

Gliederung

A. Einleitung	23
B. Grundlagen	27
I. Die historische Entwicklung der Beteiligungsvereinbarung	27
1. Historische Entwicklung auf europäischer Ebene	27
a) Anstoß für ein Tätigwerden des europäischen Gesetzgebers	27
b) Die Entwicklung der einzelnen Richtlinien	28
aa) EBR-RL	28
(1) Entwicklung vor „Entdeckung“ des Vereinbarungsmodells	28
(2) Entwicklung ab „Entdeckung“ des Vereinbarungsmodells	29
(a) Der Richtlinienvorschlag von 1990	29
(aa) Allgemeines	29
(bb) Novum der Vereinbarungslösung	30
(cc) Reaktionen	31
(dd) Scheitern des Richtlinienvorschlags	31
(b) Der Weg zur Richtlinie 94/45/EG und ihre Ausweitung	32
(c) Die Novellierung durch die Richtlinie 09/38/EG	33
bb) SE-RL	34
(1) Die Entwicklung vor Einsetzung der Davignon-Kommission	35
(a) Ausgangspunkt und Hintergrund der Mitwirkungsregelung	35
(b) Die Entwürfe von 1970 und 1975 sowie ihre Kritik	35
(c) Der dritte Entwurf von 1989 und sein Änderungsvorschlag von 1991	36
(2) Einsetzung und Ergebnisse der Davignon-Kommission	37

(a)	Zusammenhang zur Richtlinie 94/45/EG und Aufgaben der Gruppe	38
(b)	„Ein klares Votum für Verhandlungen“	38
(c)	Die Ausgestaltung der Vereinbarungslösung.....	39
(3)	Entwicklung nach Einsetzung der Davignon-Kommission.....	40
cc)	Verschmelzungs-RL.....	42
c)	Zusammenfassung: Motive des Gesetzgebers.....	43
2.	Historische Entwicklung in Deutschland	43
a)	EBRG.....	43
b)	SEBG.....	44
c)	SCEBG.....	45
d)	MgVG.....	46
II.	Kompetenzgrundlage.....	46
1.	EBR-RL	47
2.	SE-RL und SCE-RL.....	47
3.	GV-RL	48
(a)	Allgemein	48
(b)	Kompetenz für Art. 16 GV-RL	49
4.	Ergebnis	50
III.	Anwendbares Vertragsstatut.....	50
1.	Vorgaben des Gesetzgebers	51
2.	Kein europäisches Vertragsstatut.....	51
a)	Draft Common Frame of Reference.....	51
b)	Zum Vorschlag einer „autonom-europäischen Rechtsgeschäftslehre“	51
c)	Ergebnis: (Teilweise) Anwendung der nationalen Vertragsstatuten.....	53
3.	Internationales Privatrecht.....	53
a)	Anwendbarkeit.....	53
aa)	Vertragliches Schuldverhältnis.....	53
bb)	Keine Ausnahme nach Art. 1 II Rom I-VO.....	56
cc)	Ergebnis	56

b)	Anzuwendendes Recht für Fragen der Unterrichtung und Anhörung	57
c)	Ergebnis	57
4.	Vertragsstatut bei Mitbestimmungsvereinbarungen	58
5.	Freie Rechtswahl	58
6.	Ergebnis und Einschränkung	58
IV.	Die Interessenlage	59
1.	Interesse auf Arbeitgeberseite	60
a)	Mitbestimmung	60
aa)	Erhöhung der Wettbewerbsfähigkeit durch Zufriedenheit	60
bb)	Erhöhung der Wettbewerbsfähigkeit durch Wissensbeziehung	61
cc)	Nachteile	61
dd)	Wettbewerbsfähigkeit als grundlegendes Prinzip der Mitbestimmung?	62
b)	Unterrichtung und Anhörung	63
c)	Sonstige Vorteile	64
2.	Interesse auf Arbeitnehmerseite	64
3.	Interesse an einer Vereinbarung	65
4.	Ergebnis	66
V.	Regelungstechnik: Vereinbarungen mit gesetzlicher Auffanglösung	67
1.	Grundsätzlicher Ablauf	67
2.	„Verhandlungen im Schatten des Rechts“	67
3.	Auffanglösung oder Ausgangslösung?	71
4.	Die Auffanglösung als Wettbewerbsnachteil	71
5.	Ergebnis	72
VI.	Das Vorher-Nachher-Prinzip	72
1.	SE und SCE	72
2.	Grenzüberschreitende Verschmelzungen	74
3.	EBR	74

