

## Häufig gestellte Fragen (FAQ) zur 10. Richtlinie des europäischen Gesellschaftsrechts bezüglich der grenzüberschreitenden Verschmelzung von Kapitalgesellschaften (V-RL)<sup>1</sup>

Johannes Heuschmid, SEEurope network  
March 2006 (updated: July 2009)

Übersetzung ins Deutsche: Natalie Glück



### Allgemeines

#### 1. Was wird unter „Verschmelzung“ verstanden? (Art. 2 II V-RL)

Eine Verschmelzung liegt ausweislich der Richtlinie vor, wenn:

- a) eine oder mehrere Gesellschaften zum Zeitpunkt ihrer Auflösung ohne Abwicklung ihr gesamtes Aktiv- und Passivvermögen **auf eine bereits bestehende Gesellschaft** — „übernehmende Gesellschaft“ – gegen Gewährung von Aktien oder sonstigen Anteilen am Gesellschaftskapital der anderen Gesellschaft an ihre eigenen Gesellschafter und gegebenenfalls einer baren Zuzahlung übertragen; die Zuzahlung darf 10 % des Nennwerts oder – bei Fehlen eines solchen – des rechnerischen Werts dieser Aktien oder sonstigen Anteile nicht überschreiten;
- b) oder zwei oder mehrere Gesellschaften zum Zeitpunkt ihrer Auflösung ohne Abwicklung ihr gesamtes Aktiv- und Passivvermögen **auf eine von ihnen gegründete Gesellschaft** – „neue Gesellschaft“ – gegen Gewährung von Aktien oder sonstigen Anteilen am Gesellschaftskapital der neuen Gesellschaft an ihre eigenen Gesellschafter und gegebenenfalls einer baren Zuzahlung übertragen; die Zuzahlung darf 10 % des Nennwerts oder – bei Fehlen eines solchen – des rechnerischen Werts dieser Aktien oder sonstigen Anteile nicht überschreiten;
- c) oder eine Gesellschaft zum Zeitpunkt ihrer Auflösung ohne Abwicklung ihr gesamtes Aktiv- und Passivvermögen **auf die Gesellschaft überträgt, die sämtliche Aktien oder sonstigen Anteile an ihrem Gesellschaftskapital besitzt.**

---

1 Richtlinie 2005/56/EG über die Verschmelzung von Kapitalgesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten

## 2. Welche Verschmelzungen werden von der Richtlinie erfasst? (Art. 1 V-RL)

Die Richtlinie ist anwendbar, wenn die Verschmelzung grenzüberschreitend ist, also mindestens zwei der Gesellschaften dem Recht unterschiedlicher EU-Mitgliedstaaten unterliegen und ihren Sitz, ihre Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung innerhalb der EU haben.

## 3. Welche Gesellschaftsformen werden von der Richtlinie erfasst? (Art. 2 I V-RL)

Die Richtlinie erfasst lediglich Kapitalgesellschaften. In Deutschland sind dies z.B. Aktiengesellschaften (AGs), Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHs) und Kommanditgesellschaften auf Aktien (KG a.A).<sup>2</sup> Darüber hinaus findet die V-RL auch auf die Verschmelzung von bereits gegründeten SEs mit anderen Kapitalgesellschaften Anwendung. Die Gründung einer SE richtet sich hingegen allein nach dem Recht der SE-Verordnung.

## 4. Welches Recht gilt für die entstehende Gesellschaft nach der Verschmelzung?

Grundsätzlich gilt das Gesellschaftsrecht des Mitgliedstaates, in dem die entstandene Gesellschaft ihren registrierten Sitz hat. Diese Regel gilt mit einigen wichtigen Ausnahmen auch für die Mitbestimmung (Details folgen weiter unten).

## 5. Aus welchen Gründen wurde die Richtlinie erlassen? Welche Vorteile bietet sie?

Aus Sicht der Kommission waren wohl Forderungen der Wirtschaft ausschlaggebend, die Kooperation und grenzüberschreitende Umstrukturierung europäischer Unternehmen zu vereinfachen. Hierdurch soll Europa wettbewerbsfähiger werden und Unternehmen besser vom Binnenmarkt profitieren können. Gewerkschaften und Arbeitnehmer könnten allerdings zu einer anderen Schlussfolgerung kommen.

