

# Inhalt

§ 1	Einleitung und Gang der Untersuchung	21
§ 2	Die Rechtsprechung des EuGH zur Niederlassungsfreiheit und deren Folgen für das internationale Gesellschaftsrecht	26
A.	Grundlagen des internationalen Gesellschaftsrechts – begriffliche Vorklärungen	26
I.	Die Sitztheorie	28
II.	Die Gründungstheorie	28
B.	Die Niederlassungsfreiheit der Gesellschaften im EG-Vertrag	29
C.	Der Durchgriff der Niederlassungsfreiheit auf die nationalen Rechtsordnungen	30
I.	Die Entscheidung <i>Daily Mail</i>	30
II.	Die Entscheidung <i>Centros</i>	31
III.	Die Entscheidung <i>Überseering</i>	33
IV.	Die Entscheidung <i>Inspire Art</i>	34
V.	Die Entscheidung <i>Cadbury Schweppes</i>	36
VI.	Die Entscheidung <i>Cartesio</i>	38
VII.	Zwischenergebnis	41
D.	Der neue Status quo im internationalen Gesellschaftsrecht	43
I.	Die Verwaltungssitzverlagerung ins Inland	43
1.	Die dreifache Spaltung des Gesellschaftskollisionsrechts	43
2.	Die Reichweite des Gesellschaftsstatuts	45
3.	Die Sonderanknüpfung als Ausnahme	46
4.	Der Referentenentwurf des BMJ und die Organbeteiligung	48
II.	Die Verwaltungssitzverlagerung ins Ausland	50
III.	Das Vorhaben der 14. gesellschaftsrechtlichen Richtlinie	52
E.	Ergebnis	55
§ 3	Das Ende der Organbeteiligung aufgrund der neuen Rechtsentwicklung	56
A.	Die Umgehung der Organbeteiligung nach bisheriger Rechtslage	56
B.	Die Umgehung der Organbeteiligung mittels EU-Auslandsgesellschaften	59
C.	Empirische Erkenntnisse im Zusammenhang mit EU-Auslandsgesellschaften	60

I.	Allgemeine empirische Untersuchungen	60
II.	Empirische Erkenntnisse zu EU-Auslandsgesellschaften in organbeteiligungsrelevanten Größenordnungen	63
D.	Ergebnis	65
§ 4	Die Beteiligung der Arbeitnehmer an unternehmenspolitischen Entscheidungen als Grundrecht im Gemeinschaftsrecht	66
A.	Allgemeine Rechtsgrundsätze und Grundrechte	67
B.	Ermächtigungsgrundlage zur Rechtsfortbildung	69
C.	Die „Grundrechtslücke“ im Gemeinschaftsrecht	69
D.	Die Entwicklung des Grundrechtsschutzes in der Rechtsprechung des EuGH	72
E.	Das methodische Vorgehen des EuGH bei der Grundrechtsfortbildung	74
F.	Die primärrechtliche Verankerung von Grundrechten im Gemeinschaftsrecht	77
G.	Die Grundrechtsdogmatik des EuGH	79
H.	Der Begriff „Soziale Grundrechte“	82
I.	Grundrechte mit arbeitsrechtlichem Bezug	84
J.	Exkurs – Les Principes generaux du droit im französischen Recht als Parallelentwicklung	86
K.	Adressaten der Grundrechte	88
I.	Gemeinschaft	88
II.	Mitgliedstaaten – im Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts	89
1.	Durchführungskonstellationen	89
2.	Einwirkungsbereich der Grundfreiheiten	90
3.	Die Reichweite des Anwendungsbereichs des Gemeinschaftsrechts	91
4.	Zwischenergebnis	92
III.	Privatpersonen	92
1.	Die Horizontalwirkung der Grundfreiheiten	93
2.	Horizontalwirkung der Grundrechte	94
L.	Die Stellung der Grundrechte im Normengefüge der Gemeinschaft	96
M.	Das Verhältnis der Grundrechte aus den allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu den GRCh-Grundrechten	97
N.	Grenzen der Rechtsfortbildung durch den EuGH	100
I.	Die Grenzen der Rechtsfortbildung aus der Sicht des Bundesverfassungsgerichts	101
II.	Die Entscheidung Mangold als Fall der unzulässigen Rechtsfortbildung	102

