dem Betriebsrat sachgemäß gelöst werden.

Scrum: noch stärkere Autonomie → Steigerung dieser Gefahrenlage

EBS Law School

20

III. Betriebsinternes Scrum
3. Das Scrum-Verfahren
a) Die Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 13 BetrVG

Ablauf von Scrum (iterativ):

- Sprint backlog (Plan des Sprints)
- Sprint (oftmals vier Wochen)
- Währenddessen: daily scrum
- Sprint-review → Ergebnisse
- Sprint-retrospective → Diskussion des Sprints an sich

ebenso: Regeln zur Konfliktlösung
→ Regeln für den Scrum-Master

Dieses Verfahren kann über § 87 Abs. 1 Nr. 13 BetrVG in eine Betriebsvereinbarung überführt werden.

P.: Regelung für **externe** scrum-Master und Product-Owner?

EBS Law School

21

III. Betriebsinternes Scrum
3. Das Scrum-Verfahren
a) Die Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 13 BetrVG

P.: Reichweite der Regelungskompetenz nach § 87 Abs. 1 Nr. 13 BetrVG – das empowerment

Tlw.: der Arbeitgeber entscheidet insb. allein über die Gesamtaufgabe, zeitliche Dauer und den Umfang der Eigenverantwortlichkeit

- Damit geht einher, dass der Unternehmer die Eigenverantwortlichkeit jederzeit wieder beschränken kann.
- Möglichkeit der weitergehenden Bindung mit dem Betriebsrat anerkannt.

Im System des BetrVG zweifelhaft.

- § 75 Abs. 2 BetrVG formuliert auch einen Schutzauftrag.
- Eingriff in die Befugnisse der Arbeitnehmer verändert das Verfahren.
- § 87 Abs. 1 Nr. 13 BetrVG ist ein Mitbestimmungsrecht.
- „wie“ begründet Bindung an das „ob im Kleinen“.

EBS Law School

22

III. Betriebsinternes Scrum

3. Das Scrum-Verfahren

a) Die Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 13 BetrVG

P.: Reichweite der Regelungskompetenz nach § 87 Abs. 1 Nr. 13 BetrVG – die personelle Zusammensetzung

Wohl h.M.: die personelle Zusammensetzung ist eine Frage der Einführung der Gruppenarbeit.

P.: Setzt § 87 Abs. 1 Nr. 13 BetrVG die Absicht des AG voraus, Gruppenarbeit i.S.v. § 87 Abs. 1 Nr. 13 BetrVG

Wohl h.M.: (+)

Zweifelhaft, da

- Formulierung in den BT-Drs. nicht zwingend
- Initiative geht oftmals von den AN aus. Grundsätze stärken dieses
- Initiative für eine Grundsätze ≠ Initiative für Gruppenarbeit.

→ **Möglichkeit für abstrakte Grundsätze daher (+)**



23

III. Betriebsinternes Scrum

3. Das Scrum-Verfahren

b) Die Bedeutung von § 28a BetrVG

BT-Drs. 14/5741 S. 40: Die Vorschrift regelt die Delegation von Aufgaben des Betriebsrats und ermöglicht direkte Partizipation der Arbeitnehmer.

P.: Aufgabe des Betriebsrats?

→ Beteiligungsrechte → Beteiligung etc.

→ Förderung der Eigenständigkeit und Selbstbestimmung

Unmittelbar: Gruppe, die diese Aufgabe übernimmt, und andere Arbeitnehmer fördert.

auch: Überweisung von Arbeit zur selbstbestimmten Wahrnehmung?



24

III. Betriebsinternes Scrum

4. Die besondere Bedeutung des Arbeitsschutzes

insb.: die Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG etc.

Mitbestimmungsrecht hinsichtlich ... „Regelungen über die Verhütung von Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten sowie über den Gesundheitsschutz im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften oder der Unfallverhütungsvorschriften;“

BAG: „Das Mitbestimmungsrecht bezieht sich dabei auf Maßnahmen des Arbeitgebers zur Verhütung von Gesundheitsschäden, die Rahmenvorschriften konkretisieren. Es setzt ein, wenn eine gesetzliche Handlungspflicht objektiv besteht und wegen Fehlens einer zwingenden Vorgabe betriebliche Regelungen verlangt, um das vom Gesetz vorgegebene Ziel des Arbeits- und Gesundheitsschutzes zu erreichen.“

→ § 3 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 3 ArbSchG via Gefährdungsbeurteilung können Gefährdung i.S.v § 3 ArbSchG festgestellt werden. Dann werden konkrete gesetzliche Handlungspflichten des Arbeitgebers ausgelöst, die die Mitbestimmung des Betriebsrats auslösen.

→ § 5 ArbSchG, insb. Abs. 3 Nr. 1 – 6 ArbSchG.

! Psychische Belastungen sind nunmehr anerkannt: Nr. 6.