## 6. Umfasst die Niederlassungsfreiheit ein Recht auf grenzüberschreitende Fusionen?

Gemäß der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (Fall Sevic C-411/03) werden grenzüberschreitende Hineinverschmelzungen von der Niederlassungsfreiheit (Art. 43, 48 EG-Vertrag) umfasst. Allerdings ist nicht abschließend geklärt, ob grenzüberschreitende Herausverschmelzungen ebenfalls in den Schutzbereich der Niederlassungsfreiheit fallen.

## 7. Was ist die rechtliche Grundlage der Richtlinie?

Die Richtlinie basiert rechtlich auf Art. 44 EG-Vertrag und benötigte folglich die Mitwirkung des Europäischen Parlaments gem. Art. 251 EG-Vertrag.

---

<sup>2</sup> Eine Liste aller betroffenen Gesellschaftsformen bietet die Webseite der Europäischen Kommission auf Englisch: [http://ec.europa.eu/internal\\_market/company/docs/mergers/scope\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/mergers/scope_en.pdf)

## **8. Bis wann musste die Richtlinie umgesetzt werden?**

Die Mitgliedstaaten mussten die Richtlinie bis zum 15. Dezember 2007 umgesetzt haben.

## **Unternehmensmitbestimmung**

### **1. Was ist Mitbestimmung im Sinne der Richtlinie?**

Mitbestimmung wird definiert als Einflussnahme von Arbeitnehmervertretern auf die Angelegenheiten einer Gesellschaft durch die Wahl/ Bestellung eines Teiles der Mitglieder im Aufsichtsrats-/ Verwaltungsorgan oder die Empfehlung/ Ablehnung eines Teiles oder aller Mitglieder in diesen Organen (Art. 16 II V-RL in Verbindung mit Art. 2 k SE-RL). Es geht also nur um die Mitbestimmung in den Leitungsorganen der Gesellschaft und nicht um die betriebliche Mitbestimmung.

### **2. Welche Regeln enthält die V-RL hinsichtlich der Mitbestimmung in den Leitungsorganen?**

Grundsätzlich gilt die Mitbestimmungsregelung des Landes, in dem die fusionierte Gesellschaft ihren registrierten Sitz hat (Art. 16 V-RL).

Um zu verhindern, dass durch eine grenzüberschreitende Verschmelzung in den beteiligten Gesellschaften bereits bestehende Mitbestimmungsrechte reduziert oder ausgehebelt werden, sieht die Richtlinie drei wichtige Ausnahmefälle zu diesem Grundsatz vor (Art. 16 II V-RL)..

In diesen Ausnahmefällen kommt das aus der SE-Gesetzgebung bekannte Verfahren zur Anwendung. Die Ausgestaltung der Mitbestimmung wird insoweit also zwischen dem Management der fusionierenden Gesellschaften und einem „Besonderen Verhandlungsgremium“ (BVG) der Arbeitnehmervertreter ausgehandelt.

### **3. Wo liegt der Zusammenhang zwischen der Richtlinie über grenzüberschreitende Verschmelzungen und der europäischen SE-Gesetzgebung?**

Die V-RL verweist in Art. 16 III umfassend auf das Verhandlungsverfahren der SE-RL. Folglich sind die Ausgestaltung der Mitbestimmungsverhandlungen in der SE und bei der grenzüberschreitenden Verschmelzung von Kapitalgesellschaften ähnlich.

### **4. Was sehen diese SE-Regelungen vor?**

In den drei Ausnahmefällen, wird die Mitbestimmung entsprechend der SE-Regelungen durch ein Verhandlungsverfahren ausgestaltet (Art. 16 III V-RL). Folglich muss ein „Besonderes Verhandlungsgremium“ (BVG) für Arbeitnehmervertreter geschaffen

werden, um Verhandlungen mit dem Management zur Mitbestimmungsausgestaltung durchzuführen. Falls keine Vereinbarung zustande kommt, kann unter bestimmten Voraussetzungen die Auffangregelung greifen.

## 5. In welchen Ausnahmefällen werden Verhandlungen gemäß den SE-Regelungen durchgeführt? (Art. 16 II V-RL)

Art. 16 II V-RL nennt drei Ausnahmefälle in denen die SE-Regelungen angewendet werden:

- Mindestens eine der an der Verschmelzung beteiligten Gesellschaften hat vor der Verschmelzung mehr als 500 Arbeitnehmer beschäftigt und wurde von Mitbestimmungsrechten erfasst;
- oder das Gesellschaftsrecht des Mitgliedstaates, in dem die fusionierte Gesellschaft ihren Sitz hat, sieht einen geringeren Umfang an Mitbestimmungsrechten vor, als er in den jeweiligen an der Verschmelzung beteiligten Gesellschaften bestand;
- oder das Gesellschaftsrecht des Mitgliedstaates, in dem die fusionierte Gesellschaft ihren Sitz hat, gewährt den Arbeitnehmern in Unternehmen, die sich in einem anderen Mitgliedstaat als dem Sitzstaat befinden, nicht die gleichen Mitbestimmungsrechte wie den Arbeitnehmern aus dem Sitzstaat.

