

Sonderdruck aus:

Max-Planck-Institut
für ausländisches und internationales Privatrecht

RABELS ZEITSCHRIFT

für ausländisches
und internationales Privatrecht

Herausgegeben in Gemeinschaft mit

B. Aubin E. von Caemmerer H. Dölle P. Dopffel
U. Drobnig G. Kegel F. Korkisch H. Neuhaus

von

Konrad Zweigert

Direktor des Instituts

39. Jahrgang 1975 Heft 3



J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen

MITBESTIMMUNG UND BETRIEBSVERFASSUNG IM INTERNATIONALEN PRIVATRECHT

Von WOLFGANG DÄUBLER

Bremen/Tübingen*

I. Der Gegenstand der Untersuchung

Die Internationalisierung des Wirtschaftsverkehrs wirft neben zahlreichen wirtschafts- und gesellschaftsrechtlichen auch arbeitsrechtliche Fragen auf. Verantwortlich hierfür ist weniger die in allen industrialisierten Ländern anzutreffende Gruppe der ausländischen Arbeitnehmer¹, da sie meist pauschal der Rechtsordnung des AufnahmeStaats unterstellt wird² und so

* *Abgekürzt* werden zitiert: *Birk*, Auslandsbeziehungen und Betriebsverfassungsgesetz, in: Festschrift Schnorr von Carolsfeld (1972) 61 ff.; *Däubler*, Das Grundrecht auf Mitbestimmung und seine Realisierung durch tarifvertragliche Begründung von Beteiligungsrechten (1973); *ders.*, Grundprobleme des internationalen Arbeitsrechts: AWD 1972, 1 ff.; *Dietz/Richardi*, Betriebsverfassungsgesetz⁵ (1973); *Fitting/Auffarth/Kaiser*, Betriebsverfassungsgesetz¹¹ (1974); *Galperin/Siebert*, Betriebsverfassungsgesetz⁴ (1963); *Grasmann*, Internationale Probleme der Mitbestimmung: ZUntGesR 2 (1973) 317 ff.; *Kittner*, Die Wahl der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat nach dem Betriebsverfassungsgesetz (1972); *Koppensteiner*, Internationale Unternehmen im deutschen Gesellschaftsrecht (1971); *Neumann-Duesberg*, Betriebsverfassungsrecht (1960).

Sonstige Abkürzungen: BetrVG = Betriebsverfassungsgesetz vom 15. 1. 1972; BetrVG 1952 = Betriebsverfassungsgesetz vom 11. 10. 1952; BPersVG = Personalvertretungsgesetz des Bundes vom 15. 3. 1974; MitbG = Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in den Aufsichtsräten und Vorständen der Unternehmen des Bergbaus und der Eisen und Stahl erzeugenden Industrie vom 21. 5. 1951; MitbErgG = Gesetz zur Ergänzung des Mitbestimmungsgesetzes vom 7. 8. 1956.

¹ Zahlenangaben bei *Nikolinakos*, Politische Ökonomie der Gastarbeiterfrage (1973) 26 ff. Zur neuesten Entwicklung in Deutschland siehe *Däubler*, Zur rechtlichen und sozialen Stellung der Gastarbeiter in der BRD: Demokratie und Recht 2 (1974) 3 ff.

² So sehen die von der Bundesrepublik mit den Emigrationsländern vereinbarten Anwerbeabkommen Musterarbeitsverträge vor, die ausdrücklich auf deutsches Recht verweisen. Vgl. *Pennigsdorf*, Die Beschäftigung von ausländischen Arbeitnehmern

nur noch die (gewiß nicht zu unterschätzende) Aufgabe bleibt, aus der rechtlichen eine faktische Gleichstellung zu machen³. Als problematisch erweisen sich vielmehr die Folgen, die sich aus der internationalen Verflechtung von Produktion und Kapital ergeben. Wie reagiert das Arbeitsrecht auf die Tatsache, daß sich der „Betrieb“ als die Produktionsstätte, in der der einzelne Arbeitnehmer seine Tätigkeit verrichtet, in einem anderen Land befindet als die Unternehmensspitze, die den Produktionsprozeß steuert und damit auch über das Schicksal des Individuums verfügen kann? Praktische Relevanz kann diese Fragestellung insbesondere für das deutsche Recht gewinnen, das den Arbeitnehmern in weitem Umfang institutionalisierte Einflußmöglichkeiten auf Betrieb und Unternehmen gewährt, während etwa das italienische oder das englische Recht die rechtlich nicht oder nur marginal geregelte Ausübung von sozialem Druck, insbesondere das Recht zur Arbeitsniederlegung in den Vordergrund rückt⁴. Können die in deutschen Gesetzen niedergelegten Beteiligungsrechte von Belegschaften und Arbeitnehmerorganisationen auch dann Verwirklichung finden, wenn ein „internationaler Sachverhalt“ vorliegt? Zu untersuchen ist dabei zum einen, ob die in ausländischen Tochtergesellschaften oder Zweigstellen deutscher Unternehmen beschäftigten Arbeitnehmer in das System der Mitbestimmung einbezogen werden können, konkret: ob sie an der Wahl der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat zu beteiligen sind und ob sie einen Betriebsrat deutschen Rechts errichten oder zumindest Delegierte in einen in Deutschland bestehenden Gesamt- oder Konzernbetriebsrat entsenden können. Zum zweiten verdient die umgekehrte Konstellation einige Aufmerksamkeit: Ist es möglich, die in Deutschland tätigen Arbeitnehmer an den Entscheidungen einer ausländischen Konzernspitze zu beteiligen? Muß sich gegebenenfalls das Konzernrecht Korrekturen gefallen lassen, um die Mitbestimmung vor einer inhaltlichen Aushöhlung zu bewahren?

In der folgenden Betrachtung wird sowohl die rechtlich selbständige Tochtergesellschaft wie auch die rechtlich unselbständige Zweigstelle zur Erörterung stehen. Ausgeklammert bleiben dagegen alle faktischen oder vertraglich vereinbarten Gleichordnungsbeziehungen, da sie nicht dieselbe Gefahr der Verlagerung von Entscheidungskompetenzen über die Grenze in der Bundesrepublik Deutschland unter arbeitsrechtlichen Gesichtspunkten: Das Arbeitsrecht der Gegenwart 8 (1971) 43 ff., 48.

³ Für kompensatorische Maßnahmen *Däubler* (oben N. 1) 19 ff.

⁴ Zum italienischen Arbeitsrecht siehe insbes. *Ghezzi/Mancini/Montuschi/Romagnoli*, Statuto dei diritti dei lavoratori (1972); *Giugni*, Il sindacato fra contratti e riforme (1973); *Mancini/Romagnoli*, Il diritto sindacale (1971), sowie aus der deutschen Literatur *Däubler*, Fortschritte im italienischen Arbeitsrecht: *ArbuR* 1971, 189 ff.; *Christian Schmidt*, Delegiertenbewegung und gewerkschaftliche Erneuerung in Italien: *KritJ* 1972, 205 ff.; *Schmincke*, Zur Zerstörung der Rechtsorthodoxie in Italien: *KritJ* 1973, 30 ff. Zum englischen Arbeitsrecht siehe *Mückenberger*, Arbeitsrecht und Klassenkampf (1974) insbes. 113 ff., und *Kahn-Freund*, Labour and the Law (1972) 51 ff.

mit sich bringen und da sie selbst im rein innerstaatlichen Bereich ohne unmittelbare arbeitsrechtliche Relevanz bleiben⁵.

II. Der Diskussionsstand

1. Die hier angesprochene Problematik hat nur in zwei Randbereichen eine gesetzliche Regelung erfahren: Nach § 91 BPersVG werden die personalvertretungsrechtlichen Vorschriften auch auf diejenigen Personen deutscher Staatsangehörigkeit angewandt, die in ausländischen Dienststellen des Bundes tätig sind⁶, während die dort beschäftigten Ausländer, die sog. Ortskräfte, lediglich einen Obmann wählen können, der keinerlei formelle Mitbestimmungsrechte besitzt⁷. Weiter sind die §§ 114–116 BetrVG zu nennen, die die Errichtung eines Seebetriebsrats und einer Bordvertretung auch für den Fall vorschreiben, daß sich ein unter deutscher Flagge fahrendes Schiff nicht nur vorübergehend in fremden Hoheitsgewässern aufhält⁸. Sonstige Vorschriften sind nicht vorhanden – weder das geltende Betriebsverfassungsgesetz noch das von 1952, weder die Montanmitbestimmungsgesetze noch der vorliegende Gesetzentwurf der Bundesregierung über ein allgemeines Mitbestimmungsgesetz⁹ erwähnen die Fälle der Auslandsberührung ausdrücklich.

2. Im Anschluß an zwei Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts¹⁰ nimmt

⁵ So sieht § 54 I BetrVG die Bildung eines Konzernbetriebsrats und § 76 IV BetrVG 1952 die Beteiligung der Arbeitnehmer an der Wahl zum Aufsichtsrat der Konzernspitze nur bei Unterordnungskonzernen gemäß § 18 I AktienG, nicht bei Gleichordnungsbeziehungen vor. Näher dazu *Däubler*, Die Veränderungen in der Struktur und in der Kontrolle des Unternehmens (zufolge Fusion, Konzentration usw.) und ihre Auswirkungen auf die Lage der Arbeitnehmer, Bericht zum VIII. Internationalen Kongreß für Arbeitsrecht und Soziale Sicherheit, Selva di Fasano 1974, Ms. VIII.

⁶ Weniger weitgehend § 97 BPersVG 1955, der den im Ausland tätigen Bediensteten deutscher Staatsangehörigkeit nur das Recht einräumte, einen Obmann ohne eigene Mitbestimmungsrechte zu wählen. Näher dazu *Fitting/Heyer/Lorenzen*, Personalvertretungsgesetz³ (1964) Anm. zu § 97.

⁷ So bestimmt § 91 II Nr. 6 BPersVG 1974; Der Vertrauensmann nimmt Anregungen, Anträge und Beschwerden der Ortskräfte in innerdienstlichen, sozialen und persönlichen Angelegenheiten entgegen und vertritt sie gegenüber dem Dienststellenleiter und dem Personalrat. Vor der Beschlußfassung in Angelegenheiten, die die besonderen Interessen der Ortskräfte wesentlich berühren, hat der Personalrat dem Vertrauensmann Gelegenheit zur Äußerung zu geben.

⁸ Dazu etwa *Birk* 67, 86 f.; *Wiese*, in: *Fabricius/Kraft/Thiele/Wiese*, Gemeinschaftskommentar zum BetrVG (1973 ff.) Vorbem. vor § 114 Rdz. 4.

⁹ Abgedruckt u. a. in RdA 1974, 99 ff.

¹⁰ RAG 6. 12. 1930, ArbRSamml. 11, 145 (sowjetische Handelsvertretung in Berlin unterlag dem Betriebsrätegesetz von 1920); 1. 4. 1931, RAGE 8, 195, 196 (in Frankreich gelegener Betrieb unterliegt nicht dem Betriebsrätegesetz, selbst wenn auf die Arbeitsverhältnisse deutsches Recht anwendbar ist).

die wohl immer noch herrschende Lehre eine territoriale Begrenzung der Normen des Betriebsverfassungsrechts an¹¹. Als Teil der „territorialen Sozialordnung“ sollen sie zwar ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit des Inhabers oder das Personalstatut des Unternehmens für alle in der Bundesrepublik Deutschland gelegenen Betriebe gelten¹², doch sollen sie sich auf ausländische Betriebsstätten selbst dann nicht erstrecken, wenn die Arbeitsverhältnisse der dort tätigen Arbeitnehmer ansonsten deutschem Recht unterliegen¹³. Zur Begründung wird meist nur formelhaft auf das Territorialitätsprinzip abgestellt; lediglich *Nikisch*¹⁴ und *Neumann-Duesberg*¹⁵ versuchen eine konkretere Argumentation, indem sie darauf hinweisen, im Ausland könne das Betriebsverfassungsgesetz nicht voll zur Wirkung kommen, da die Einschaltung von Arbeitsgerichten und staatlichen Behörden nicht im gleichen Umfang wie im Inland möglich sei. Ähnlich apodiktischen Charakter tragen die wenigen Äußerungen zur extraterritorialen Wirkung der Montanmitbestimmung; die Einbeziehung ausländischer Betriebe in den Wahlvorgang wird ebenso abgelehnt¹⁶ wie eine Durchsetzung der Mitbestimmung gegenüber ausländischen Konzernspitzen¹⁷.

Nach einhelliger Auffassung erleiden diese Grundsätze eine Durchbrechung in den Fällen der sog. Ausstrahlung: Befindet sich ein Arbeitnehmer, eine Gruppe oder gar der gesamte Betrieb nur zu einem vorübergehenden Zweck im Ausland, so ändert sich an der Anwendbarkeit des deutschen

¹¹ *Brecht*, BetrVG (1972) § 1 Rdz. 34; *Erdmann/Jürging/Kammann*, BetrVG (1972) § 1 Rdz. 5; *Galperin/Siebert*, BetrVG⁴ (1963) Vorbem. vor § 1 Rdz. 5; *Gnade/Kebrmann/Schneider*, BetrVG (1972) § 1 Rdz. 3; *Kittner* Rdz. 20; *Kraft*, in: *Fabricius/Kraft/Thiele/Wiese* (oben N. 8) § 1 Rdz. 9 f.; *Mager/Wisskirchen*, BetrVG (1972) § 3 Anm. 3; *Neumann-Duesberg* 92; *Nikisch*, Arbeitsrecht III (1966) § 94 III (S. 56 f.); *Schaub*, Arbeitsrechts-Handbuch (1972) § 6 III 6. Weitere Nachweise, auch zur älteren Literatur, bei *Birk* 65 N. 14.

¹² So insbesondere *Galperin/Siebert* und *Neumann-Duesberg* a.a.O.; kritisch dazu mit Recht *Nikisch* a.a.O., der jedoch zu keinem anderen Ergebnis gelangt.

¹³ Anders insoweit *Gamillscheg*, Internationales Arbeitsrecht (1959) 370 ff.; *Schnorr von Carolsfeld*, Arbeitsrecht² (1954) 55, 421, und wohl auch *Söllner*, Arbeitsrecht⁴ (1974) 42.

¹⁴ *Nikisch* a.a.O.

¹⁵ *Neumann-Duesberg* 92.

¹⁶ *Kötter*, Mitbestimmungsergänzungsgesetz (1958) § 3 Anm. 4; *Schlotfeldt*, Gesellschaftsrechtliche Fusion und Mitbestimmung in der EWG: RdA 1967, 415; *Zilius*, Die Behandlung ausländischer Konzernunternehmen im Rahmen der Holding-Novelle: NJW 1957, 325. Kritisch *Lyon-Caen*, Droit social international et européen³ (1974) 118.

¹⁷ *Kötter* a.a.O. zur Montanmitbestimmung; *Dietz/Richardi* § 76 BetrVG 1952 Vorbem. Rdz. 27; *Fitting/Auffarth/Kaiser* Anhang VI, § 76 BetrVG 1952 Rdz. 19; *Hueck/Nipperdey*, Lehrbuch des Arbeitsrechts⁷ II/2 (1970) § 53 A I 1 N. 5, § 73 B I 3; *Kittner* Rdz. 20; *Kraft*, in: *Fabricius/Kraft/Thiele/Wiese* (oben N. 8) § 1 Rdz. 10; *Neumann-Duesberg* 91 zur Wahl von Arbeitnehmervertretern in den Aufsichtsrat nach §§ 76 ff. BetrVG 1952.