25

III. Betriebsinternes Scrum

4. Die besondere Bedeutung des Arbeitsschutzes

insb.: die Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG etc.

Sieben Prozessschritte

1. Festlegung von Arbeitsbereich und Tätigkeit
2. Ermittlung von Gefahren
3. Beurteilung von Gefahren
4. Festlegung von konkreten Arbeitsschutzmaßnahmen
5. Durchführung der Maßnahme
6. Überprüfung
7. Fortschreiben der Gefährdungsbeurteilung

BAG: Gefährdungsbeurteilung unterliegt § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG

→ Die Betriebspartner müssen sich daher über eine Regelung zur Durchführung verständigen.



26

IV. Externes Scrum



1. Mitwirkung nach § 90 BetrVG?

Wohl h.M.: Arbeitsabläufe im Betrieb

Zweifelhaft: im Gegensatz zu Nr. 1 ist Nr. 4 nicht raumbezogen.

2. § 99 BetrVG

→ Nächste Folie

3. § 87 Abs. 1 Nr. 1 – 13 BetrVG

Grundsatz: die Zuordnung des Arbeitnehmers zum Betrieb entscheidet
→ funktional.

Theoretisch könnten Gruppen dann ihre Betriebsvereinbarungen mitnehmen. P.: im fremden Betrieb kann auch eine Betriebsvereinbarung bestehen, die nach h.M. für Fremdarbeitnehmer gilt.



EBS Law School

27

IV. Externes Scrum



P.: § 99 BetrVG und freiwillige Teamzuordnung

BAG 1: Freiwilligkeit unerheblich, wenn nicht vorübergehend

BAG 2: Freiwilligkeit erheblich, dauerhaftes Ausscheiden aus dem Betrieb

Folgeproblem: freiwillige Scrum-Hopper. Die Teams sind zwar grundsätzlich nur vorübergehend in Projekten beschäftigt. Durch die Aneinanderreihung dieser Projekte kehren sie aber auf absehbare Zeit nicht mehr in den Betrieb zurück.

→ Jede neue Zuordnung stellt eine Versetzung i.S.v. § 99 BetrVG dar, weil die Leitungsmacht nach dem Ende des Projekts grundsätzlich an den Betrieb zurückfällt.



EBS Law School

28

V. Scrum und Arbeitnehmerüberlassung



§ 1 Abs. 1 S. 2 AÜG: „Arbeitnehmer werden zur Arbeitsleistung überlassen, wenn sie in die **Arbeitsorganisation des Entleihers eingliedert sind und seinen Weisungen** unterliegen.“

→ Sprints etc. sind weisungsfrei

→ Daher h.M.: Scrum stellt keine Arbeitnehmerüberlassung dar.

→ Aber: Entscheidend sind nicht die vertraglichen Vereinbarungen, sondern die tatsächliche Durchführung.

1. Fall: Weisungen durch den scrum-Master
2. Fall: Weisungen durch den product-owner
3. Fall: Weisungen durch den Arbeitgeber



VI. Schlussbetrachtung

1. Die Bedeutung der Prinzipien des agilen Manifests



P.: das agile Manifest (<https://agilemanifesto.org/iso/de/principles.html>) wird von zwölf Prinzipien begleitet. Dort heißt es u.a.:

...

Heisse Anforderungsänderungen selbst spät in der Entwicklung willkommen. Agile Prozesse nutzen Veränderungen zum Wettbewerbsvorteil des Kunden.

...

Fachexperten und Entwickler müssen während des Projektes täglich zusammenarbeiten.

...

Funktionierende Software ist das wichtigste Fortschrittsmaß.

...

Agile Prozesse fördern nachhaltige Entwicklung. Die Auftraggeber, Entwickler und Benutzer sollten ein gleichmäßiges Tempo auf unbegrenzte Zeit halten können



VI. Schlussbetrachtung

2. Herausforderungen für die Mitbestimmung



1. Das Scrum-Verfahren birgt enormes Potenzial für die Verwirklichung der Arbeitnehmer im Beruf.
2. Dazu ist erforderlich, dass die Arbeitnehmer, die Gruppenarbeit, die gesamte Organisation der Arbeitnehmer von einem Mittel für ein gutes Produkt zu einem „Wert an sich“ von Scrum werden.
3. Die Beteiligungsrechte des BetrVG müssen ganzheitlich und zusammenhängend angewandt werden.
4. Betriebliche Regelungen sind das wichtigste Mittel für nachhaltige Formen von agiler Arbeit im Betrieb.
5. Rolle des Scrum-Masters ist zu schützen. Der Scrum-Master ist zentral für gute Arbeitsbedingungen.
6. Die Qualifizierung der Arbeitnehmer muss weitreichend ermöglicht werden.
7. Ausblick: agile Arbeit des Betriebsrats.



EBS Law School

31

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit !



EBS Law School

32