## 6. Kann das Management die Durchführung der Verhandlungen verhindern?

Ja. Die betreffenden Organe der beteiligten Gesellschaften können entscheiden, direkt die Auffangregelung in der Form anzuwenden, wie sie von dem Mitgliedstaat umgesetzt wurde, in dem die fusionierte Gesellschaft ihren Sitz hat (Art. 16 IV a V-RL).

## 7. Was ist das „Besondere Verhandlungsgremium“ (BVG)?

Das BVG verhandelt als Arbeitnehmervertretung mit den Leitungen der beteiligten Unternehmen, um eine schriftliche Vereinbarung über Mitbestimmung für die fusionierte Gesellschaft zu erzielen. Das BVG ist grundsätzlich einzurichten, wenn einer der drei Ausnahmefälle aus Art. 16 II V-RL gegeben ist. In zeitlicher Hinsicht muss das BVG eingerichtet werden, sobald die Unternehmensleitungen ihre Verschmelzungsabsicht bekannt gegeben haben. Das BVG kann sich bei seiner Arbeit durch Sachverständige seiner Wahl unterstützen lassen. In diesem Zusammenhang weist die Richtlinie ausdrücklich auf die Möglichkeit hin, Vertreter **von Gewerkschaftsorganisationen auf Gemeinschaftsebene** hinzuzuziehen (Art. 16 III a V-RL i.V.m. Art. 3 IV SE-RL).

## 8. Wie setzt sich das BVG zusammen?

Gemäß Art. 16 III a V-RL und Art. 3 II SE-RL werden die Sitze im BVG zwischen den Mitgliedstaaten, in denen die beteiligten Gesellschaften Arbeitnehmer beschäftigen, proportional zur Anzahl der dort beschäftigten Arbeitnehmer aufgeteilt: für jeden Anteil, der 10% (oder einem Bruchteil davon) der gesamten Anzahl der Beschäftigten in der

fusionierten Gesellschaft entspricht, kann das Land einen Vertreter in das BVG entsenden. Folglich verfügt jedes betroffene Land über mindestens ein Mitglied im BVG. Zusätzliche Sitze (aber nicht mehr als 20% der Gesamtzahl) können geschaffen werden, um alle betroffenen Unternehmen im BVG zu repräsentieren.

Die Art und Weise, wie die BVG-Mitglieder gewählt bzw. ernannt werden, wurde von den einzelnen Mitgliedstaaten in ihren nationalen Umsetzungsgesetzen zur SE-Richtlinie festgelegt. Darüber hinaus konnten die Mitgliedstaaten regeln, dass **Gewerkschaftsvertreter** auch dann BVG-Mitglieder werden können, wenn sie selbst nicht im Unternehmen beschäftigt sind (Art. 16 III a V-RL iVm Art. 3 II b SE-RL). In Deutschland etwa, muss im Falle eines BVG mit mehr als zwei Mitgliedern aus dem Inland, jedes dritte Mitglied ein Vertreter einer Gewerkschaft sein (§ 8 III MgVG).

## 9. Wie lange dauern die Verhandlungen?

Die Verhandlungen beginnen so früh wie möglich, nachdem sich die beteiligten Unternehmen für eine grenzüberschreitende Verschmelzung entschieden haben. Sie können bis zu sechs Monate dauern und auf maximal ein Jahr (nach Einrichtung des BVG) verlängert werden, sofern beide Parteien dies wünschen (Art. 16 III a V-RL iVm Art. 5 SE-RL).

## 10. Mit welcher Mehrheit werden im BVG Entscheidungen getroffen?

Grundsätzlich beschließt das BVG mit der absoluten Mehrheit seiner Mitglieder (z.B. um eine Vereinbarung zu treffen), sofern diese auch die Mehrheit der Arbeitnehmer vertreten. Jedes Mitglied hat eine Stimme (Art. 16 III a V-RL iVm Art. 3 IV SE-RL).