Betriebsverfassungsgesetzes nichts¹⁸. Ähnlich wie im Sozialversicherungsrecht¹⁰ wird die Bindung zum Inland in diesen Fällen für so eng angesehen, daß jedenfalls dann kein Statutenwechsel eintritt, wenn die Abwesenheit nicht länger als ein Jahr dauert²⁰. Weitere Ausnahmen werden in der Literatur erwogen, können jedoch noch nicht als „gesicherte Rechtsmeinung“ angesehen werden. So sollen ausländische Betriebe und Unternehmen mitgerechnet werden, wenn es darum geht, den überwiegenden Unternehmenszweck eines Konzerns im Sinne von § 3 MitbErgG zu bestimmen, der als solcher nur dann einen paritätisch zusammengesetzten Aufsichtsrat besitzt, wenn 51 v. H. der Gesamtumsätze im mitbestimmten Montansektor getätigt werden²¹. In jüngster Zeit wird weiter die Beteiligung der in ausländischen Tochterunternehmen und Zweigstellen beschäftigten Arbeitnehmer an den Wahlen zum Aufsichtsrat gefordert, da es sich insoweit überhaupt nicht um eine betriebsverfassungsrechtliche Frage, sondern um ein Problem der inneren Organisation der Gesellschaft handle²². Zur Begründung wird weiter auf die Parallele der Briefwahl hingewiesen, die unbestrittenermaßen deutschen Staatsbürgern auch im Ausland offenstehe, sowie auf das berechnete Bedürfnis der im Ausland Beschäftigten, ihre Interessen ausreichend zur Geltung zu bringen²³. Darüber hinaus wird eine Beteiligung ausländischer Betriebsvertretungen an den in Deutschland bestehenden Gesamt- und Konzernbetriebsräten²⁴ sowie am Wirt-

¹⁸ Vgl. *Brecht* (oben N. 11) § 1 Rdz. 36; *Dietz/Richardi* § 1 Vorbem. Rdz. 22; *Erdmann/Jürging/Kammann* (oben N. 11) § 1 Rdz. 5; *Fitting/Auffarth/Kaiser* § 1 Rdz. 3; *Hueck/Nipperdey* (vorige Note) § 53 A I 1 N. 1; *Neumann-Duesberg* 91; *Nikisch* (oben N. 11). Eingehend dazu *Birk* 77 ff. und *Däubler*, Grundprobleme 2.

¹⁰ Dazu BSG 4. 7. 1962, AP Nr. 1 zu Internat. Sozialversicherungsrecht.

²⁰ Vgl. BSG a.a.O. und *Birk* 77 ff.

²¹ Für Hinzurechnung *Boldt*, Die Holding-Novelle zum Mitbestimmungsgesetz Bergbau und Eisen: RdA 1956, 243; *Kötter* (oben N. 16) § 3 Anm. 4; *Krug*, Kennzeichnung des Unternehmenszwecks eines Konzerns auch durch im Ausland belegene Konzernunternehmen?: NJW 1956, 1585; *Zilius* (oben N. 16) 326; a.A. *Gessler*, Die Mitbestimmung in Holding-Gesellschaften des Bergbaus und der Eisen und Stahl erzeugenden Industrie: BB 1956, 625, 628; *Kunze*, Die gesetzliche Regelung der Mitbestimmung in den Montan-Obergesellschaften: ArbuR 1956, 227 N. 39.

²² *Birk* 82; *Dietz/Richardi* § 1 Vorbem. Rdz. 25, § 76 BetrVG 1952 Vorbem. Rdz. 30; *Fitting/Auffarth/Kaiser* Anhang VI, § 76 BetrVG 1952 Rdz. 19; *Grasmann* 328; anders noch *Dietz*, BetrVG⁴ (1967) § 76 Vorbem. Rdz. 13 a; *Fitting/Kraegeloh/Auffarth*, BetrVG⁰ (1970) § 1 Rdz. 8; *Grasmann*, System des internationalen Gesellschaftsrechts (1970) 531, sowie *Hueck/Nipperdey* (oben N. 17) § 73 B I 3 N. 11; *Kittner* Rdz. 20; *Kraft*, in: *Fabricius/Kraft/Thiele/Wiese* (oben N. 8) § 1 Rdz. 9.

²³ Eingehend *Grasmann* 328.

²⁴ *Birk* 83; *Grasmann* 325; a. A. *Brecht* (oben N. 11) § 1 Rdz. 37; *Dietz/Richardi* § 1 Vorbem. Rdz. 25; *Fitting/Auffarth/Kaiser* § 1 Rdz. 4.

schaftsausschuß²⁵ befürwortet, da das Territorialitätsprinzip nur im öffentlichen Recht Anwendung finde, eine schematische Übernahme ins Betriebsverfassungsrecht aber zu wenig angemessenen Lösungen führe. Bei abhängigen deutschen Produktionsstätten wird eine Beteiligung der im Inland tätigen Belegschaften mit einem Hinweis auf das Personalstatut der herrschenden Gesellschaft abgelehnt²⁶; die Zulässigkeit von Beteiligungserwerb und Unternehmensverträgen bleibt trotz der damit verbundenen Möglichkeiten zur Aushöhlung der Mitbestimmung so gut wie unbestritten²⁷. Immerhin befürworten einige Autoren die Bildung unternehmensbezogener Institutionen des Betriebsverfassungsrechts wie Gesamt- und Konzernbetriebsrat²⁸, um auf diese Weise wenigstens eine notdürftige Gleichstellung mit den in rein deutschen Betrieben Beschäftigten zu erreichen.

3. Der augenblickliche Diskussionsstand kann aus verschiedenen Gründen nicht recht befriedigen. Einmal fehlt es an ausreichenden Überlegungen zu der Frage, ob die Arbeitnehmerbeteiligung im Aufsichtsrat als verfassungs- oder gesellschaftsrechtliche Einrichtung zu qualifizieren ist und schon von daher nicht unter die für das Betriebsverfassungsrecht entwickelten Regeln fällt. Immerhin erscheint es nicht gerade selbstverständlich, daß man die Mitbestimmung in ausländischen Konzernspitzen unter Hinweis auf deren Personalstatut ablehnt, während die in ausländischen Zweigstellen und Tochtergesellschaften deutscher Unternehmen Beschäftigten nicht an der Wahl zum Aufsichtsrat teilnehmen können, weil das Betriebsverfassungsgesetz nur in der Bundesrepublik Deutschland belegene Produktionsstätten erfasse. Zum zweiten vermag auch im unbestritten arbeitsrechtlichen Bereich der durchgängig verwendete Topos des rein territorialen Geltungsbereichs nicht mehr zu überzeugen. Bis heute hat die herrschende Meinung die Tatsache noch nicht ausreichend beachtet, daß das Reichsarbeitsgericht das Betriebsrätegesetz von 1920 dem öffentlichen Recht zuordnete und deshalb unschwer zu einer strikten Begrenzung auf das eigene Staatsgebiet kommen konnte²⁹, während das Betriebsverfassungsgesetz fast einhellig als privatrechtlich qualifiziert wird und deshalb sehr viel zwangloser auf Auslandssachverhalte angewandt werden kann³⁰. Überdies wird

²⁵ *Birk* 82; *Grasmann* 324; a. A. *Brecht, Dietz/Richardi* und *Fitting/Auffarth/Kaiser* a.a.O.

²⁶ Siehe die Nachweise oben N. 17.

²⁷ Dazu eingehend *Koppensteiner* 249 ff.

²⁸ *Dietz/Richardi* § 1 Vorbem. Rdz. 24; *Fitting/Auffarth/Kaiser* § 1 Rdz. 5; *Grasmann* 323; *Zöllner*, in: Colloque international sur le d.i.p. des groupes de sociétés (1974) 215; ebenso für den Wirtschaftsausschuß LAG Frankfurt 8.5.1973, BB 1974, 785; BAG 1. 10. 1974, BB 1975, 327; *Birk* 73; *Fitting/Auffarth/Kaiser* a.a.O.; *Grasmann* 322; a. A. *Galperin/Siebert* § 1 Vorbem. Rdz. 12.

²⁹ Ob die Beibehaltung des Territorialitätsprinzips für das öffentliche Recht sinnvoll erscheint, wurde bereits an anderer Stelle bezweifelt (*Däubler*, Grundprobleme 5), doch gehen Rechtsprechung und Lehre fast einhellig von seiner Gültigkeit aus.

³⁰ Zutreffend *Grasmann* 324.

in sachlicher Übereinstimmung mit der Statuentheorie fast ausschließlich mit dem Geltungswillen der deutschen Sachnorm argumentiert, während eine kollisionsrechtliche Betrachtung im engeren Sinne fast ganz unterbleibt. Dabei werden die praktischen Schwierigkeiten, die sich bei einer „Erstreckung“ des Betriebsverfassungsgesetzes auf ausländische Betriebe ergeben könnten, reichlich überpointiert: Ein innerstaatlicher Gerichtsstand sowie eine Behördenzuständigkeit lassen sich fast immer begründen³¹, zumal auch die Anwendung des (im übrigen unzweifelhaft zum öffentlichen Recht gehörenden) Bundespersonalvertretungsgesetzes auf ausländische Dienststellen des Bundes nicht an diesen Problemen scheitert³². Weiter nimmt die herrschende Auffassung den auch unter dem Aspekt des Art. 30 EGBGB bedenklichen Zustand hin, daß die im Ausland tätigen Arbeitnehmer in vielen Fällen überhaupt ohne Repräsentanten bleiben – so in all den Staaten, wo eine betriebliche Interessenvertretung kraft Tarifvertrags existiert, der wiederum nur dann eingreift, wenn einige Arbeitnehmer in der vertragschließenden ausländischen Gewerkschaft organisiert sind³³. Wie wenig das sog. Territorialitätsprinzip selbst seine eigenen Vertreter befriedigt, zeigt schließlich der Fall der Ausstrahlung, die entgegen dem mit soviel Nachdruck Bekundeten sogar zu einem (vorübergehenden) Tätigwerden von Betriebsräten im Ausland und zur Abhaltung von Wahlen führen kann³⁴. Zum dritten bedarf die These der Überprüfung, ob internationale Unternehmensverbindungen, die zur Beherrschung deutscher Betriebe und Gesellschaften führen, wirklich ohne jede Rücksicht auf Mitbestimmung und Betriebsverfassung Gültigkeit beanspruchen können, obwohl sie unter Umständen jede effiziente Wahrung von Arbeitnehmerinteressen unmöglich machen³⁵. Wird hier nicht für mitbestimmungsunwillige Unter-

³¹ Vgl. *Däubler*, Grundprobleme 9: Ausdehnende Auslegung des § 82 I ArbeitsgerichtsG mit der Folge, daß das Arbeitsgericht zuständig ist, in dessen Bezirk das Stammunternehmen liegt; notfalls analoge Anwendung des § 36 ZPO.

³² § 91 I BPersVG; „Für Dienststellen des Bundes im Ausland gilt dieses Gesetz mit folgenden Abweichungen: ... 4. Für gerichtliche Entscheidungen nach § 83 ist das Verwaltungsgericht zuständig, in dessen Bezirk die oberste Dienstbehörde ihren Sitz hat.“

³³ Eine kollektivvertragliche Betriebsverfassung besteht in Italien, der Schweiz, Schweden, Norwegen, Dänemark, Großbritannien und den Vereinigten Staaten. Dazu *Däubler*, Das Grundrecht 487 ff.

³⁴ Vgl. *Birk* 78, der diesen Widerspruch seltsam findet.

³⁵ Man denke etwa an die von der Konzernspitze verfügte Produktionsverlagerung in Niedrig-Lohn-Gebiete, gegen die die Gewerkschaften machtlos sind (zur Praxis vgl. *Piehl*, Multinationale Konzerne und internationale Gewerkschaftsbewegung [1974] 65 ff.), oder an die Vereinbarung einer dem Arbeitnehmer ungünstigen Rechtsordnung durch Einschaltung einer Tochtergesellschaft als Vertragspartner (dazu *Baade*, Multinationale Gesellschaften im amerikanischen Kollisionsrecht: *RabelsZ* 37 [1973] 5 ff., 30; Fälle dieser Art werden völlig übersehen von *Gamillscheg*, Intereuropäisches Arbeitsrecht: ebd. 315).

nehmer ein allzu einfacher Fluchtweg eröffnet, der gerade in allernächster Zukunft besonders ausgiebig in Anspruch genommen werden könnte?

III. Arbeitnehmerbeteiligung im Aufsichtsrat einer deutschen Muttergesellschaft

1. Legt man das betriebsverfassungsrechtliche Territorialitätsprinzip zugrunde, so ist den im Ausland beschäftigten Arbeitnehmern jede rechtliche Möglichkeit genommen, ihre Interessen auf der Unternehmensebene zur Geltung zu bringen. Während das deutsche Recht mangels „Belegenheit“ des Betriebs ausscheidet, kann auch die *lex loci laboris* keine Kompensation bieten, und zwar selbst dann nicht, wenn sie wie das österreichische, französische, norwegische oder niederländische Recht³⁶ eine Arbeitnehmervertretung in den Gesellschaftsorganen vorschreibt: Der Aufsichtsrat einer deutschen Gesellschaft kann unbestrittenermaßen allein nach den Normen des deutschen Gesellschaftsrechts zusammengesetzt werden³⁷, da eine kumulative Anwendung des inländischen und eines ausländischen Personalstatuts schon der dabei auftauchenden Widersprüche wegen von vornherein ausgeschlossen ist³⁸. Die scheinbar unvermeidliche Ausklammerung aus jeder Unternehmensmitbestimmung stellt nicht nur eine deutliche Schlechterstellung gegenüber inländischen und zahlreichen ausländischen Arbeitnehmern dar, sondern wirft auch verfassungsrechtliche Bedenken auf. Würde es sich nämlich um einen reinen Inlandssachverhalt handeln, könnte eine solche „Entmün-

³⁶ In Österreich besteht eine Regelung ähnlich §§ 76 ff. BetrVG, siehe § 110 Arbeitsverfassungsg vom 14. 12. 1973, BGBl. 1974 Nr. 22. Frankreich kennt die Entsendung von zwei nichtstimmberechtigten Arbeitnehmervertretern in den Verwaltungs- bzw. Aufsichtsrat; dazu *Camerlynck/Lyon-Caen*, *Précis de droit du travail*⁶ (1973) no. 410. Norwegen kennt wie die Bundesrepublik und Österreich eine Drittelrepräsentanz im Aufsichtsrat; Gesetz vom 12. 5. 1972, zitiert nach *Grasmann* 326 N. 18. Die niederländische Rechtsordnung gibt dem Betriebsrat das Recht, der durch Kooptation erfolgenden Ernennung neuer Aufsichtsratsmitglieder unter bestimmten Voraussetzungen zu widersprechen; siehe den Text der Bestimmungen des WvK, abgedruckt in ZUntGesR 3 (1974) 125 ff., insbes. Art. 52 h WvK, sowie *Lill*, Die niederländischen Gesetze über die Struktur der Kapitalgesellschaften: *RabelsZ* 36 (1972) 163 ff.; *Maeijer*, Die Arbeitnehmermitbestimmung nach der Neuregelung für die Aufsichtsräte in „großen“ niederländischen Kapitalgesellschaften: ZUntGesR 3 (1974) 104 ff.

³⁷ Dabei wird in Übereinstimmung mit der herrschenden Meinung unterstellt, daß das „Personalstatut“ der Handelsgesellschaften durch den effektiven Verwaltungssitz bestimmt wird. Zum Diskussionsstand siehe die Nachweise bei *Bache*, Der internationale Unternehmensvertrag nach deutschem Kollisionsrecht (1969) 32 ff.

