

Inhaltsübersicht

Vorwort	v
Inhaltsverzeichnis	ix
Abkürzungsverzeichnis	xix
A. Einführung	1
I. Problemstellung und Gang der Untersuchung	1
II. Einführung zur unternehmerischen Mitbestimmung	4
III. Sozialpolitische Wertungsentscheidung vor neuen Herausforderungen	22
B. Gesellschaftsrecht und unternehmerische Mitbestimmung der Societas Europaea	25
I. Entwicklung der SE und die Rolle der Mitbestimmung	25
II. Rechtsquellen der SE in Deutschland	28
III. Gründung und Leitung	34
IV. Verhandelte Mitbestimmung in der SE	40
V. Kompromisslösung mit lückenhaftem Mitbestimmungsschutz ..	80
C. Societas Europaea als Fremdkörper im mitbestimmten deutschen Konzern	82
I. Konzernrecht der SE deutscher Prägung	82
II. Deutsche Konzernmitbestimmung	96
III. Kollision der SE mit deutscher Konzernmitbestimmung	107
IV. Doppelter Anlass zur Einführung verhandelter Konzernmitbestimmung	123

D. Realisierbarkeit von Konzernvereinbarungen <i>de lege lata</i>	125
I. Anforderungen an die Mitbestimmungsgestaltung	126
II. Mitbestimmungsvereinbarungen in autonom- nationalstaatlich verfassten Gesellschaften	130
III. Konzernvereinbarung im reinen SE-Konzern	158
IV. Konzernvereinbarung im gemischten Konzern	170
V. Begrenzte Gestaltungsmöglichkeiten abhängig von konzernbeteiligten Rechtsformen	183
E. Konzernvereinbarung <i>de lege ferenda</i>	185
I. Reformbedarf	185
II. Reformansätze	218
III. Eckpunkte eines zweistufigen Reformkonzepts	234
IV. Zukunftssicheres Mitbestimmungsmodell in zwei Schritten	286
F. Zusammenfassung in Thesenform	288
Literaturverzeichnis	297
Register	327

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Abkürzungsverzeichnis	XIX
A. Einführung	1
I. Problemstellung und Gang der Untersuchung	1
II. Einführung zur unternehmerischen Mitbestimmung	4
1. Abgrenzung zur betrieblichen Mitbestimmung	4
2. Entwicklung	6
a) Weimarer Republik	7
b) Anfangszeit der Bundesrepublik	8
c) Mitbestimmung in ihrer heutigen Form	9
(1) Mitbestimmungsgesetz	9
(2) Drittelpartizipationsgesetz	10
(3) Gesetze zur Montanmitbestimmung	11
d) Bewertung	12
3. Diskussion um Berechtigung und Auswirkungen	14
a) Sozialethik und Sozialpolitik	14
(1) Menschenwürde und Wirtschaftsdemokratie	14
(2) Kapital und Arbeit in der Sozialen Marktwirtschaft	15
b) Ökonomische Auswirkungen	16
c) Verfassungsmäßigkeit	20
4. Europäischer Vergleich	21
III. Sozialpolitische Wertungsentscheidung vor neuen Herausforderungen	22
B. Gesellschaftsrecht und unternehmerische Mitbestimmung der Societas Europaea	25
I. Entwicklung der SE und die Rolle der Mitbestimmung	25
II. Rechtsquellen der SE in Deutschland	28

1. Normenhierarchie	28
2. Auslegung	30
a) Verordnung und Richtlinie	31
b) Mitgliedstaatliches Recht	33
III. Gründung und Leitung	34
1. Gründung	34
a) Gründungstatbestände	35
b) Gründungsprinzipien	35
2. Leitung	37
a) Dualistische Leitungsstruktur	38
b) Monistische Leitungsstruktur	38
IV. Verhandelte Mitbestimmung in der SE	40
1. Rechtsnatur der Mitbestimmungsvereinbarung	42
a) Tarifvertrag oder Betriebsvereinbarung	42
b) Schuldrechtlicher Vertrag	43
c) Kollektivvertrag <i>sui generis</i> mit normativer Wirkung	44
2. Verhandlung der Mitbestimmung	45
a) Erfordernis von Verhandlungen	45
(1) Neuverhandlungen gem. § 18 Abs. 3 SEBG	46
(a) Begriff der strukturellen Änderung	47
(b) Eignung zur Minderung von Beteiligungsrechten der Arbeitnehmer	48
(2) Arbeitnehmerlose SE	49
(a) Teleologische Reduktion des Art. 12 Abs. 2 SE-VO	50
(b) Nachholung bei Aktivierung von Vorratsgesellschaften ..	51
(c) Keine Nachholung bei werbenden Gesellschaften	52
(3) Sekundärgründung	53
(4) Fazit	54
b) Verhandlungsparteien	54
(1) Arbeitnehmerseite	55
(a) Wahlberechtigte Arbeitnehmer	55
(b) Internationale und nationale Sitzverteilung	58
(2) Unternehmensseite	59
(3) Beteiligungsdefizit der Anteilseigner	60
(a) Keine generelle Zustimmungsbedürftigkeit sämtlicher Mitbestimmungsvereinbarungen	61
(b) Keine Zustimmungsbedürftigkeit nach der Holzmüller-Doktrin	62
(c) Bedingter Gründungsbeschluss als (hinderliche) Kontrollmöglichkeit	63
(4) Fazit	64
c) Verhandlungsverfahren	65