Wenn der Beschluss zu einer Verringerung der Mitbestimmungsrechte führen würde, kann er nur unter qualifizierten Anforderungen getroffen werden, d.h. mindestens zwei Drittel der BVG-Mitglieder, die gleichzeitig zwei Drittel der Arbeitnehmer repräsentieren müssen sich für eine dafür aussprechen. Zusätzlich müssen die Stimmen aus mindestens zwei verschiedenen Mitgliedstaaten kommen. Diese hohen Anforderungen sind allerdings nur dann erforderlich, wenn mindestens 25% der Arbeitnehmer vor der Verschmelzung über Mitbestimmungsrechte verfügten. Eine Verringerung von Mitbestimmungsrechten liegt vor, wenn der Anteil von Arbeitnehmervertretern im Aufsichts- bzw. Verwaltungsorgan der fusionierten Gesellschaft niedriger ist, als der höchste zuvor bestehende Anteil in einem der beteiligten Unternehmen (Art. 16 III a V-RL iVm Art. 3 IV SE-RL).

Diese qualifizierten Anforderungen sind auch erforderlich, wenn das BVG beschließen will, keine Verhandlungen zu eröffnen oder diese abzubrechen (Art. 16 IV b V-RL).

## 11. Wie können die Verhandlungen ausgehen?

Es können drei Fälle auftreten:

- Das BVG entschließt sich die Verhandlungen nicht aufzunehmen oder abzubrechen (Art. 16 IV b). In diesem Fall gelten die **nationalen Mitbestimmungsregeln** des

Mitgliedstaates, in dem die fusionierte Gesellschaft ihren registrierten Sitz hat.

- Das BVG einigt sich mit den zuständigen Organen der beteiligten Gesellschaften auf eine Vereinbarung zur Ausgestaltung der **Mitbestimmungsrechte gemäß Art. 4 der SE-Richtlinie**. Die Verhandlungspartner können den Inhalt der Vereinbarung grundsätzlich frei entscheiden.
- Die Verhandlungspartner erzielen innerhalb des vorgegebenen Zeitrahmens keine Einigung. In diesem Fall, oder wenn sich die Parteien freiwillig darauf einigen, kann es zu einem Greifen der Auffangregelung kommen (Art. 16 III e V-RL iVm Art. 7 I der SE-RL). Falls die Bedingungen für die Auffangregelung nicht gegeben sind, gelten wiederum die nationalen Mitbestimmungsregeln.

## **12. Kann sich das BVG für die Einführung der nationalen Mitbestimmungsregeln des Mitgliedstaates entscheiden, in dem die fusionierte Gesellschaft ihren Sitz hat?**

Ja, das ist möglich, wenn das BVG mit qualifizierter Mehrheit beschließt, die Verhandlungen nicht zu eröffnen oder abzubrechen und so die nationalen Mitbestimmungsregeln einzuführen (Art. 16 IV b).

## **13. Was beinhaltet eine Mitbestimmungsvereinbarung?**

Die beiden Parteien verfügen bezüglich des Inhaltes der Vereinbarung über eine relativ große Autonomie. Dennoch legt die Richtlinie einige Minimalanforderungen fest, zu welchen Punkten im Rahmen der Mitbestimmungsvereinbarung eine Übereinkunft getroffen werden muss (Art. 16 III b V-RL iVm Art. 4 I, II SE-RL). Diese sind:

- der Geltungsbereich der Vereinbarung;
- der Inhalt der Mitbestimmungsregelung einschließlich die Zahl der Mitglieder im Verwaltungs-/ Aufsichtsorgan welche die Arbeitnehmer wählen/ bestellen/ empfehlen/ ablehnen können und die Rechte der Mitglieder;
- der Zeitpunkt an dem die Vereinbarung in Kraft tritt, Fälle für neue Verhandlungen, Verfahren für neue Verhandlungen.

Es gibt keine Mindestanforderungen bezüglich der Mitbestimmungsausgestaltung. Lediglich die oben genannten Mehrheiten sind bei der Abstimmung zu berücksichtigen.

## **14. Wann wird die Auffangregelung angewendet?**

Die Auffangregelung tritt in Kraft, wenn zwischen dem BVG und den Leitungen der beteiligten Unternehmen im vorgegebenen Zeitrahmen keine Einigung erzielt wird, und die Verhandlungen nicht gemäß Art. 16 IV b abgebrochen worden sind. In diesem Fall kommt es zu einem automatischen Greifen der Auffangregelung, wenn mindestens 1/3 der Arbeitnehmer vorher Mitbestimmungsrechte besaßen (Art. 16 III e V-RL iVm Art. 7 II b SE-RL).