³⁸ Dasselbe würde auch gelten, wenn man mit *Grasmann*, System (oben N. 22) 343 ff., an eine Aufspaltung des Personalstatuts denken würde, da gerade bei organisationsrechtlichen Fragen nicht zwei Rechtsordnungen gleichzeitig anwendbar sein können.

digung“ allenfalls mit speziellen Grundrechten des Arbeitgebers wie Presse- und Bekenntnisfreiheit gerechtfertigt werden³⁹, müßte jedoch im „Normalfall“ nach verbreiteter Auffassung an Art. 1 GG⁴⁰ oder am Sozialstaatsprinzip scheitern⁴¹. Legt man diese hier inhaltlich nicht zu überprüfende Verfassungsaussage zugrunde⁴², so ist im Anschluß an die Spanier-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts⁴³ danach zu fragen, ob und inwieweit diese Wertentscheidung für ein Minimum an Mitbestimmung „nach Wortlaut, Inhalt und Funktion“ der einschlägigen Grundgesetzschriften sowie „unter Berücksichtigung der Gleichstellung anderer Staaten und der Eigenständigkeit ihrer Rechtsordnungen für auslandsbezogene Sachverhalte Geltung verlangt“⁴⁴. Obwohl das Bundesverfassungsgericht noch kein ausformuliertes Verfassungskollisionsrecht entwickelt, sondern nur auf die Stärke der Inlandsberührung und die wesensmäßige Verbindung zu der unter dem Grundgesetz herrschenden Lebensordnung abgestellt hat⁴⁵, muß schon aufgrund dieser Entscheidungskriterien eine extraterritoriale Wirkung angenommen werden. Da Zweigstellen und Tochtergesellschaften in ihrer Existenz wie meist auch in ihrem Verhalten völlig von der Zentrale abhängen und da die Resultate ihrer Tätigkeit letztlich den Inhabern des in Deutschland gelegenen Unternehmens zugute kommen, liegt eine denkbar enge Beziehung zum Inland vor. Wenn die Verfassung – so die These der Mitbestimmungskommission⁴⁶ – die Unterordnung des Arbeitnehmers unter fremde Leistungs- und Organisationsgewalt nur dann zuläßt, wenn sie „ihre Entsprechung in Gestalt der Freiheit der Beteiligung an den Entscheidungen findet, die den Arbeitsprozeß regeln und gestalten“,

³⁹ So etwa im Fall der Tendenzunternehmen nach § 81 I BetrVG 1952. Zur Kritik siehe *Henschel/Kittner*, Mitbestimmung in Presseunternehmen: Z.f.Rpol. 1972, 177 ff.

⁴⁰ So etwa die Mitbestimmungskommission, BT-Drucks. VI/334 S. 56, 65 und *Däubler*, Das Grundrecht 157 ff.

⁴¹ Vgl. etwa *E. R. Huber*, Grundgesetz und wirtschaftliche Mitbestimmung (1970) 35 ff.

⁴² Näher dazu *Däubler*, Das Grundrecht 174 ff. – bejahend; *Schwerdtfeger*, Unternehmerische Mitbestimmung der Arbeitnehmer und Grundgesetz (1972) – für Offenheit des GG im Hinblick auf paritätische Mitbestimmung; *Pernthaler*, Qualifizierte Mitbestimmung und Verfassungsrecht (1972) – für Verfassungswidrigkeit der paritätischen Mitbestimmung. Die Frage, ob das GG wenigstens irgendeine Vertretung der Arbeitnehmer in den Gesellschaftsorganen verlangt, wird mangels aktueller Bedeutung meist nicht erörtert.

⁴³ BVerfG 4. 5. 1971, BVerfGE 31, 58 = *Rabelsz* 36 (1972) 145.

⁴⁴ BVerfG a.a.O. 162.

⁴⁵ Kritisch dazu *Jayme*, Grundrecht der Eheschließungsfreiheit und Wiederheirat geschiedener Ausländer: *Rabelsz* 36 (1972) 20; *Lüderitz*, Grundgesetz contra IPR: ebd. 50; *Neuhaus*, Bundesverfassungsgericht und IPR: ebd. 139; *Wengler*, Die Bedeutung der verfassungsrechtlichen Bestimmungen über die Eheschließungsfreiheit und den Schutz der Familie für das IPR: ebd. 117 f.

⁴⁶ BT-Drucks. VI/334 S. 56.

so muß dies für im Ausland tätige Arbeitnehmer jedenfalls dann gelten, wenn die „Leitungs- und Organisationsgewalt“ von einer deutschen Konzernspitze ausgeübt wird. Eine Kollision mit ausländischen Regelungen oder gar mit der Souveränität fremder Staaten liegt nicht vor, da nur die Macht des deutschen Unternehmens beschränkt, nicht aber in ausländisches Gesellschafts- oder Arbeitsrecht eingegriffen wird. Ein völliger Ausschluß von der Unternehmensmitbestimmung hat daher vor dem Grundgesetz keinen Bestand.

Für sich allein genommen bietet diese Feststellung noch keine ausreichenden Anhaltspunkte dafür, welche Mitbestimmungsrechte den im Ausland Beschäftigten positiv eingeräumt werden müssen. Die Antwort auf diese Frage würde voraussetzen, daß dem Grundgesetz ein konkretes Mitbestimmungsmodell oder wenigstens eine Aussage darüber zu entnehmen ist, ob zwischen rein inländischen und (abhängigen) ausländischen Belegschaften differenziert werden kann⁴⁷. Diese Problematik hier anzugehen oder gar zu vertiefen, besteht jedoch kein Anlaß, da der Gesetzgeber anders als in § 91 BPersVG keine eigenständige Regelung für Auslandssachverhalte getroffen hat. Solange dies nicht der Fall ist, bleibt angesichts der Wahl zwischen einem völligen Ausschluß von jeder Unternehmensmitbestimmung und der Einbeziehung in die innerstaatliche Regelung nur die Entscheidung für die zweite Alternative, da sie allein einen verfassungskonformen Zustand herbeiführen kann. Die gesetzlichen Regelungen über die Arbeitnehmervertretung im Aufsichtsrat beziehen daher alle Arbeitnehmer ein, die in ausländischen Zweigstellen oder Tochtergesellschaften deutscher Unternehmen tätig sind.

2. Stimmt man dieser Auffassung nicht zu, weil man etwa das Grundgesetz für „mitbestimmungsneutral“ oder „mitbestimmungsfeindlich“ hält, so stellt sich die Frage, ob das (betriebsverfassungsrechtliche) Territorialitätsprinzip nicht deshalb ausscheidet, weil die Arbeitnehmervertretung im Aufsichtsrat als gesellschaftsrechtliche Institution zu qualifizieren ist.

Mit *Fitting/Auffarth/Kaiser*⁴⁸ und *Dietz/Richardi*⁴⁹ ist sie positiv zu beantworten, sind doch Wahl und Zusammensetzung von Unternehmensorganen aufs engste mit dem Leben der Gesellschaft verknüpft und deshalb einheitlich dem Personalstatut (hier: dem deutschen Recht) zu unterstellen. Vom Standpunkt des internationalen Gesellschaftsrechts aus ist es völlig irrelevant, welchen Interessen das Wahlverfahren dient, ob Organmitglieder etwa ausschließlich oder vorwiegend die Interessen von Aktionären, Kredit-

⁴⁷ Etwa nach dem Vorbild des § 91 BPersVG, der jedoch wegen der Beschränkung des Obmanns der sog. Ortskräfte auf bloße Konsultativbefugnisse nicht unbedenklich ist.

⁴⁸ *Fitting/Auffarth/Kaiser* Anhang VI § 76 BetrVG 1952 Rdz. 19.

⁴⁹ *Dietz/Richardi* § 76 BetrVG 1952 Vorbem. Rdz. 30. Ebenso *Knapp* in: Colloque international (oben N. 28) 185.

gebern, Lieferanten, Kunden oder Arbeitnehmern vertreten⁵⁰. Dies zeigt das Beispiel einer Satzungsbestimmung, die bestimmten Personen ein Entsendungsrecht zuweist – ihre gesellschaftsrechtliche Qualifikation ist auch dann völlig unbestritten, wenn sie im Einzelfall Arbeitnehmer begünstigt; warum bei einer entsprechenden gesetzlichen Regelung Abweichendes gelten soll, ist bislang nirgendwo begründet worden. Die bloße Tatsache, daß sich die einschlägigen Vorschriften in einem Gesetz mit vorwiegend arbeitsrechtlichem Inhalt befinden⁵¹, reicht jedenfalls nicht aus, um ein Abgehen von der einheitlichen kollisionsrechtlichen Behandlung des Vorgangs „Aufsichtsratsbestellung“ zu rechtfertigen. Die Organe von Handelsgesellschaften mit deutschem Personalstatut werden daher auch dann ausschließlich nach den Vorschriften des deutschen Rechts gebildet, wenn einzelne ihrer Mitglieder von der Arbeitnehmerseite bestimmt werden.

Das hier skizzierte Ergebnis schließt freilich nur den Rückgriff auf das (angebliche) betriebsverfassungsrechtliche Territorialitätsprinzip aus, begründet aber für sich allein noch kein Wahlrecht der im Ausland beschäftigten Arbeitnehmer⁵². Auch auf der Grundlage einer gesellschaftsrechtlichen Qualifikation wäre es denkbar, daß die inländischen Sachnormen die von ihnen verliehenen Mitbestimmungsrechte generell auf Personen beschränken wollen, deren Arbeitsort sich in Deutschland befindet. Ein wenig könnte die Formulierung des § 76 II BetrVG 1952 in diese Richtung weisen, da dort von den „nach § 6 BetrVG wahlberechtigten Arbeitnehmern der Betriebe des Unternehmens“ die Rede ist, was eventuell ausländische Betriebe ausschließen könnte. Ähnliches ließe sich dem § 6 I MitbG entnehmen, der das Vorschlagsrecht der „Betriebsräte“ regelt und dabei eine gruppenmäßige Repräsentanz von Arbeitern und Angestellten voraussetzt, die bei ausländischen Betriebsvertretungen nicht immer vorhanden sein wird. Auf der anderen Seite darf jedoch nicht verkannt werden, daß eine Anpassung deutscher Vorschriften an die besonderen Bedingungen von Auslandssachverhalten keineswegs eine Seltenheit darstellt und bislang immer ohne größere Schwierigkeiten bewältigt wurde⁵³. Hinzu kommt, daß der Zweck der (gesetzlichen) Mitbestimmung – die Einbringung von Arbeitnehmerinteressen in den sich im Unternehmen vollziehenden Willensbildungsprozeß – nur unzureichend erfüllt wird, wenn man die im Ausland Beschäftigten

⁵⁰ Soergel(-Kegel), BGB¹⁰ VII (1970) vor Art. 7 Rdz. 165 ff.; Palandt(-Lauterbach), BGB⁹⁴ (1975) nach Art. 10 EGBGB Anm. 3.

⁵¹ Dies gilt insbesondere auch im Hinblick darauf, daß das BetrVG 1972 in den §§ 81 ff. Vorschriften enthält, die sinnvollerweise nicht dem Betriebsverfassungsrecht, sondern dem Individualarbeitsrecht zuzuordnen sind, was die geringe Aussagekraft des Hinweises auf die Systematik nur unterstreicht.

⁵² Dies übersehen Dietz/Richardi (oben N. 49) und Fitting/Auffarth/Kaiser (oben N. 48).

⁵³ Siehe zu § 1 UWG Joerges, Die klassische Konzeption des IPR und das Recht des unlauteren Wettbewerbs: RabelsZ 36 (1972) 421 ff.

von jeder Beteiligung ausschließt. Auf der einen Seite wäre es ihnen verwehrt, ihre spezifischen Interessen zu artikulieren und durch einen von ihnen (mit-)gewählten Vertreter in den Aufsichtsrat einzubringen; sie müßten bedingungslos darauf vertrauen, daß die in Deutschland bestimmten Arbeitnehmerrepräsentanten auch ihre Belange im Auge behalten⁵⁴, was bei Interessenkollisionen die Solidarität der deutschen Kollegen auf eine sehr harte Probe stellen kann. Auf der anderen Seite wäre auch den Interessen der in Deutschland arbeitenden Belegschaft wenig gedient, da unter den Bedingungen des bestehenden Gesellschaftssystems Konstellationen denkbar sind, bei denen die Existenz bzw. die Nichtexistenz von Mitbestimmungsrechten zum Kalkulationsfaktor wird, der eine Verlagerung von Investitionen ins Ausland nahelegen und damit zu einer Gefährdung der Arbeitsplätze führen kann. Nimmt man die gesetzgeberischen Intentionen ernst, wird man daher zu einer Einbeziehung der im Ausland Tätigen kommen müssen.

Weiter ist zu beachten, daß die Staatsangehörigkeit von Arbeitern und Angestellten seit 1972 auch für das passive Wahlrecht zum Betriebsrat keine Bedeutung mehr besitzt. Die darin liegende „Internationalisierung“ von der personellen Seite her würde erheblich relativiert, wollte man das Wahlrecht zum Aufsichtsrat von der Belegenheit des Betriebs abhängig machen, ohne daß irgendein sachlicher Grund ersichtlich wäre. Schließlich ist von Bedeutung, daß der Gesetzgeber ohne Rücksicht auf die zahlenmäßige Zusammensetzung des Aufsichtsrats von einer völligen Gleichberechtigung aller seiner Mitglieder ausging. Ist dies unbestrittenermaßen für sämtliche Rechte und Pflichten aus dem Aufsichtsratsmandat der Fall, so wäre es unverständlich, wollte man hinsichtlich der Relevanz von Auslandsbeziehungen bei dem zugrunde liegenden Wahlgremium differenzieren. So wie die Mitgliedschaftsrechte eines Großaktionärs nicht dadurch tangiert werden, daß er seinen Wohnsitz in die Schweiz oder auf die Bahamas verlegt, genausowenig kann es einen Unterschied machen, ob ein Arbeitnehmer in Deutschland oder im Gebiet eines anderen Staates seinen Beitrag zur Erreichung der unternehmerischen Ziele leistet⁵⁵.

⁵⁴ In vielen Fällen ist diese Erwartung schon aufgrund der objektiven Interessenlage eine durchaus realistische. So hat die Belegschaft des Stammunternehmens in der Regel ein Interesse daran, daß die ausländischen Belegschaften keinen wesentlich niedrigeren Lohn beziehen, da sonst ein Anreiz zur Produktionsverlagerung gegeben wäre, der die Arbeitsplätze gefährden würde. Siehe als Beispiel den Streik bei Chrysler; dazu *Däubler*, Das Grundrecht 463. Anders ist die Situation freilich in der Krise, wo die konkreten Interessen durchaus widersprüchlich sein können, so etwa bei der Frage, ob die Einschränkung des Produktionsvolumens im Inland oder im Ausland zu erfolgen hat.

⁵⁵ Vgl. zur Sonderfrage der Beurkundung im Ausland OLG Hamm 1. 2. 1974, NJW 1974, 1057, mit eingehender Übersicht über den Streitstand sowie *Winkler*, Beurkundung gesellschaftlicher Akte im Ausland: NJW 1974, 1032 ff.

