

**Abhandlungen zum deutschen und
internationalen Arbeits- und Sozialrecht**

Band 22

Mitbestimmung: Mehr Demokratie oder Sozialpolitik auf dünnem Eis?

**Eine Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung
des Sparkassenwesens**

Von

Christopher Schmidt



Duncker & Humblot · Berlin

CHRISTOPHER SCHMIDT

Mitbestimmung: Mehr Demokratie
oder Sozialpolitik auf dünnem Eis?

Abhandlungen zum deutschen und
internationalen Arbeits- und Sozialrecht

Band 22

Mitbestimmung: Mehr Demokratie oder Sozialpolitik auf dünnem Eis?

Eine Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung
des Sparkassenwesens

Von

Christopher Schmidt



Duncker & Humblot · Berlin

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2024 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: 3w+p GmbH, Rimpf
Druck: CPI books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 2747-9021
ISBN 978-3-428-19279-3 (Print)
ISBN 978-3-428-59279-1 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

*Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG:
Alle Staatsgewalt geht vom Volke aus.*

Vorwort

Im Arbeitsrecht insgesamt, v. a. aber in der Diskussion um die betriebliche bzw. unternehmensbezogene Mitbestimmung, lassen sich wissenschaftliche und politische Standpunkte kaum voneinander trennen. Dies kann u. a. mit der starken Stellung der Arbeitnehmerverbände erklärt werden. So wird die Mitbestimmung von Arbeitnehmern bzw. Beschäftigten zwar als Beitrag zu „mehr Demokratie“ diskutiert.¹ Eine solche Verortung ist jedoch, wie zu zeigen sein wird, wissenschaftlich unhaltbar. Vielmehr setzt das Demokratieprinzip v. a. dem Personalvertretungsrecht Grenzen. Insoweit muss das Mitbestimmungsrecht einer Überprüfung unterzogen werden.

Dabei sind Vorgaben zu beachten, die sich aus der Rechtsprechung des BVerfG und der Landesverfassungsgerichte ergeben. Das gilt auch für den Sparkassenbereich, der weithin unter dem Radar der öffentlichen Aufmerksamkeit bleibt, der aber dennoch zum öffentlichen Sektor zählt und nicht nur in wirtschaftlicher Hinsicht eine hohe Bedeutung hat. Insoweit werden durch die Mehrzahl der Landesgesetzgeber die sich aus Grundgesetz und Landesverfassungen ergebenden Vorgaben mehr oder minder bewusst missachtet. Auch in der sparkassenrechtlichen (Kommentar-)Literatur werden sie (wenn überhaupt) meist nur am Rande diskutiert.

Die vorliegende Untersuchung will auf diese Missstände aufmerksam machen und einen Anstoß dazu geben, dass das demokratische Prinzip auch dort wirksam wird, wo bisher verbandspolitische Interessen im Vordergrund stehen.

Frankfurt a. M., im Mai 2024

Christopher Schmidt

¹ Vgl. Regierungserklärung Willy Brandt vom 29.10.1969, BT-PlPr 6/5, S. 29 A.

Inhaltsverzeichnis

A. Einführung	21
I. Gegenstand und Gang der Untersuchung	21
II. Terminologie	23
B. Regelungen des Mitbestimmungsrechts	28
I. Verfassungsrecht	28
1. Bundesebene	28
a) Kompetenzregelungen	28
b) Materielle Vorgaben	29
c) Vorgängernormen der WRV	30
2. Landesebene	31
a) Bayern	32
b) Berlin	33
c) Brandenburg	33
d) Bremen	34
e) Hessen	36
f) Nordrhein-Westfalen	37
g) Rheinland-Pfalz	38
h) Saarland	40
i) Sachsen	41
j) Thüringen	42
k) Rechtsvergleich	44
II. Einfaches Recht	45
1. Bundesrecht	45
a) Historische Entwicklung	45
aa) Kaiserreich	45
bb) Weimarer Republik	46
cc) NS-Staat	49
dd) Besatzungszeit	51
ee) Deutsche Demokratische Republik	52
ff) Bundesrepublik Deutschland	53
b) Betriebsverfassungsrecht	57
aa) Organe	57
bb) Echte und unechte Mitbestimmung	59
cc) Bereichsspezifische Sonderregelungen	64