VII. Hinweise zur Methodik.....	74
1. Artikel 27 und 28 GRCh	74
2. Rückschlüsse aus parallelen Rechtsakten?	75
3. Rückschlüsse aus Artikel 155 AEUV?	77
 C. Die Parteien der Vereinbarung	 79
I. Das Besondere Verhandlungsgremium	79
1. Rechtsnatur und Rechtsfähigkeit	79
2. Zusammensetzung.....	80
a) Richtlinienvorgaben.....	80
b) Grundsätzliche Prinzipien bei der Zusammensetzung	81
aa) Prinzip der proportionalen Repräsentation.....	81
bb) Prinzip der mitgliedstaatlichen Mindestrepräsentation	81
cc) Prinzip der Mindestvertretung der beteiligten Gesellschaften (Verschmelzung)	82
dd) Ergebnis	83
c) Zeitpunkt	83
d) Berücksichtigung anschließender Änderungen	83
aa) Änderungen während der Amtszeit des BVG.....	84
(1) SEBG, SCEBG, MgVG	84
(a) Inhalt.....	84
(b) „Neue Zusammensetzung“ als Anpassung des BVG ohne Neukonstituierung	84
(c) Keine unionsrechtlichen Bedenken.....	85
(2) EBRG.....	86
(3) Ergebnis: Ausgleich kollidierender Prinzipien	87
bb) Änderungen vor der Amtszeit des BVG.....	87
(1) SEBG, SCEBG, MgVG	88
(2) EBRG.....	88
cc) Änderungen nach Ende der Amtszeit des BVG.....	89
3. Amtszeit	89
a) Existenz des BVG nach Abschluss einer Vereinbarung	89

b)	Existenz des BVG nach Beschluss über Abbruch oder Nichtaufnahme der Verhandlungen.....	90
c)	Ergebnis	91
4.	Rechte und Pflichten	91
a)	Aufgabe des BVG.....	91
b)	Informationsrecht	92
aa)	Richtlinienvorgaben.....	92
bb)	Informationsrecht des BVG nach dem EBRG.....	92
(1)	Inhalt.....	92
(2)	Zeitpunkt	94
(3)	Informationsrecht als Anspruch?	94
(a)	EBR kraft Gesetzes bei Ausbleiben der Information	95
(b)	Untätigkeit als Verweigerung	95
(c)	§ 21 I 1 EBRG als abschließende Regelung	96
(d)	Rechtslage bei Eintritt in die Verhandlungen und nachträglichem Informationsbedürfnis.....	96
(e)	Ergebnis	96
cc)	Informationsrecht des BVG nach SEBG, SCEBG, MgVG	97
(1)	Inhalt.....	97
(2)	Zeitpunkt	98
(3)	Informationsrecht als Anspruch	99
(a)	§§ 13 II SEBG; 13 II SCEBG als Anspruch.....	99
(b)	§ 15 II 1 MgVG als Obliegenheit.....	100
dd)	Ergebnis: Kein allgemeiner Teil über das Informationsrecht des BVG.....	100
c)	Recht auf Hinzuziehung von Sachverständigen.....	101
aa)	Richtlinienvorgaben.....	101
bb)	Umsetzung im EBRG.....	102
cc)	Umsetzung in SEBG, SCEBG und MgVG	103
dd)	Kostenübernahme in den Umsetzungsgesetzen	103
ee)	Ergebnis	103
d)	Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit	104

5.	Entsendung innerstaatlicher Mitglieder.....	104
a)	Richtlinienvorgaben.....	104
b)	Entsendungsverfahren nach den deutschen Umsetzungsgesetzen.....	104
aa)	Persönliche Voraussetzungen.....	105
(1)	EBRG.....	105
(a)	Arbeitnehmer und leitende Angestellte.....	105
(b)	Externe Mitglieder, insbesondere Gewerkschaftsvertreter.....	105
(2)	SEBG, SCEBG, MgVG.....	108
(3)	Ergebnis.....	109
bb)	Entsendungsverfahren.....	109
(1)	EBRG.....	109
(a)	Grund, Systematik und ausgewogene Vertretung.....	109
(b)	Fehlende Arbeitnehmervertretung.....	110
(c)	Zusammenfassung.....	112
(2)	SEBG, SCEBG, MgVG.....	112
(a)	Allgemeines.....	112
(b)	Quotenhafte Entsendung von bestimmten Personen.....	112
(aa)	Jedes dritte Mitglied ein Gewerkschaftsvertreter.....	112
(bb)	Jedes siebte Mitglied ein leitender Angestellter.....	115
(cc)	Regelung entsprechend der „Tradition der Mitbestimmungsgesetze“.....	115
(c)	Fehlende Arbeitnehmervertretungen.....	116
6.	Folge: Fragwürdige Legitimation des BVG durch die Arbeitnehmer.....	117
II.	Der Verhandlungspartner auf Unternehmensseite.....	117
1.	Die „zentrale Leitung“ als Verhandlungspartner im EBRG.....	117
2.	Die „Leitungen“ als Verhandlungspartner in SEBG, SCEBG und MgVG.....	118
3.	Einflussnahme der Anteilseigner.....	119
a)	EBR-RL.....	119
b)	SE-RL, SCE-RL, GV-RL und Umsetzungsgesetze.....	120