3. Die Einbeziehung der im Ausland tätigen Belegschaften wirft eine Reihe juristischer Einzelfragen auf.

a) Erste und naheliegende Konsequenz ist die Tatsache, daß die in ausländischen Produktionsstätten beschäftigten Arbeitnehmer mitzuzählen sind, wenn die Beteiligung im Aufsichtsrat von einer bestimmten Belegschaftsstärke abhängt. Nach §§ 76 VI, 77 BetrVG 1952 ist daher auch dann eine Wahl durchzuführen, wenn eine Familien-Aktiengesellschaft, eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, ein Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit oder eine Genossenschaft nur unter Einbeziehung ausländischer Betriebe mehr als 500 Arbeitnehmer beschäftigt⁵⁶. Dasselbe gilt gemäß § 77 a BetrVG 1952 für abhängige Unternehmen, nach dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift freilich nur, soweit die Beherrschung auf Vertrag und nicht auf bloßem Beteiligungserwerb beruht. Bei der Montanmitbestimmung kann die Berücksichtigung ausländischer Betriebe dazu führen, daß Aufsichtsräte auch dann paritätisch zu besetzen sind, wenn das im Inland gelegene Unternehmen weniger als die von § 1 II MitbG geforderten 1000 Arbeitnehmer beschäftigt. Auf der anderen Seite kann die Existenz abhängiger Auslands-Unternehmen – wie die herrschende Auffassung zu Recht betont⁵⁷ – auch eine Reduzierung der Mitbestimmung zur Folge haben, da das Mitbestimmungsergänzungsgesetz auf eine Konzernspitzengesellschaft nur dann Anwendung findet, wenn mehr als die Hälfte der Umsätze im mitbestimmten Wirtschaftssektor getätigt werden, der allein im Inland existiert.

b) Das Wahlverfahren selbst erleidet durch die hier vorgeschlagene Lösung keine Veränderung prinzipieller Natur. Vom Grundsatz her bestehen keine Bedenken, daß die Urwahl nach § 76 II BetrVG 1952 auch in ausländischen Betrieben und – sofern auf die Wahl durch Wahlmänner nach § 76 IV 2 BetrVG 1952 verzichtet wird – in ausländischen Unternehmen stattfindet⁵⁸. Der für jeden Betrieb vorgeschriebene Wahlvorstand wird von der dem Betriebsrat vergleichbaren Betriebsvertretung⁵⁹, notfalls von einer Belegschaftsversammlung bestimmt⁶⁰. Größere Schwierigkeiten ergeben sich beim Wahlvorstand auf Unternehmens- oder Konzernebene⁶¹: Besteht ein Gesamt- oder Konzernbetriebsrat unter Beteiligung der Belegschaften ausländischer Niederlassungen, so bildet dieser nach § 38 I 1. DVO zum BetrVG 1952 den Wahlvorstand. Fehlt diese Voraussetzung – sei es, weil überhaupt kein Gesamt- oder Konzernbetriebsrat besteht, sei es, weil er nur die in deutschen Betrieben und Unternehmen tätigen Arbeitnehmer vertritt –, so kann eine vernünftige Regelung nur in Anlehnung an § 38 II 1. DVO zum BetrVG 1952 gefunden werden. Die dort als Wahlgremium vorgesehene „Mehrheit der Mitglieder der Betriebsräte“ läßt sich freilich nicht unesehen auf den hier vorliegenden internationalen Sachverhalt übertragen, da nach ausländischem Recht möglicherweise andere zahlenmäßige Relationen zwischen Belegschaft und Betriebsvertretung bestehen, die zu einer Über- oder Unterrepräsentation der im Ausland

⁵⁶ A. A. Kittner Rdz. 20. Wie hier Knapp (oben N. 49) 188.

⁵⁷ Siehe die Nachweise oben N. 21.

⁵⁸ Grasmann 328 weist zu Recht auf die Parallele der Briefwahl hin.

⁵⁹ Zur Vergleichbarkeit siehe unten IV 2 b.

⁶⁰ § 31 III 1. DVO zum BetrVG 1952 (Wahlordnung).

⁶¹ Dieser besteht neben den Wahlvorständen in den einzelnen Betrieben; Kittner Rdz. 148.

Beschäftigten führen könnten. Um Verzerrungen dieser Art zu vermeiden, sind daher entsprechend dem Schlüssel des § 9 BetrVG Wahlmänner zu bestimmen, die gemeinsam mit den deutschen Betriebsräten den Gesamt-Wahlvorstand einsetzen. Der weitere Ablauf des Verfahrens weist dann keine Besonderheiten mehr gegenüber einer rein inländischen Wahl auf, zumal die gerichtliche Einsetzung eines Wahlvorstands nicht in Betracht kommt⁶² und sich deshalb die schwierige Frage nach dem zuständigen Arbeitsgericht gar nicht stellt.

Bei Konzernen ist gemäß § 76 IV 2 BetrVG 1952 auch eine Wahl der Aufsichtsratsmitglieder durch Wahlmänner möglich, eine Lösung, die sich insbesondere bei „internationalen“ Sachverhalten anbietet, da ausländische Belegschaften die Aufsichtsratskandidaten schon wegen der großen räumlichen Entfernung häufig nicht kennen können⁶³. Ob dieses Verfahren befolgt wird, kann freilich nur durch Abstimmung entschieden werden, zu der alle wahlberechtigten Arbeitnehmer zugelassen sind⁶⁴. Hat sie ein positives Ergebnis, so legt mangels einschlägiger gesetzlicher Bestimmungen der Wahlvorstand die Einzelheiten des Verfahrens fest⁶⁵.

Im Rahmen der Montanmitbestimmung bedürfen die Wahlvorschriften einer stärkeren Anpassung an die Besonderheiten ausländischer Produktionsstätten. Schwierigkeiten ergeben sich einmal im Rahmen des § 6 I MitbG, da ausländische Betriebsvertretungen in der Regel das im deutschen Betriebsverfassungsgesetz betonte Gruppenprinzip nicht kennen, so daß eine Aufteilung auf den Wahlkörper für den Angestelltenvertreter und den Wahlkörper für den Arbeitervertreter undurchführbar ist. Ähnlich wie bei der Einsetzung des Wahlvorstands sind in diesen Fällen entsprechend den §§ 9 f. BetrVG Wahlmänner zu wählen, die gemeinsam mit den deutschen Betriebsräten die Befugnisse nach § 6 I MitbG ausüben. Weiter bedarf das Vorschlagsrecht der gewerkschaftlichen Spitzenorganisationen gemäß § 6 III MitbG insofern einer Modifikation, als auch ausländischen Gewerkschaften diese Befugnis einzuräumen ist; nach § 6 III 2 MitbG sind sie dabei nach dem Verhältnis ihrer Vertretung in den Betrieben vorschlagsberechtigt. Ob ein Zusammenschluß von Arbeitnehmern als „Spitzenorganisation“ einzustufen ist, entscheidet sich ausschließlich nach der auf seine innere Ordnung anwendbaren ausländischen Rechtsordnung.

Bei Konzernen ergeben sich keine darüber hinausgehenden Abweichungen. Nach § 6 II MitbErgG folgt die Wahl der unternehmensangehörigen Arbeitnehmervertreter durch Wahlmänner, die in concreto durch die im Ausland beschäftigten Arbeitnehmer mitzuwählen sind. Die gewerkschaftlichen Vertreter werden nach § 7 MitbErgG unmittelbar durch die Spitzenorganisation im Sinne des eben Ausgeführten entsandt.

c) Das passive Wahlrecht ist de lege lata keinen ausländerspezifischen Beschränkungen unterworfen. § 76 II 2, 3 BetrVG 1952 schreibt lediglich vor, in welchem Umfang die im Unternehmen tätigen Arbeitnehmer vertreten sein müssen, und erlaubt daher auch, die von ausländischen Niederlassungen Kommenden

⁶² Kittner Rdz. 154.

⁶³ Grasmann 329 plädiert generell für eine entsprechende Anwendung des § 76 IV 2 BetrVG 1952 auf die Wahl durch Arbeitnehmer, die in ausländischen Betrieben beschäftigt sind.

⁶⁴ BAG 6. 2. 1968, AP Nr. 16 zu § 76 BetrVG 1952; Kittner Rdz. 428.

⁶⁵ Kittner Rdz. 430.

auf das Kontingent der „Betriebsinternen“ anzurechnen. Ob den bei der (deutschen) Konzernspitze tätigen Arbeitnehmern zwingend der erste Sitz zufallen muß, hängt davon ab, wie man grundsätzlich zu der diesbezüglichen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts steht⁶⁶.

Auch die §§ 6 MitbG, 6 f. MitbErgG schließen im Ausland Beschäftigte nicht von einer Mitgliedschaft im Aufsichtsrat aus.

d) Kann aus politischen oder gesellschaftlichen Gründen die Wahl in einem ausländischen Betrieb oder Unternehmen nicht oder nur unter Bedingungen stattfinden, die eine freie Entscheidung bei der Kandidatenaufstellung und beim Wahlakt selbst nicht zulassen, so bleibt die entsprechende Niederlassung unvertreten, vergleichbar einem inländischen Betrieb, der keinen Betriebsrat besitzt und dessen Belegschaft auch nicht aus eigener Initiative einen Wahlvorstand bestellt⁶⁷. Für eine gerichtliche „Ersatzvornahme“, die sich auf eine dem Anteil der „Ausgeschlossenen“ an der Gesamtbelegschaft entsprechende Zahl von Aufsichtsratsitzen erstrecken könnte, fehlt eine ausreichende Rechtsgrundlage, da § 104 AktienG nur den Fall eines unvollständigen, nicht aber den Fall eines an sich vollständigen, aber nicht durch alle Belegschaftsmitglieder legitimierten Aufsichtsrats erfaßt.

Hat eine „unfreie“ Wahl stattgefunden, so kann sie in entsprechender Anwendung des § 19 BetrVG angefochten werden⁶⁸, es sei denn, sie habe die Sitzverteilung im Aufsichtsrat nachweislich nicht beeinflußt. Wird der bisherigen Praxis entsprechend eine an sich „wahlfähige“ ausländische Niederlassung nicht berücksichtigt, so rechtfertigt auch dies die Wahlanfechtung, wobei das Antragsrecht sämtlichen in § 19 BetrVG genannten Personen zusteht.

IV. Bildung einer Betriebsvertretung in ausländischen Betriebsstätten und Beteiligung am deutschen Gesamt- und Konzernbetriebsrat

Die Beteiligung aller „unternehmens- oder konzernabhängigen“ Arbeitnehmer an der Aufsichtsratswahl erlaubt schon ihrer verfassungsrechtlichen (hilfsweise: gesellschaftsrechtlichen) Natur wegen keine Rückschlüsse auf die „arbeitsrechtliche“ Frage, ob in ausländischen Betriebsstätten ein Betriebsrat deutschen Rechts gebildet und inwieweit eine etwaige Betriebsvertretung fremden Rechts Delegierte in den Gesamt- oder Konzernbetriebsrat entsenden kann, der am Sitz des Mutterunternehmens besteht.

1. Geht man zunächst davon aus, daß das Grundgesetz auch für den betrieblichen Bereich ein Minimum an Mitbestimmung garantiert und daß die Weisungsabhängigkeit der ausländischen Produktionseinheiten sowie ihr Beitrag zur Wertschöpfung des Gesamtunternehmens eine ausreichende In-

⁶⁶ Kritisch mit Recht *Kittner* Rdz. 398 ff.

⁶⁷ Vgl. *Galperin/Siebert* § 39 Wahlordnung Rdz. 1; *Kittner* Rdz. 155.

⁶⁸ Für entsprechende Anwendung des § 19 BetrVG BAG 3. 12. 1954, AP Nr. 3 zu § 76 BetrVG 1952; *Fitting/Auffarth/Kaiser* Anhang VI § 76 BetrVG 1952 Rdz. 73.

landsbeziehung herstellen, so wäre es von vornherein verfassungswidrig, wollte man die im Ausland tätigen Arbeitnehmer ohne jede betriebliche Interessenvertretung lassen. Anders als bei der Mitbestimmung auf Unternehmensebene, wo wegen des notwendigerweise einheitlichen Personalstatuts der Gesellschaft nur eine Einbeziehung in die inländische Regelung in Betracht kommt, kann hier jedoch eine fremde Rechtsordnung den sehr allgemein gehaltenen grundgesetzlichen Anforderungen entsprechen⁶⁹, so daß eine eingehendere kollisionsrechtliche Untersuchung notwendig ist.

Die überwiegende Auffassung in der Literatur knüpft das Recht der betrieblichen Interessenvertretung selbständig an und folgt – wie bereits ausgeführt⁷⁰ – in der Sache einem nur durch wenige Ausnahmen durchbrochenen Territorialitätsprinzip. Die gegen diese Konzeption sprechenden Bedenken wurden bereits an anderer Stelle formuliert⁷¹, so daß zur Vermeidung von Wiederholungen auf die dortigen Ausführungen verwiesen werden kann. Im Ergebnis verzichtet die herrschende Meinung auf die Unterscheidung zwischen dem Geltungsbereich und dem Anwendungsbereich einer Norm, indem sie aus der Selbstverständlichkeit, daß die Durchsetzbarkeit der deutschen Gesetze an den Landesgrenzen endet, den unzutreffenden Schluß zieht, daß sie auch nicht auf Auslandssachverhalte angewandt werden dürfen⁷². Wäre dies richtig, so müßte etwa Art. 24 EGBGB größten Bedenken begegnen, erklärt er doch das deutsche Erbrecht auch dann für anwendbar, wenn sich der letzte Wohnsitz und das Gesamtvermögen eines deutschen Staatsangehörigen im Ausland befunden haben und sich deshalb die Abwicklung des Nachlasses im wesentlichen dort vollzieht.

Die Distanzierung vom Territorialitätsprinzip wirft die Frage nach neuen Formen der Anknüpfung auf. Entgegen *Gamillscheg*⁷³ und *Gerhard Müller*⁷⁴ kann die Parteiautonomie nur wenig weiterhelfen, da sie wie die Arbeitsvertragsfreiheit in aller Regel dem Arbeitgeber freie Hand für die Durchsetzung seiner Interessen gibt⁷⁵.

⁶⁹ Siehe als Beispiel das österreichische Arbeitsverfassungsg, das inhaltlich in vielen Punkten mit dem BetrVG 1952 übereinstimmt.

⁷⁰ Siehe die Nachweise oben N. 11 sowie die Gegenmeinung oben N. 13.

⁷¹ *Däubler*, Grundprobleme 5 f.

⁷² Näher dazu *Birk* 67 mit weiteren Nachweisen.

⁷³ *Gamillscheg* (oben N. 35).

⁷⁴ *Gerhard Müller*, Die rechtliche Behandlung abhängiger fremdbestimmter Arbeit bei Berührungen mit Deutschland und Italien: RdA 1973, 141 ff.

⁷⁵ Zur Individualvertragsfreiheit im Arbeitsrecht siehe *Däubler*, Formale oder materiale Selbstbestimmung? in: Emanzipation, hrsg. von *Greiffenhagen* (1973) 127 ff.; *R. Hoffmann*, Rechtsfortschritt durch gewerkschaftliche Gegenmacht (1968) 37 ff.; *Hueck/Nipperdey*, Lehrbuch des Arbeitsrechts⁷ I (1963) § 7 I (S. 26); *Söllner*, Einseitige Leistungsbestimmung im Arbeitsverhältnis (1966) 13 ff.; *M. Wolf*, Rechtsgeschäftliche Entscheidungsfreiheit und vertraglicher Interessenausgleich (1970) 12. Vgl. weiter schon *Sinzheimer*, Der korporative Arbeitsnormenvertrag 1. Teil (1907) 2 ff.