c) Unternehmensmitbestimmung	64
aa) Montan-Mitbestimmungsgesetz	65
bb) Mitbestimmungsgesetz	66
cc) Drittelbeteiligungsgesetz	67
d) Personalvertretungsrecht	68
aa) Normgeschichte und Geltungsbereich	68
bb) Organe	69
cc) Mitbestimmungskonzepte	70
(1) Systematik und Terminologie	70
(2) Echte Mitbestimmung	72
(3) Unechte Mitbestimmung	74
dd) Bereichsspezifische Sonderregelungen	77
2. Landesrecht	77
a) Länderkompetenzen	77
b) Ausgewählte Regelungen des Personalvertretungsrechts	78
aa) Baden-Württemberg	79
bb) Bayern	80
cc) Niedersachsen	81
dd) Nordrhein-Westfalen	85
ee) Sachsen	86
C. Mitbestimmung als Partizipation	88
I. Gegenstand der Partizipation	88
II. Gemeinsame Grundlage von Partizipation und Demokratie	89
III. Legitimationsverstärkende, nicht legitimationsbegründende Wirkung	90
D. Verfassungsrechtliche Grenzen der Mitbestimmung	92
I. Mitbestimmung in Unternehmen der Privatwirtschaft	92
1. Eigentumsgarantie	93
2. Allgemeine Vereinigungsfreiheit	94
3. Koalitionsfreiheit	95
4. Berufsfreiheit	96
5. Allgemeine Handlungsfreiheit	97
6. Rechtfertigung von Grundrechtseingriffen durch das Demokratieprinzip	98
7. Fazit der verfassungsrechtlichen Grundlegung	99
8. Auswirkungen auf das geltende Recht	100
a) Betriebsverfassungsrecht	100
b) Unternehmensbezogene Mitbestimmung	101

II. Mitbestimmung im öffentlichen Dienst	103
1. Materielle Grenzen	103
a) Grundrechtsbindung	103
aa) Verhältnis des Staates zu den Beschäftigten	104
(1) Gleichheit vor dem Gesetz	104
(2) Weitere Grundrechte	105
bb) Verhältnis des Staates zu den Bürgern	106
b) Zugang zu öffentlichen Ämtern	107
c) Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit	109
2. Demokratieprinzip als Grenze formeller Entscheidungsmacht	111
a) Rechtsprechung des BVerfG	112
aa) Legitimation staatlichen Handelns	113
(1) Organisatorisch-personelle Legitimation	114
(2) Sachlich-inhaltliche Legitimation	115
bb) Schutzzweck- und Verantwortungsgrenze	116
cc) Stufentheorie	117
(1) 1. Stufe: Schwerpunkt im Binnenbereich der Verwaltung	117
(2) 2. Stufe: Binnenbereich und Amtsauftrag ähnlich betroffen	118
(3) 3. Stufe: Schwerpunkt im Bereich der Erledigung von Amtsaufgaben	119
dd) Bindungswirkung der Rechtsprechung des BVerfG	121
ee) Abweichende Maßstäbe im Bereich funktionaler Selbstverwaltung	122
(1) Gegenstand	122
(2) Legitimatorische Anforderungen	124
b) Kritik an der Rechtsprechung des BVerfG	124
aa) Prüfungsmaßstab	125
bb) Mitbestimmung als Ausübung von Staatsgewalt	125
cc) Verabsolutierung des Demokratiegebots	127
dd) Beschränkung des gesetzgeberischen Handlungsspielraums	128
ee) Praktische Konkordanz von Mitbestimmung und Demokratieprinzip	129
ff) Legitimatorische Anforderungen im Bereich funktionaler Selbstverwaltung	130
3. Fazit der verfassungsrechtlichen Grundlegung	131
4. Auswirkungen auf das Personalvertretungsrecht	132
a) Bundespersonalvertretungsgesetz	132
b) Personalvertretungsrecht der Länder	134
aa) Baden-Württemberg	134
bb) Bayern	135
cc) Niedersachsen	135
dd) Nordrhein-Westfalen	140
ee) Sachsen	141

