



# Europäisches Wirtschaftsrecht

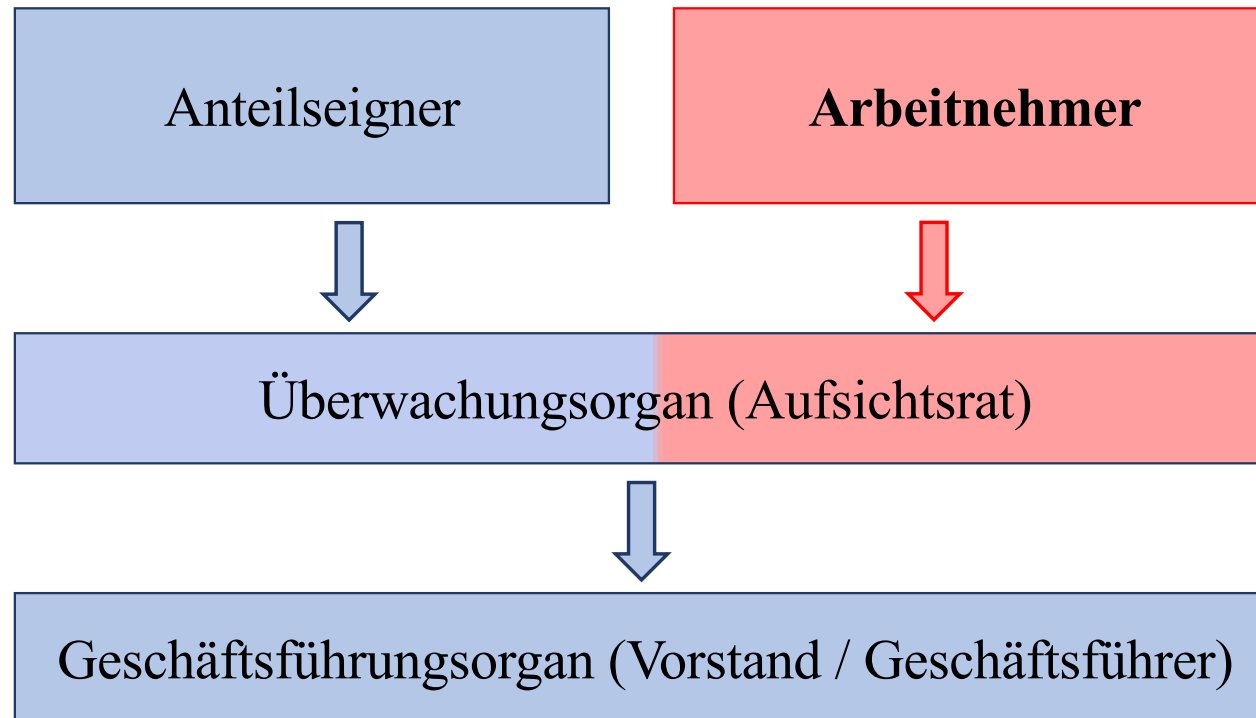
Prof. Dr. Caspar Behme  
Frankfurt University  
of Applied Sciences

