



Marc Werner

Die deutsche
Unternehmensmitbestimmung
in internationalen europäischen
Konzernen



PETER LANG

Erster Abschnitt: Problemstellung sowie Aufgabe und Ziel der Arbeit

A. Allgemeines

Neben der betrieblichen Mitbestimmung, die maßgeblich durch das Betriebsverfassungsgesetz geprägt ist, ermöglicht das deutsche Recht den Arbeitnehmern darüber hinaus eine Mitbestimmung auf Unternehmensebene. Die Unternehmensmitbestimmung durch die Arbeitnehmerseite erfolgt durch eine zwingende Teilbesetzung des Aufsichtsrats, also desjenigen Organs, das eigentlich von den Anteilseignern des Unternehmens zu besetzen ist. Es überrascht daher wenig, dass die Unternehmensmitbestimmung seit Inkrafttreten des Mitbestimmungsgesetzes im Jahre 1976 vielfach Gegenstand rechtspolitischer sowie verfassungsrechtlicher Bedenken ist und Teile von ihr bereits des Öfteren vom Bundesverfassungsgericht überprüft wurden¹.

Insbesondere bei mittelständischen Unternehmen ist es häufig ein Ansinnen, mitbestimmte Aufsichtsräte möglichst zu vermeiden². Innerhalb der Unternehmensmitbestimmung lässt sich in der Praxis häufig das Phänomen beobachten, dass die am wenigsten gewünschte Form der Arbeitnehmerbeteiligung die Besetzung des Aufsichtsrats mit externen Gewerkschaftsfunktionären darstellt, wie dies nach dem Mitbestimmungsgesetz oder bei größeren Aufsichtsräten auch nach dem Drittelbeteiligungsgesetz erfolgen kann. Bei mittelständischen Familienunternehmen stellt daher die Mitbestimmungsvermeidungsberatung traditionell einen besonders gewichtigen und sensiblen Bereich dar³.

Die wirtschaftlichen Effekte der deutschen Unternehmensmitbestimmung sind seit jeher umstritten. Während beispielsweise im Koalitionsvertrag zwischen der CDU und der SPD vom 11.11.2005 noch vom „Erfolgsmodell“ der deutschen Mitbestimmung die Rede ist, deutet eine neuere Unternehmensbefragung des Instituts der deutschen Wirtschaft Köln und des Institute for Law and Finance Frankfurt⁴ darauf hin, dass die paritätische Mitbestimmung der Arbeitnehmer im

1 Vgl. BVerfG 02.03.1999, NJW 1999, 410 ff. (*Mannesmann*).

2 Vgl. z.B. Capital Nr. 22/2006, S. 174 „Geschlossene Gesellschaft“.

3 Nach einer Studie der Hans-Böckler-Stiftung gab es 2006 in Deutschland 746 paritätisch mitbestimmte Unternehmen, vgl. die Nachweise bei *Henssler*, Bitburger Gespräche, S. 83, 85.

4 IW-Trends – Vierteljahresschrift zur empirischen Wirtschaftsforschung, Heft 1/2007.

Aufsichtsrat den deutschen Unternehmen Nachteile im internationalen Wettbewerb bringt.

Seit einigen Jahren kommt es jedoch zu einer weitgehenden Internationalisierung der deutschen Wirtschaft. Die Realisierung des EU-Binnenmarktes und die fortschreitende Integration der Weltmärkte haben die Wirtschaftsbedingungen nachhaltig verändert. Die deutschen Unternehmen reagieren auf diese Veränderungen mit einer weitgehenden Internationalisierung ihrer unternehmerischen Aktivitäten. Insbesondere der deutsche Mittelstand ist zur Aufrechterhaltung seiner Wettbewerbsfähigkeit gezwungen, Kostenvorteile aus der internationalen Arbeitsteilung zu nutzen. Darüber hinaus gilt es bei schrumpfenden nationalen Märkten neue Zukunftsmärkte für das eigene Geschäft im Ausland zu erschließen. Mit diesem Prozess verbunden sind in der Regel auch gesellschaftsrechtliche Veränderungen in der Unternehmensstruktur. Vielfach werden ausländische Tochtergesellschaften an den neuen Produktions- oder Absatzstätten gegründet.

Die neuen gesellschaftsrechtlichen Strukturen ermöglichen es häufig, die deutsche Unternehmensmitbestimmung zu vermeiden oder jedenfalls erheblich einzuschränken.