Wenn dieser Schwellenwert nicht erfüllt wird, kann das BVG entscheiden, die Auffangregelung trotzdem anzuwenden, wenn in mindestens einer beteiligten Gesellschaft vor der Verschmelzung Mitbestimmungsrechte bestanden haben.

Weiterhin können die beiden Parteien entscheiden, die Auffangregelung freiwillig anzuwenden.

### **15. Welche Rechte enthält die Auffangregelung?**

Die Auffangregelung regelt Mitbestimmung gemäß Art. 16 III h V-RL iVm Anhang Teil 3 b der SE-RL. Die Mitgliedstaaten waren verpflichtet, nationale Auffangregelungen zu verabschieden, die im Einklang mit den Vorgaben der SE-RL stehen. Angewandt wird stets die Auffangregelung des Landes, in dem die fusionierte Gesellschaft ihren registrierten Sitz unterhält.

Die Auffangregelung berechtigt die Arbeitnehmer, eine bestimmte Anzahl der Mitglieder des Aufsichts- bzw. Verwaltungsorgans zu wählen, bestellen, empfehlen oder abzulehnen. Die Anzahl der Arbeitnehmervertreter in dem Leitungsorgan der fusionierten Gesellschaft ergibt sich aus der höchsten Anzahl von Arbeitnehmervertretern der an der Verschmelzung beteiligten Gesellschaften. Die Arbeitnehmervertreter haben die gleichen Rechte und Pflichten wie die von den Aktionären bestellten Mitglieder des Aufsichts-/ Verwaltungsorgans.

Gemäß Art 16 IV c V-RL kann der Anteil der Arbeitnehmervertreter im Verwaltungsorgan (monistisches System) der fusionierten Gesellschaft begrenzt werden. Hatten Arbeitnehmervertreter jedoch mindestens ein Drittel der Sitze im Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan in einer der an der Verschmelzung beteiligten Gesellschaften muss die Arbeitnehmervertretung im Verwaltungsorgan mindestens ein Drittel betragen.

### **16. Wer hat das letzte Wort zur Arbeitnehmermitbestimmung?**

Die Gesellschafterversammlung jeder beteiligten Gesellschaft kann ihre Zustimmung zur Verschmelzung davon abhängig machen, dass die Mitbestimmungsregelungen von ihr ausdrücklich bestätigt werden. (Art. 9 II V-RL)

### **17. Von wem werden die Kosten des Besonderen Vertretungsorgans (BVG) getragen?**

Gemäß Art. 16 III a iVm Art. 3 VII SE-RL werden die Kosten von den beteiligten Gesellschaften getragen. Die Übernahme der Kosten für externe Sachverständige kann allerdings auf eine Person begrenzt werden.

### **18. Was sind die Unterschiede zwischen der Richtlinie zur grenzüberschreitenden Verschmelzung und der SE-Richtlinie?**

Es bestehen einige Unterschiede zwischen den beiden Richtlinien:



- Die SE-RL sieht neben den Mitbestimmungsregeln auch Regelungen bezüglich Informations- und Konsultationsrechten vor. Folglich enthält die SE-Richtlinie auch Auffangregelungen zur Information und Konsultation und der Gründung eines Vertretungsorgans. Die Richtlinie zur grenzüberschreitenden Verschmelzung hingegen bezieht sich nur auf Regelungen zur Mitbestimmung im Leitungsorgan.
- Der Grenzwert zur Anwendung der Auffangregelung liegt bei mindestens 25% für eine SE-Gründung und wurde bei der grenzüberschreitenden Fusion auf 33,33% angehoben. Diese Grenzwerte geben an, wie viel Prozent der Arbeitnehmer der betroffenen Gesellschaften vor SE-Gründung bzw. der Verschmelzung Mitbestimmungsrechte besessen haben müssen, damit die Auffangregelung automatisch greift.
- Gesellschaften, die nach der Fusion ein monistisches Gesellschaftssystem wählen (nur möglich in Mitgliedstaaten mit entsprechendem Gesellschaftsrecht), können die Zahl der Arbeitnehmervertreter im Verwaltungsorgan einschränken, wenn die Auffangregelung angewendet wird. (Art. 16 IV c V-RL)

Hatten die Arbeitnehmer in einer der beteiligten Gesellschaften jedoch mindestens ein Drittel der Sitze im Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan, muss den Arbeitnehmervertretern im Verwaltungsorgan der fusionierten Gesellschaft mindestens ein Drittel der Sitze zustehen.

