

Gesetzentwurf

der Fraktion der SPD

Entwurf eines Gesetzes zur Beibehaltung der Mitbestimmung beim Austausch von Anteilen und der Einbringung von Unternehmensteilen, die Gesellschaften verschiedener Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften betreffen (Mitbestimmungs-Beibehaltungsgesetz — MitbestBeiG)

A. Problem

Mitbestimmungsrechtliche Flankierung bei der Umsetzung der EG-Fusionsrichtlinie in das nationale Umwandlungsteuerrecht.

B. Lösung

Soweit die in Umsetzung der EG-Fusionsrichtlinie steuerrechtlich erleichterten grenzüberschreitenden Vorgänge (z. B. Betriebsübertragungen) in einem deutschen Unternehmen den Wegfall des bisher bei ihm bestehenden Mitbestimmungsstatus zur Folge hätten, bleiben diese Vorgänge für die weitere Anwendbarkeit dieses Mitbestimmungsstatus außer Betracht. Dies gilt dann nicht, wenn das Unternehmen darauf verzichtet, die steuerlichen Erleichterungen in Anspruch zu nehmen.

C. Alternativen

Reine steuerrechtliche Lösung entsprechend Artikel 14 Nr. 3 Satz 1 des Regierungsentwurfs und des Entwurfs der Fraktionen der CDU/CSU und F.D.P. eines Steueränderungsgesetzes 1992 (Drucksachen 12/1368 und 12/1108), wonach den betreffenden mitbestimmungsschädlichen Vorgängen die steuerliche Vergünstigung versagt würde.

D. Kosten

Keine

Entwurf eines Gesetzes zur Beibehaltung der Mitbestimmung beim Austausch von Anteilen und der Einbringung von Unternehmensteilen, die Gesellschaften verschiedener Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften betreffen (Mitbestimmungs-Beibehaltungsgesetz — MitbestBeiG)

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

§ 1

Führt eine in § 20 Abs. 6 Satz 2 des Gesetzes über steuerliche Maßnahmen bei Änderung der Unternehmensform vom 6. September 1976 (BGBl. I S. 2641), zuletzt geändert durch Artikel 18 des Steueränderungsgesetzes 1992 vom 25. Februar 1992 (BGBl. I S. 297), bezeichnete Einbringung von Anteilen oder eine in § 20 Abs. 8 des genannten Gesetzes bezeichnete Einbringung von Betrieben oder Teilbetrieben dazu, daß ein an dem Vorgang beteiligtes oder ein an ihm nicht beteiligtes Unternehmen die Voraussetzungen für die bis zu dem Vorgang bestehende Vertretung der Arbeitnehmer in Organen des Unternehmens nicht mehr erfüllt, so gilt der Vorgang als nicht geschehen, soweit es um die Voraussetzungen für die weitere Anwendung der im Zeitpunkt des Vorgangs angewandten Vorschriften über die Vertretung der Arbeitnehmer in Organen des Unternehmens geht.

§ 2

(1) § 1 gilt nicht, wenn das eingebrachte Betriebsvermögen oder die an seine Stelle tretenden Anteile

steuerrechtlich mit dem tatsächlichen Wert des eingebrachten Betriebsvermögens angesetzt werden.

(2) § 1 gilt ferner nicht, wenn die im Zeitpunkt des Vorgangs auf das Unternehmen angewandten Vorschriften über die Vertretung der Arbeitnehmer in dessen Organen eine Mindestzahl von Arbeitnehmern dieses Unternehmens voraussetzen und die nach diesen Vorschriften berechnete Zahl der Arbeitnehmer des Unternehmens auf weniger als in der Regel ein Viertel dieser Mindestzahl gesunken ist.

§ 3

Soweit nach § 1 die Konzernzugehörigkeit eines Unternehmens oder die Unternehmenszugehörigkeit eines Betriebs oder Teilbetriebs fingiert wird, sind die im Zeitpunkt des Vorgangs in dem betreffenden Unternehmen, Betrieb oder Teilbetrieb bestehenden tatsächlichen Verhältnisse maßgebend.

§ 4

Dieses Gesetz tritt am Tage nach der Verkündung in Kraft.