III.	Die extensive Auslegung der Grundfreiheiten als Kompetenzproblem	103
IV.	Sonderproblem: Grundfreiheitliche Durchgriffe in die Sozialpolitik	107
O.	Die Ableitung des Grundrechts auf Beteiligung der Arbeitnehmer an unternehmenspolitischen Entscheidungen	109
I.	Konkretisierung der Ausgangsfrage – „unternehmenspolitische Entscheidungen“	110
II.	Die funktionale Betrachtungsweise von Arbeitnehmerbeteiligung im Unternehmen	111
1.	Das Kollektivvertragsrecht	113
2.	Das Streikrecht	114
3.	Die Organbeteiligung	114
4.	Zwischenergebnis	115
III.	Erste Rechtserkenntnisquelle – die Verfassungen der Mitgliedstaaten	116
1.	Verfassungsrechtliche Gewährleistungen des Kollektivvertragsrechts	116
2.	Verfassungsrechtliche Gewährleistungen des Streikrechts	118
3.	Verfassungsrechtliche Gewährleistungen der Organbeteiligung	119
a)	Finnland	120
b)	Frankreich	120
c)	Italien	121
d)	Niederlande	121
e)	Slowenien	122
f)	Portugal	122
4.	Zwischenergebnis	123
IV.	Zweite Rechtserkenntnisquelle – die Grundrechtecharta (GRCh)	124
1.	Ausgangspunkt Art. 15 I GRCh	125
2.	Konkretisierung durch die Menschenwürde	126
3.	Bedeutung von Art. 27 GRCh	129
4.	Zwischenergebnis	130
V.	Dritte Rechtserkenntnisquelle – das einfache Recht der Mitgliedstaaten	130
1.	Berücksichtigung der faktischen Verhältnisse	131
2.	Auswahl der einzubeziehenden Rechtsordnungen	131
3.	Deutschland	132
a)	Organbeteiligung	133
aa)	Das Montanmitbestimmungsgesetz	133
bb)	Das Mitbestimmungsgesetz von 1976	134
cc)	Das Drittelbeteiligungsgesetz	134

b) Tarifvertrag	135
aa) Die sachbezogene tarifliche Mitbestimmung	136
(1) Zulässigkeit der sachbezogenen tariflichen Mitbestimmung nach dem TVG	136
(2) Zulässigkeit der sachbezogenen tariflichen Mitbestimmung nach dem Grundgesetz	137
bb) Tarifvertragliche Einflussnahme auf die Unternehmensverfassung	138
(1) Unternehmensverfassung und normative Tarifnormen	139
(2) Unternehmensverfassung und schuldrechtliche Tarifnormen	140
(a) Grenzziehung durch das zwingende Recht	140
(b) Umsetzungsbedürftigkeit der schuldrechtlichen Tarifvereinbarungen	140
(c) Lösungen in der Praxis	141
cc) Sozialtarifvertrag	141
dd) Zwischenergebnis	142
c) Streikrecht	143
4. Frankreich	144
a) Organbeteiligung	145
b) Kollektivvertrag	148
c) Streikrecht	150
5. Vereinigtes Königreich	152
a) Organbeteiligung	153
b) Kollektivvertrag	156
c) Streikrecht	159
6. Italien	160
a) Organbeteiligung	160
b) Kollektivvertrag	161
c) Streikrecht	165
7. Schweden	166
a) Organbeteiligung	166
b) Kollektivvertrag	168
c) Streikrecht	173
8. Zwischenergebnis	174
VI. Vierte Rechtserkenntnisquelle – gemeinschaftsrechtlich relevante Rechtsakte mit völkerrechtlichem Charakter	176
1. Die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)	178
2. Die Europäische Sozialcharta (ESC)	180
3. Die Gemeinschaftscharta der sozialen Grundrechte der Arbeitnehmer (GCSGA)	182
4. Die ILO-Übereinkommen	184