Das Recht des Unternehmers, die ihm genehmste Rechtsordnung auszuwählen, wäre allenfalls dann unbedenklich, wenn es allein um die Wahl zwischen „gleichwertigen“, dem Arbeitnehmer ähnlichen Schutz gewährenden Rechtsordnungen ginge. In Wahrheit haben jedoch Unterschiede in den nationalen Traditionen, im technisch-ökonomischen Entwicklungsstand sowie in den politischen Kräfteverhältnissen dazu geführt, daß sich anders als im Zivilrecht nicht einmal Rechtsfamilien gebildet haben⁷⁶. Die Uneinheitlichkeit der nationalen Regelungen erscheint als das dominierende Moment, was etwa ein Vergleich der Arbeitsrechtsordnungen Italiens und der Schweiz oder Schwedens und Großbritanniens deutlich macht⁷⁷. Selbst im seltenen Fall eines vergleichbaren Maßes an „Arbeitnehmerfreundlichkeit“ bleibt dem Arbeitgeber in aller Regel ein beträchtlicher Spielraum: Da häufig abzusehen ist, in welchem Bereich Konflikte mit dem Arbeitnehmer wahrscheinlich sind, werden selbst Detailunterschiede dem Arbeitgeber zu einer ihm günstigen Rechtswahl verhelfen können. So wird er etwa den Vertrag mit einem leitenden Angestellten am ehesten der Rechtsordnung unterstellen, die die besten Möglichkeiten für ein unbezahltes Wettbewerbsverbot bietet, während die für die gesamte Wertung dieser Rechtsordnung durchaus wichtige Frage gewerkschaftlicher Rechte kaum eine Rolle spielen dürfte. Umgekehrt wird bei normalen Arbeitskräften das Wettbewerbsverbot eine sehr viel geringere oder gar keine Bedeutung entwickeln, so daß eine Rechtsordnung mit relativ geringen Einwirkungsmöglichkeiten auf die Arbeitsbedingungen stärkere Präferenz genießt. Daß von diesen Möglichkeiten bisher kein exzessiver Gebrauch gemacht wurde, mag zutreffen⁷⁸, auch wenn veröffentlichte Gerichtsentscheidungen allein keine ausreichenden Schlüsse erlauben, da mit Rücksicht auf betriebliche Machtverhältnisse unter Umständen gerade die gravierendsten Fälle gar nicht bis zum Arbeitsgericht

⁷⁶ Dies gilt jedenfalls für das hier interessierende Recht der betrieblichen Interessenvertretung (dazu *Däubler*, Das Grundrecht 76 ff., 499), das Tarifvertragsrecht sowie das Arbeitsschutzrecht; auch im Individualarbeits- und im Arbeitskampfrecht bestehen jedoch gravierende inhaltliche Unterschiede. Vgl. auch *Knapp* (oben N. 49) 186.

⁷⁷ So kennt etwa Italien keine automatisch eintretende tarifliche Friedenspflicht; siehe *Riva Sanseverino*, Diritto sindacale (1964) 333 mit Nachweisen. Die Schweiz läßt dagegen einen weitgehenden Verzicht auf Arbeitskampfmaßnahmen zu; siehe *Rehbinder*, Grundriß des schweizerischen Arbeitsrechts (1972) 134. In Schweden entspricht die gesetzliche Regelung insoweit eher dem Schweizer Modell: § 4 KollektivvertragsG, abgedruckt bei *Folke Schmidt*, Das kollektive Arbeitsrecht Schwedens (1968) 185 f., während Großbritannien angesichts des Boykotts des Industrial Relations Act durch die Gewerkschaften einen eigenartigen Schwebezustand aufwies (dazu *Mückenberger* [oben N. 4] 113 ff.), der inzwischen im Sinne der alten Lösung friedenspflichtloser, nicht einklagbarer Kollektivverträge geklärt wurde. Zur Unterschiedlichkeit der Mitbestimmungssysteme siehe *Däubler*, Das Grundrecht 476 ff. Im Ergebnis zur Parteiautonomie wie hier *Zöllner* (oben N. 28) 212.

⁷⁸ Vgl. jedoch die Angaben bei *Baade* (oben N. 35) 30.

gelangen⁷⁰. Jedenfalls ist nicht auszuschließen, daß Arbeitgeber in Zukunft ihren Spielraum voll ausnutzen werden, so daß schon heute ausreichende Vorkehrungen angebracht sind.

In Übereinstimmung mit dem materiellen Arbeitsrecht ist daher die individuelle durch eine kollektive Gestaltungsform zu ersetzen; an die Stelle der Parteiautonomie tritt die Rechtswahl durch Tarifvertrag, die im Rahmen des Möglichen eine Übervorteilung des schwächeren Arbeitnehmers vermeidet, gleichzeitig aber auch die unmittelbar Betroffenen an der Bestimmung des anwendbaren Rechts beteiligt⁸⁰. Wird von dieser Möglichkeit kein Gebrauch gemacht, so ist an den Betriebsrat anzuknüpfen⁸¹, der in der Regel mit dem faktischen Schwerpunkt des Arbeitsverhältnisses identisch sein wird. Dies hat den Vorteil, daß sämtliche in einem Betrieb tätigen Arbeitnehmer ungeachtet ihrer Staatsangehörigkeit gleichbehandelt und daß „Friktionen“ mit öffentlich-rechtlichen Normen nach Möglichkeit vermieden werden. Überdies würde gerade im betriebsverfassungsrechtlichen Bereich die Parteiautonomie zu wenig praktikablen Ergebnissen führen, da die Anwendung mehrerer Rechtsordnungen im selben Betrieb kaum tragbare Widersprüche zur Folge hätte⁸².

Solange die Rechtswahl durch Tarifvertrag noch keine wesentliche Bedeutung erlangt hat, deckt sich das hier gefundene Ergebnis in der Praxis mit dem von der herrschenden Meinung aus dem Territorialitätsprinzip Abgeleiteten: Im Ausland gelegene Betriebsstätten bilden eine Betriebsvertretung fremden Rechts, keinen Betriebsrat nach dem Betriebsverfassungsgesetz⁸³. Kennt das ausländische Recht keine Interessenvertretung im Betrieb oder ergreift es nur Betriebe, in denen Mitglieder ausländischer Gewerkschaften arbeiten, so ist dies hinzunehmen, da das Grundgesetz nur die Möglichkeit zur Mitbestimmung, nicht aber ihre Aktualisierung in jedem Einzelfall fordert⁸⁴ und es überdies wenig einleuchten würde, wollte man angesichts zahlreicher betriebsratsloser Betriebe im Inland⁸⁵ vergleichbare

⁷⁰ Ein Indiz in dieser Richtung bildet die Tatsache, daß 80 v. H. aller arbeitsgerichtlichen Verfahren erst nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses eingeleitet werden und daß die restlichen 20 v. H. vorwiegend dem öffentlichen Dienst entstammen (siehe *Ramm*, Zur Bedeutung der Rechtssoziologie für das Arbeitsrecht, in: *Naucke/Trappe*, Rechtssoziologie und Rechtspraxis [1970] 169 sowie die Existenz betriebsratsloser Betriebe (dazu unten N. 85).

⁸⁰ Näher *Däubler*, Grundprobleme 8 ff.; zustimmend *Grunsky*, Anm. zu BAG 5. 9. 1972, AP Nr. 159 zu § 242 BGB (Ruhegehalt) und *Zöllner* (oben N. 28) 213.

⁸¹ *Däubler*, Grundprobleme 10.

⁸² So *Däubler*, Grundprobleme 11.

⁸³ So auch diejenigen Autoren, die für eine Beteiligung der im Ausland tätigen Arbeitnehmer an den Wahlen zum Aufsichtsrat eintreten: *Birk* 83; *Dietz/Richardi* § 1 Vorbem. Rdz. 21; *Fitting/Auffarth/Kaiser* § 1 Rdz. 2; *Grasmann* 321.

⁸⁴ Dazu *Däubler*, Das Grundrecht 174 ff.

⁸⁵ Nach Schätzungen des Bundesarbeitsministeriums wurden 1968 lediglich in 25 000 von 400 000 betriebsratsfähigen Betrieben, d. h. in 6 v. H. der Betriebe,

Erscheinungen in anderen Staaten als Verstoß gegen das Grundgesetz oder den deutschen *ordre public* werten⁸⁶.

2. Geht man vom Regelfall, d. h. von der Existenz einer Betriebsvertretung ausländischen Rechts aus, so stellt sich die Frage ihrer Beteiligung an einem in Deutschland bestehenden Gesamt- oder Konzernbetriebsrat.

a) Obwohl sich die Tätigkeit des Gesamt- wie die des Konzernbetriebsrats auf die Unternehmensebene bezieht, läßt sich anders als bei der Beteiligung im Aufsichtsrat eine Lösung nicht schon mit verfassungsrechtlichen Mitteln finden. Das Grundgesetz verpflichtet zwar dazu, die Arbeitnehmer nicht als reine Objekte von Unternehmerentscheidungen zu behandeln, doch verlangt es nicht, daß diesem Zustand gerade durch die Institution eines Gesamt- oder eines Konzernbetriebsrats entgegengewirkt wird. Wie wenig ein solcher Schluß überzeugen könnte, zeigt nicht nur der relativ geringe Zuständigkeitsbereich beider Gremien⁸⁷, sondern auch die Tatsache, daß der Gesamtbetriebsrat bis 1972 eine fakultative Einrichtung war und ein Konzernbetriebsrat allenfalls aufgrund tariflicher Regelung oder informeller Absprachen existierte⁸⁸.

Legt man den herkömmlichen Unternehmensbegriff zugrunde, so muß auch der zweite, bei der Aufsichtsratswahl beschrittene Weg – die Unterstellung unter das Personalstatut der Gesellschaft – ausscheiden, da keine gesellschaftsrechtlichen, sondern betriebsverfassungsrechtliche Institutionen in Rede stehen. Die Konzeption des Unternehmens als eines reinen „Kapitalvereins“ versteht das Verhältnis zwischen den Arbeitnehmern und dem Unternehmen als ausschließliche Außenbeziehung, vergleichbar den Rechtsverhältnissen gegenüber Lieferanten und Abnehmern. Stillschweigend werden die Anteilseigner als die einzigen „Insider“ betrachtet, während sich die Arbeitnehmer als die eigentlichen Schöpfer wirtschaftlicher Werte als Außenstehende qualifizieren lassen müssen, die sich auf Zeit zur Mitwirkung verpflichtet haben. Es ist hier nicht der Ort, diese Auffassung der notwendigen inhaltlichen Kritik zu unterziehen⁸⁹; für die anstehenden

Betriebsräte gewählt. In diesen Betrieben waren allerdings zwei Drittel aller Arbeitnehmer beschäftigt; siehe *Becker-Leimert*, Die Stellung der Gewerkschaften nach dem neuen BetrVG: Bl.f.SteuerR 1972, 38 N. 3. Unter dem neuen Gesetz beträgt die Gesamtzahl der Betriebsräte 29 298; siehe *ArbuR* 1973, 114.

⁸⁶ Lehnt ein ausländisches Recht sogar die rechtliche Möglichkeit zur Schaffung einer Betriebsvertretung ab, so wäre dies allerdings vor deutschen Gerichten grundsätzlich unbeachtlich, wobei es im Ergebnis nicht darauf ankommt, ob man Grundgesetzschriften unmittelbar oder nur vermittelt über Art. 30 EGBGB anwendet; vgl. *Siehr*, Grundrecht der Eheschließungsfreiheit und IPR: *Rabelsz* 36 (1972) 93 ff., 104, 112.

⁸⁷ Siehe *Dietz/Richardi* § 50 Rdz. 2 ff. (zum Gesamtbetriebsrat) und § 98 Rdz. 2 ff. (zum Konzernbetriebsrat).

⁸⁸ Vgl. *Fitting/Kraegeloh/Auffarth* (oben N. 22) § 46 Rdz. 9.

⁸⁹ Insoweit kann auf *von Nell-Breuning*, Mitbestimmung⁴ (1969) 69 ff., verwiesen werden.

kollisionsrechtlichen Probleme soll vielmehr die Feststellung ausreichen, daß die mit der Schaffung von Mitbestimmungsrechten vollzogene Einbeziehung der Arbeitnehmer in den Verband „Unternehmen“ gravierende Veränderungen in der sachlichen Reichweite des Personalstatuts mit sich bringt. Sieht man in Übereinstimmung mit der Mitbestimmungskommission⁹⁰ und verschiedenen Stimmen in der Literatur⁹¹ im Unternehmen einen Personenverbund, eine Zusammenfassung von zwei Menschengruppen, von denen die eine Kapital und die andere ihre Arbeitskraft einbringt, so liegt es zumindest nahe, auch die Beziehungen zwischen diesen beiden „Faktoren“ der auf das Gesamtunternehmen anwendbaren Rechtsordnung zu unterstellen. Macht man die Arbeitnehmer zu Mitträgern der Produktionseinheit⁹² – und anerkennt damit wenigstens partiell ihre tatsächliche Funktion –, so kann man sie im IPR schwerlich als Außenseiter behandeln. Zumindest soweit es um die Wahrung ihrer Interessen auf Unternehmensebene geht, kann es nicht auf die konkrete Organisationsform, insbesondere nicht darauf ankommen, ob sich die Vertretung in den Gesellschaftsorganen oder in selbständigen Mitbestimmungsorganen vollzieht: In beiden Fällen muß das Personalstatut, hier also das deutsche Recht Anwendung finden.

Die skizzierte Konzeption hat neben der kollisionsrechtlichen auch die materiellrechtliche Konsequenz, daß alle Arbeitnehmer gleichermaßen zum Unternehmen gehören; jede Differenzierung aufgrund des Arbeitsorts oder anderer Merkmale würde eine Systemwidrigkeit bedeuten. Hinzu kommen alle diejenigen Gründe, die für die Einräumung des Wahlrechts zum Aufsichtsrat an die im Ausland Tätigen sprachen⁹³; die Interessen der ausländischen wie der inländischen Beschäftigten, die wachsende „Internationalisierung“ der Mitbestimmung sowie die Gleichbehandlung von Kapital und Arbeit könnten selbst dann eine Beteiligung der in ausländischen Zweigstellen und Tochtergesellschaften Arbeitenden rechtfertigen, wenn man den traditionellen Unternehmensbegriff des reinen Kapitalvereins zugrunde legen würde.

b) Gewisse Schwierigkeiten scheinen sich daraus zu ergeben, daß die Mitglieder von Gesamt- und Konzernbetriebsrat nicht unmittelbar von den Belegschaften gewählt, sondern von den Vertretungen auf Betriebs- oder Unternehmensebene entsandt werden. Ein Widerspruch zwischen der Konstruktion und Funktionsweise dieser Vertretungen und den in der Bundes-

⁹⁰ BT-Drucks. VI/334 S. 58.

⁹¹ *Kunze*, Mitbestimmung in der Wirtschaft und Eigentumsordnung: RdA 1972, 257 ff.; *von Nell-Breuning* a.a.O.

⁹² Die Verwendung der Figur des „Mitträgers“ impliziert keineswegs eine über das allgemeine Arbeitsplatzrisiko hinausgehende Beteiligung am unternehmerischen Risiko; anders *Löwisch*, Mitbestimmung und Arbeitsverhältnis, in: *Mitbestimmung – Ordnungselement oder politischer Kompromiß*, hrsg. von *Böhm/Briefs* (1971) 145 ff.

⁹³ Oben III 2.

republik Deutschland herrschenden Wertvorstellungen kann daher nicht wie bei der Aufsichtsratswahl mehr oder weniger ausgeklammert bleiben, sondern stellt gegebenenfalls die Legitimation der ausländischen Repräsentanten in dem deutschen Spitzengremium in Frage.