Bonn, den 10. März 1993

Hans-Ulrich Klose und Fraktion

Begründung

A. Allgemeines

I. Ziele des Gesetzentwurfs

Die in Artikel 18 des Steueränderungsgesetzes 1992 vom 25. Februar 1992 (BGBl. I S. 297) zur Umsetzung der Richtlinie des Rates der EG vom 23. Juli 1990 über das gemeinsame Steuersystem für Fusionen, Spaltungen, die Einbringung von Unternehmensteilen und den Austausch von Anteilen, die Gesellschaften verschiedener Mitgliedstaaten betreffen (90/434/EWG — Fusionsrichtlinie) enthaltenen Änderungen des Gesetzes über steuerliche Maßnahmen bei Änderung der Unternehmensform werden durch den vorliegenden Gesetzentwurf mitbestimmungsrechtlich flankiert.

Die Fusionsrichtlinie verpflichtet die Mitgliedstaaten, die von ihr erfaßten grenzüberschreitenden Vorgänge von bislang bestehenden steuerlichen Belastungen zu befreien und damit auch in diesem Bereich Hindernisse für die Errichtung und das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes auszuräumen. Es ist davon auszugehen, daß die Anzahl derartiger grenzüberschreitender Vorgänge entsprechend der Zielrichtung der Richtlinie in erheblichem Maße ansteigen wird. Dabei wird es sich, da grenzüberschreitende Fusionen und Spaltungen bislang rechtlich noch nicht möglich sind, neben der Übertragung von Betrieben und Teilbetrieben auf ausländische Unternehmen (Einbringung von Unternehmensteilen) auch um die Fälle handeln, in denen ein deutsches Unternehmen seine Mehrheitsbeteiligung an einem deutschen Tochterunternehmen auf ein ausländisches Unternehmen überträgt und dafür Kapitalanteile dieses ausländischen Unternehmens erhält (Austausch von Anteilen).

Eine solche Entwicklung würde die in Deutschland bestehende Unternehmensbestimmung der Gefahr einer Aushöhlung aussetzen:

- Im Fall der Übertragung eines Betriebs oder Teilbetriebs auf ein ausländisches Unternehmen wird diese Einheit aus dem Unternehmen herausgelöst und zählt deshalb bei der Prüfung, ob das abgebende deutsche Unternehmen weiterhin die quantitativen Kriterien für die Anwendung eines Gesetzes über die Vertretung der Arbeitnehmer in den Organen einer Gesellschaft erfüllt, nicht mehr mit. Würde z. B. eine bisher dem Mitbestimmungsgesetz unterliegende deutsche Aktiengesellschaft mit 2 500 Arbeitnehmern einen Betrieb mit 700 Arbeitnehmern auf ein ausländisches Unternehmen übertragen, so würden die verbleibenden 1 800 Arbeitnehmer den für die Anwendung des Mitbestimmungsgesetzes maßgeblichen Grenzwert (mehr als 2 000 Arbeitnehmer) nicht erreichen; das deutsche Unternehmen würde in den Anwen-

dungsbereich der schwächeren Drittel-Beteiligung der Arbeitnehmer im Aufsichtsrat nach dem Betriebsverfassungsgesetz 1952 hinüberwechseln.

- Im Fall der Übertragung einer Mehrheitsbeteiligung an einer deutschen Tochtergesellschaft auf ein ausländisches Unternehmen wird eine bislang zu der deutschen Muttergesellschaft bestehende Konzernbeziehung gelöst. Dies hätte bei einer Aktiengesellschaft mit 1 500 Arbeitnehmern, die eine Mehrheitsbeteiligung an einer Tochtergesellschaft mit 700 Arbeitnehmern überträgt, zur Folge, daß die in der Konzernklausel im Mitbestimmungsgesetz vorgeschriebene Zusammenrechnung der Arbeitnehmer von Mutter- und Tochtergesellschaft künftig entfällt. Da bei der Prüfung, ob auf die Muttergesellschaft das Mitbestimmungsgesetz weiterhin anwendbar ist, nunmehr nur noch die 1 500 Arbeitnehmer der Muttergesellschaft berücksichtigt werden könnten, würde auch in diesem Beispiel das deutsche Unternehmen aus dem Anwendungsbereich des Mitbestimmungsgesetzes in den des Betriebsverfassungsgesetzes 1952 hinüberwechseln.