5. Die Menschenrechtspakte der Vereinten Nationen	187
6. Zwischenergebnis	188
VII. Fünfte Rechtserkenntnisquelle – das Sekundärrecht	188
VIII. Sechste Rechtserkenntnisquelle – die Organerklärungen	190
IX. Die Arbeitnehmerbeteiligung als Ziel der Gemeinschaft	191
P. Ergebnis	192
§ 5 Die Grundrechte als Korrektiv der Grundfreiheiten	196
A. Die Entscheidung <i>Schmidberger</i> als Ausgangspunkt	198
B. Die Entscheidungen <i>Viking</i> und <i>Laval</i>	200
C. Die Dominanz der Grundfreiheiten als Gefahr für den Integrationserfolg	204
D. Die Aufhebung des strukturellen Vorrangs der Grundfreiheiten	206
I. Dogmatische Vorüberlegungen	207
II. Die Kollision von Niederlassungsfreiheit und Beteiligungsgrundrecht	210
III. Der Vertrag von Lissabon als Impulsgeber	211
D. Ergebnis	212
§ 6 Einbeziehung der EU-Auslandsgesellschaften in die Organbeteiligungsgesetze	213
A. Die Einbeziehung der EU-Auslandsgesellschaften durch richterliche Rechtsfortbildung	213
I. Die Voraussetzungen der Sonderanknüpfung	214
1. Der <i>Ordre public</i> nach Art. 6 EGBGB	214
2. Die Rechtsfigur der Eingriffsnorm	214
3. <i>Genuine link</i>	217
II. Analoge Anwendung der Organbeteiligungsvorschriften	217
1. Planwidrige Regelungslücke	218
2. Vergleichbare Sachverhalte	219
3. Probleme bei der Rechtsdurchsetzung	220
III. Zwischenergebnis	222
B. Einbeziehung der EU-Auslandsgesellschaften durch eine legislative Intervention	222
I. Der Anwendungsbereich des MitbestRG	223
1. Inländische Rechtsformen	223
2. EU-Auslandsgesellschaften	224
a) Erfasste EU-ausländische Rechtsformen	225
b) Weitere Voraussetzungen der Sonderanknüpfung	226
3. Arbeitnehmerschwellenwert	226

II.	Die Verhandlungslösung	227
1.	Auslösung des Verhandlungsverfahrens	229
2.	Beteiligte Verhandlungsparteien	230
3.	Einbeziehung der Gewerkschaften in die Verhandlungen	231
4.	Reichweite der Verhandlungsautonomie	232
5.	Revision der Organbeteiligungsvereinbarung	233
III.	Die Auffangregelung	233
1.	Eingreifen der Auffangregelung	234
2.	Ausgestaltung der Auffangregelung	234
IV.	Die grenzüberschreitende Organbeteiligung	235
1.	Gegenstand der grenzüberschreitenden Organbeteiligung	236
2.	Die nationale Introvertiertheit der Organbeteiligung	238
3.	Das Territorialitätsprinzip	239
4.	Die grenzüberschreitende Organbeteiligung und Gemeinschaftsrecht	241
5.	Die grenzüberschreitende Organbeteiligung im MitbestRG	242
6.	Übersicht MitbestRG	244
C.	Hilfsüberlegung: Die Prüfung des Vorschlags für das MitbestRG anhand der Gebhard-Formel	245
I.	Beschränkung der Niederlassungsfreiheit	245
II.	Rechtfertigung nach der Gebhard-Formel	246
1.	Zwingende Gründe des Allgemeininteresses	246
2.	Geeignetheit	247
3.	Erforderlichkeit	248
III.	Eingeschränkter Prüfungsrahmen aus Kompetenzgründen	249
D.	Ergebnis	250
§ 7	Subsidiäres Modell: Beteiligung durch Tarifvertrag	252
A.	Methode der primärrechtskonformen Auslegung	252
B.	Primärrechtskonforme Auslegung des deutschen Rechts	253
C.	Ergebnis	255
§ 8	Zusammenfassung	257
§ 9	Ausblick	261
Anhang – Übersicht:	Organbeteiligung in den 27 EU-Mitgliedstaaten	265
Literaturverzeichnis		269