# § 6 – Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung



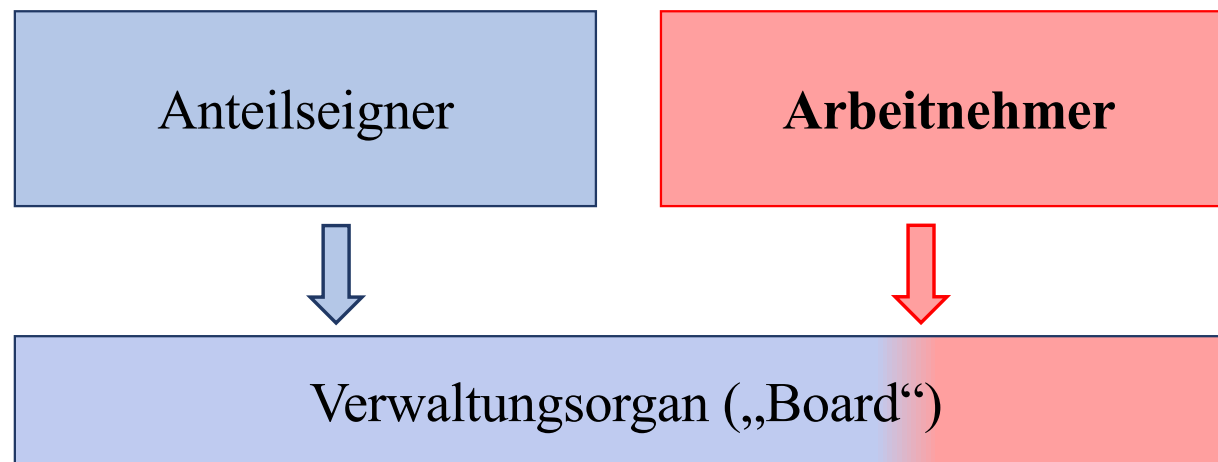
- Corporate governance
  - Geschlossene Kapitalgesellschaften: Kontrolle über das Unternehmen in den Händen der Anteilseigner
  - Publikumsgesellschaften: Einfluss der Anteilseigner wird auf indirekte Weise ausgeübt
- Principal-agent-Konflikt zwischen Anteilseignern und Management
  - Gewinn der Anteilseigner (Prinzipal) hängt vom Handeln der Geschäftsleiter ab
  - Ziel des Kapitalgesellschaftsrechts besteht in der Motivation des Managements, im Interesse der Anteilseigner zu agieren
- Unterschiedliche Leitungsstrukturen in Europa
  - 5. gesellschaftsrechtliche Richtlinie (“Strukturrichtlinie) gescheitert
  - Monistisches System, z.B. britische PLC
    - Verwaltungsrat (Board”) überwacht und leitet das Unternehmen
  - Dualistisches System, z.B. deutsche Aktiengesellschaft (AG)
    - Vorstand als Leitungsorgan
    - Aufsichtsrat als Überwachungsorgan

## § 6 – Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung: Dualistisches System



## § 6 – Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung: Monistisches System

---



## § 6 – Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung: Dualistisches und monistisches System im Vergleich



	Monistisches System	Dualistisches System
“Gewaltenteilung”	Selbstkontrolle: Leitung und Kontrolle der Leitung durch ein Organ	Trennung von Leitung und Kontrolle
Bewertung von Leitungs- entscheidungen	Bewertung <i>ex ante</i>	Bewertung <i>ex post</i>
Information von Organmitgliedern	Keine Informationsasymmetrie	Informationsasymmetrie

# § 6 – Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung: Begriff und Funktion der Unternehmensmitbestimmung



- Begriff der Unternehmensmitbestimmung
  - Mitbestimmung von Arbeitnehmern auf Unternehmensebene
  - Unternehmen = **wirtschaftliche Einheit**
  - „Dualistisches System“ und „monistisches System“: Mitbestimmung erfolgt durch Stimmrecht der Arbeitnehmer im **Aufsichts- bzw. Verwaltungsorgan**
- Funktionen der Unternehmensmitbestimmung
  - Verwirklichung von **Demokratie im Unternehmen** durch
    - Teilhabe der Arbeitnehmer an der Überwachung der Geschäftsleitung
    - Information der Arbeitnehmer über die Entwicklung des Unternehmens
  - Einbringung von Sachverstand der Arbeitnehmer in die Arbeit des Aufsichtsorgans
  - Nicht: Vertretung konkreter Arbeitnehmerinteressen

## § 6 – Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung: Anwendungsbereich der deutschen Mitbestimmungsregeln

---



- Unternehmen mit mehr als **500 Arbeitnehmern** (§ 1 Abs. 1 DrittelbG)
  - Der Aufsichtsrat muss zu einem Drittel aus Arbeitnehmervertretern bestehen (§ 4 Abs. 1 DrittelbG)
- Unternehmen mit mehr als **2.000 Arbeitnehmern** (§ 1 Abs. 1 MitbestG)
  - Der Aufsichtsrat muss eine bestimmte Größe (12 bis 20 Mitglieder) haben und jeweils zur Hälfte aus Anteilseigner- und Arbeitnehmervertretern bestehen (§ 7 MitbestG).
- Unternehmen der **Montanindustrie** mit mehr als **1.000 Arbeitnehmern**
  - Der Aufsichtsrat muss aus 15 Mitgliedern bestehen, davon sieben Vertreter der Anteilseigner, sieben Vertreter der Arbeitnehmer und ein weiteres Mitglied

# § 6 – Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung: Rechtsstellung der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat

---



- Grundsätzlich gleiche Rechte und Pflichten wie die Anteilseignervertreter
  - Besetzung von Ausschüssen: Diskriminierungsverbot, aber kein Anspruch der Arbeitnehmerseite auf proportionale Repräsentanz
  - Kein Einfluss der Arbeitnehmervertreter auf Wahlvorschläge des Aufsichtsrats an die Hauptversammlung
    - Beschluss über den Wahlvorschlag bedarf gem. § 124 Abs. 3 Satz 5 AktG nur der Mehrheit der Anteilseignervertreter
    - Nominierungsausschuss besteht nur aus Anteilseignervertretern (Empfehlung Nr. 5.3.3 DCGK)
- Problem: Qualifikation der Aufsichtsratsmitglieder
  - Mindestqualifikation: Fähigkeit, die grundlegenden wirtschaftlichen Zusammenhänge sowie die gewöhnlichen Geschäftsvorgänge selbstständig (vgl. § 111 VI AktG), d.h. ohne fremde Hilfe, beurteilen zu können



## § 6 – Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung: Ökonomische Bewertung der deutschen Mitbestimmungsregeln

---



- Aufsichtsrat kann von Sachnähe der Arbeitnehmervertreter profitieren (umgekehrt: Kompetenz der Arbeitnehmervertreter nicht gewährleistet)
- Zu große Aufsichtsräte
- Reformstarre durch Rücksichtnahme auf Arbeitnehmer- und Gewerkschaftsinteressen
- Bestellung von „Konsenskandidaten“ in den Vorstand statt Bestenauslese
- Korruptionsanfälligkeit und Entstehung von Interessenkonflikten
- Mitbestimmung als Investitionshemmnis: Market-to-Book-Ratio paritätisch mitbestimmter Unternehmen ist 31% geringer als diejenige von drittelmitbestimmten Unternehmen: *Gorton/Schmid*, J. Eur. Econ. Ass'n 2 (2004), 863; andererseits: Mitbestimmung kann die Effizienz und den Marktwert von Unternehmen erhöhen: *Fauver/Fuerst*, J. Fin. Econ. 82 (2006), 673.

# § 6 – Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung: Ermittlung der relevanten Schwellenwerte

---



- Arbeitnehmer in inländischen Betrieben (+)
- Arbeitnehmer in inländischen Tochtergesellschaften (+ / - )
  - § 2 Abs. 2 DrittelbG: Beherrschungsvertrag oder Eingliederung erforderlich
  - § 5 Abs. 1 MitbestG: Arbeitnehmer aller Konzernunternehmen werden mitgezählt (Beherrschungsvertrag oder Eingliederung nicht erforderlich, „einheitliche Leitung“ i.S.v. § 18 AktG genügt)
- Arbeitnehmer in ausländischen Betrieben ( - )
- Arbeitnehmer in ausländischen Tochtergesellschaften (?)
  - § 2 Abs. 2 DrittelbG: Nicht möglich, da Beherrschungsvertrag oder Eingliederung inländische Rechtsform voraussetzt
  - § 5 MitbestG: Wortlaut steht nicht entgegen
    - Bislang h.M.: ( - )
    - A.A. Landgericht Frankfurt a.M., Beschluss v. 16.2.2015, AG 2015, 371

# § 6 – Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung: Statusverfahren nach §§ 97 ff. AktG



- Grundsatz: Verantwortlichkeit des Vorstands für die rechtmäßige Zusammensetzung des Aufsichtsrats
  - Ausfluss der „Legalitätspflicht“: Pflichten der AG kann diese nur durch ihr Leitungsorgan erfüllen; sie werden diesem zugerechnet
  - Rechtspflicht zur Bekanntmachung gem. § 97 AktG
- Bei „Streit“ oder „Ungewissheit“ über die richtige Zusammensetzung des Aufsichtsrats: Gerichtliche Entscheidung gem. § 98 f. AktG
  - Zuständigkeit: Landgericht, § 98 Abs. 1 AktG
  - Verfahren: freiwillige Gerichtsbarkeit, § 99 Abs. 1 AktG
  - Problem: Rechtsschutzbedürfnis
  - Nach Rechtskraft: 6-Monats-Frist (§ 98 Abs. 4 i.V.m. § 97 Abs. 2 AktG)
  - Kostentragung: Gesellschaft (Ausnahme: § 99 Abs. 6 AktG), Regelstreitwert: 50.000 EUR (§ 75 GNotKG)