Als mitbestimmungsschädlich erweisen sich damit nicht nur die Vorgänge, bei denen das Unternehmen gänzlich aus der Unternehmensmitbestimmung herausfällt, sondern auch diejenigen, die zur Folge haben, daß ein Unternehmen in ein schwächer ausgeprägtes System der Arbeitnehmervertretung in Unternehmensorganen hinüberwechselt.

Diese Einbuße an Mitbestimmungssubstanz kann — anders als bei vergleichbaren nationalen Tatbeständen — nicht durch die Möglichkeit eines Mitbestimmungszuwachses beim aufnehmenden Unternehmen kompensiert werden; hierfür fehlt es in der Europäischen Gemeinschaft an grenzüberschreitenden Systemen der Unternehmensmitbestimmung, die dem deutschen Mitbestimmungsrecht gleichwertig wären.

Vor diesem mitbestimmungspolitischen Hintergrund ist in die Fusionsrichtlinie eine Klausel aufgenommen worden, die vor allem dem Schutz der deutschen Mitbestimmung dienen soll. Sie ermächtigt den nationalen Gesetzgeber, die vorgesehenen steuerlichen Vergünstigungen für grenzüberschreitende Vorgänge dann zu versagen, wenn der Vorgang „dazu führt, daß eine an dem Vorgang beteiligte Gesellschaft oder eine an dem Vorgang nicht beteiligte Gesellschaft die Voraussetzungen für die bis zu dem Vorgang bestehende Vertretung der Arbeitnehmer in den Organen der Gesellschaft nicht mehr erfüllt“. Entsprechend dieser mitbestimmungspolitischen Zielsetzung dürfen die Mitgliedstaaten von dieser Ermächtigung nur Gebrauch machen, solange und soweit nicht Vorschriften des Gemeinschaftsrechts für

die betroffenen Gesellschaften gleichwertige Bestimmungen über die Vertretung der Arbeitnehmer in den Gesellschaftsorganen enthalten. Nach Schaffung entsprechenden Gemeinschaftsrechts wird daher innerstaatliches Recht, das auf dieser Ermächtigung beruht, aufzuheben sein.

Die von der Bundesregierung und von den Fraktionen der CDU/CSU und F.D.P. eingebrachten übereinstimmenden Entwürfe eines Steueränderungsgesetzes 1992 (Drucksachen 12/1368 und 12/1108) sahen in Artikel 14 Nr. 3 vor, die Mitbestimmungsklausel der Fusionsrichtlinie nahezu wortgleich als neuen Absatz 4 Satz 1 in § 25 des Gesetzes über steuerliche Maßnahmen bei Änderung der Unternehmensform zu übernehmen und damit den genannten mitbestimmungsschädlichen Vorgängen die steuerliche Vergünstigung zu versagen. Nach eingehender Erörterung hat sich jedoch die Auffassung durchgesetzt, daß bei der Verfolgung dieses mitbestimmungspolitischen Ziels eine im Ansatz mitbestimmungsrechtliche Lösung einer rein steuerrechtlichen vorzuziehen sei. Darauf hat der Deutsche Bundestag einmütig folgende EntschlieÙung (Drucksache 12/1510) verabschiedet (Stenographischer Bericht über die 55. Sitzung des Deutschen Bundestages vom 8. November 1991, S. 4627):

„Der Deutsche Bundestag

- bekräftigt, daß die innerstaatliche Umsetzung der Richtlinie des Rates vom 23. Juli 1990 über das gemeinsame Steuersystem für Fusionen, Spaltungen, die Einbringung von Unternehmensteilen und den Austausch von Anteilen, die Gesellschaften verschiedener EG-Mitgliedstaaten betreffen (Fusionsrichtlinie), nicht zu einer Schmälerung der Mitbestimmungsrechte von Arbeitnehmern führen darf;
- ist der Auffassung, daß die Erhaltung der Mitbestimmungsrechte besser und wirksamer im Mitbestimmungsrecht selbst geregelt werden kann;
- fordert die Bundesregierung auf, unverzüglich eine entsprechende innerstaatliche Gesetzesinitiative vorzulegen, damit auf diesem Wege bei der Umsetzung der Fusionsrichtlinie eine effektive Sicherung der Mitbestimmungsrechte erfolgt.“