III. Mitbestimmung in privatwirtschaftlich organisierten Unternehmen mit öffentlicher Beteiligung	142
1. Staatliche und kommunale Eigengesellschaften	143
2. Gesellschaftsanteile der öffentlichen Hand	145
3. Fazit der verfassungsrechtlichen Grundlegung	148
4. Auswirkungen auf staatliche oder kommunale Gesellschaften	148
IV. Strukturelle Unterschiede und Gemeinsamkeiten	150
1. Privatwirtschaft und Verwaltung	151
2. Eigengesellschaften und Regiebetriebe	153
E. Sparkassenwesen	155
I. Historische Entwicklung der deutschen Sparkassen	156
1. Anfänge des Sparkassenwesens	156
2. Sparkassen als selbständige Anstalten im Gewährverband mit den Kommunen	157
3. Abschaffung von Gewährträgerhaftung und Anstaltslast	159
II. Mitarbeiter der Sparkassen	160
III. Rechtsformen und Eigentumsstrukturen	161
1. Kommunale Sparkassen	161
2. Freie Sparkassen	162
3. Öffentliche Sparkassen unter Beteiligung Privater	163
IV. Kommunale oder funktionale Selbstverwaltung	165
1. Unterschiedliche legitimatorische Anforderungen	165
2. Abgrenzung von den Maßstäben bei kommunalen Eigengesellschaften	166
3. Einordnung unterschiedlicher Gruppen von Sparkassen	167
a) Kommunale Sparkassen	167
b) Freie Sparkassen	169
c) Öffentliche Sparkassen unter Beteiligung Privater	171
V. Regelungen zum Personalvertretungsrecht der Sparkassen	172
1. Baden-Württemberg	172
a) Anwendbarkeit des allgemeinen Personalvertretungsrechts	172
b) Besondere Mitbestimmungsrechte im BWSpG	172
c) Verfassungsmäßigkeit	173
2. Bayern	175
a) Anwendbarkeit des allgemeinen Personalvertretungsrechts	175
b) Besondere Mitbestimmungsrechte im BaySpkG	175
c) Verfassungsmäßigkeit	175
3. Niedersachsen	176
a) Anwendbarkeit des allgemeinen Personalvertretungsrechts	176
b) Besondere Mitbestimmungsrechte im NSpG	177
c) Verfassungsmäßigkeit	178
4. Nordrhein-Westfalen	179
a) Anwendbarkeit des allgemeinen Personalvertretungsrechts	179

b) Besondere Mitbestimmungsrechte im NWSpkG	179
c) Verfassungsmäßigkeit	181
5. Sachsen	182
a) Anwendbarkeit des allgemeinen Personalvertretungsrechts	182
b) Besondere Mitbestimmungsrechte im SächsSpG	182
c) Verfassungsmäßigkeit	182
6. Rechtsvergleich und Fazit	183
F. Ergebnisse	186
I. Thesen	186
II. Schluss	190
Anhang: Auszüge ausgewählter Landesgesetze	193
I. Verfassungsrecht	193
1. Bayern	193
2. Berlin	193
3. Brandenburg	193
4. Bremen	194
5. Hessen	194
6. Nordrhein-Westfalen	194
7. Rheinland-Pfalz	195
8. Saarland	195
9. Sachsen	195
10. Thüringen	196
II. Allgemeines Personalvertretungsrecht	196
1. Baden-Württemberg	196
2. Bayern	203
3. Nordrhein-Westfalen	209
4. Niedersachsen	214
5. Sachsen	220
III. Sparkassenrecht	224
1. Baden-Württemberg	224
2. Bayern	227
3. Nordrhein-Westfalen	227
4. Niedersachsen	230
5. Sachsen	232
Literaturverzeichnis	237
Stichwortverzeichnis	254