3. Inhalt der Mitbestimmungsvereinbarung	65
a) Bestandsschutz und Beschlussschwellen	66
b) Obligatorische Vereinbarungsgegenstände	67
c) Fakultative Vereinbarungsgegenstände	69
(1) Beschränkte Vereinbarungsautonomie	69
(2) Kernregelungen zur Mitbestimmung, § 21 Abs. 3 SEBG	70
(3) Sonstige Mitbestimmungsregelungen	71
(a) Innere Ordnung des Aufsichts- bzw. Verwaltungsrats	72
(b) Größe des Aufsichts- bzw. Verwaltungsrats	73
(c) Verlagerung der Arbeitnehmervertretung in ein externes Gremium	74
(d) Einsetzung eines „Arbeitsdirektors“	76
(4) Strukturelle Änderungen, § 21 Abs. 4 SEBG	76
(5) Unbenannte Regelungsgegenstände	77
d) Fazit	78
4. Auffangregelung	79
V. Kompromisslösung mit lückenhaftem Mitbestimmungsschutz ..	80
 C. Societas Europaea als Fremdkörper im mitbestimmten deutschen Konzern	82
I. Konzernrecht der SE deutscher Prägung	82
1. Bestimmung des anwendbaren Statuts	82
2. Integration der SE in nationales Konzernrecht	84
a) Allgemeine Vorschriften	85
(1) Abhängigkeit	85
(a) Widerlegung der Abhängigkeitsvermutung	85
(b) Beherrschender Einfluss ohne Mehrheitsbeteiligung	87
(c) Abhängigkeit eines Gemeinschaftsunternehmens	88
(2) Konzern	89
b) Besondere Vorschriften	90
(1) Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag	91
(2) Faktischer Konzern	94
(3) Eingliederung	95
3. Fazit	95
II. Deutsche Konzernmitbestimmung	96
1. Angepasste Bestimmung des Konzernbegriffes	97
2. Konzernmitbestimmung nach dem MitbestG	98
a) Vermeidung der Mitbestimmungspotenzierung	98
b) Mitbestimmter Teilkonzern	99
c) Tendenzkonzern	101

3. Konzernmitbestimmung nach dem DittelbG	102
4. Zusammentreffen mit alternativen Konzernstrukturen	102
a) Betriebswirtschaftliche Einheit vs. gesellschaftsrechtliche Vielheit	102
b) Berücksichtigung variierender Führungsintensität	104
c) Abweichung von Entscheidungswegen und Mitbestimmungsstruktur	105
5. Fazit	106
III. Kollision der SE mit deutscher Konzernmitbestimmung	107
1. Grundlagen	108
a) Bestimmung des zuzurechnenden Arbeitnehmerkreises	108
b) Mitbestimmungsrechtliche „Konzernschanke“ zwischen SE und autonom-nationalstaatlichen Gesellschaften	109
2. Häufung mitbestimmter Gremien	110
a) Prinzipielle Bildung einer der SE nachfolgenden Konzernspitze? ..	112
b) Ineffizienz in Konzernstrukturen	113
(1) Reibungsverluste in der Konzernleitung	114
(2) Geringer Mehrwert für die Arbeitnehmerseite	115
(3) Mögliche Potenzierung der Mitbestimmung in inländischen Konzernen mit SE-Muttergesellschaft	116
c) Sonderkonstellationen der Konzernmitbestimmung	117
(1) Gemeinschaftsunternehmen	118
(2) Konzern im Konzern	119
d) Fazit	121
3. Vertretung ausländischer Arbeitnehmer	122
IV. Doppelter Anlass zur Einführung verhandelter Konzernmitbestimmung	123
 D. Realisierbarkeit von Konzernvereinbarungen <i>de lege lata</i>	125
I. Anforderungen an die Mitbestimmungsgestaltung	126
1. Konzernindividuelle Mitbestimmungsgestaltung	126
a) Numerische und qualitative Anpassung	126
b) Auslagerung in externe Gremien	127
c) Beispiele	128
2. Beteiligung im Ausland beschäftigter Arbeitnehmer	129
3. Klärung rechtlich oder tatsächlich unklarer Sachverhalte	129
4. Fazit	129
II. Mitbestimmungsvereinbarungen in autonom- nationalstaatlich verfassten Gesellschaften	130

