

## **Mitbestimmung in der Societas Privata Europaea (SPE)**

### **1. Ausgangslage**

Die Mitgliedstaaten der Europäischen Union kennen verschiedene Modelle der unternehmerischen Mitbestimmung bis hin zu einer Reihe von Staaten, in denen es überhaupt keine Mitbestimmung gibt. Diese unterschiedlichen Traditionen müssen für eine europäische Rechtsform auf einen Nenner gebracht werden. Dabei sind zwei Dinge zu beachten: Erstens unterscheiden sich die Modelle der Mitbestimmung, zweitens gibt es je nach Mitgliedstaat auch unterschiedliche Schwellenwerte als Auslöser für Mitbestimmung.

#### Mitbestimmungsmodelle:

Das deutsche Modell einer Beteiligung der Arbeitnehmer im Aufsichtsrat gibt es nur in wenigen anderen Staaten (insb. Österreich). Die skandinavischen Staaten kennen zwar eine Mitbestimmung in Unternehmensorganen, dort gibt es aber keinen Aufsichtsrat. Viele andere Staaten kennen eine derartige Mitbestimmung überhaupt nicht; die Interessen der Arbeitnehmer werden dort auf anderen Wegen zur Geltung gebracht (über Betriebsräte und Gewerkschaften).

#### Schwellenwerte:

In Deutschland besetzen die Arbeitnehmer bei einer Belegschaft von mehr als 500 Arbeitnehmern ein Drittel der Sitze im Aufsichtsrat (Drittelpartizipationsgesetz). Wächst die Belegschaft auf mehr als 2.000 Arbeitnehmer, besetzen die Arbeitnehmer die Hälfte der Sitze im Aufsichtsrat (Mitbestimmungsgesetz). Eine volle Parität der Sitzverteilung gibt es in anderen Staaten nicht. Dafür trifft man dort bisweilen auch recht niedrige Schwellenwerte, was die Größe der Belegschaft angeht. So setzt die Mitbestimmung in Schweden schon bei 25 Arbeitnehmern ein, in Dänemark bei 35. In der Praxis sind aber auch dort nur Großunternehmen mitbestimmt, da die Arbeitnehmer in kleineren Unternehmen die gesetzlich mögliche Mitbestimmung in der Regel nicht einfordern.

#### Das europäische Verhandlungsmodell:

Die Notwendigkeit, einen grenzüberschreitenden Kompromiss für die Mitbestimmung zu finden, stellte sich das erste Mal bei Einführung der Europäischen Aktiengesellschaft (SE). Diese wird gegründet von Unternehmen aus verschiedenen Mitgliedstaaten oder von Aktiengesellschaften, die Tochtergesellschaften im Ausland haben (bekannte Beispiele sind die Allianz SE und die BASF SE). Hier entsteht jeweils die Notwendigkeit, national unterschiedliche Systeme auf einen Nenner zu bringen.

Das europäische Recht (SE-Richtlinie) hält dafür folgende Lösung bereit: Die Unternehmensleitung tritt in Verhandlungen mit den Arbeitnehmern ein, diese bilden ein international zusammengesetztes Verhandlungsgremium. Im Laufe der Verhandlungen kann

man sich auf eines der einschlägigen nationalen Modelle einigen. Sollte das nicht gelingen, greift eine Auffanglösung. Diese gewährt Bestandsschutz: Die neu gegründete SE übernimmt von den betroffenen nationalen Gesellschaften das Mitbestimmungsmodell mit dem höchsten Niveau an Arbeitnehmerschutz. Ist an der SE-Gründung eine deutsche Gesellschaft beteiligt, setzt sich damit im Zweifel das deutsche Modell durch. Diese Verhandlungslösung wurde auch für die Europäische Genossenschaft und für die grenzüberschreitende Verschmelzung übernommen, sie gilt heutzutage als europäischer Standard im Bereich der Arbeitnehmerbeteiligung.

## **2. Vorschläge zur SPE**

Die SPE soll kleinen und mittleren Unternehmen zur Verfügung stehen. Eine Gründung ist auch als Neugründung möglich. Daher wurde schon früh darauf hingewiesen, dass hier das Modell der SE nicht „eins zu eins“ übernommen werden könne. Denn bei einer SE-Gründung muss immer verhandelt werden. Zudem kann die SE erst eingetragen werden, nachdem die Verhandlungen abgeschlossen sind. Dies verzögert und kompliziert die Gründung ganz erheblich. Von einer schnellen und flexiblen Gründung könnte keine Rede mehr sein.

Dennoch bedarf das Thema der Mitbestimmung auch für die SPE einer Lösung. Denn eine neu gegründete SPE kann zu einem späteren Zeitpunkt die mitbestimmungsrelevante Zahl an Arbeitnehmern erreichen. Zudem soll auch der Formwechsel bestehender Gesellschaften in die SPE zugelassen werden; in diesem Fall stellt sich die Frage, ob in der SPE das zuvor geltende Mitbestimmungsmodell weiter besteht oder eine „europäische“ Lösung gelten soll. Im Verlauf der bisherigen Diskussion wurden verschiedene Vorschläge unterbreitet, um die Mitbestimmungsfrage zu regeln.

