

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	5
Abkürzungsverzeichnis	19
Teil A:	
Grundlagen	
1. Kapitel	
Entwicklung von Theorie und Praxis sowie Effektivität	
der Mitbestimmung	27
I. Grundfragen der Mitbestimmung	27
II. Die geschichtlichen Etappen der Mitbestimmung	35
1. Kaiserreich	35
2. Weimarer Republik und Nationalsozialismus	35
3. Von 1945 bis zum BetrVG 1952	39
4. Sicherung der Montanmitbestimmung (1956–1971)	43
5. Die Auseinandersetzung um ein allgemeines Mitbestimmungsgesetz (1968–1976)	45
6. Mitbestimmungsprobleme seit 1976	52
7. Der DGB-Entwurf eines Mitbestimmungsgesetzes 1982	56
8. Mitbestimmungssicherung 1987/88	57
9. Rechtsentwicklung seit 1990	59
III. Europäische Entwicklung des Unternehmensrechts	64
IV. Corporate Governance	71
V. Effektivität der Mitbestimmung	77
1. Überblick über die wichtigsten Organrechte des Aufsichtsrats am Beispiel der AG	78
1.1 Informationsrechte	78
1.2 Kontrollrechte	79
1.3 Entscheidungsrechte	80
1.4 Rechte einzelner Aufsichtsratsmitglieder	80
2. Einflusschancen der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat	81

Inhaltsverzeichnis

2.1 Vorbemerkung	81
2.2 Erster Faktor: Gesellschaftsform und gesetzliche Entscheidungsstrukturen	81
2.3 Zweiter Faktor: Das zahlenmäßige Kräfteverhältnis zwischen Kapital- und Arbeitnehmervertretern	82
2.4 Dritter Faktor: Zusammensetzung der Anteilseignerseite	84
2.5 Vierter Faktor: Das Zusammenwirken mit betrieblicher Mitbestimmung und Gewerkschaft	85
2.6 Fünfter Faktor: Entwicklung eigener Ziele und Strategien	87
2. Kapitel	
Geltungs- und Anwendungsbereich, Besetzung des Aufsichtsrats, Mitbestimmung im Konzern	89
I. Geltungsbereich der Gesetze über eine Vertretung der Arbeitnehmer in den Aufsichtsräten von Unternehmen	89
1. Rechtsformen von Unternehmen	89
1.1 Kapital- und Personengesellschaften	89
1.1.1 Kapitalgesellschaften	89
1.1.2 Personengesellschaften	90
1.2 Gründe für die Rechtsformwahl	91
2. AG und GmbH	92
3. SE (Europäische Aktiengesellschaft)	93
4. Unternehmen der öffentlichen Hand	93
II. Geltungsbereich der Montanmitbestimmungsgesetze	94
1. MontanMitbestG	94
2. MitbestErgG	95
III. Geltungsbereich des Mitbestimmungsgesetzes	96
1. Rechtsform des Unternehmens	96
1.1 AG und KGaA	96
1.2 GmbH	96
1.3 Genossenschaft	97
1.4 Kapitalgesellschaft & Co. KG	97
2. In der Regel beschäftigte Arbeitnehmer	101
3. Gegenstand des Unternehmens	103
3.1 Montanunternehmen	103
3.2 Tendenzunternehmen	103
3.3 Seeschifffahrt und Luftfahrt	105
3.4 Unternehmen der öffentlichen Hand	105
3.5 Ausländische Unternehmen und Unternehmensteile im Ausland	105
IV. Geltungsbereich des Drittelpartizipationsgesetzes 2004	107
1. Rechtsform des Unternehmens	107
1.1 AG und KGaA	107