Unterschiede zwischen ausländischen Regelungen und dem Betriebsverfassungsgesetz können einmal darin liegen, daß der betrieblichen Interessenvertretung andersartige Rechte zustehen, die im Einzelfall von größerer oder geringerer Reichweite als die Betriebsratsbefugnisse sein können. So hat etwa der italienische Fabrikrat kaum institutionalisierte Mitbestimmungsrechte nach Art des § 87 BetrVG, ist jedoch zur Organisierung einer legalen Arbeitsniederlegung berechtigt⁹⁴, während der deutsche Betriebsrat zwar zahlreiche Zustimmung- und Initiativrechte besitzt, jedoch durch die ausdrückliche Vorschrift des § 74 II BetrVG auf wirtschaftsfriedliches Vorgehen festgelegt ist. Unterschiede dieser Art bleiben im Rahmen der hier interessierenden Entsendungsbefugnisse ohne Bedeutung, da sie die Geltendmachung von Arbeitnehmerinteressen im Gesamt- oder Konzernbetriebsrat in keiner Weise beeinträchtigen. Selbst dann, wenn nicht einmal der „Standard“ des Betriebsverfassungsgesetzes von 1952 erreicht wird, kann die Berücksichtigung der ausländischen Betriebsvertretungen nicht in Zweifel gezogen werden, da dies ihre Situation nur verschlimmert und einer bereits bestehenden Schlechterstellung eine weitere Diskriminierung hinzufügen würde.

Relevante Abweichungen vom deutschen Recht können sich weiter dadurch ergeben, daß das ausländische Recht mehrere Betriebsvertretungen kennt, die – wie in Frankreich der Unternehmensausschuß, die Personaldelegierten und die Gewerkschaftssektion – unterschiedliche Funktionen erfüllen⁹⁵. In Fällen dieser Art muß in erster Linie darauf abgestellt werden, welches Gremium die größte Affinität zum deutschen Betriebsrat aufweist. Als Maßstab einer solchen relativen „Äquivalenz“ kann die Wahl durch alle Belegschaftsangehörigen sowie der Umfang der Rechte im Verhältnis zu den Befugnissen der übrigen Vertretungen dienen. Bei französischen Niederlassungen deutscher Unternehmen würde dies beispielsweise bedeuten, daß das Entsendungsrecht für den Gesamtbetriebsrat beim comité d'entreprise läge, während die Mitglieder des Konzernbetriebsrats vom comité central d'entreprise benannt würden, sofern dieser im konkreten Fall existiert⁹⁶.

Etwas problematischer wird die Situation, wenn sich die betriebliche Interessenvertretung wie in den Niederlanden und in Skandinavien im Rahmen von Ausschüssen vollzieht, die gleichermaßen von den Belegschaften

⁹⁴ Näher dazu *Däubler; Schmincke; Christian Schmidt* (alle oben N. 4).

⁹⁵ So auch Art. 102 des Vorschlags der EG-Kommission für das Statut einer Europäischen Aktiengesellschaft.

⁹⁶ Vgl. *Birk* 83.

wie vom Arbeitgeber beschickt werden⁹⁷. Wollte man ihnen als Gesamtheit ein Entsendungsrecht zubilligen, so hätte dies zur Folge, daß Gesamt- und Konzernbetriebsrat ihre Natur als Arbeitnehmerorgan verändern würden, da das durch § 2 I BetrVG für das Außenverhältnis zum Arbeitgeber verordnete Gebot der vertrauensvollen Zusammenarbeit auf diese Weise bereits in die interne Ordnung des Mitbestimmungsorgans hineinverlagert wäre. Dem Betriebsrat vergleichbar sind unter diesen Umständen nur die in dem betreffenden Gremium vorhandenen Arbeitnehmervertreter, denen deshalb allein das Recht zusteht, die ihrem Betrieb oder Unternehmen zustehenden Sitze mit Personen ihrer Wahl zu besetzen. Zumindest vom niederländischen Recht her steht einer derartigen differenzierenden Behandlung von Teilen des „Mitbestimmungsorgans“ kein Hindernis entgegen, da bei der ebenfalls „arbeitnehmerorientierten“ Ausübung des Widerspruchsrechts gegen die Kooptation eines neuen Aufsichtsratsmitglieds der üblicherweise den Vorsitz im Ondernemingsrad führende Arbeitgeber von der Abstimmung ausgeschlossen ist⁹⁸.

Neben diesen mehr organisatorischen Abweichungen vom deutschen Recht stehen die Fälle prinzipieller Unterschiedlichkeit: Wie sind betriebliche Vertretungen zu behandeln, die wie der Vertrauensrat nach dem „Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit“ von 1934 keinerlei Möglichkeiten zur Formulierung und Durchsetzung von Belegschafts- oder allgemeinen Arbeitnehmerinteressen besitzen? Auf abstrakter Ebene fällt die Antwort nicht schwer, da Scheinrepräsentanten nicht mit einem Betriebsrat im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes zu vergleichen sind und deshalb keine Delegierten in den Gesamt- oder Konzernbetriebsrat entsenden können. Die betreffenden Betriebe und Unternehmen bleiben ebenso unvertreten, wie wenn es überhaupt keine Gremien gäbe, die die Wahrung von Arbeitnehmerinteressen auf betrieblicher Ebene zu betreiben hätten⁹⁹. In der Praxis sind jedoch einige Hindernisse psychologischer und außenpolitischer Natur nicht zu übersehen, da die Aberkennung der Entsendungsbefugnis einer Bewertung der fremden Arbeitsrechtsordnung als extrem undemokratisch gleichkommt. Dennoch sollte kein stärkeres Maß an Zurückhaltung als in anderen Rechtsgebieten geübt werden, will man nicht Gesamt- und Konzernbetriebsrat in ihrer Funktionsfähigkeit gefährden und beliebigen antidemokratischen Einflüssen öffnen. Ausländische Betriebsvertretungen sind daher insbesondere dann auszuschließen, wenn die Wahrnehmung von Arbeitnehmerinteressen in dem betreffenden Land mit Gefahren für Leib

⁹⁷ Dazu *Däubler*, Das Grundrecht 480 ff., 491 ff. mit Nachweisen.

⁹⁸ Art. 52 h XIII 4 WvK, abgedruckt in ZUntGesR 3 (1974) 130.

⁹⁹ Insoweit besteht eine Parallele zu dem Fall, daß ein zu einem Unternehmen gehörender Betrieb keinen Betriebsrat besitzt; der Gesamtbetriebsrat wird in diesem Fall durch die vorhandenen Betriebsräte gebildet; dazu *Dietz/Richardi* § 47 Rdz. 8 mit Nachweisen.

und Leben verbunden ist (Brasilien, Chile¹⁰⁰), wenn die Vertretung nicht gewählt, sondern ernannt wird und wenn zwar eine Wahl stattfindet, der einzelne Arbeitnehmer jedoch weder bei der Aufstellung der Kandidaten noch beim Wahlakt selbst eigene Vorstellungen zum Ausdruck bringen und zwischen Alternativen entscheiden kann.

3. Die somit im Grundsatz zu bejahende wie auch hinsichtlich der Einzelheiten praktikable Beteiligung der im Ausland tätigen Belegschaften erstreckt sich auch auf den Wirtschaftsausschuß¹⁰¹. Dieser ist daher auch dann zu bestellen, wenn die in § 106 I BetrVG vorausgesetzte Zahl von 100 Arbeitnehmern nur durch Zurechnung der in ausländischen Zweigstellen Beschäftigten erreicht wird¹⁰². Im übrigen ergeben sich keine Besonderheiten, da die Wahl bei den hier interessierenden Fällen in der Regel durch den Gesamtbetriebsrat erfolgt, so daß die ausländischen Belegschaften nur mittelbar beteiligt sind und keine neuen kollisionsrechtlichen Fragen auftauchen.

V. Unternehmensmitbestimmung bei ausländischer Konzernspitze

1. Wenden wir uns nunmehr der zweiten Hauptfallgruppe zu, die unter dem Stichwort „Mitbestimmung und Auslandsberührung“ zentrale Bedeutung besitzt, der Abhängigkeit deutscher Unternehmen von ausländischen Gesellschaften, die durch einen Beherrschungsvertrag, durch andere Unternehmensverträge oder durch bloßen Beteiligungserwerb vermittelt sein kann. Unproblematisch und deshalb keiner näheren Untersuchung bedürftig ist die Beteiligung der Arbeitnehmer an den Organen der deutschen Tochtergesellschaft; da es sich um ein Unternehmen mit deutschem Personalstatut handelt, wird der Aufsichtsrat ausschließlich nach den Vorschriften des deutschen Rechts besetzt. Ebenso unstreitig wie diese Tatsache ist aber auch die Feststellung, daß die so geschaffene Mitbestimmung selbst bei paritätischer Besetzung des Aufsichtsrats weithin leerläuft¹⁰³, fallen doch die

¹⁰⁰ Zu Brasilien siehe *Alves*, Brasilien – Rechtsdiktatur zwischen Armut und Revolution (1972); *Füchtner*, Die brasilianischen Arbeitergewerkschaften, ihre Organisation und ihre politische Funktion (1972); zu Chile siehe Revolution und Konterrevolution in Chile, hrsg. von *Eschenhagen* (1974); Konterrevolution in Chile, hrsg. vom Komitee „Solidarität mit Chile“ (1973).

¹⁰¹ Ebenso *Grasmann* 324. Vgl. auch *Knapp* (oben N. 49) 189 ff.

¹⁰² *Birk* 82.

¹⁰³ Siehe *Emmerich/Sonnenschein*, Konzernrecht (1973) 66: „Dennoch darf man nicht übersehen, daß Beherrschungsverträge mit ausländischen Unternehmen ganz spezifische Gefahren in sich bergen, die die Zulässigkeit derartiger Verträge in einem besonderen Licht erscheinen lassen. Hingewiesen sei hier nur auf die mit ihnen notwendigerweise verbundene Aushöhlung der Mitbestimmung. Denn solange internationale Beherrschungsverträge zulässig sind, können alle Konzerne

wichtigsten Entscheidungen in der ausländischen Konzernspitze¹⁰⁴. Von Interesse ist daher allein die Frage, ob die in Deutschland tätigen Belegschaften auf den sich dort vollziehenden Entscheidungsprozeß einwirken können.

Einigkeit besteht darüber, daß die Anwendung des § 76 IV BetrVG 1952 und des Mitbestimmungsergänzungsgesetzes von vornherein ausscheidet, da sich die Besetzung der Organe der Muttergesellschaft allein nach dem ausländischen Gesellschaftsrecht bestimmt¹⁰⁵ – eine schwerlich zu bestreitende, aber angesichts der von der herrschenden Meinung vorgenommenen Ausklammerung der ausländischen Belegschaften deutscher Unternehmen etwas überraschende Feststellung¹⁰⁶. Nicht erörtert ist die Frage, inwieweit das ausländische Personalstatut entsprechend der hier für das deutsche Recht entwickelten Konzeption eine Beteiligung deutscher abhängiger Belegschaften vorsieht. Auch in den Ländern, die wie Frankreich, Österreich und Norwegen eine Arbeitnehmervertretung im Aufsichtsrat kennen¹⁰⁷, ist von einer extraterritorialen Wirkung der einheimischen Regelung nicht die Rede; ein Problembewußtsein scheint sich dort noch weniger als in Deutschland entwickelt zu haben¹⁰⁸. Das holländische Recht dürfte darüber hinaus die im Ausland gelegenen Betriebsstätten bewußt unberücksichtigt lassen, da es die Anwendung der Mitbestimmungsvorschriften auf Konzerne begrenzt, die von der Belegschaftsstärke her ihren Schwerpunkt in den Nieder-

die deutsche Mitbestimmungsgesetzgebung durch Verlagerung der Konzernspitze ins Ausland, etwa nach Luxemburg oder in die Schweiz, mühelos unterlaufen!“ Ähnlich *Grossfeld*, Praxis des Internationalen Privat- und Wirtschaftsrechts (1975) 157.

¹⁰⁴ Bei abhängigen Aktiengesellschaften kann nach der ausdrücklichen Regelung des § 308 III 2 AktienG durch Wiederholung der Weisung der im Einzelfall erhobene Widerspruch des Aufsichtsrats gegenstandslos gemacht werden.

¹⁰⁵ Siehe die Nachweise oben N. 17.

¹⁰⁶ Beurteilt man die herrschende Meinung allein nach ihrer Wirkung, so scheint es ihr um eine möglichst weitgehende Reduzierung der Einflußrechte von Arbeitnehmern zu gehen. Die Entrechtung der im (jeweiligen) Ausland tätigen Belegschaften weist im übrigen gewisse Parallelen zu der Behandlung von Kolonialvölkern auf, die zwar ihre Arbeitskraft und die auf ihrem Territorium befindlichen Bodenschätze „zur Verfügung stellen dürfen“, die jedoch von allen (politischen) Mitentscheidungsrechten ausgeschlossen sind.

¹⁰⁷ Siehe die Nachweise oben N. 36.

¹⁰⁸ Vgl. etwa *Floretta/Strasser*, Kommentar zum Betriebsrätegesetz² (1973) 13 ff. (wo im Ergebnis das Territorialitätsprinzip bejaht wird mit der Folge, daß das Recht zur Entsendung von Aufsichtsratsmitgliedern von vornherein auf Betriebsräte für in Österreich gelegene Betriebe beschränkt bleibt); *Bayon Chacon/Perez Botija*, Manual de derecho del trabajo (Madrid 1973 f.) 262 ff. (grundsätzliche Bejahung des Territorialitätsprinzips, so daß sich auch die nach dem Gesetz vom 21. 7. 1962 mögliche Mitbestimmung nur auf in Spanien gelegene Betriebe erstreckt, ohne daß dies besonders ausgesprochen würde); für Frankreich siehe *Rouast*, La loi sur les comités d'entreprise et les sociétés étrangères: Dr. social 1947, 67 ff.; *Camerlynck/Lyon-Caen* (oben N. 36) 45.

landen haben¹⁰⁰. Auch Länder mit informellen Mitbestimmungssystemen, die wie Großbritannien und die Vereinigten Staaten eine Beeinflussung von Unternehmerentscheidungen nur im Wege des Arbeitskampfes und des Abschlusses von Tarifverträgen zulassen¹¹⁰, kennen keine besonderen Regeln über die Einbeziehung der in abhängigen Unternehmen Beschäftigten. Im Ergebnis muß daher davon ausgegangen werden, daß die in deutschen Tochtergesellschaften ausländischer Konzerne beschäftigten Arbeitnehmer de jure keine Möglichkeit besitzen, auf die Entscheidung der Konzernspitze im Sinne einer stärkeren Berücksichtigung ihrer Interessen einzuwirken.

2. Dieser Zustand ist beim sog. faktischen Konzern relativ unbedenklich. Beruht die Einflußnahme des ausländischen Unternehmens lediglich auf seinem Besitz an Anteilsrechten, so wird sie durch eine paritätische Besetzung des Aufsichtsrats entsprechend geschmälert, da selbst eine stabile Mehrheit in der Hauptversammlung nur das Verhalten der Anteilseignervertreter bestimmen kann. Unterschiede zu Abhängigkeitsverhältnissen rein innerstaatlichen Charakters ergeben sich nicht¹¹¹. Anders verhält es sich beim Vertragskonzern, nimmt doch ein Beherrschungs- oder Betriebsüberlassungsvertrag¹¹² den Organen der abhängigen Gesellschaft jede eigene Entscheidungskompetenz. Hier stellt sich mit aller Schärfe die Frage, ob Mitbestimmung und Beherrschung durch ausländische Konzerne vereinbar sind oder ob den Unternehmensverträgen „über die Grenze“ mit Rücksicht auf die Arbeitnehmerbefugnisse die rechtliche Anerkennung zu versagen ist.