II. Wesentlicher Inhalt des Gesetzentwurfs

Der vorliegende Entwurf hat diejenigen grenzüberschreitenden Vorgänge (Einbringung von Unternehmensteilen/Austausch von Anteilen) zum Gegenstand, die durch das in Umsetzung der Richtlinie 90/434/EWG geänderte Umwandlungsteuerrecht von bislang bestehenden steuerlichen Belastungen befreit werden. Aufgrund der in der Richtlinie enthaltenen Ermächtigung und entsprechend dem in der EntschlieÙung des Deutschen Bundestages enthaltenen Auftrag räumt der Entwurf bei solchen grenzüberschreitenden Vorgängen zur Vermeidung mitbestimmungsschädlicher Auswirkungen dem betroffenen Unternehmen ein Wahlrecht ein: Entsprechend dem

Ziel der in der Fusionsrichtlinie enthaltenen Mitbestimmungsklausel, mitbestimmungsschädlichen Vorgängen die steuerliche Erleichterung zu versagen, bleibt es der Entscheidung des betroffenen Unternehmens überlassen, ob es die steuerliche Erleichterung in Anspruch nehmen und sich damit den Bestimmungen über die Beibehaltung der Mitbestimmung unterwerfen will oder nicht.

Ausgangspunkt des Gesetzentwurfs ist der in der EntschlieÙung des Deutschen Bundestages vorgegebene mitbestimmungsrechtliche Ansatz: Führt ein grenzüberschreitender Vorgang der bezeichneten Art dazu, daß bei einem an ihm beteiligten Unternehmen oder bei einem an ihm nicht beteiligten Unternehmen (näher zu letzterem vgl. Begründung zu § 1) die Voraussetzungen für die bis zu dem Vorgang bestehende Vertretung der Arbeitnehmer in den Organen des Unternehmens nicht mehr erfüllt sind, so wird zur Beibehaltung des bislang bestehenden Mitbestimmungstatus fingiert, daß der mitbestimmungsschädliche Vorgang nicht geschehen ist.

Das durch den Vorgang in seinem Mitbestimmungstatus gefährdete Unternehmen wird, soweit die Anwendung eines Gesetzes über die Vertretung der Arbeitnehmer in den Organen einer Gesellschaft von der Erfüllung quantitativer Kriterien (Arbeitnehmerzahl, überwiegender Betriebszweck, Wertschöpfung) abhängig ist, so behandelt, als ob es nicht zur Übertragung des Betriebs oder Teilbetriebs auf ein ausländisches Unternehmen oder — beim Anteilstausch — zur Lösung der Konzernbeziehung zu einer Tochtergesellschaft gekommen wäre. Soweit es bei dieser Fiktion auf die tatsächlichen Verhältnisse in dem übertragenen Betrieb oder Teilbetrieb oder in dem bisherigen Tochterunternehmen, dessen Anteile abgegeben worden sind, ankommt, ist unabhängig von späteren Entwicklungen der Stand zum Zeitpunkt der grenzüberschreitenden Übertragung maßgeblich.

Die mitbestimmungsrechtliche Fiktion greift dann nicht mehr ein, wenn in dem abgebenden deutschen Unternehmen weniger als ein Viertel der Mindestarbeitnehmerzahl verbleibt, die nach den jeweils einschlägigen mitbestimmungsrechtlichen Vorschriften Voraussetzung für deren Anwendung ist.

Dieser mitbestimmungsrechtliche Ansatz wird durch eine steuerrechtliche Komponente ergänzt: Das Unternehmen kann die Anwendung der mitbestimmungsrechtlichen Fiktion dadurch ausschließen, daß es die steuerlichen Erleichterungen nicht in Anspruch nimmt, die das Gesetz über steuerliche Maßnahmen bei Änderung der Unternehmensform in Umsetzung der Fusionsrichtlinie nunmehr vorsieht.

III. Alternativen

Die in den Entwürfen eines Steueränderungsgesetzes 1992 enthaltene reine steuerrechtliche Lösung erscheint gegenüber der vorliegenden Lösung weniger geeignet, der mitbestimmungspolitischen Zielsetzung Rechnung zu tragen.