1.2 GmbH	109
1.3 VVaG	110
1.4 Genossenschaft	110
2. Gegenstand des Unternehmens	110
3. Ausländische Unternehmen und Unternehmensteile im Ausland	111
 V. Größe und Besetzung des Aufsichtsrats	112
1. Montanmitbestimmungsgesetze	112
1.1 MontanMitbestG	112
1.2 MitbestErgG	112
2. MitbestG	113
2.1 Größe des Aufsichtsrats	113
2.1.1 Vorbemerkung	113
2.1.2 Normalgröße	113
2.1.3 Veränderung der Aufsichtsratsgröße	113
2.2 Besetzung des Aufsichtsrats	116
3. Drittelpartizipationsgesetz 2004	117
3.1 Größe des Aufsichtsrats	117
3.2 Besetzung des Aufsichtsrats	118
 VI. Mitbestimmung im Konzern	120
1. Grundprobleme	120
1.1 Konzentration in der Wirtschaft	120
1.2 Grundprobleme der Mitbestimmung im Konzern	120
2. Konzernrechtliche Probleme	122
2.1 Der Konzernratbestand	122
2.1.1 Grundsätze des gesellschaftsrechtlichen Konzernrechts	122
2.1.2 An einem Konzern beteiligte Unternehmen	124
2.1.3 Herrschaftsverhältnis und einheitliche Leitung (Unterordnungskonzern)	126
2.1.3.1 Abhängige und herrschende Unternehmen (Herrschaftsverhältnis)	127
2.1.3.2 Einheitliche Leitung	131
2.1.3.3 Konzern im Konzern	134
2.1.3.4 Gemeinschaftsunternehmen	136
2.2 Spartenorganisation im Konzern	138
2.3 Auslandsbeziehungen im Konzern	139
2.4 Sonderprobleme der einzelnen Gesetze und Mitbestimmungs- beibehaltung	141
2.4.1 MitbestG	141
2.4.2 MontanMitbestG und MitbestErgG	143
2.4.3 Drittelpartizipationsgesetz 2004	144
2.4.3.1 AG oder KGaA als Konzernobergesellschaft	144
2.4.3.2 Konzernaufsichtsratswahl bei Abhängigkeit der Wahl von der Zahl der Arbeitnehmer	145
2.4.3.3 Arbeitnehmerlose Konzernspitze	146

Inhaltsverzeichnis

2.4.3.4 Passives Wahlrecht	146
2.4.4 Mitbestimmungsbeibehaltung	147
2.4.4.1 Mitbestimmungsbeibehaltungsgesetz	147
2.4.4.2 Umwandlungsrechtliche Fortgeltungen	148
VII. Rechtsstreitigkeiten	150
1. Gerichtliche Zuständigkeiten	150
2. Verfahren zur Feststellung der Zusammensetzung des Aufsichtsrats	153
2.1 Vorbemerkung	153
2.2 Bekanntmachung der Unternehmensleitung gemäß § 97AktG	154
2.3 Gerichtsverfahren gemäß § 98 AktG	155
VIII. Erstmalige Anwendung des MitbestG/Sonderfälle	159
1. Erstmalige Anwendung	159
2. Sonderfälle: Gründung und Umwandlung der Gesellschaft	160
2.1 Gründung der Gesellschaft	160
2.2 Umwandlung	163
2.2.1 Formwechsel	163
2.2.2 Verschmelzung-Spaltung-Vermögensübertragung	165
3. Gründung einer Europäischen Aktiengesellschaft (SE) und Grenz-überschreitende Verschmelzung von Kapitalgesellschaften	167
3.1 Europäische Aktiengesellschaft	167
3.2 Europäische Genossenschaft	168
3.3 Grenzüberschreitende Verschmelzung	168
3. Kapitel	
Mitbestimmungsverträge	171
I. Vorbemerkung	171
II. Erweiterung des Arbeitnehmereinflusses über das gesetzliche Niveau des DrittelpG oder MitbestG hinaus	172
III. Sicherung der Montanmitbestimmung durch Mitbestimmungsverträge	178
IV. Erstreckbarkeit von Mitbestimmungsverträgen	180
V. Vereinbarungsspielräume bei der Europäischen Gesellschaft (SE) und bei der Grenzüberschreitenden Verschmelzung	181
1. Europäische Gesellschaft	181
2. Grenzüberschreitende Verschmelzung	183