1. Rechtsgrundlage	131
a) Tarifvertrag	132
b) Betriebsvereinbarung	132
c) Schuldrechtliche Vereinbarung sui generis	133
2. Enge rechtliche Grenzen für Vereinbarungen	133
a) Mitbestimmungsgesetze	133
b) Gesellschaftsrecht	134
(1) Aktiengesellschaft	134
(a) Satzungsstrenge	134
(b) Schuldrechtliche Stimmbindungsvereinbarungen	135
(c) Entsendungsrechte	137
(2) KGaA	138
(3) GmbH und andere Rechtsformen	139
c) Verfassungsrecht	139
d) Fazit	141
3. Fallgruppen	142
a) Statusbegründende Mitbestimmungsvereinbarungen	142
b) Rationalisierungsvereinbarungen	143
c) Vergleichsvereinbarungen	144
(1) Zulässigkeit	145
(2) Vereinbarungsgegenstände	145
(3) Voraussetzungen: Schuldrechtlicher Vergleich	146
(4) Faktische Rechtsbindung bei voller Nachprüfbarkeit	146
d) Fazit	149
4. Abschlusszuständigkeit	149
a) Unternehmensseite	150
b) Arbeitnehmerseite	150
c) Fazit	152
5. Relevanz für die SE deutschen Rechts	153
a) Statusbegründende Vereinbarungen	153
b) Rationalisierungs- und Vergleichsvereinbarungen	153
c) Verhandlungsparteien	155
6. Fazit	156
III. Konzernvereinbarung im reinen SE-Konzern	158
1. Keine supranationale Rechtsgrundlage	158
2. Anpassung der Mitbestimmung an die Konzernstruktur	160
a) Erhöhung und Absenkung des Mitbestimmungsniveaus	160
b) Verlagerung der Mitbestimmung in gesonderte Gremien	161
(1) Kein übergeordnetes Konzernmitbestimmungsorgan	161
(2) Einrichtung von Gremien in der Konzern-SE	162

3. Verknüpfung mehrerer Mitbestimmungsvereinbarungen	162
a) Verhandlungen der Arbeitnehmerseite	163
b) Verhandlungen der Unternehmensseite	165
c) Zeitliche und inhaltliche Koordination	166
(1) Vor Abschluss der Konzernvereinbarung	166
(2) Nach Abschluss der Konzernvereinbarung	167
4. Fazit	169
IV. Konzernvereinbarung im gemischten Konzern	170
1. Sonderkonstellationen der Konzernmitbestimmung	171
a) Abbedingung des § 5 Abs. 3 MitbestG	171
b) Konzern im Konzern	172
c) Gemeinschaftsunternehmen	172
2. Einbindung internationaler Arbeitnehmer	173
a) Keine Erstreckung des aktiven und passiven Wahlrechts	173
b) Freiwillige Zuwahl	174
(1) Zuwahl durch Gewerkschaften	174
(2) Zuwahl durch Anteilseigner	175
c) Zwischenergebnis	176
3. Anpassung der Mitbestimmung an die Konzernstruktur	176
a) Mitbestimmungsgestaltung in der SE	177
b) Mitbestimmungsgestaltung in Gesellschaften autonom-nationalstaatlicher Rechtsform	177
(1) Einführung oder Verstärkung der unternehmerischen Mitbestimmung	177
(2) Verringerung/Abbedingung der Mitbestimmung	178
(3) Verlagerung der Mitbestimmung in gesonderte Gremien	179
4. Konzernweite Verknüpfung von Einzelvereinbarungen	181
5. Fazit	182
V. Begrenzte Gestaltungsmöglichkeiten abhängig von konzernbeteiligten Rechtsformen	183
E. Konzernvereinbarung <i>de lege ferenda</i>	185
I. Reformbedarf	185
1. Strukturelle Mängel	186
a) Ineffiziente und unflexible Konzernzurechnung	186
b) Politisch-historisch bedingter Wildwuchs	187
2. Vermeidungsoptionen und Rechtsformkonkurrenz	189
a) Lückenhaftigkeit des DrittelsbG	189
b) Auslandsgesellschaften mit inländischem Verwaltungssitz	190