## 19. Gibt es ein Recht auf die Beibehaltung von Mitbestimmungsrechten im Falle späterer innerstaatlicher Verschmelzungen?

Die fusionierte Gesellschaft ist verpflichtet, die bestehenden Mitbestimmungsrechte in den folgenden drei Jahren bei innerstaatlichen Verschmelzungen zu schützen. (Art. 16 VII V-RL).

## 20. Beispiele<sup>3</sup>

- **Beispiel 1:** Ein deutsches Unternehmen mit mehr als 2000 Angestellten (50% Mitbestimmung im Aufsichtsrat) fusioniert mit einem schwedischen Unternehmen (1/3 Mitbestimmung im Verwaltungsorgan des monistischen Systems). Die fusionierte Gesellschaft registriert ihren Sitz in Schweden. Vor der Fusion beschäftigte das deutsche Unternehmen mehr als 1/3 aller Angestellten. **Folge:** Die SE-Regelung (Verhandlungen mit dem BVG) wird angewendet (Art 16 II, a und b V-RL). Ausnahmsweise können die betreffenden Organe der Gesellschaften die Anwendung der Auffangregelung ohne Verhandlungen beschließen. Falls die Parteien sich nicht rechtzeitig einigen, tritt die Auffangregelung in Kraft (Art. 16 III V-RL). Soweit das schwedische Recht die Mitbestimmung auf 1/3 beschränkt, wird das Verwaltungsorgan allerdings nur zu 1/3 mit Arbeitnehmervertretern besetzt sein.
- **Beispiel 2:** Ein deutsches Unternehmen mit mehr als 2000 Angestellten (50% Mitbestimmung im Aufsichtsrat) fusioniert mit einem britischen Unternehmen (keine

<sup>3</sup> Informationen zu Unternehmensmitbestimmung in allen EU-Mitgliedstaaten sind in mehreren Sprachen auf folgender Webseite zusammengestellt: [http://www.worker-participation.eu/national\\_industrial\\_relations/](http://www.worker-participation.eu/national_industrial_relations/)



Mitbestimmung). Das deutsche Unternehmen beschäftigt 25% der Arbeitnehmer. Der Sitz der fusionierten Gesellschaft ist Deutschland. **Folge:** Die SE-Regelung (Verhandlungen mit dem BVG) wird angewendet (Art. 16 II V-RL). Ausnahmsweise können die betreffenden Organe der Gesellschaften die Anwendung der Auffangregelung ohne Verhandlungen beschließen. Falls die Parteien sich nicht rechtzeitig einigen, tritt die Auffangregelung nicht automatisch in Kraft, da der Grenzwert von 1/3 der Arbeitnehmer nicht erreicht wird. Falls sich das BVG nicht für die Anwendung der Auffangregelung ausspricht, findet das deutsche Recht Anwendung, das in diesem Fall eine paritätische Besetzung des Leitungsorgans vorsieht (Art. 16 I V-RL).