Teil B:**Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats und seiner Mitglieder**

Vorbemerkung	187
1. Kapitel	
Verfahrens- und Organisationsrechte des Aufsichtsrats	189
I. Einleitung	189
II. Konstituierende Sitzung	190
III. Wahl des Aufsichtsratsvorsitzenden und Stellvertreters	195
1. Allgemeines	195
2. Der Stellvertreter des Aufsichtsratsvorsitzenden: Allgemeines	197
3. Aufsichtsratsvorsitzender und Stellvertreter nach den Montan-Mitbestimmungsgesetzen	198
4. Aufsichtsratsvorsitzender und Stellvertreter nach dem Mitbestimmungsgesetz	198
5. Aufsichtsratsvorsitzender und Stellvertreter in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE)	202
IV. Ausschüsse	203
1. Allgemeine Bedeutung	203
2. Rechtliche Grundlagen	204
3. Zuständigkeiten	205
4. Besetzung	207
5. Die Arbeitsweise der Ausschüsse: Bindung an den Gesamtaufsichtsrat	214
V. Die laufenden Sitzungen	219
VI. Vorbereitung der Aufsichtsratssitzung: Arbeitnehmervorbesprechungen	223
1. Allgemeines und Zulässigkeit	223
2. Teilnehmer an den Arbeitnehmervorbesprechungen	224
3. Willensbildung auf Arbeitnehmervorbesprechungen	226
VII. Teilnehmer an den Aufsichtsratssitzungen	227
VIII. Willensbildung in der Aufsichtsratssitzung und Zustandekommen von Beschlüssen	231
1. Themenkatalog in der Aufsichtsratssitzung	231
2. Die Rolle der Arbeitnehmervertreter in den Aufsichtsratssitzungen	231
3. Die zur Willensbildung erforderlichen Voraussetzungen	231
4. Beschlussfähigkeit des Aufsichtsrats	232
5. Beschlussfassung	234

Inhaltsverzeichnis

6. Fehlerhafte Aufsichtsratsbeschlüsse	237
7. Die Sitzungsniederschrift (Protokoll)	239
7.1 Die Niederschrift des Aufsichtsrats	239
7.2 Niederschriften von Ausschüssen	241
IX. Maßnahmen nach der Aufsichtsratssitzung	242
2. Kapitel	
Informations-, Kontroll- und Gestaltungsrechte des Aufsichtsrats	243
I. Informationsrechte des Aufsichtsrats	243
1. Zum Stellenwert der aktiven Informationspolitik	243
2. Informationsbeschaffung	245
2.1 Die regelmäßigen Berichte	245
2.1.1 Allgemeines	245
2.1.2 Quartalsberichte	250
2.1.3 Sonderberichte	254
2.1.4 Jahres- bzw. Planungsberichte	255
2.1.5 Berichte über die Rentabilität in der »Bilanzsitzung« des Aufsichtsrats	256
2.2 Information über Unternehmensplandaten	258
2.3 Informationsordnung	259
2.4 Informationsrechte des Aufsichtsrats und Informationsrechte der betrieblichen Interessenvertretung	259
2.5 Art und Weise der Information und Zeitpunkt der Unterrichtung	260
2.6 Die Berichterstattung in der GmbH und Genossenschaft	264
2.7 Initiativrechte des Aufsichtsrats zum Abruf bestimmter Informationen und Minderheitenschutz	265
2.8 Berichte des Aufsichtsratsvorsitzenden bei Kontakten zum Vorstand	268
2.9 Informationsverlangen gegenüber Angestellten des Unternehmens	269
2.10 Durchsetzung der Informationsrechte	270
2.10.1 Gerichtliche Möglichkeiten	270
2.10.2 Sonstige Möglichkeiten	271
2.11 Einsichtsrechte des Aufsichtsrats in Unternehmensdokumente	271
2.12 Informationsrechte über Jahresabschluss, Lagebericht und Abschlussbericht: Grundsätze	273
2.12.1 Prinzipiell gleiche Informationsrechte des Aufsichtsrats in AG und GmbH	273
2.12.2 Recht jedes einzelnen Aufsichtsratsmitglieds auf Aushändigung der Dokumente	275
2.12.3 Besonderheiten bei der Genossenschaft	276
2.12.4 Rechtsmittel bei Missachtung der Informationsrechte über Jahresabschlussunterlagen und Prüfungsberichte .	277