Darüber hinaus haben internationale Konzerne die Möglichkeit der Gründung einer Europäischen Aktiengesellschaft (*Societas Europaea*, SE). Diese neue europarechtliche Gesellschaftsform verspricht ebenfalls Veränderungen im Bereich der Unternehmensmitbestimmung. Auch wenn bislang in Deutschland von der Gründung von SE zurückhaltend Gebrauch gemacht wurde⁵, ist davon auszugehen, dass die SE ebenfalls Auswirkungen auf die Unternehmensmitbestimmung in Deutschland haben wird.

Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs leistet ihren Beitrag zur Möglichkeit deutscher Unternehmen, das Mitbestimmungsstatut in internationalen Unternehmensverbänden zu verringern. So hat der EuGH durch die Kehrtwende in der Beurteilung der europarechtlichen Zulässigkeit von Sitzverlegungen durch die *Centros*-Entscheidung⁶ sowie die darauf folgende Entscheidung „Überseering BV“⁷ klargestellt, dass die Verlegung des Verwaltungssitzes einer EU-Gesellschaft nach Deutschland nicht zu einer Umqualifizierung in eine deutsche

5 So beschloss beispielsweise der Versicherungskonzern *Allianz* am 08.04.2006 als erstes mitbestimmtes Unternehmen in Deutschland die Umwandlung in eine SE durch eine grenzüberschreitende Verschmelzung der *Riunione Adriatica di Sicurtà S.p.A.* auf die *Allianz AG*, vgl. Pressemitteilung der Allianz Group vom 11.09.2005; die *Dr. Ing. h.c. F. Porsche AG* wurde ebenfalls in eine SE umgewandelt, vgl. handelsblatt.com vom 26.06.2007; vgl. zu weiteren SE Gründungen *Kluge*, Mitbestimmung, S. 40 ff.

6 EuGH 09.03.1999, NJW 1999, 2027 ff.

7 EuGH 05.11.2002 Rs. C-208/00, NJW 2002, 3614 ff.

(gegebenenfalls mitbestimmungspflichtige) Gesellschaft führen darf. Dadurch hat der EuGH neue Anreize für Unternehmen zur Vermeidung einer unternehmensbezogenen Mitbestimmung geschaffen.

Nicht zuletzt durch das Urteil des EuGH „Sevic“ vom 13.12.2005⁸ werden den internationalen Unternehmensverbänden zukünftig weitere, gegebenenfalls steuerneutrale Möglichkeiten der Unternehmensumstrukturierung eröffnet, durch die sich mitbestimmte Aufsichtsräte vermeiden lassen könnten.

Mithin stellt sich die Frage, inwieweit die deutsche Unternehmensmitbestimmung überhaupt noch in der Lage ist, grenzüberschreitende Sachverhalte, wie sie bei transnationalen europäischen Konzernen regelmäßig auftreten, zu erfassen.

B. Zentrale Fragestellungen

Aus dieser Ausgangssituation leiten sich die zentralen Fragestellungen und Aufgaben sowie das Ziel der vorliegenden Arbeit ab.

Es soll nachgewiesen werden, dass die deutsche Unternehmensmitbestimmung nicht geeignet ist, EU-grenzüberschreitend tätige Konzerne zukünftig hinreichend zu erfassen. Zunächst soll das System der unternehmensbezogenen Mitbestimmung in Deutschland erörtert werden. Dargestellt werden sollen die einzelnen Mitbestimmungsgesetze (Mitbestimmungsgesetz 1976, Montan-Mitbestimmungsgesetz und Montan-Mitbestimmungsergänzungsgesetz, Drittelbeteiligungsgesetz) und ihre Anknüpfungspunkte nach nationalem Recht.

Im dritten Abschnitt wird dargestellt, in welchem Umfang grenzüberschreitende Konzern-Sachverhalte durch die deutschen Mitbestimmungsgesetze erfasst werden. Ein zentrales Rechtsinstitut der Unternehmensmitbestimmung in Unternehmensverbänden ist der Begriff des Konzerns. Die Konzernierung von Gesellschaften innerhalb eines Unternehmensverbandes ist nach den Mitbestimmungsgesetzen Grundvoraussetzung – nicht jedoch in jedem Fall ausreichend – für eine Zurechnung und ein Wahlrecht unternehmensfremder Arbeitnehmer. Insbesondere bei mittelständigen Unternehmen kommt es häufig erst durch die konzernbedingte Zusammenrechnung von Arbeitnehmern einzelner Gesellschaften zur Bildung eines mitbestimmten Aufsichtsrats bei einer Konzernobergesellschaft. Der zentrale Begriff des Konzerns ist daher unter Berücksichtigung seiner mitbestimmungsrechtlichen Bedeutung und insbesondere seiner grenzüberschreitenden Aspekte zu beleuchten.