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht/Auffassung
a. a. O.	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
a. E.	am Ende
AEUV	EU-Arbeitsweisevertrag
a. F.	alte Fassung
AG	Aktiengesellschaft
AGB	Gesetzbuch der Arbeit
AktG	Aktiengesetz
Alt.	Alternative
ÄndVO	Änderungsverordnung
Anm.	Anmerkung
AOG	Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts (Zeitschrift)
ArbR	Arbeitsrecht
ArbRAktuell	Arbeitsrecht Aktuell (Zeitschrift)
ArbSchG	Arbeitsschutzgesetz
ARP	Arbeitsschutz in Recht und Praxis (Zeitschrift)
Art.	Artikel
ASiG	Arbeitssicherheitsgesetz
Aufl.	Auflage
AuR	Arbeit und Recht (Zeitschrift)
BAG	Bundesarbeitsgericht
BayGO	Bayerische Gemeindeordnung
BayHO	Bayerische Haushaltsordnung
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayPVG	Bayerisches Personalvertretungsgesetz
BayRS	Bayerische Rechtssammlung
BaySpkG	Bayerisches Sparkassengesetz
BayVerf	Bayerische Verfassung
BayVerfGH	Bayerischer Verfassungsgerichtshof
BayVerfGHE	Entscheidungssammlung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs
BbahnG	Bundesbahngesetz
BBG	Bundesbeamtengesetz
Bbg	Brandenburg
BbgSpkG	Brandenburgisches Sparkassengesetz
BbgVerf	Brandenburgische Verfassung
BbgVerfG	Brandenburgisches Verfassungsgericht
BeckOGK	beck-online.Großkommentar
BeckOK	Beck'sche Online-Kommentare

BeckRS	Beck-Rechtsprechung
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGSPersVG	Gesetz über Personalvertretungen im Bundesgrenzschutz
BHO	Bundeshaushaltsordnung
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
BlnSpkG	Berliner Sparkassengesetz
BlnVerf	Verfassung von Berlin
BNetzA	Bundesnetzagentur
BPersVG	Bundespersönlichkeitsvertretungsgesetz
BremPVG	Bremisches Personalvertretungsgesetz
BremSparkG	Bremisches Sparkassengesetz
BremStGH	Staatsgerichtshof der Freien Hansestadt Bremen
BremStGHE	Entscheidungssammlung des Staatsgerichtshofs der Freien Hansestadt Bremen
BremVerf	Bremische Verfassung
BRG	Betriebsrätegesetz
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BUKG	Bundesumzugskostengesetz
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
BW	Baden-Württemberg
BWGemO	Gemeindeordnung für Baden-Württemberg
BWSpG	Sparkassengesetz für Baden-Württemberg
CCZ	Corporate-Compliance Zeitschrift
CDU	Christlich Demokratische Union
ChemG	Chemikaliengesetz
CSU	Christlich-Soziale Union in Bayern e.V.
dagg.	dagegen
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
DDR	Deutsche Demokratische Republik
ders.	derselbe
DGB	Deutscher Gewerkschaftsbund
DÖD	Der Öffentliche Dienst (Zeitschrift)
DÖV	Die öffentliche Verwaltung (Zeitschrift)
DRiG	Deutsches Richterrechtsgesetz
DrittelbG	Drittelbeteiligungsgesetz
DSGV	Deutscher Sparkassen- und Giroverband
DStR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
DV	Die Verwaltung (Zeitschrift)
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt (Zeitschrift)
EBRG	Europäische Betriebsräte-Gesetz
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
Einl.	Einleitung
EmscherGG	Emschergraben-Gesellschaftsgesetz
Entsch.	Entscheidung

EnWZ	Zeitschrift für das gesamte Recht der Energiewirtschaft
Erl.	Erläuterung
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EUV	EU-Vertrag (Lissabon)
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
f.	folgende(-r/-s)
FDGB	Freier Deutscher Gewerkschaftsbund
ff.	fortfolgende(-r/-s)
FS	Festschrift
GBI.	Gesetzblatt
GdA	Gesetz der Arbeit zur Förderung und Pflege der Arbeitskräfte
GDL	Gewerkschaft Deutscher Lokomotivführer
GdP	Gewerkschaft der Polizei
GemO	Gemeindeordnung
GewA	Gewerbearchiv (Zeitschrift)
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	GmbH-Gesetz
GO	Gemeindeordnung
GS	Gedächtnisschrift
GVBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt
GWB	Kartellgesetz
HASPA	Hamburger Sparkasse
HdB	Handbuch
HdbVerfR	Handbuch des Verfassungsrechts
HessSparkG	Hessisches Sparkassengesetz
HessVerf	Hessische Verfassung
HGrG	Haushaltsgrundsätzegesetz
HPVG	Hessisches Personalvertretungsgesetz
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
i. d. R.	in der Regel
i. E.	im Ergebnis
i. e. S.	im engeren Sinne
i. S. d.	im Sinne der/des
i. S. v.	im Sinne von
i. Ü.	im Übrigen
iur.	juristisch(-e/-er/-es)
i. w. S.	im weiteren Sinne
JA	Juristische Arbeitsblätter (Zeitschrift)
JAmt	Das Jugendamt (Zeitschrift)
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JZ	Juristenzeitung
KG	Kommanditgesellschaft
KGaA	Kommanditgesellschaft auf Aktien