2.13	Information durch die Hauptversammlung bzw. Gesellschafterversammlung: § 118 Abs. 3 AktG	277
2.14	Informationsrechte des Aufsichtsrats in verbundenen Unternehmen	279
2.14.1	Grundlagen	279
2.14.2	Konzernabschluss	280
3.	Informationsverarbeitung	281
3.1	Allgemeine Voraussetzungen	281
3.2	Persönliche Voraussetzungen und Hilfspersonen	281
3.3	Informelle Beziehungen	281
4.	Informationsweitergabe: Verschwiegenheitspflicht	282
4.1	Gesetzliche Grundlagen der Verschwiegenheitspflicht und juristische Auslegungsdifferenzen	282
4.2	Zur Bestimmung des Umfangs der Verschwiegenheitspflicht: Grundsätze	285
4.2.1	Allgemeines	285
4.2.2	Vertrauliche Angaben	287
4.2.3	Zum Kriterium eines objektiven bzw. objektivierbaren Unternehmensinteresses	288
4.2.4	Zur Abwägung im Rahmen des Unternehmensinteresses .	289
4.3	Eigenverantwortliche Prüfung jedes Aufsichtsratsmitgliedes zum Umfang der Verschwiegenheitspflicht	290
4.4	Verschwiegenheitspflicht zwischen unterschiedlichen Personengruppen	292
4.4.1	Allgemeines	292
4.4.2	Zwischen Aufsichtsratsmitgliedern	293
4.4.3	Zwischen Aufsichtsrat und betrieblicher Interessenvertretung	294
4.4.4	Zwischen Aufsichtsrat und Belegschaft	297
4.4.5	Zwischen Aufsichtsrat und Sachverständigen	298
4.4.6	Zwischen Aufsichtsrat und sonstigen »Dritten« (Behörden, Presse)	300
4.5	Spezielle Themen bei der Verschwiegenheitspflicht	300
4.5.1	Stilllegung und Rationalisierung	300
4.5.2	Kooperation und Zusammenschlüsse	301
4.5.3	Unternehmensplanungen	301
4.5.4	Vergütungen	301
4.5.5	Verschwiegenheit über Abstimmungsergebnisse und den Gang der Aufsichtsratsverhandlungen	302
4.6	Sonderfall: Ausdehnung der Verschwiegenheitspflicht durch Geheimschutz	303
4.7	Insider-Informationen und Geheimhaltung	304
4.8	Sonderfall: Einengung der Verschwiegenheitspflicht für Gebietskörperschaften	317
4.9	Rechtliche und betriebspolitische Aspekte	318
5.	Organisation der Information	319