(1) Keine Erfassung von Auslandsgesellschaften	190
(2) Diskussion um ein „Mitbestimmungserstreckungsgesetz“	192
(3) Fazit	194
c) Konkurrenz durch die SE	195
(1) Gründe für den Erfolg der SE	195
(2) Verhandlung und „Einfrieren“ der Mitbestimmung	196
d) „Einfrieren“ der Mitbestimmung durch grenzüberschreitende Verschmelzung	198
3. Unionsrechtswidrige Beteiligungsbeschränkung	201
a) Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot (Art. 18 AEUV)	204
(1) Mittelbare Benachteiligung der Arbeitnehmer im EU-Ausland	204
(2) Keine Rechtfertigung der Ungleichbehandlung	205
(3) Zwischenergebnis	209
b) Beschränkung der Arbeitnehmerfreizügigkeit (Art. 45 AEUV) ..	210
c) Rechtsfolgen der Unionsrechtswidrigkeit	212
(1) Suspendierung der unternehmerischen Mitbestimmung? ..	212
(2) Alternativen zur Nichtenwendung	213
d) Wahrscheinlichkeit eines Vertragsverletzungsverfahrens	215
4. Fazit	217
II. Reformansätze	218
1. Kommission Mitbestimmung der Bertelsmann Stiftung und der Hans-Böckler-Stiftung	219
2. Berliner Netzwerk Corporate Governance	220
3. Kommission Mitbestimmung von BDA und BDI	221
4. Gutachten zum 66. Deutschen Juristentag	223
5. Kommission zur Modernisierung der deutschen Unternehmensmitbestimmung	224
6. Arbeitskreis Unternehmerische Mitbestimmung	226
7. Bundestagsfraktionen SPD und DIE LINKE	228
8. Arbeitskreis Aktien- und Kapitalmarktrecht	229
9. Auswertung	231
a) Einführung einer Verhandlungslösung	231
b) Gesetzliches Mindestniveau der Mitbestimmung	232
c) Beteiligung im Ausland beschäftigter Arbeitnehmer	233
III. Eckpunkte eines zweistufigen Reformkonzepts	234
1. Verhandelte Mitbestimmung	234
a) Ökonomische Überlegenheit verhandelter Mitbestimmung	235
b) Weitere Öffnung für den europäischen Binnenmarkt	237
c) Flexible Anpassung an unternehmensindividuelle Anforderungen	238
d) Einbeziehung im Ausland beschäftigter Arbeitnehmer	239
e) Bedenken und Bedingungen	240

2. Mitbestimmungsverhandlungen im SE-Konzern	
als Zwischenschritt	242
a) „Große“ und „Kleine Lösung“ als Handlungsoptionen	242
b) Umsetzungsaufwand und Auswirkungen	243
c) Politische Umsetzbarkeit	244
d) Fazit	246
3. Erste Stufe: Vereinbarte Mitbestimmung im SE-Konzern ...	247
a) Überwindung der „Konzernschanke“ im SE-Konzern	247
(1) Keine konzernübergreifende Anknüpfung	248
(2) Verhandelbarkeit der Mitbestimmung im Konzern und in Tochtergesellschaften	249
b) Erweiterung der Verhandlungsgegenstände	252
c) Verfassungs- und unionsrechtlicher Rahmen	255
d) Abschluss der Vereinbarung	257
(1) Vertretung der Unternehmensseite	258
(a) Anteilseignerbeteiligung ohne „Unternehmens- verhandlungsgremium“	258
(b) Vertretung der Tochterunternehmen	260
(2) Vertretung der Arbeitnehmerseite	263
(a) Beteiligung der Arbeitnehmer in mittelbaren Tochtergesellschaften	263
(b) Arbeitnehmervertretung auf Tochterebene	264
e) Gesetzliche Auffangregelung	265
f) Fazit	266
g) Gesetzgebungsvorschlag	267
4. Zweite Stufe: Allgemeine Einführung der verhandelten Mitbestimmung	271
a) Einführung der Verhandlungslösung und Modernisierung des Mitbestimmungsrechts	271
b) Abschluss der Vereinbarung	272
c) Auffangregelung	274
d) Beteiligung im Ausland beschäftigter Arbeitnehmer	276
(1) Anforderungen an eine unionsrechtskonforme Mitbestimmung	277
(2) Einseitige Öffnung der unternehmerischen Mitbestimmung ..	279
(a) Anknüpfung an die Konzernspitze	280
(b) Anknüpfung an Betriebsräte	281
(3) Zwischenergebnis	283
e) Mitbestimmungsverhandlungen in Auslandsgesellschaften mit Sitz im Inland	284
f) Fazit	285
IV. Zukunftssicheres Mitbestimmungsmodell in zwei Schritten ...	286

F. Zusammenfassung in Thesenform	288
a) Teil A.	288
b) Teil B.	288
c) Teil C.	289
d) Teil D.	290
e) Teil E.	292
 Literaturverzeichnis	 297
 Register	 327