- **Beispiel 3:** Ein deutsches Unternehmen mit mehr als 2000 Angestellten (50% Mitbestimmung im Aufsichtsrat) fusioniert mit einer schwedischen Gesellschaft (1/3 Mitbestimmung im Verwaltungsorgan/ monistisches System). Der Sitz der fusionierten Gesellschaft ist Deutschland. Das deutsche Unternehmen beschäftigt mehr als 1/3 der Angestellten. **Folge:** Die SE-Regelung (Verhandlungen mit dem BVG) wird angewendet (Art. 16 II V-RL). Ausnahmsweise können die betreffenden Organe der Gesellschaften die Anwendung der Auffangregelung ohne Verhandlungen beschließen. Falls die Parteien sich nicht rechtzeitig einigen, tritt die Auffangregelung automatisch in Kraft (Art. 16 III e und h V-RL), in diesem Fall mit 50% Mitbestimmung.
- **Beispiel 4:** Ein deutsches Unternehmen mit mehr als 2000 Arbeitnehmern (50% Mitbestimmung im Aufsichtsrat) fusioniert mit einer österreichischen Gesellschaft (1/3 Mitbestimmung im Aufsichtsrat). Der Sitz der fusionierten Gesellschaft ist Österreich. Das deutsche Unternehmen beschäftigt mehr als 1/3 der Arbeitnehmer. **Folge:** Die SE-Regelung (Verhandlungen mit dem BVG) wird angewendet (Art. 16 II V-RL). Ausnahmsweise können die betreffenden Organe der Gesellschaften die Anwendung der Auffangregelung ohne Verhandlungen beschließen. In diesem Fall hätte die fusionierte Gesellschaft 50% Mitbestimmung im Aufsichtsrat. Falls das Management diese Entscheidung nicht treffen würde, würde die Auffangregelung automatisch nach Ende der Verhandlungszeit gelten, also 50% Mitbestimmung.
- **Beispiel 5:** Ein niederländisches Unternehmen (1/3 der Mitglieder im Aufsichtsrat sind vom Betriebsrat ernannt) fusioniert mit einem britischen Unternehmen (keine Mitbestimmung). Der Sitz der fusionierten Gesellschaft ist die Niederlande. Die niederländische Firma beschäftigt mehr als 1/3 der Angestellten. **Folge:** Die SE-Regelung (Verhandlungen mit dem BVG) wird angewendet (Art. 16 II, und b V-RL). Ausnahmsweise können die betreffenden Organe der Gesellschaften die Anwendung der Auffangregelung ohne Verhandlungen beschließen. Falls die Parteien sich nicht rechtzeitig einigen, tritt die Auffangregelung automatisch in Kraft (Art. 16 III e und h V-RL). 1/3 des Aufsichtsrates muss vom Betriebsrat ernannt werden.
- **Beispiel 6:** Ein niederländisches Unternehmen (1/3 der Mitglieder im Aufsichtsrat sind vom Betriebsrat ernannt) fusioniert mit einem britischen Unternehmen (keine Mitbestimmung). Der Sitz der fusionierten Gesellschaft ist das Vereinigte Königreich. Die niederländische Firma hat mehr als 25% der Angestellten und mehr als 500 Beschäftigte. **Folge:** Die SE-Regelung (Verhandlungen mit dem BVG) wird

angewendet (Art. 16 II V-RL). Ausnahmsweise können die betreffenden Organe der Gesellschaften die Anwendung der Auffangregelung ohne Verhandlungen beschließen. Falls die Parteien sich nicht rechtzeitig einigen, tritt die Auffangregelung nicht automatisch in Kraft (Art. 16 III e und h V-RL), da der Grenzwert von 1/3 der Angestellten nicht erreicht wird. Falls die fusionierte Gesellschaft eine SE gewesen wäre, hätten die Auffangregeln wegen des niedrigeren Schwellenwertes gegolten. Das BVG könnte aber beschließen, die Auffangregelung trotzdem anzuwenden (Art. 16 III e und Art 7 II b SE-Richtlinie).

- **Beispiel 7:** Eine italienische Gesellschaft fusioniert mit einer spanischen. Der registrierte Sitz ist in Spanien. Weder in Italien noch in Spanien gibt es Mitbestimmung. **Folge:** Es gibt keine Mitbestimmung in der fusionierten Gesellschaft.
- **Beispiel 8:** Ein ungarisches Unternehmen (1/3 der Mitglieder im Aufsichtsrat) fusioniert mit einem österreichischen Unternehmen (1/3 der Mitglieder im Aufsichtsrat). Der Sitz der fusionierten Gesellschaft ist Ungarn. Die ungarische Firma beschäftigt mehr als 1/3 der Angestellten. **Folge:** Die SE-Regelung (Verhandlungen mit dem BVG) wird angewendet (Art. 16 II b V-RL). Ausnahmsweise können die betreffenden Organe der Gesellschaften die Anwendung der Auffangregelung ohne Verhandlungen beschließen. Falls die Parteien sich nicht rechtzeitig einigen, tritt die Auffangregelung automatisch in Kraft: 1/3 des Aufsichtsrates besteht aus Arbeitnehmern. Andererseits könnte das BVG entscheiden, die ungarischen Mitbestimmungsregeln anzuwenden (Art. 16 IV b V-RL).
- **Beispiel 9:** Ein tschechisches Unternehmen (1/3 der Mitglieder im Aufsichtsrat) fusioniert mit einem britischen Unternehmen (keine Mitbestimmung). Der Sitz der fusionierten Gesellschaft ist die Tschechische Republik. Die tschechische Firma beschäftigt mehr als 1/3 der Angestellten. **Folge:** Die SE-Regelung (Verhandlungen mit dem BVG) wird angewendet (Art. 16 II b V-RL). Ausnahmsweise können die betreffenden Organe der Gesellschaften die Anwendung der Auffangregelung ohne Verhandlungen beschließen. Falls die Parteien sich nicht rechtzeitig einigen, tritt die Auffangregelung automatisch in Kraft: 1/3 des Aufsichtsrates besteht aus Arbeitnehmern.
- **Beispiel 10:** Ein spanisches Unternehmen (keine Mitbestimmung) fusioniert mit einem deutschen Unternehmen (1/3 Mitbestimmung im Aufsichtsrat). Der Sitz der fusionierten Gesellschaft ist Deutschland. Die deutsche Firma beschäftigt weniger als 1/3 der Angestellten. **Folge:** Die SE-Regelung (Verhandlungen mit dem BVG) wird angewendet (Art. 16 II, und b V-RL). Falls die Parteien sich nicht rechtzeitig einigen, tritt die Auffangregelung nicht automatisch in Kraft. Allerdings kann der BVG entscheiden, die Auffangregelung dennoch anzuwenden. Darüber hinaus kann der BVG mit qualifizierter Mehrheit die deutschen Mitbestimmungsregeln anwenden (Art. 16 IV b V-RL), also 1/3 Mitbestimmung im Aufsichtsrat der fusionierten Gesellschaft.