IV. Kosten und wirtschaftliche Auswirkungen

Die vorgesehene Regelung wird keine Auswirkungen auf die Ausgaben der öffentlichen Haushalte haben. Sie kann in geringem Umfang zur Erhöhung der Einnahmen der öffentlichen Haushalte führen, soweit Unternehmen von der Möglichkeit Gebrauch machen, das eingebrachte Betriebsvermögen oder die an seine Stelle tretenden Anteile steuerrechtlich mit dem tatsächlichen Wert anzusetzen.

In Einzelfällen können Unternehmen, die sich dafür entscheiden, das eingebrachte Betriebsvermögen oder die an seine Stelle tretenden Anteile steuerrechtlich mit dem tatsächlichen Wert einzusetzen, entsprechend steuerlich belastet werden. Im übrigen sind mit dem Gesetz für die betroffenen Unternehmen keine nennenswerten Kostenwirkungen verbunden. Soweit durch die Beibehaltung bestimmter Mitbestimmungssysteme mitbestimmungsbedingte Kosten (insbesondere Kosten des Wahlverfahrens) nicht entfallen oder nicht vermindert werden, wird dies durch mitbestimmungsbedingte Vermeidung von Reibungsverlusten in unternehmerischen Entscheidungsprozessen zumindest ausgeglichen. Es ergeben sich schon deshalb keine Auswirkungen auf die Einzelpreise oder das Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau.

B. Zu den einzelnen Vorschriften**Zu § 1**

Mit der Fiktion soll sichergestellt werden, daß sich die dort erfaßten grenzüberschreitenden Vorgänge, die nach geltendem Recht einen Mitbestimmungsverlust in einem deutschen Unternehmen zur Folge hätten, im Ergebnis mitbestimmungsneutral auswirken. Anwendungsbereich und Umfang dieses Sicherungsinstrumentes sind zugeschnitten auf die unter A. I. dargestellte mitbestimmungspolitische Zielsetzung, wonach Mitbestimmungsverluste im Zusammenhang mit der Umsetzung der EG-Fusionsrichtlinie verhindert werden sollen.

Dementsprechend erfaßt § 1 mit der Verweisung auf § 20 Abs. 6 Satz 2 sowie Absatz 8 des Gesetzes über steuerliche Maßnahmen bei Änderung der Unternehmensform nur die beiden Vorgänge, die bei der Umsetzung der Fusionsrichtlinie in das nationale Umwandlungssteuerrecht geregelt worden sind: die Einbringung von Anteilen an einem Unternehmen und die Einbringung von Betrieben oder Teilbetrieben.

Der vom Mitbestimmungsverlust bedrohte Bereich, der in § 1 unter dem Oberbegriff „Vertretung der Arbeitnehmer in Organen des Unternehmens“ zusammengefaßt wird, umfaßt im einzelnen die folgenden Gesetze:

1. Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in den Aufsichtsräten und Vorständen der Unternehmen des Bergbaus und der Eisen und Stahl erzeugenden Industrie — Montan-Mitbestimmungsgesetz — vom 21. Mai 1951 (BGBl. I S. 357),

zuletzt geändert durch Gesetz vom 19. Dezember 1985 (BGBl. I S. 2355),

2. Gesetz zur Ergänzung des Gesetzes über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in den Aufsichtsräten und Vorständen der Unternehmen des Bergbaus und der Eisen und Stahl erzeugenden Industrie — Mitbestimmungsergänzungsgesetz — vom 7. August 1956 (BGBl. I S. 707), zuletzt geändert durch Gesetz vom 20. Dezember 1988 (BGBl. I S. 2312),
3. Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer — Mitbestimmungsgesetz — vom 4. Mai 1976 (BGBl. I S. 1153), geändert durch Gesetz vom 26. Juni 1990 (BGBl. I S. 1206),
4. §§ 76 bis 77 a, 81, 85 und 87 des Betriebsverfassungsgesetzes 1952 vom 11. Oktober 1952 (BGBl. I S. 681), zuletzt geändert durch Gesetz vom 26. Juni 1990 (BGBl. I S. 1206).