aa)	Außenverhältnis: Keine Einflussnahme der Anteilseigner	120
bb)	Innenverhältnis: (Ungeschriebener) Zustimmungsvorbehalt?	120
cc)	Ergebnis	121
4.	Kein „Hauch eines Inschlaggeschäfts“ bei Beteiligung einer AG	122
5.	Ergebnis	123

D. Verhandlungsverfahren und Vereinbarung125

I.	Das Verhandlungsverfahren.....	125
1.	Gesetzliche Vorgaben bezüglich des Ablaufs	125
a)	Grundsätzliche Zurückhaltung des Gesetzgebers.....	125
b)	Pflicht zur vertrauensvollen Zusammenarbeit	126
aa)	Vorgaben der Richtlinien	126
bb)	Verhältnis zur vertrauensvollen Zusammenarbeit zwischen Gremium und Leitung.....	126
cc)	Verhältnis zu § 2 I BetrVG	127
dd)	Bedeutung der „vertrauensvollen Zusammenarbeit“ in den Umsetzungsgesetzen	127
(1)	Zeitraum	128
(2)	Streikverbot.....	129
a)	Vorgaben durch die Richtlinien.....	129
aa)	Kompetenz für ein Streikverbot.....	129
bb)	Auslegung der Richtlinien	130
b)	Inhalt der Umsetzungsgesetze.....	131
(c)	Ergebnis	131
(3)	Verhandlungsanspruch bzw. -pflicht.....	132
a)	Verhandlungsanspruch des BVG.....	132
aa)	Möglichkeit der einseitigen Beendigung durch die Leitungen.....	132
bb)	Konsequenzen für einen Verhandlungsanspruch	133
cc)	Argumente gegen einen Verhandlungsanspruch.....	134
dd)	Ergebnis	134

(b)	Verhandlungspflicht des BVG.....	134
(4)	Keine Einigungspflicht	135
(5)	Sonstige Ausprägungen	135
2.	Beendigungsmöglichkeiten	135
a)	Nichtaufnahme oder Abbruch von Verhandlungen	135
aa)	Durch das BVG.....	135
bb)	Durch die Leitung(en).....	136
b)	Gemeinsame Erklärung über das Scheitern der Verhandlungen	137
aa)	Generelle Möglichkeit	137
bb)	Anforderungen	138
cc)	Konsequenzen	139
c)	Ergebnis	140
3.	Rechtsmissbrauch	140
a)	Arbeitgeberseite: Drücken bestehender Arbeitnehmermitwirkung	140
b)	Arbeitnehmerseite: Problematik der Normerschleichung.....	142
II.	Die Vereinbarung.....	143
1.	Zustandekommen einer Vereinbarung	143
2.	Vereinbarungsautonomie und ihre Grenzen	144
a)	Zuordnung zu einem Autonomiebegriff des deutschen Rechts	145
aa)	Privatautonomie und Tarifautonomie	145
bb)	Betriebsautonomie.....	147
b)	Eigenständiger Autonomiebegriff.....	148
c)	Grenzen der Autonomie.....	148
aa)	Sinn und Zweck der Autonomie.....	148
bb)	Systematik	149
(1)	Regelungsauftrag der Parteien	149
(2)	Satzungsstrenge und Satzungsautonomie	150
(a)	Satzungsautonomie	151
(b)	Satzungsstrenge	151