### **a) Europäische Kommission (Juni 2008)**

Der Vorschlag der Europäischen Kommission regelt in Art. 34: Eine SPE unterliegt den Regeln für Arbeitnehmermitbestimmung, die, falls vorhanden, in dem Mitgliedstaat anwendbar sind, in dem die SPE ihren eingetragenen Sitz hat. Das bedeutet einen Verweis auf nationales Recht und den Verzicht auf eine europäische Mitbestimmungslösung. Aus deutscher Sicht ist die Regelung problematisch, weil der Registersitz nicht zwingend der Ort ist, wo die Arbeitnehmer beschäftigt werden. Eine SPE könnte ihren Registersitz in England haben und in Deutschland 5.000 Arbeitnehmer beschäftigen. Sie wäre nach Art. 34 des Kommissionsvorschlags nicht mitbestimmt. Es droht also eine Umgehung der nationalen Mitbestimmung durch Eintragung der SEP in einem Staat, dessen Recht keine Mitbestimmung kennt.

### **b) Europäisches Parlament (März 2009)**

Das Europäische Parlament hat das Problem erkannt und im März 2009 einen Vorschlag unterbreitet, der von der europäischen Verhandlungslösung inspiriert ist. Verhandelt werden soll, wenn die SPE Arbeitnehmer in einem Staat beschäftigt, dessen Mitbestimmungsniveau höher ist als im Registerstaat. Dies wird kombiniert mit einer komplexen Schwellenwertlösung. Verhandelt werden soll in folgenden Fällen:

- SPE mit mehr als 1.000 Arbeitnehmern (davon mehr als 25 % in einem Mitgliedstaat, der höheres Mitbestimmungsniveau hat als Staat des eingetragenen Sitzes)
- SPE mit 500 bis 1.000 Arbeitnehmern (davon 33 % in einem Mitgliedstaat, der höheres Mitbestimmungsniveau hat als Staat des eingetragenen Sitzes)
- SPE, die aus einer bestehenden Gesellschaft entsteht und weniger als 500 Arbeitnehmer beschäftigt (davon mehr als 33 % in einem Mitgliedstaat, der höheres Mitbestimmungsniveau hat als der Staat des eingetragenen Sitzes)
- SPE, die neu gegründet wird und weniger als 500 Arbeitnehmer hat (davon mehr als 50 % in einem Mitgliedstaat, der höheres Mitbestimmungsniveau hat als Staat des eingetragenen Sitzes)

Im Europaparlament fand dieser Kompromiss parteiübergreifend eine breite Mehrheit.

c) Vorschlag der schwedischen Ratspräsidentschaft (Dezember 2009)

Die schwedische Präsidentschaft hat Ende 2009 einen Kompromissvorschlag unterbreitet, der gleichfalls die Verhandlungslösung mit bestimmten Schwellenwerten kombiniert. Verhandlungen werden ausgelöst, wenn die SPE mindestens 500 Arbeitnehmer beschäftigt und davon mindestens die Hälfte in einem Mitgliedstaat arbeitet, der ein höheres Schutzniveau vorsieht als der Registerstaat. Sollten die Verhandlungen scheitern, richtet sich die Auffanglösung nach dem Recht des Mitgliedstaates, der das höchste Niveau an Mitbestimmung vorsieht. Diese Regelung vermag aus deutscher Sicht eine Umgehung der Mitbestimmung zu verhindern. Ob andere Mitgliedstaaten mit dem relativ hohen Schwellenwert leben können, wird in den weiteren Verhandlungen auszuloten sein. Die belgische Ratspräsidentschaft schlägt dem Vernehmen nach eine Schwelle von 400 Arbeitnehmern vor, scheint allerdings – insoweit sehr bedenklich – Verhandlungen vor Eintragung der SPE zu wünschen.

In der rechtspolitischen Diskussion in Deutschland wird hinsichtlich der Schwellenwerte teilweise eingewandt, die vorgeschlagene Verhandlungslösung bedeute eine Ausdehnung der Mitbestimmung. Verhandlungen werden nämlich bereits dann ausgelöst, wenn von den insgesamt 500 Arbeitnehmern die Hälfte in einem Mitgliedstaat mit hohem Mitbestimmungsniveau tätig ist. Theoretisch müsste also eine SPE, die in Deutschland ca. 250 Arbeitnehmer beschäftigt, bereits Mitbestimmungsverhandlungen einleiten. Von einer Ausdehnung gegenüber der deutschen Rechtslage kann man allerdings schon deshalb nicht sprechen, weil die Nutzung der SPE freiwillig ist, während die deutsche Mitbestimmung zwingend ist. Jedes deutsche Unternehmen wird in Zukunft autonom die Abwägung treffen können, ob die unbestreitbaren Vorteile der europäischen Rechtsform (insb. konzern- und europaweit einheitliche Leistungsstrukturen) die möglicherweise als Nachteil empfundenen Verhandlungen aufwiegen. Aus europäischer Sicht hat gerade der Schwellenwert von 250 Arbeitnehmern hohe Plausibilität. Er markiert im europäischen Bilanzrecht den Übergang zum Großunternehmen. Wollte man sich dieser europäischen Sicht der Dinge versperren, droht die Einführung der SPE zu scheitern.