# § 6 – Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung: Statusverfahren nach §§ 97 ff. AktG



## Antrag auf Einleitung eines aktienrechtlichen Statusverfahrens

des Herrn **Konrad Erzberger**, Choriner Straße 45, 10435 Berlin,

- Antragsteller -

Prozessbevollmächtigte: Brandhoff Rechtsanwälte, Kaiserstraße 53, 60329 Frankfurt a.M.,

in seiner Eigenschaft als Aktionär

gegen

die **TUI AG**, vertreten durch den Vorstand Friedrich Jousen, Horst Baier und Peter Long,  
Karl-Wiechert-Allee 4, 30625 Hannover,

- Antragsgegnerin -

wegen gerichtlicher Entscheidung gem. § 98 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 3 AktG über die Zusammen-  
setzung des Aufsichtsrats der Antragsgegnerin.

Namens und in Vollmacht für den Antragsteller beantragen wir

festzustellen, dass der Aufsichtsrat der Antragsgegnerin nicht nach den für ihn maß-  
gebenden gesetzlichen Vorschriften zusammengesetzt und gem. § 96 Abs. 1 Var. 6  
AktG nur aus Aufsichtsratsmitgliedern der Aktionäre (Anteilseignervertretern) zusam-  
menzusetzen ist;

## § 6 – Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung: Wahl der Arbeitnehmer im Aufsichtsrat

---



- Differenzierung aktives und passives Wahlrecht
- Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat: in ausländischen Betrieben /  
Tochtergesellschaften tätige Arbeitnehmer sind weder aktiv noch passiv wahlberechtigt
  - Wille des historischen Gesetzgebers
  - Praktikabilitätsargument
- Legitimationsproblem
  - Ungleichbehandlung und tatsächliche Benachteiligung ausländischer Arbeitnehmer
  - Unmittelbare Betroffenheit ausländischer Arbeitnehmer durch Entscheidungen des Aufsichtsrats der deutschen (Mutter-)Gesellschaft

## § 6 – Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung: Wahl der Arbeitnehmer im Aufsichtsrat

---



Prof. Dr. Volker Rieble



Dr. Konrad Erzberger

## § 6 – Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung: Wahl der Arbeitnehmer im Aufsichtsrat

---



- Verstoß gegen das unionsrechtliche Diskriminierungsverbot (Art. 18 AEUV)
  - Tatbestand der Diskriminierung: Mittelbare Diskriminierung aufgrund überwiegender Betroffenheit von EU-Ausländern
  - Keine Rechtfertigung aufgrund des Territorialitätsprinzips, da Möglichkeiten bestehen, de lege ferenda eine Einbeziehung ausländischer Belegschaften in die Wahlen zu gewährleisten
- Verstoß gegen die Arbeitnehmerfreizügigkeit (Art. 45 AEUV)
  - Beschränkung aufgrund Verlusts des Wahlrechts beim Wechsel in einen ausländischen Betrieb
  - Keine Rechtfertigung aufgrund des Territorialitätsprinzips (s.o.)

## § 6 – Corporate Governance und Unternehmensmitbestimmung: Wahl der Arbeitnehmer im Aufsichtsrat

---



- Rechtsfolge der Unionsrechtswidrigkeit
  - Nicht-Anwendbarkeit der Wahlvorschriften und damit der deutschen Regelungen betreffend die unternehmerische Mitbestimmung insgesamt (Anwendungsvorrang des Unionsrechts)
  - Aufsichtsräte sind bis zu einer unionsrechtskonformen Neuregelung der Mitbestimmung nur aus Vertretern der Anteilseigner zusammenzusetzen
- Entscheidung des EuGH (Rs. C-566/15 [Erzberger]):
  - Arbeitnehmer, die bei ausländischer Tochtergesellschaft beschäftigt sind: Kein grenzüberschreitender Sachverhalt und folglich keine Diskriminierung
  - Arbeitnehmer in Deutschland: Kein Verstoß gegen die Arbeitnehmerfreizügigkeit, da das Unionsrecht einem Arbeitnehmer nicht garantieren könne, dass ein solcher Umzug in einen anderen Mitgliedstaat in sozialer Hinsicht „neutral“ sei