(3) Essentialia negotii.....	153
(a) Richtlinienvorgaben.....	153
(b) Umsetzungsgesetze	155
(aa) § 18 I EBRG	155
(bb) §§ 21 I, III SEBG; 21 I, III SCEBG.....	156
(cc) § 22 I MgVG	157
(c) Ergebnis	157
(d) Grenzen im Gründungsfall Umwandlung.....	157
(4) Verfassungsrechtliche Grenzen.....	158
(a) Grundrechtsbindung der Parteien	158
(aa) Keine Hoheitsträger	158
(bb) Keine Grundrechtsbindung durch Delegation staatlicher Zuständigkeit	159
(cc) Keine Horizontalwirkung von Art. 27 GRCh.....	160
(dd) Ergebnis	161
(b) Primärrechtskonforme Auslegung des Autonomiebegriffs.....	161
(c) Neuverhandlungen bei Verfassungswidrigkeit der Auffanglösung.....	162
cc) Konsequenzen für ausgewählte Problemfälle.....	163
(1) Der Regelungsauftrag als „Schwelle nach unten“?	163
(a) EBR.....	163
(b) SE, SCE und grenzüberschreitende Verschmelzungen.....	163
(c) Ergebnis	164
(2) Mitbestimmungsrechte im EBR, SE-BR und SCE-BR?	164
(a) Begriff der Mitbestimmung	164
(b) Keine Mitbestimmung durch den EBR	165
(c) Mitbestimmungsrechte durch den SE-BR bzw. SCE-BR....	166
(d) Ergebnis	168
(3) Sachfremde Regelungen und das „Abkaufen“ von Mitwirkungsrechten	168
(4) Bestimmung der Größe des Aufsichtsorgans?.....	169
dd) Ergebnis: Grenzen der Beteiligungsvereinbarung.....	169

3.	Rechtsnatur und Rechtswirkung.....	169
a)	Allgemeines.....	169
b)	Europäische Vorgaben bezüglich Rechtsnatur und Rechtswirkung	170
c)	Rechtsnatur	171
aa)	Keine Zuordnung zu einem bestehendem Kollektivvertragstyp	171
bb)	Privatrechtlicher Kollektivvertrag sui generis.....	172
d)	Rechtswirkung	173
aa)	Allgemeines.....	173
bb)	Befugnis zur Normsetzung.....	173
cc)	Schutzwirkung gegenüber Individualabsprachen.....	174
dd)	Vertrag zu Lasten Dritter und Legitimation durch normative Wirkung.....	176
(1)	Betroffene Dritte	177
(2)	Legitimierender Rechtsgrund?	178
(3)	Keine automatische Legitimation durch gesetzgeberischen Befehl.....	179
(4)	Ergebnis	180
ee)	Organisationsvertrag.....	180
ff)	Art. 12 IV SE-VO.....	181
gg)	Sonstige Argumente und Ansatzpunkte	181
hh)	Verfassungskonforme Auslegung wegen Legitimationsdefiziten?	183
ii)	Exkurs: Rechtswirkung der Beteiligungsvereinbarung im Vereinigten Königreich....	185
e)	Ergebnis: Tragende Argumente und Übertragbarkeit	185
4.	Auslegung.....	186
a)	Grundsatz	186
b)	Auslegungsregelung der §§ 1 III SEBG; 1 III SCEBG; 1 III MgVG	188
c)	Existenz einer Auffanglösung	190
d)	Ergebnis	191

5.	Folgen von Mängeln.....	191
a)	Beachtlichkeit eines Mangels.....	192
b)	Denkbare Folgen.....	192
aa)	Keine Behebung des Mangels durch die Parteien.....	192
bb)	Unwirksamkeit der Vereinbarung und Eingreifen der Auffanglösung.....	193
cc)	Gesellschaftsrechtliche Folgen	194
dd)	Schwierigkeiten bei einer Unwirksamkeit ex tunc?	195
ee)	Ergebnis	197
c)	Folgen einzelner Mängel.....	198
aa)	Nichtbeachtung der essentialia negotii	198
bb)	Verstöße gegen den Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit.....	199
cc)	Inhalts- und Erklärungsirrtum	199
dd)	Überschreitung des Regelungsauftrags	200
ee)	Fehlerhafte Zusammensetzung des BVG.....	201
6.	Änderungen, Anpassungen und Neuverhandlungen.....	202
a)	Änderungen	202
b)	Anpassung bzw. Neuverhandlung bei „strukturellen Änderungen“	202
aa)	EBR.....	203
bb)	SE.....	203
(1)	SE-RL	203
(2)	SEBG.....	204
(a)	Voraussetzung des § 18 III SEBG.....	204
(b)	Folgen des § 18 III SEBG	208
(c)	Zusammenhang mit § 43 S. 2 SEBG	209
cc)	SCE.....	209
dd)	Grenzüberschreitende Verschmelzungen.....	210
ee)	Ergebnis	211
c)	Neuverhandlungen bei Abbruch oder Nichtaufnahme der Verhandlung.....	211
d)	Kein allgemeiner Neuverhandlungsanspruch, aber freiwillige Neuverhandlungen.....	211