Die damit vorausgesetzte generelle Zulässigkeit internationaler Beherrschungsverträge erscheint sehr viel zweifelhafter, als gemeinhin in der Literatur, insbesondere im konzernrechtlichen Schrifttum angenommen wird¹¹³. Die in jüngster Zeit stark intensivierte Diskussion um die multi-

¹⁰⁰ Einzelheiten bei *Lill* (oben N. 36) 172 ff.

¹¹⁰ Dazu *Däubler*, Das Grundrecht 494 ff., 497 ff.

¹¹¹ Das bedeutet nicht, daß die ausländische Muttergesellschaft nicht außerjuristische Zwänge schaffen könnte, die auch die Arbeitnehmervertreter binden. So wäre etwa der Spielraum der Arbeitnehmerbank im Aufsichtsrat einer deutschen Mineralölgesellschaft außerordentlich gering, wenn die amerikanische Muttergesellschaft mit einem Lieferstop drohen würde.

¹¹² Der letztere steht in den anderen EG-Staaten im Vordergrund, da diese den Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag aus gesellschaftsrechtlichen Gründen nicht zulassen. Näher dazu *Lutter*, Empfehlen sich für die Zusammenfassung europäischer Unternehmen neben oder statt der europäischen Handelsgesellschaft und der internationalen Fusion weitere Möglichkeiten der Gestaltung auf dem Gebiete des Gesellschaftsrechts?, in: *Verh. 48. DJT I* (1970) H 36 ff.

¹¹³ Für Zulässigkeit *Bache* (oben N. 37) 19 ff., 46 ff. und passim; *Bachmayr*, Der reine Verlustübernahmevertrag, ein Unternehmensvertrag im Sinne des Aktiengesetzes 1965; BB 1967, 136; *Biedenkopf/Koppensteiner* in: *Kölner Kommentar zum Aktiengesetz III Lfg. 1* (1971) § 291 Vorbem. Rdz. 25; *von Godin/Wilhelmi*, Kommentar zum Aktiengesetz⁴ (1971) § 291 Anm. 2; *Koppensteiner* 219 ff.; *Kronstein*, Die Anwendbarkeit der §§ 311 ff. AktG über die Verantwortlichkeit im

nationalen Konzerne hat auch die kaum noch bestrittene Erkenntnis zutage gefördert, daß zwischen der Existenz und dem Verhalten der multinationalen Gesellschaften einerseits und der nationalstaatlichen Souveränität andererseits ein deutlicher Widerspruch besteht¹¹⁴. Die Ziele der nationalen Währungspolitik können ebenso unterlaufen werden wie das Steuersystem und die Beschäftigungspolitik, wenn die multinationalen Unternehmen von den durch ihre Größe und Finanzkraft sowie durch ihre starke Mobilität gegebenen Möglichkeiten Gebrauch machen¹¹⁵. Die Handlungsspielräume der nationalen Regierungen und anderer Staatsorgane können so wesentlich eingeschränkt, im Einzelfall sogar ganz aufgehoben werden.

Der überkommene Souveränitätsbegriff wird diesen Erscheinungen nicht voll gerecht, da er nur hoheitliche, von anderen Völkerrechtssubjekten ausgehende Beschränkungen der Entscheidungsfreiheit von Staaten erfaßt¹¹⁶. Dies ist eine nahezu selbstverständliche Folge der Tatsache, daß er unter gesellschaftlichen Bedingungen entstand, die das hier im Vordergrund stehende Problem noch nicht kannten¹¹⁷, war doch die frühkapitalistische Phase durch die Existenz einer Vielzahl von Marktsubjekten charakterisiert, die keinerlei realen Einfluß auf die ökonomische oder gar auf die politische Entwicklung ausüben konnten. Insofern war es völlig konsequent, daß man nicht nur eine prinzipielle Trennung von Staat und Gesellschaft postulierte, sondern den Träger der (demokratisch legitimierten wie der obrigkeitlich verfaßten) Staatsgewalt nur gegen Einwirkungen seitens anderer politischer Gewalten schützte.

Unter den veränderten Bedingungen der Gegenwart besteht ähnlich wie

„faktischen Konzern“ bei mehrstufigen Unternehmensverbindungen: BB 1967, 637; *Luchterhandt*, Deutsches Konzernrecht bei grenzüberschreitenden Konzernverbindungen (1971) 39 ff., 127 ff. und passim; *Lutter* (vorige Note) H 43; *Würdinger*, Aktien- und Konzernrecht⁹ (1973) 21 ff.; a. A. nur *Meilicke*, Korporative Versklavung deutscher Aktiengesellschaften durch Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträge gegenüber in- und ausländischen Unternehmen, in: Berliner Festschrift Hirsch (1968) 99 ff.

¹¹⁴ *Piehl* (oben N. 35) 49 ff. Zur theoretischen Aufarbeitung des Verhältnisses von Internationalisierung des Wirtschaftsprozesses und Staatsfunktionen siehe *Murray*, Der Nationalstaat und die Internationalisierung des Kapitals, in: *Multinationale Konzerne*, hrsg. von *Kreye* (1974) 40, und *Poulantzas*, Die Internationalisierung der kapitalistischen Produktionsverhältnisse und der Nationalstaat: ebd. 81 ff., sowie *K. Busch*, Die multinationalen Konzerne (1974) 270 ff.

¹¹⁵ Zu den Einzelheiten siehe *Däubler*, Das Grundrecht 458 ff.; *Piehl* (oben N. 35) 54 ff.

¹¹⁶ Vgl. etwa *Dahm*, Völkerrecht I (1958) 154 f.; *Berber*, Lehrbuch des Völkerrechts I (1960) 120 ff.

¹¹⁷ Dazu u. a. *Wengler*, Völkerrecht I (1964) 118 ff.; Völkerrecht, hrsg. von der Arbeitsgemeinschaft für Völkerrecht beim Institut für Internationale Beziehungen an der Akademie für Staats- und Rechtswissenschaften der DDR I (1973) 108 ff.

in anderen Teilen der Rechtsordnung die Notwendigkeit der Fortentwicklung tradierter Rechtsbegriffe, wächst doch andernfalls die Gefahr, daß sie ihre Funktion nicht mehr voll erfüllen können oder gar gegenteilige Regelungseffekte bewirken. Dies zeigt das Beispiel der Grundrechte: Würde man sie weiterhin als bloße „Ausgrenzung“ aus der staatlichen Hoheitsgewalt interpretieren, so könnten sie keinerlei Schutz gegen soziale Gewalten gewähren; die Freiheit vieler könnte so zum Opfer der exzessiven Freiheitsbetätigung einiger Weniger werden¹¹⁸. Vergleichbares gilt auch im Rahmen des staatsrechtlichen (wie des völkerrechtlichen) Souveränitätsbegriffs. Will man seiner ursprünglichen Intention in der Gegenwart noch gerecht werden, so müssen auch Handlungen wirtschaftlicher Großeinheiten als Souveränitätsverletzungen gewertet werden, wenn sie eine von den Inhabern der Staatsgewalt nicht gewollte Beschränkung ihrer Entscheidungsfreiheit zur Folge haben.

Zieht man diesen Schluß, so erscheint es außerordentlich zweifelhaft, ob die Judikative durch generelle Zulassung internationaler Unternehmensverträge nicht eine souveränitätswidrige und damit verfassungswidrige Norm entwickeln würde. Wie schon die Vorschrift des Art. 24 GG zeigt, geht auch die Verfassung der Bundesrepublik Deutschland davon aus, daß die obersten Staatsorgane Träger der höchsten Gewalt ihres Territoriums sind¹¹⁹. Diese Souveränität ist zwar nicht unbeschränkbar, wie wiederum Art. 24 sowie die unbestrittene Möglichkeit zum Abschluß völkerrechtlicher Verträge beweist; ein Souveränitätsverzicht durch staatliche Sanktionierung privater Abmachungen ist jedoch an keiner Stelle vorgesehen. Daraus allein auf die Unzulässigkeit internationaler Unternehmensverträge zu schließen, wäre jedoch vorschnell, muß doch die Ausdehnung des Schutzbereichs der Souveränität auch eine Veränderung der Formen freiwilliger Selbstbeschränkungen zur Folge haben. Konkret gesprochen: Wenn die Vornahme finanzieller Transaktionen durch multinationale Konzerne im Falle einer schwerwiegenden Beeinträchtigung der nationalen Wirtschaftspolitik als Souveränitätsverletzung betrachtet wird, so müssen anstelle des hier nicht eingreifenden völkerrechtlichen Vertrags neue Rechtsformen entwickelt werden, die eine freiwillige Einigung zwischen dem Staat und dem in Frage stehenden Konzern ermöglichen. Der französische Gesetzgeber hat diesem Bedürfnis in der Weise entsprochen, daß er den Beteiligungserwerb von einer bestimmten Größenordnung an genehmigungspflichtig machte¹²⁰ und

¹¹⁸ Dazu etwa *Däubler-Gmelin*, Bildungsurlaub für Arbeitnehmer (Diss. Bremen 1975) 3.3.4.

¹¹⁹ Dies gilt unbestrittenermaßen seit dem 5. 5. 1955; vgl. *Herzog*, Allgemeine Staatslehre (1971) 176 ff.; *Maunz*, Deutsches Staatsrecht¹⁰ (1973) 212 ff.; *Zippe-lius*, Allgemeine Staatslehre⁴ (1973) 55 ff.

¹²⁰ Gesetz Nr. 66-1008 vom 28. 12. 1966, J.O. vom 29. 12. 1966, und Dekret Nr. 67-78 vom 27. 1. 1967, J.O. vom 29. 1. 1967; dazu *Lutter* (oben N. 112) H 20.

damit der Exekutive das Recht einräumte, von Fall zu Fall über die Tolerierbarkeit des Einflusses ausländischer Großkonzerne zu befinden. Entsprechende gesetzliche Vorschriften fehlen in der Bundesrepublik, da § 23 Außenwirtschaftsgesetz nur bei Gefährdung der Währungsstabilität, nicht aber bei anderen Einflußmöglichkeiten eingreift¹²¹.

Wollte nun die Rechtsprechung durch unbeschränkte Zulassung internationaler Unternehmensverträge einen Blankoscheck zugunsten der Betätigung ausländischer Konzerne ausstellen, so würde sie damit im Gegensatz zu den anderen Rechtsordnungen der EG-Staaten¹²² das eigene Gemeinwesen beliebigen Einwirkungsversuchen öffnen und auf eine Verteidigung der staatlichen Handlungsautonomie von vornherein verzichten. Eine solche Rechtsnorm erweckt einmal inhaltliche Bedenken, kann doch die Preisgabe von Souveränität schwerlich zum „Normalfall“ erklärt werden. Nicht ausreichend beachtet wäre weiter die Funktion der Gerichte; selbst wenn man ihnen die Fähigkeit zur Ausbildung von Richterrecht zubilligt, das von der praktischen Wirksamkeit her zwischen Gesetz und Verfassung steht¹²³, besitzen sie sicherlich keine Kompetenz, anstelle von Regierung und Parlament einen Souveränitätsverzicht zu erklären. Wenn neben dem völkerrechtlichen Vertrag neue Formen der Selbstbindung geschaffen werden müssen, dürfen sie nicht hinter demjenigen Maß an demokratischer Legitimation zurückbleiben, das Artt. 59 und 24 GG für die dem politisch-staatlichen Bereich zuzuordnenden Abmachungen verlangen. Von diesem „Gesetzesvorbehalt“ beim Souveränitätsverzicht ist bislang kein Gebrauch gemacht worden, da auch die §§ 305 II, 319 II AktienG keine entsprechende Regelung enthalten¹²⁴. Ohne Einschaltung von Parlament und Regierung ist daher an eine Legalisierung von Vertragskonzernen „über die Grenze“ nicht zu denken.

Neben diesen hier nur vorläufig skizzierten und eingehender Überprüfung bedürftigen Erwägungen spricht auch der Gedanke des Individualschutzes gegen die Rechtmäßigkeit internationaler Unternehmensverträge. Im berühmten deutsch-amerikanischen Petroleumfall hatte das Reichsgericht im Jahre 1913 entschieden, daß die völlige Unterstellung einer Gesellschaft unter die Weisungen einer anderen gegen § 138 I BGB verstoße, da dies einer auch bei juristischen Personen sittenwidrigen Selbstentmündi-

¹²¹ Vgl. *Koppensteiner* 225 f.

¹²² Nachweise bei *Lutter* (oben N. 112) H 34 f.

¹²³ Solange der Gesetzgeber keine ausdrückliche und von den Gerichten loyal mitvollzogene Korrektur vornimmt, gelten die Gesetze in dem ihnen von der Judikative zuerkannten Inhalt, auch wenn der Gesetzgeber ganz andere Intentionen hatte.

¹²⁴ Vgl. *Koppensteiner* 245 ff., der aus §§ 305 II, 319 II AktienG ebenfalls keinen zwingenden Schluß zugunsten der Gültigkeit von internationalen Unternehmensverträgen zieht.

gung gleichkomme¹²⁵. Die darin liegende Illegalisierung aller, auch der rein innerstaatlichen Unternehmensverträge wurde in der Folgezeit mehr und mehr in den Hintergrund gerückt; obwohl das Reichsgericht seine Position nie ausdrücklich revidierte, fällt es heute ausgesprochen schwer, in der konzernrechtlichen wie in der bürgerlichrechtlichen Literatur einen ausreichenden Hinweis auf diese Entscheidung zu finden¹²⁶. Die damit angedeutete konzernfreundliche Wandlung des von der herrschenden Meinung artikulierten Rechtsverständnisses kann sich spätestens seit 1965 auf die §§ 291 ff. AktienG stützen, die ja – wenn auch unter Beachtung der Interessen von Gläubigern und Minderheitsaktionären – die Beherrschung durch fremde Unternehmen ausdrücklich zulassen. Dennoch wäre meines Erachtens der Inhalt dieser Vorschriften verkannt, wollte man in ihnen eine generelle Legalisierung von Abhängigkeitsverhältnissen zwischen Unternehmen erblicken. Dagegen spricht schon die Tatsache, daß nicht allein der durchaus unterschiedlichen Auslegungen zugängliche § 138 I BGB, sondern auch Art. 19 III GG nach heutiger Auffassung die Selbstentmündigung juristischer Personen verbietet. Wenn er die Grundrechte auch auf juristische Personen erstreckt, soweit sie ihrem Wesen nach auf diese anwendbar sind, so macht das die §§ 291 ff. AktienG bereits im innerstaatlichen Raum zu einer nicht unbedenklichen Regelung, besitzt doch die abhängige Aktiengesellschaft keinerlei Handlungsfreiheit und deshalb auch keine Möglichkeit, über die Ausübung oder Nichtausübung von Grundrechten zu entscheiden. Auch eine restriktive Interpretation des Art. 19 III GG hilft nicht weiter: Selbst wenn man ihn auf solche juristischen Personen beschränkt, hinter denen ein selbständiges personelles Substrat und nicht nur eine Vermögensmasse oder eine andere juristische Person steht¹²⁷, bleibt er mit Rücksicht auf die im Unternehmen tätigen Arbeitnehmer anwendbar. Eine teleologische Reduktion wäre nur dann hinzunehmen, wenn durch die „Entmündigung“ der juristischen Person keine Individualinteressen beeinträchtigt werden¹²⁸, was mit Rücksicht auf den Schutz von Minderheitsaktionären, Gläubigern und Arbeitnehmern im innerstaatlichen Bereich ebenfalls als vertretbar erscheint. Nicht akzeptabel ist jedoch der Verzicht auf die eigene Grundrechtssubjektivität bei internationalen Unternehmensverträgen, da sie

¹²⁵ RG 27. 5. 1913, RGZ 82, 308 ff.