Nicht alle Sachverhalte in internationalen Unternehmensverbänden fallen von vornherein aus dem Geltungsbereich der Mitbestimmungsgesetze heraus. Trotz

8 EuGH 13.12.2005 Rs. C-411/05.

Auslandsbezugs und Vorhandenseins einer ausländischen Konzernobergesellschaft können innerhalb der Bundesrepublik sog. Teilkonzernspitzen entstehen. Der Gesetzgeber hat hierfür mit der Regelung in § 5 Abs. 3 MitbestG eine gesetzliche Grundlage für die Unternehmensmitbestimmung in Teilkonzernen getroffen. Darüber hinaus hat das Bundesarbeitsgericht durch das von ihm grundsätzlich anerkannte Konstrukt des „Konzerns im Konzern“ weitere Anknüpfungsmöglichkeiten der Unternehmensmitbestimmung in internationalen Konzernen eröffnet. Es wird insoweit untersucht, welche Reichweiten diese Regelungen haben und inwieweit sie in der Lage sind, die Unternehmensmitbestimmung in internationalen Konzernen sicherzustellen.

Schließlich ist im dritten Abschnitt zu untersuchen, inwieweit die deutsche Unternehmensmitbestimmung Arbeitnehmer ausländischer Tochtergesellschaften deutscher Konzernobergesellschaften erfasst und inwieweit die Unternehmensmitbestimmung im Ausland beschäftigter Arbeitnehmer in der deutschen Gesellschaft sichergestellt werden kann.

Zentraler Untersuchungsgegenstand der vorliegenden Arbeit ist dann die Frage, inwieweit bei grenzüberschreitenden Unternehmensverbänden die Unternehmensmitbestimmung vermieden werden kann. Als Ausgangsvariante dargestellt werden die Unternehmensmitbestimmung im Konzern mit einer ausländischen Konzernobergesellschaft sowie die sich daraus ergebenden mitbestimmungsrechtlichen Folgen. Sogar bei diesem in der Praxis häufig vorkommenden Unternehmensverbund wird sich zeigen, dass die deutsche Unternehmensmitbestimmung nicht in der Lage ist, maßgebliche Entscheidungsgremien des Konzerns zu erfassen. Weiterhin untersucht werden soll die durch das Überseering-Urteil des EuGH eröffnete Möglichkeit, Verwaltungssitze ausländischer Kapitalgesellschaften in Deutschland zu errichten und dadurch unter Umständen die Unternehmensmitbestimmung nach deutschem Recht zu vermeiden. Schließlich behandelt werden sollen die mitbestimmungsrechtlichen Auswirkungen des Sevic-Urteils des EuGH und etwaige daraus sich ergebende Gestaltungsmöglichkeiten innerhalb europäischer Konzerne zur Vermeidung mitbestimmter Aufsichtsräte.

Im fünften Abschnitt sollen die Möglichkeiten einer Mitbestimmungsvermeidung im SE-Konzern untersucht werden. In diesem Zusammenhang soll erörternd die Entstehungsgeschichte der Unternehmensmitbestimmung in der SE und die Mitbestimmung nach dem SEBG dargestellt werden. Schwerpunkt des fünften Abschnittes stellt die Gründung mitbestimmungsfreier Vorrats-SE und die sich daraus ergebenden Vermeidungsmöglichkeiten innerhalb gemeinschaftsweit tätiger Unternehmensverbände dar. Wesentlich für das Mitbestimmungsstatut in der SE ist die Frage, wie sich nach mitbestimmungsfreier Gründung die Veränderungen von Parametern auf die Unternehmensbestimmung auswirken.

Abschließend soll im sechsten Abschnitt der zuletzt von *Henssler*⁹ dargestellte Reformbedarf in der deutschen Unternehmensmitbestimmung bekräftigt werden. Hier soll zunächst berichtend eine Zusammenfassung über vorliegende Reformvorschläge erfolgen. Im Anschluss daran sollen Anregungen für den nationalen Gesetzgeber gegeben werden, inwieweit die deutsche Unternehmensmitbestimmung internationalen Standards angepasst werden könnte, ohne dass jedoch der Anspruch auf ein umfassendes neues Mitbestimmungsmodell erhoben wird.

9 RdA 2005, 330 ff.