7.	Beendigung und Nachwirkung.....	212
a)	Möglichkeiten und Voraussetzungen der Beendigung.....	212
aa)	Kündigung.....	212
(1)	Vereinbartes Kündigungsrecht	212
(2)	Kein gesetzliches Kündigungsrecht.....	213
bb)	Ende der Laufzeit.....	215
cc)	Einvernehmliche Beendigung durch Abschluss einer neuen Vereinbarung	215
dd)	Partielle Anwendung von Beendigungstatbeständen der Auffanglösung	215
b)	Folgen von Kündigung und Laufzeitende.....	216
aa)	Kein Ausbleiben von Mitwirkung, kein Eingreifen der Auffanglösung.....	216
bb)	Langfristige Folge: Neue Verhandlungen.....	217
cc)	Kurzfristige Folge: Nachwirkung?.....	218
dd)	Sonderfall EBR.....	219
c)	Ergebnis	220

E. Exkurs: Auswirkungen auf Transnationale Unternehmensvereinbarungen

I.	Einführung.....	221
1.	Begriff der Unternehmensvereinbarung und Gegenstand der Untersuchung.....	221
2.	Zusammenhang mit der Entwicklung des fakultativen Rechtsrahmens für Europäische transnationale Unternehmensvereinbarungen.....	223
3.	Unternehmensvereinbarungen in der Praxis	224
a)	Restrukturierung: General Motors Europe.....	224
b)	Datenschutz: Porr AG.....	225
c)	Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz: Rheinmetall AG.....	225
II.	Der Verhandlungspartner auf Arbeitnehmerseite	226
1.	EBR, SE-BR und SCE-BR als Vertretungsgremien.....	226

2.	Kompetenz zum Abschluss einer Unternehmensvereinbarung	226
a)	Die Frage nach der Kompetenz ist eine Frage nach der Rechtsfähigkeit	226
b)	Die Rechtsfähigkeit der Vertretungsgremien an anderer Stelle	226
aa)	Neuvereinbarung oder Modifikation der Beteiligungsvereinbarung.....	227
bb)	Vereinbarungen zu internen organisatorischen Fragen	227
cc)	Ergebnis	228
c)	Unternehmensvereinbarungen.....	228
aa)	Richtlinien und Umsetzungsgesetze.....	228
bb)	Beteiligungsvereinbarung.....	229
(1)	SE-BR bzw. SCE-BR: Befugnis bei betrieblichen Mitbestimmungsrechten	230
(2)	„Befugnisse“ des Vertretungsgremiums als Regelungsauftrag.....	230
cc)	Artt. 154, 155 AEUV	232
dd)	Art. 28 GRCh.....	233
d)	Ergebnis	233
3.	Vereinbarungsmöglichkeiten bei fehlender Kompetenz.....	233
III.	Die Unternehmensvereinbarung.....	234
1.	Anwendbare Vertragsordnung	234
2.	Rechtsnatur	235
3.	Rechtswirkung.....	235
a)	Bedürfnis nach einer normativen Wirkung?	235
b)	Keine normative Wirkung kraft Gesetz.....	236
c)	Anordnung der normativen Wirkung durch die Beteiligungsvereinbarung?.....	236
aa)	Auslegung des Autonomiebegriffs anhand von Wortlaut, Telos und Systematik	237
bb)	Verfassungskonforme Auslegung	238

cc)	Kein Legitimationsdefizit bei Entscheidungen in der Sphäre des Arbeitgebers?	239
d)	Ergebnis	240
4.	Grenzen der Unternehmensvereinbarung.....	241
a)	Grenzen der Beteiligungsvereinbarung?	241
aa)	Modifikationen der Beteiligungsvereinbarung.....	241
bb)	Unternehmensvereinbarungen.....	241
b)	Autonomie Dritter	242
c)	Sonstige Grenzen.....	242
IV.	Ergebnis	243
F.	Vorschläge de lege ferenda	245
I.	Regelungstechnik	245
1.	Status quo	245
2.	Änderungsvorschläge	246
a)	Rückzug des Gesetzgebers: „Mehr Autonomie wagen“?	246
b)	Eine tragende Rolle des Gesetzgebers.....	247
II.	Alternative Ansatzpunkt zur Ausübung von Zwang.....	250
1.	Branchenspezifische Musterlösungen als gesetzliche Auffangregelung	250
2.	Schlichtungsverfahren?	250
3.	„Comply or explain“?	251
III.	Legitimation des BVG durch die Arbeitnehmer	252
IV.	Entwicklung eines eigenen Vertragsstatuts	252
1.	Schwierigkeiten des status quo	253
2.	Eckpfeiler eines Vertragsstatuts für die Beteiligungsvereinbarung	253
G.	Ergebnis und Zusammenfassung in Thesen.....	255
	Literaturverzeichnis	263