¹²⁶ Soweit ersichtlich, findet sie ausdrückliche Erwähnung nur bei *Lehmann/Hübner*, Allgemeiner Teil des BGB¹⁰ (1966) § 29 IV 3 b.

¹²⁷ Vgl. *Maunz/Dürig/Herzog*, GG (1958 f.) Art. 19 III Rdz. 6; *von Münch*, GG (1974) Art. 19 Rdz. 37; für unbeschränkte Anwendung des Art. 19 III *von Mutius* in: *Kommentar zum Bonner GG* (1950 ff.) Art. 19 III Rdz. 65.

¹²⁸ Vgl. auch *Rupert Scholz*, Koalitionsfreiheit als Verfassungsproblem (1971) 138 ff., der Art. 19 III GG lediglich als Garantie der Möglichkeit einer gebündelten Grundrechtsausübung durch eine Mehrzahl von Individuen ansieht und von daher zum selben Ergebnis kommen müßte.

zumindest eine rechtliche Schlechterstellung der Arbeitnehmer mit sich bringen; sie scheitern daher *auch* an Art. 19 III GG.

Selbst wenn man dem nicht zustimmen wollte, würde sich dasselbe aus einer teleologischen Interpretation der Mitbestimmungsvorschriften ergeben. Wollen diese ihren verfassungsrechtlich legitimierten, wenn nicht sogar geforderten Zweck erreichen, so muß ihnen auch das stillschweigende Verbot von Umgehungs- und Aushöhlungsversuchen entnommen werden. Dem kann nicht entgegengehalten werden, im rein innerstaatlichen Bereich sei durch Unterstellung einer mitbestimmten Aktiengesellschaft oder Gesellschaft mit beschränkter Haftung unter die Weisungen einer nicht der Mitbestimmung unterliegenden offenen Handelsgesellschaft oder Kommanditgesellschaft derselbe Effekt erreichbar, so daß man im internationalen Bereich nicht „konsequenter“ sein müsse¹²⁹. Dabei würde nämlich verkannt, daß die Rechtsform einer Personengesellschaft nicht beliebig gewählt werden kann, sondern oft aus Gründen (wie der Notwendigkeit zur Inanspruchnahme des Kapitalmarkts) unterbleibt, die bei ausländischen Muttergesellschaften beliebiger Rechtsform keine Rolle spielen. Die „Umgehungsgefahr“ ist bei internationalen Unternehmensverbindungen auch deshalb größer, weil entsprechende innerstaatliche Vorgänge leichter durchschaubar sind und mit Sanktionen belegt werden können; würde etwa eine inländische Personengesellschaft ohne ausreichende ökonomische Motivation ins Leben gerufen, so läge die Absicht der Umgehung der Mitbestimmung derart auf der Hand, daß dem Vertrag die rechtliche Anerkennung zu versagen wäre¹³⁰. Dies gilt auch dann, wenn die Mitbestimmung entgegen dem Regierungsentwurf nicht zu einem umfassenden System ausgebaut würde, sondern auf den Montansektor und die Drittelrepräsentanz nach §§ 76 ff. BetrVG 1952 beschränkt bliebe, da die vorhandenen Rechte den gleichen Schutz gegen eine inhaltliche Denaturierung beanspruchen können¹³¹.

Die Unwirksamkeit internationaler Unternehmensverträge ist von diesem Ansatz her nur dann zu vermeiden, wenn die ausländische Muttergesellschaft den in Deutschland tätigen Belegschaften vergleichbare Mitbestimmungsrechte einräumt, die nicht notwendig in einer Beteiligung an den Unternehmensorganen bestehen müssen. Insoweit gilt dasselbe wie für die Schutzvorschriften zugunsten von Gläubigern und Minderheitsaktionären, deren Einhaltung zu Recht als Wirksamkeitserfordernis für internationale Unternehmensverträge betrachtet wird¹³². Das Ergebnis ist also auch auf der Ebene des einfachen Gesetzes eindeutig: Solange keine Kompensation durch Einräumung von Einflußmöglichkeiten auf die Konzernspitze erfolgt, sind internationale Unternehmensverträge nichtig; an der Mitbestimmung sind auch insoweit keine Abstriche zu machen.

¹²⁹ So aber *Koppensteiner* 249.

¹³¹ A. A. *Koppensteiner* 249 ff.

¹³⁰ Vgl. auch *Birk* 75.

¹³² So auch *Koppensteiner* 247 ff.

VI. Betriebsverfassung in deutschen Zweigstellen ausländischer Konzerne

Zu diesen Fällen lassen sich aufgrund der bisherigen Ausführungen folgende Feststellungen treffen:

1. Das Recht der betrieblichen Vertretung bestimmt sich nach dem tariflich Vereinbarten, hilfsweise nach dem Betriebsitz. Im Regelfall wird daher deutsches Betriebsverfassungsrecht eingreifen, ein Ergebnis, das die herrschende Meinung aufgrund des Territorialitätsprinzips sogar als absolut zwingend betrachtet¹³³. Bestehen mehrere rechtlich unselbständige Zweigstellen, so ist ein Gesamtbetriebsrat zu bilden, der im Rahmen seiner gesetzlichen Kompetenzen die Interessen aller inländischen Beschäftigten des Unternehmens vertritt¹³⁴. Dasselbe gilt für den Wirtschaftsausschuß, dessen Informationsrecht sich allerdings auf diejenigen unternehmerischen Dispositionen beschränkt, die sich auf die inländischen Produktionsstätten auswirken können¹³⁵. Beides setzt allerdings voraus, daß allein die deutschen Betriebe dem Betriebsverfassungsgesetz unterliegen; wird dieses etwa kraft tarifvertraglicher Vereinbarung auch auf ausländische Produktions-einheiten oder gar das gesamte Unternehmen erstreckt, so sind nur ein Gesamtbetriebsrat und ein Wirtschaftsausschuß für den gesamten Anwendungsbereich des deutschen Rechts zu bilden. Möglich ist auch, daß der Betriebsrat Vertreter in ein bei der ausländischen Konzernspitze bestehendes Gremium ausländischen Rechts entsendet, das mit vergleichbaren Befugnissen wie Gesamtbetriebsrat und Wirtschaftsausschuß ausgestattet ist. Einer Anregung von *Grasmann* entsprechend wäre zu überlegen, ob nicht in einem solchen Fall die Einrichtung dieser Organe im Inland unterbleiben könnte, da sie letztlich nur zu einer Verdoppelung der Gremienarbeit führt¹³⁶.

2. Sehr viel größere Schwierigkeiten macht die Realisierung der von der deutschen Rechtsordnung geforderten Mitbestimmung auf Unternehmensebene, da kein inländisches Unternehmen existiert und die ausländische Muttergesellschaft entweder keine Mitbestimmung kennt oder jedenfalls die in Deutschland tätigen Arbeitnehmer nicht an ihr beteiligt. Ein genereller Ausschluß ausländischer Direktinvestitionen verbietet sich im Hinblick auf die unzweideutigen Vorschriften der §§ 12 GewerbeO, 44 AktienG,

¹³³ Siehe *Brecht* (oben N. 11) § 1 Rdz. 34; *Erdmann/Jürging/Kammann* (oben N. 11) § 1 Rdz. 5; *Hueck/Nipperdey* (oben N. 17) § 53 A I 1 N. 5; *Galperin/Siebert* § 1 Vorbem. Rdz. 9; *Neumann-Duesberg* 93.

¹³⁴ *Birk* 83; *Diétz/Richardi* § 1 Vorbem. Rdz. 24; *Fitting/Auffarth/Kaiser* § 1 Rdz. 5; *Grasmann* 323; *Zöllner* (oben N. 28) 215. Ebenso für das französische Recht *Lyon-Caen* (oben N. 16) 117 mit weiteren Nachweisen.

¹³⁵ *Birk* 73; *Fitting/Auffarth/Kaiser* § 1 Rdz. 5; *Grasmann* 322; LAG Frankfurt und BAG (oben N. 28). A. A. *Galperin/Siebert* § 1 Vorbem. Rdz. 12.

¹³⁶ *Grasmann* 332.

13b HGB, die die Existenz inländischer Zweigstellen ausländischer Gesellschaften voraussetzen¹³⁷. Um einen verfassungskonformen Zustand herzustellen, könnte man einem Vorschlag *Beitzkes* folgend einen Rechtsformenzwang einführen, der die Betätigung ausländischer Konzerne von der Gründung einer mitbestimmten Tochtergesellschaft abhängig macht¹³⁸. Ein zweiter Ausweg liegt in einer von *Grasmann* ins Gespräch gebrachten entsprechenden Anwendung des § 106 Versicherungsaufsichtsg, der die Bestellung eines Hauptbevollmächtigten für die inländischen Betriebe vorsieht¹³⁹. Dieser würde – ohne daß es zur Gründung einer abhängigen juristischen Person käme – namens der ausländischen Muttergesellschaft die Funktionen einer inländischen Unternehmensleitung wahrnehmen¹⁴⁰. Ihm wäre ein Aufsichtsrat zur Seite zu stellen, der ihn ernennt, kontrolliert und abberuft und der entsprechend den deutschen Vorschriften mit Arbeitnehmervertretern zu besetzen wäre. Geht man davon aus, daß das Grundgesetz wenigstens ein Minimum an Unternehmensmitbestimmung vorschreibt, so müßte eine dieser Lösungen bereits de lege lata Verwirklichung finden. Als Rechtsgrundlage bietet sich insoweit § 12 I 2 GewerbeO an, der die Erteilung von Auflagen aus Gründen des öffentlichen Interesses vorsieht und der daher die zuständige Verwaltungsbehörde auch ermächtigt, die Vornahme der für die Realisierung eines Verfassungsbefehls notwendigen Maßnahmen zu verlangen.

VII. S c h l u ß b e m e r k u n g

Die hier entwickelten Vorschläge mögen für manchen überraschend und in vielen Punkten zu weitgehend sein. Die häufige Erwähnung des Substantivs „Mitbestimmung“ und des Adjektivs „deutsch“ mag überdies den Eindruck eines gewissen nationalen Überschwangs erweckt haben, der jedoch in keiner Weise beabsichtigt war: Es geht nicht darum, deutsche Mitbestimmungskonzepte samt ihren Spezifika zu exportieren und im Inland unter allen denkbaren Bedingungen durchzusetzen. Worum es geht, ist allein die Notwendigkeit, den Arbeitnehmer aus seiner Objektrolle zu befreien und ihn zu einem mitgestaltenden Subjekt zu machen. Die deutsche Aufsichtsratsmitbestimmung ist *ein* Schritt in dieser Richtung; die in an-

¹³⁷ Mit Rücksicht auf den Genehmigungsvorbehalt in § 12 GewerbeO bestehen keinerlei souveränitätsrechtliche Bedenken. Die Ausnahmevorschrift des § 12 a GewerbeO dürfte sich mit Hilfe des Art. 24 GG rechtfertigen lassen.

¹³⁸ Siehe *Beitzke*, Normenkollisionen im Arbeitsrecht: Betrieb 1958, 225; kritisch dazu *Birk* 75; *Grasmann* 330. Unentschieden *Grossfeld* (oben N. 103) 157.

¹³⁹ Siehe *Grasmann* 332.

¹⁴⁰ Dabei wäre entsprechend dem zu internationalen Unternehmensverträgen Ausgeführten jede Weisungserteilung durch die ausländische Muttergesellschaft ausgeschlossen.

deren Ländern gefundenen Modelle sind ihr weder generell vorzuziehen, noch als hinter ihr zurückbleibend abzuqualifizieren. So bestehen keinerlei Bedenken dagegen, in der Bundesrepublik Deutschland tätige Belegschaften auf die Einwirkungsmöglichkeiten zu verweisen, die ihnen ein ausländisches Gesellschafts- oder Tarifvertragsrecht in der Praxis gewährt. Manche der hier angesprochenen Schwierigkeiten haben überdies ihre Ursache in der alles andere als ungewöhnlichen Erscheinung, daß die Einführung neuer Rechtsinstitute zu Friktionen mit dem bisherigen Normenbestand führt, die erst im Laufe einer längeren Entwicklung beseitigt werden können¹⁴¹. Alle Probleme hierauf zu reduzieren, würde jedoch die Dimension der Auseinandersetzung verfehlen. Die entscheidende inhaltliche Frage, die hinter dem hier Referierten steht, betrifft die Gleichbehandlung aller Arbeitnehmer. Wer es nicht hinnehmen will, daß einzelne Gruppen von Beschäftigten von allen Partizipationsrechten ausgeschlossen bleiben, wird zumindest rechtspolitisch die hier skizzierte Lösung unterstützen müssen. Daß sie allein nicht mehr als ein kleiner Beitrag in einem langwierigen Prozeß sein kann, versteht sich unter den gegebenen Umständen von selbst.

S u m m a r y

CODETERMINATION AND CORPORATE ORGANIZATION IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW

1. Persons employed in overseas branch offices and subsidiaries of German enterprises are also to participate in the election of the employee representative in the Supervisory Board (*Aufsichtsrat*) to the same extent as those employed in Germany.

Corporate co-determination (*Unternehmensmitbestimmung*) qualifies as applied constitutional law and is therefore not outweighed by the (supposed) Principle of Territoriality of Corporate Law. If the basic precepts developed by the Federal Constitutional Court (*Bundesverfassungsgericht*) under Art. 6 I GG are applied, the employees working abroad must be included in the system of co-determination (*Mitbestimmung*) since the benefits from their labor accruing to the German mother company constitute the narrowest relationship to the homeland.

If the Constitution (*Grundgesetz*) is considered neutral with respect to the issue of co-determination, then employee participation in the Supervisory Board would be governed by the rules of international corporate law. This would not change the results at all, since according to the Conflicts rules German law would apply and since the substantive German

¹⁴¹ Ein anderes Beispiel dieser Art stellt der Tarifvertrag dar; zu den zahlreichen „Tarifvertragstheorien“ siehe *Hinz*, Tarifhoheit und Verfassungsrecht (1971) insbes. 33–83.

Corporate Law in no way lends credence to a supposition that overseas residence of an employee can result in a lessening to his rights.

2. The overseas operations of German enterprises are subject to foreign law unless there is a case of the so-called close interrelation (*Ausstrahlung*) or unless, by union contracts, German Labor Law has been declared applicable.

3. Foreign branches are entitled, to the same extent as the German, to send representatives to the Central- or Concern Workers Councils (*Konzernbetriebsrat*) in Germany. Difficulties which might arise in practice are not insurmountable.

4. Employees working in German branch offices and German subsidiaries of foreign enterprises are entitled to organize workers councils (*Betriebsrat*) under the German Law as well as Central Workers Councils (*Gesamtbetriebsrat*) and Economic Advisory Committees (*Wirtschaftsausschuß*) if the occasion arises. For the time being however, there is no co-determination in the mother company located outside Germany.

5. Corporate international contracts are invalid since a general concession in the jurisprudence would imply an unconstitutional infringement upon the national sovereignty. Furthermore, they appear doubtful in view of Art. 19 III GG, as well as the evasion of the regulations pertaining to co-determination. Only if the foreign legal system in question provides for (some) participation of the employees working in Germany in the decision making processes of the overseas enterprises is the legislature free to legalize such contracts.