Soweit in § 1 in Übereinstimmung mit der Mitbestimmungsschutzklausel in Artikel 11 Abs. 1 Buchstabe b der Fusionsrichtlinie Mitbestimmungsverluste nicht nur bei an solchen Vorgängen beteiligten Unternehmen, sondern auch bei nicht beteiligten Unternehmen erfaßt werden, wird damit der Tatsache Rechnung getragen, daß die geregelten Vorgänge sich aufgrund der im Mitbestimmungsrecht enthaltenen Konzernvorschriften auch bei an ihnen nicht unmittelbar beteiligten Unternehmen mitbestimmungsschädlich auswirken können:

— Überträgt eine von einer dem Mitbestimmungsgesetz unterliegenden Aktiengesellschaft mit 1 300 Arbeitnehmern beherrschte Tochtergesellschaft mit 1 000 Arbeitnehmern einen Betrieb mit 400 Arbeitnehmern auf ein ausländisches Unternehmen, so würde dies für ihre Muttergesellschaft zur Folge haben, daß diese aus dem Anwendungsbereich des Mitbestimmungsgesetzes herausfällt. Da den 1 300 Arbeitnehmern der Muttergesellschaft im Rahmen der Konzernklausel des Mitbestimmungsgesetzes künftig nicht mehr 1 000, sondern nur noch die verbliebenen 600 Arbeitnehmer der Tochtergesellschaft hinzugerechnet würden, könnten bei der Muttergesellschaft künftig insgesamt nur noch 1 900 Arbeitnehmer berücksichtigt werden; der für die Anwendung des Mitbestimmungsgesetzes maßgebliche Grenzwert von 2 000 Arbeitnehmern würde nicht mehr erreicht.

— Dasselbe gilt für den Fall, daß von der deutschen Tochtergesellschaft nicht ein rechtlich unselbständiger Betrieb oder Betriebsteil auf ein ausländisches Unternehmen übertragen wird, sondern die Mehrheitsbeteiligung an einer rechtlich selbständigen deutschen Gesellschaft („Enkelgesellschaft“) der entsprechenden Größenordnung.

Entsprechend ihrer mitbestimmungspolitischen Zielsetzung hat die Fiktion nur Bedeutung für die Frage, ob ein Unternehmen dem Anwendungsbereich eines der oben erwähnten Gesetze über die Vertretung von Arbeitnehmern in den Organen eines Unternehmens unterfällt. Dementsprechend wirkt sie sich lediglich dort aus, wo die Anwendbarkeit eines solchen Gesetzes von der Erfüllung bestimmter quantitativer Krite-

rien (Arbeitnehmerzahl, überwiegender Betriebszweck, Wertschöpfung) abhängt. Im übrigen kommt der Fiktion jedoch für die Anwendung des jeweiligen Gesetzes auf das Unternehmen keine Bedeutung zu. Insbesondere nehmen die Arbeitnehmer z. B. des übertragenen Betriebs nicht mehr an den Wahlen zum Aufsichtsrat des Unternehmens teil.

Darüber hinaus ist die Fiktionswirkung auch insoweit eingeschränkt, als es hier nur darum geht, gerade das im Zeitpunkt des mitbestimmungsschädlichen Vorgangs in dem betreffenden deutschen Unternehmen bestehende Mitbestimmungssystem beizubehalten. Sie greift dagegen dann nicht mehr ein, wenn im Laufe der späteren Entwicklung des Unternehmens dieses trotz der Fiktion z. B. wegen weiterer Verminderung der Zahl der im Unternehmen verbliebenen Arbeitnehmer aus dem bisherigen Mitbestimmungssystem herausfällt. Wird z. B. ein Betrieb mit 200 Arbeitnehmern von einer GmbH mit 2 100 Arbeitnehmern übertragen, so verhindert die Fiktion zwar den Wechsel dieses Unternehmens aus dem Mitbestimmungsgesetz in den Anwendungsbereich des Betriebsverfassungsgesetzes 1952, solange im Unternehmen noch mehr als 1 800 Arbeitnehmer beschäftigt sind. Sinkt im Verlauf der weiteren Entwicklung die Arbeitnehmerzahl in diesem Unternehmen jedoch unter 1 800, so wechselt das Unternehmen in den Anwendungsbereich des Betriebsverfassungsgesetzes 1952. Dessen weitere Anwendung kann dann nicht mehr durch die Hinzurechnung der 200 Arbeitnehmer des übertragenen Betriebs gesichert werden: Sinkt die Zahl der im Unternehmen verbliebenen Arbeitnehmer später weiter ab, z. B. bis auf 450, und wird damit die für die Anwendung des Betriebsverfassungsgesetzes 1952 auf eine GmbH erforderliche Mindestarbeitnehmerzahl von 500 unterschritten, so entfällt die Arbeitnehmervertretung im Aufsichtsrat des Unternehmens.