KJ	Kritische Justiz (Zeitschrift)
KommJur	Kommunaljurist (Zeitschrift)
KRAbl.	Amtsblatt des Kontrollrates
KritV	Kritische Vierteljahreszeitschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft
KSchG	Kündigungsschutzgesetz
Landkreis	Der Landkreis (Zeitschrift)
LBesGBW	Landesbesoldungsgesetz Baden-Württemberg
LHO	Landeshaushaltsordnung
LippeVG	Lippeverbandsgesetz
lit.	Buchstabe
LKV	Landes- und Kommunalverwaltung (Zeitschrift)
LPVG	Landespersonalvertretungsgesetz
LSA	Sachsen-Anhalt
LT-Drs.	Landtagsdrucksache
LVerfG	Landesverfassungsgericht
LVerfGE	Entscheidungen der Verfassungsgerichte der Länder
m. Anm.	mit Anmerkung
MHdB	Münchener Handbuch
MitbestErgG	Mitbestimmungsergänzungsgesetz
MitbestG	Mitbestimmungsgesetz
Montan-MitbestG	Gesetz über die Mitbestimmung in Unternehmen des Bergbaus und der Eisen und Stahl erzeugenden Industrie
MV	Mecklenburg-Vorpommern
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
Nds.	Niedersachsen/niedersächsisch
NdsVBl.	Niedersächsische Verwaltungsblätter (Zeitschrift)
n. F.	neue Fassung
NJ	Neue Justiz (Zeitschrift)
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
NKomVG	Niedersächsisches Kommunalverfassungsgesetz
NordÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht in Norddeutschland
NPersVG	Niedersächsisches Personalvertretungsgesetz
npoR	Zeitschrift für das Recht der Non Profit Organisationen
Nr.	Nummer
Nrn.	Nummern
NRW	Nordrhein-Westfalen
NRWVerfGH	Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen
NS	Nationalsozialistisch
NSBO	Nationalsozialistische Betriebszellenorganisation
NSpG	Niedersächsisches Sparkassengesetz
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	NVwZ-Rechtsprechungs-Report
NW	Nordrhein-Westfalen/nordrhein-westfälisch
NWSpkG	Sparkassengesetz Nordrhein-Westfalen
NWVBl.	Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter

NWVerf	Nordrhein-Westfälische Verfassung
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZA-RR	NZA-Rechtsprechungs-Report
NZBau	Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZKart	Neue Zeitschrift für Kartellrecht
öAT	Zeitschrift für das öffentliche Arbeits- und Tarifrecht
o. g.	oben genannt(-e/-er/-es)
ö.K.	Körperschaft des öffentlichen Rechts
ÖPR	örtliche Personalräte
OVG	Oberverwaltungsgericht
PersV	Die Personalvertretung (Zeitschrift)
phil.	philosophisch(-e/-er/-es)
PostVerwG	Postverwaltungsgesetz
RdA	Recht der Arbeit (Zeitschrift)
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RhPf	Rheinland-Pfalz
RhPfVerf	Rheinland-Pfälzische Verfassung
RiA	Recht im Amt (Zeitschrift)
Rn.	Randnummer
S.	Satz/Seite
SächsGemO	Sächsische Gemeindeordnung
SächsGVBl.	Sächsisches Gesetz- und Verordnungsblatt
SächsPersVG	Sächsisches Personalvertretungsgesetz
SächsSparkWVO	Sächsische Sparkassenwahlordnung
SächsSpG	Sächsisches Sparkassengesetz
SächsVerfGH	Verfassungsgerichtshof des Freistaates Sachsen
SäHo	Sächsische Haushaltsordnung
SaVerf	Sächsische Verfassung
SBG	Soldatenbeteiligungsgesetz
SE	Societas Europaea
SGB VIII	Achtes Buch Sozialgesetzbuch
SH	Schleswig-Holstein
SLVerf	Saarländische Verfassung
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
SpkG	Sparkassengesetz
SprAuG	Sprecherausschussgesetz
SRa	Sozialrecht aktuell (Zeitschrift)
SSpG	Saarländisches Sparkassengesetz
SSW	Südschleswigscher Wählerverband
Staat	Der Staat (Zeitschrift)
StGB	Strafgesetzbuch
St. RSpr.	Ständige Rechtsprechung
ThürKJHAG	Kinder- und Jugendhilfe-Ausführungsgesetz Thüringen
ThürSpkG	Thüringer Sparkassengesetz
ThürVerf	Thüringische Verfassung
ThürVerfGH	Thüringer Verfassungsgerichtshof
u.	und

u. a.	unter anderem
v.	vom/von
v. a.	vor allem
Var.	Variante
VerfG	Verfassungsgericht
VerwArch	Verwaltungs-Archiv (Zeitschrift)
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VuR	Verbraucher und Recht (Zeitschrift)
VVaG	Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (Zeitschrift)
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WM	Wertpapier-Mitteilungen (Zeitschrift)
WRV	Weimarer Reichsverfassung
ZA-NTS	Nato-Truppenstatut-Zusatzabkommen
z. B.	zum Beispiel
ZBB	Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft
ZBR	Zeitschrift für Beamtenrecht
ZEV	Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge
ZfbaySpkg	Zeitschrift für bayerische Sparkassengeschichte
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZNER	Zeitschrift für neues Energierecht
ZögU	Zeitschrift für öffentliche und gemeinwirtschaftliche Unternehmen
ZParl	Zeitschrift für Parlamentsfragen
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStV	Zeitschrift für Stiftungs- und Vereinswesen
z. T.	zum Teil

A. Einführung

I. Gegenstand und Gang der Untersuchung

Von Arbeitnehmerorganisationen bzw. den diesen nahestehenden Verbänden werden betriebliche Mitbestimmung und Unternehmensmitbestimmung als Beitrag zu „mehr Demokratie“ gesehen. Die Hans-Böckler-Stiftung geht davon aus, Mitbestimmung sei „die gelebte Demokratie des Arbeitslebens und Voraussetzung für eine funktionierende soziale Marktwirtschaft“.¹ Und der Deutsche Gewerkschaftsbund (DGB) fordert, Demokratie dürfe „nicht an den Werkstoren aufhören“.² Dabei bezieht er sich ebenso wie die Gewerkschaft der Polizei (GdP)³ auf den öffentlichen Dienst.

Ähnliche Stimmen kommen aus der Politik. So sprach Bundeskanzler Olaf Scholz (SPD) bei einem Festakt zum 70. Jubiläum des BetrVG davon, dass betriebliche Mitbestimmung „Ausdruck gelebter Demokratie“ sei.⁴ Etwas zurückhaltender formulierte die Linksfraktion in einem Antrag an den Bundestag, die betriebliche Selbstbestimmung mache „Selbstwirksamkeit und demokratische Prozesse erlebbar“, was wiederum „das Vertrauen in die Demokratie insgesamt“ stärke.⁵ Eine solche Argumentation ist nicht neu. Während der sozialliberalen Koalition im Bund unter Willy Brandt (SPD)⁶ entsprach sie dessen Duktus „Mehr Demokratie wagen“; sie fand ihren Niederschlag sowohl in der Ausweitung der privatwirtschaftlichen Mitbestimmung als auch in jener des öffentlichen Dienstes.⁷

Allerdings ist zu unterscheiden zwischen politischen Parolen und wissenschaftlichem Diskurs. Die Einordnung der Mitbestimmung als demokratischer Einrichtung mag in der (verbands-)politischen Auseinandersetzung hilfreich sein, rechtlich zu-

¹ Meldung v. 29. 4. 2022, <https://www.boeckler.de/de/auf-einen-blick-17945-23343.htm> (letzter Abruf 5. 3. 2024).