Inhaltsverzeichnis

5.1 Allgemeines	319
5.2 Organisation der Information durch Arbeitnehmer- vorbesprechungen	319
5.3 Organisation des Informationsaustausches mit der Belegschaft .	319
5.4 Organisation der Information im Konzern	320
5.5 Organisation des Informationsaustausches auf Branchenebene .	320
5.6 Notwendigkeit der Berücksichtigung spezifischer Belange . . .	321
II. Kontroll-und Entscheidungsrechte des Aufsichtsrats	322
1. Überblick	322
2. Die Kontrollaufgaben des Aufsichtsrats	322
2.1 Ziele der Kontrolle	323
2.1.1 Die Interessen von Arbeitnehmern und Kapitaleignern .	323
2.1.2 Kontrollaufgabe der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat	324
2.2 Umfang und Inhalt der Kontrolle	326
2.2.1 Umfang der Überwachung	326
2.2.2 Inhalte der Überwachung	331
2.2.3 Kontrolle im Einzelfall oder Gegenmanagement?	331
2.3 Mittel und Durchsetzung der Kontrolle	332
3. Personalentscheidungen des Aufsichtsrats	334
3.1 Bestellung der Vorstandsmitglieder bzw. Geschäftsführer . . .	334
3.1.1 Allgemeines	334
3.1.2 Bestellung nach dem Mitbestimmungsgesetz	339
3.1.3 Bestellung des Arbeitsdirektors nach dem Montan-Mitbestimmungsgesetz und nach dem Mitbestimmungsgesetz	341
3.1.4 Bestellung zum Vorsitzenden des Vorstandes/der Geschäftsführung	343
3.2 Widerruf der Bestellung	344
3.2.1 Allgemeines	344
3.2.2 Das Verfahren nach dem Mitbestimmungsgesetz	345
3.3 Abschluss und Kündigung des Anstellungsvertrages	346
3.3.1 Allgemeines und Anstellungskompetenz	347
3.3.2 Rechte und Pflichten	348
3.3.3 Beendigung	352
4. Einfluss auf die Arbeitsweise des Vorstandes bzw. der Geschäfts- föhrung	354
4.1 Erlass einer Geschäftsordnung und Regelung der Vertretung .	354
4.1.1 Allgemeines	354
4.1.2 Aktiengesellschaft	354
4.1.3 Übrige Rechtsformen (SE, Genossenschaft und GmbH) .	357
4.2 Zuständigkeiten des Arbeitsdirektors	358
5. Mitwirkung an Geschäftsführungsmaßnahmen	360
5.1 Vorbemerkung	360
5.2 Zustimmungsbedürftige Geschäfte	360

5.2.1 Einführung	360
5.2.2 Festlegung durch Satzung oder Aufsichtsrat	361
5.2.3 Umfang und Inhalt der zustimmungsbedürftigen Geschäfte	361
5.2.4 Zustimmungsersetzung durch die Anteilseigner	366
5.2.5 Verstoß gegen die Zustimmungsvorbehalte des Aufsichtsrats	368
5.2.6 Zustimmung zu »Abwehrmaßnahmen«	369
5.3 Einfluss auf Jahresabschluss, Konzernabschluss und Risikomanagement	372
5.3.1 Einführung	372
5.3.2 Jahresabschluss und Konzernjahresabschluss im Aufsichtsrat	378
5.3.2.1 Die Aufstellung des Jahresabschlusses	384
5.3.2.2 Die Prüfung des Jahresabschlusses und des Konzernabschlusses durch den gesetzlichen Abschlussprüfer	385
5.3.2.3 Prüfung des Jahresabschlusses und ggf. des Konzernabschlusses durch den Aufsichtsrat	392
5.3.2.4 Bericht des Aufsichtsrats über das Ergebnis seiner Prüfung	406
5.3.2.5 Besonderheiten bei der Genossenschaft	409
5.3.3 Risikomanagement	409
5.4 Weitere Mitwirkungsrechte	412
5.4.1 Beschlussanträge an die Hauptversammlung	412
5.4.2 Ausübung von Beteiligungsrechten	412
III. Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats in verbundenen Unternehmen	413
1. Vorbemerkung	413
2. Informationsrechte	414
2.1 Beteiligungen	414
2.2 Konzernabschluss und Abhängigkeitsbericht	415
2.3 Berichterstattung im Konzern	420
3. Kontroll- und Entscheidungsrecht	422
3. Kapitel	
Die Einzelrechte und Pflichten der Aufsichtsratsmitglieder	427
I. Allgemeines	427
1. Gleichbehandlung	427
2. Weisungsfreiheit	427
3. Verträge mit Unternehmen	428
II. Recht auf Vergütung und Aufwendungsersatz	431
1. Allgemeine Grundsätze zur Vergütung	431
2. Besteuerung der Vergütung	433