Zu § 2

Absatz 1 räumt dem an einem grenzüberschreitenden Vorgang im Sinne des § 1 beteiligten Unternehmen ein Wahlrecht ein. Das Unternehmen kann die für mitbestimmungsschädliche Vorgänge vorgesehene regelmäßige Rechtsfolge, die mitbestimmungsrechtliche Fiktion (§ 1), dadurch ausschließen, daß es die in § 20 des Gesetzes über steuerliche Maßnahmen bei Änderung der Unternehmensform vorgesehene steuerliche Vergünstigung nicht in Anspruch nimmt. Zu diesem Zweck müssen das eingebrachte Betriebsvermögen oder die an seine Stelle tretenden Anteile steuerrechtlich mit dem tatsächlichen Wert des eingebrachten Betriebsvermögens angesetzt werden. Auf diese Weise werden stille Reserven, sofern sie vorhanden sind, aufgedeckt und damit der Besteuerung unterworfen.

Absatz 2 macht das Eingreifen der mitbestimmungsrechtlichen Fiktion davon abhängig, daß die im abge-

benden deutschen Unternehmen verbleibende Zahl von Arbeitnehmern eine bestimmte Grenze nicht unterschreitet. Setzt die Anwendung eines mitbestimmungsrechtlichen Gesetzes eine Mindestzahl von Arbeitnehmern in diesem Unternehmen voraus, so soll die Fiktion des § 1 das abgebende Unternehmen nur so lange in dem bisherigen Mitbestimmungssystem halten, wie die Arbeitnehmerzahl dieses Unternehmens (einschließlich gegebenenfalls zu berücksichtigender Arbeitnehmer in Tochtergesellschaften) nicht unter ein Viertel der gesetzlichen Mindestarbeitnehmerzahl sinkt. Diese Begrenzung erscheint erforderlich, weil das beibehaltene Mitbestimmungssystem sonst nicht mehr in einem angemessenen Verhältnis zur Größe der Belegschaft, die die Mitbestimmungsrechte ausübt, stünde.

Dies läßt sich an folgendem Beispiel verdeutlichen: Eine dem Mitbestimmungsgesetz unterfallende Aktiengesellschaft mit 5 000 Arbeitnehmern überträgt einen Betrieb mit 3 500 Arbeitnehmern an ein ausländisches Unternehmen. Da die Anwendung des Mitbestimmungsgesetzes eine Mindestarbeitnehmerzahl von mehr als 2 000 voraussetzt, würde die mitbestimmungsrechtliche Fiktion nur so lange eingreifen, wie in dem abgebenden Unternehmen die Arbeitnehmerzahl mindestens ein Viertel der gesetzlichen Mindestarbeitnehmerzahl beträgt, d. h. über 500 liegt.

Zu § 3

Bei der Prüfung, ob ein von einem der genannten grenzüberschreitenden Vorgänge betroffenes deutsches Unternehmen weiterhin die Voraussetzungen für die Anwendung des bisher einschlägigen Mitbestimmungssystems erfüllt, ist zunächst auf die in diesem deutschen Unternehmen im Zeitpunkt der Prüfung bestehenden tatsächlichen Verhältnisse (insbesondere die Zahl der verbliebenen Arbeitnehmer) abzustellen. Dagegen wird nach § 3 für die an ein ausländisches Unternehmen übertragenen Betriebe oder Betriebsteile sowie für ein Unternehmen, dessen Anteile auf ein ausländisches Unternehmen übertragen worden sind, unabhängig von ihrer späteren Entwicklung im Rahmen des ausländischen Unternehmens oder Konzerns immer auf die tatsächlichen Verhältnisse abgestellt, die im Zeitpunkt der grenzüberschreitenden Übertragung bestanden haben. Dem von der Fiktion des § 1 erfaßten deutschen Unternehmen wird damit die praktische Handhabung der Regelung entscheidend erleichtert, weil es nicht darauf angewiesen ist, die weitere Entwicklung der übertragenen Betriebe oder Unternehmen zu verfolgen.

Zu § 4

Die Vorschrift enthält die Regelung über das Inkrafttreten des Gesetzes.