² Beitrag auf der Homepage (ohne Datum), <https://www.dgb.de/uber-uns/dgb-heute/dienst-und-beamte/++co++f80d7448-38f1-11e4-8f43-52540023ef1a> (letzter Abruf 5. 3. 2024).

³ Vgl. Übersicht zum Personalrat, https://www.gdp.de/gdp/gdpmp.nsf/id/DE_Personalraete (letzter Abruf 5. 3. 2024).

⁴ Pressemitteilung der Bundesregierung v. 7. 11. 2022, <https://www.bundesregierung.de/breg-de/aktuelles/70-jahre-betriebsverfassungsgesetz-2140348> (letzter Abruf 5. 3. 2024).

⁵ BT-Drs. 20/5405, S. 1; vgl. ferner Böckler Impuls 20/2022, S. 7; Steiner, PersV 2012, 50 (56); zur positiven Bewertung von Mitbestimmung in der Bevölkerung vgl. Nienhäuser/Hoßfeld/Glück/Gödde, S. 209 f.

⁶ Bürgerlich Herbert Ernst Karl Frahm.

⁷ Vgl. dazu Dopatka, KJ 1996, 224 (228 f.).

treffend ist sie nicht. Bereits im Kontext der Privatwirtschaft handelt es sich nämlich nicht um die vom Demokratieprinzip vorausgesetzte Willensbildung des Souveräns hinsichtlich der *rei publicae*, sondern in erster Linie um eine (sozialpolitisch und partizipativ motivierte) Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums gem. Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG. Das hat das BVerfG im Jahr 1979 nach einer längeren verfassungsrechtlichen Diskussion über die Vereinbarkeit der erweiterten Mitbestimmung mit dem Grundgesetz festgestellt.⁸ Dabei hat es die Verfassungsmäßigkeit der streitigen Regelungen bejaht, aber gleichzeitig betont, dass das Grundgesetz eine erweiterte Mitbestimmung nicht vorausgesetzt habe, also kein Grundrecht auf Mitbestimmung bestehe.⁹

Insoweit unterscheidet sich die verfassungsrechtliche Ausgangslage im Bund zwar von jener in der Mehrzahl der deutschen Länder, die unterschiedliche Vorgaben zur Mitbestimmung in das Landesverfassungsrecht aufgenommen haben. Allerdings kann auch dort Mitbestimmung nicht unter das Demokratieprinzip subsumiert werden.

Soweit es um Mitbestimmung im öffentlichen Dienst geht, ergeben sich aus dem demokratischen Prinzip sogar enge Schranken. Denn Mitbestimmung führt zu Einflussmöglichkeiten der Beschäftigten, die dem demokratischen Souverän entzogen sind. Das ändert nichts daran, dass Mitbestimmung ein partizipatives Element ist. Insofern besteht ungeachtet der gemeinsamen Ursprünge von Demokratie und Partizipation ein Spannungsverhältnis.

Doch bevor solche Fragen diskutiert werden, soll zunächst eine Darstellung der Regelungen zur Mitbestimmung im Verfassungsrecht und im einfachen Recht erfolgen. Ferner sollen verschiedene Bereiche der Mitbestimmung unterschieden werden, zu denen Fragen der Arbeitsorganisation ebenso zählen wie personelle Einzelmaßnahmen und die wirtschaftliche (oder: politische) Ausrichtung von Unternehmen und Behörden. Die bereits angesprochene Einordnung der Mitbestimmung als Schranke anderer Rechtsgüter von Verfassungsrang soll begründet werden.