## **Sonstige arbeitsrechtliche Aspekte**

### **1. Welche Rechte gewährt die Fusionsrichtlinie Arbeitnehmern neben den Mitbestimmungsrechten?**

Die Richtlinie gewährt Arbeitnehmern einige besondere Informations- und Konsultationsrechte während des Fusionsprozesses und verpflichtet so die Geschäftsführung, Beschäftigungsfolgen frühzeitig zu berücksichtigen:

- Der Verschmelzungsplan, der von den Leitungen der beteiligten Gesellschaften gemeinsam erstellt wird, muss Informationen über die voraussichtlichen Auswirkungen der Fusion auf die Beschäftigung beinhalten (Art. 5 II d V-RL).
- Die Leitung der beteiligten Gesellschaften muss ihren Arbeitnehmern einen Bericht über die rechtlichen und wirtschaftlichen Aspekte der Verschmelzung, sowie deren Auswirkungen auf die Beschäftigung vorlegen (Art. 7 I V-RL). Dieser Bericht muss spätestens einen Monat vor der Gesellschafterversammlung den Arbeitnehmervertretern oder den Arbeitnehmern direkt (falls keine Vertretung existiert) zugehen.
- Falls das nationale Recht dies vorsieht, haben Arbeitnehmervertreter das Recht, eine Stellungnahme zu verfassen, die an diesen Bericht angehängt werden muss (z.B. im deutschen Betriebsverfassungsgesetz).

### **2. Wie ist das Verhältnis der Verschmelzungs-RL zur Eurobetriebsratsrichtlinie?**

Die V-RL schließt die Rechte der EBR-RL nicht aus. Eurobetriebsräte können also zusätzlich errichtet werden. Im Gegensatz zur SE-Gesetzgebung sieht die V-RL keine Errichtung eines transnationalen Vertretungsorgans mit Informations- und Konsultationsrechten vor. Diese Rechte können also nur ergänzend durch die Errichtung eines Eurobetriebsrates wahrgenommen werden.

### **3. Welche Auswirkungen hat die Fusion auf die Rechte und Pflichten im Arbeitsvertrag?**

Die Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsvertrag gehen auf die fusionierte Gesellschaft über (Art. 14 IV V-RL). Soweit diese Rechte und Pflichten durch Tarifvertrag oder Betriebsvereinbarungen geregelt sind, werden diese Rechte in entsprechender Anwendung der Betriebsübergangs-RL (RL 2001/23/EG) Bestandteil des Arbeitsverhältnisses.

### **4. Ändert die Fusion das für die Arbeitnehmer zuständige nationale Arbeitsrecht?**

Solange der Arbeitnehmer im gleichen Betrieb im gleichen Mitgliedstaat beschäftigt bleibt, ändert sich nichts (Art. 6 [Übereinkommen von Rom](#), ab Dezember 2009 findet die sog. [Rom I Verordnung](#) Anwendung, Art. 8). Falls der Arbeitnehmer dauerhaft in einen Betrieb in einem anderen Mitgliedstaat versetzt wird, kann sich das zuständige nationale Arbeitsrecht abhängig vom Einzelfall ändern.