Inhaltsverzeichnis

3. Abzugsfähige Ausgaben	434
3.1 Abführungen aufgrund gewerkschaftlicher Beschlüsse	434
3.2 Sonstige Abführungen	438
4. Unzulässige Wahlbeeinflussung durch Spenden	438
5. Aufwendungsersatz	438
5.1 Grundsätze	438
5.2 Einzelfälle	439
5.3 Recht auf Vorschuss	442
 III. Recht auf Freistellung und Lohnfortzahlung	443
1. Freistellung	443
2. Lohnfortzahlung	445
 IV. Kündigungsschutz	447
1. Personenkreis des § 103 BetrVG	447
2. Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat	447
2.1 Grundsätzliches	447
2.2 Kündigung eines Arbeitnehmervertreters wegen oder im Zusammenhang mit der Aufsichtsratstätigkeit	447
2.3 Kündigung eines Arbeitnehmervertreters aus Gründen, die mit der Aufsichtsratstätigkeit in keinem Zusammenhang stehen	449
 V. Sonstiger Schutz der Tätigkeit der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat	451
1. Allgemeines	451
2. Störungs- und Behinderungsverbot	451
3. Benachteiligungs- und Begünstigungsverbot	451
4. Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen das Benachteiligungsverbot	452
 VI. Rechte der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat beim Arbeitskampf	453
1. Einführung	453
2. Teilnahme der Arbeitnehmervertreter an einem rechtswidrigen Arbeitskampf	453
3. Teilnahme der Arbeitnehmervertreter an einem rechtmäßigen Arbeitskampf	453
3.1 Keine Einschränkung der Rechte der Arbeitnehmervertreter beim Arbeitskampf	453
3.2 Kein Erlöschen oder Ruhen des Aufsichtsratsamts	455
 VII. Pflichten der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat	457
1. Allgemeines	457
2. Pflichtenkreis	457
3. Die sog. Treuepflicht der Aufsichtsratsmitglieder	458
4. Sorgfaltsmäßigst	461
5. Inhalt der Verpflichtungen	463

VIII. Folgen für die Aufsichtsratsmitglieder bei Pflichtverletzungen	467
1. Schadensersatz	467
2. Ordnungs- und Strafvorschriften	469
3. Abberufung von Aufsichtsratsmitgliedern	470
3.1 § 103 Abs. 3 AktG	470
3.2 Abberufung durch das jeweilige Wahlorgan	471
4. Kündigung von Aufsichtsratsmitgliedern	472
5. Verweigerung der Entlastung	472

Anhang

1. Gesetzestexte	477
1.1 Aktiengesetz	477
1.2 Einführungsgesetz zum Aktiengesetz	626
1.3 GmbH-Gesetz	638
1.4 Publizitätsgesetz	673
1.5 Handelsgesetzbuch (Auszug: 3. Buch)	686
1.6 Montan-Mitbestimmungsgesetz	763
1.7 Mitbestimmungs-Ergänzungsgesetz	769
1.8 Drittelparteiengesetz	780
1.9 Mitbestimmungsgesetz	785
2.1 Deutscher Corporate Governance Kodex	801
2.2 Liste der von der Europäischen Union anerkannten International Financial Reporting Standards	802
3.1 Verzeichnis der mehrfach verwandten und abgekürzt zitierten Literatur	804
3.2 Gesamtverzeichnis der Arbeitshilfen für Aufsichtsräte	806
Stichwortverzeichnis	807