Im Anschluss an diese Ausführungen geht die Untersuchung auf bereichsspezifische Besonderheiten mit Blick auf die Sparkassen ein. Hintergrund ist, dass hier landesrechtliche Vorschriften bestehen, die gegenüber der Personalvertretung in anderen Bereichen der öffentlichen Verwaltung ein höheres Maß an Mitbestimmung der Mitarbeiter vorsehen. Unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten sind diese fragwürdig: In den meisten Bundesländern hat der Gesetzgeber die sich aus dem Demokratieprinzip in seiner Auslegung durch das BVerfG ergebenden Anforderungen im Sparkassenwesen schlicht negiert. Eine wissenschaftliche Diskussion hierüber findet kaum statt. Dies wiegt umso schwerer, als der Sparkassenbereich zwar häufig „unter dem Radar“ der öffentlichen Wahrnehmung bleibt (und insbesondere nicht als wesentliches Betätigungsfeld kommunaler Selbstverwaltung

⁸ BVerfG NJW 1979, 699 (703).

⁹ BVerfG NJW 1979, 699 (702).

wahrgenommen wird), gleichzeitig aber eine hohe wirtschafts- und finanzpolitische Bedeutung hat.

Weitere Bereiche, in denen Sonderregelungen für Teile des öffentlichen Dienstes bestehen, auf die aber wegen ihrer greifbaren verfassungsrechtlichen Rechtfertigung nicht näher eingegangen werden soll, sind der Hochschulbereich, in dem ein besonderer Einfluss der Hochschullehrer durch Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG vorgegeben ist,¹⁰ sowie der Bereich der Religionsgesellschaften, die gem. Art. 140 GG i. V.m. Art. 137 Abs. 5 WRV Körperschaften des öffentlichen Rechts sind, sich aber dennoch gem. Art. 19 Abs. 3 i. V.m. Art. 4 Abs. 1, 2 GG auf die Religions- und Weltanschauungsfreiheit berufen können.¹¹

II. Terminologie

Einrichtungen der Mitbestimmung von Arbeitnehmern bzw. anderen Beschäftigten bestehen in der Privatwirtschaft und im öffentlichen Dienst gleichermaßen. Ausgehend davon, dass grundsätzlich dem Arbeitgeber bzw. Dienstherrn alle Entscheidungen obliegen, dieser also die Steuerungsverantwortung trägt, handelt es sich bei allen Formen der nicht weisungsgebundenen Einflussnahme durch Beschäftigte um Mitbestimmung.

Dabei lassen sich im privatwirtschaftlichen Bereich betriebliche bzw. betriebsverfassungsrechtliche Mitbestimmung¹² und Unternehmensmitbestimmung („Unternehmensverfassung“)¹³ inhaltlich kaum voneinander abgrenzen: sind doch selbst personelle Einzelmaßnahmen wie Kündigungen, hinsichtlich derer gem. §§ 102 f. BetrVG die faktisch wichtigste Form der Mitbestimmung des Betriebsrats besteht,¹⁴ stets im Kontext unternehmerischer Entscheidungen zu sehen, und findet nach §§ 106 ff. BetrVG zudem eine Beteiligung in wirtschaftlichen Angelegenheiten statt. In öffentlich-rechtlich organisierten Körperschaften spricht man ohnehin – und weithin einheitlich – von dem Recht der Personalvertretung.¹⁵

Vor diesem Hintergrund kann sinnvoll nur danach unterschieden werden, in welchen Organen die Mitbestimmung erfolgt. Denn die v. a. durch das BetrVG, das

¹⁰ Vgl. etwa zu Entscheidungsmehrheiten von Hochschullehrern Dürig/Herzog/Scholz/Gärditz, GG Art. 5 Abs. 3 Rn. 226 ff.

¹¹ Dazu vgl. MHD B ArbR/Reichold, § 158 Rn. 1; BeckOK GG/Germann, GG Art. 4 Rn. 29 m. w. N.

¹² Ausführlich zum Begriff des Betriebsverfassungsrechts Neumann-Duesberg, S. 8 ff.

¹³ Hoyningen-Huene, § 1 Rn. 12.

¹⁴ Vgl. Weber/Kallos, Stichwort Mitbestimmung.

¹⁵ Vgl. Neumann-Duesberg, S. 21; Hromadka/Maschmann, § 15 Rn. 8. Die Einheitlichkeit des Personalvertretungsrechts wird z. B. anhand des NPersVG ersichtlich, das Regelungen enthält, die in der Privatwirtschaft der unternehmensbezogenen Mitbestimmung zugerechnet würden, s. dazu unter B. II. 2. b) cc).