



Unternehmerische Mitbestimmung in vor dem 10.08.1994 eingetragenen AG und KGaA erst ab fünf Arbeitnehmern

[07.10.2011]

Von: **Dr. Henning Blaufuß**

Das Oberlandesgericht (OLG) Jena hat kürzlich in einer bemerkenswerten Entscheidung klargestellt, dass die Mitbestimmung des Drittelbeteiligungsgesetzes bei einer Aktiengesellschaft, die vor dem 10.08.1994 in das Handelsregister eingetragen wurde, erst dann Anwendung findet, wenn diese Aktiengesellschaft mindestens fünf Arbeitnehmer beschäftigt. Diese Frage war bislang umstritten und obergerichtlich noch nicht entschieden worden, geschweige denn, dass der Bundesgerichtshof bisher zu dieser Frage Stellung genommen hätte.

Nimmt man den Wortlaut des Gesetzes ernst, so ist bei sogenannten Altgesellschaften, also solchen, die vor dem 10.08.1994 gegründet sind, gar keine Mindestzahl an Arbeitnehmern erforderlich – gleichwohl soll es zu einer Arbeitnehmermitbestimmung kommen. Zusätzliche Voraussetzung ist, dass es sich nicht um eine Familiengesellschaft handelt, denn sonst gilt wiederum die Mindestzahl von 501 Arbeitnehmern. Von einer Familiengesellschaft spricht man, wenn deren Aktionär eine einzelne natürliche Person (Einmann-Gesellschaft) ist, wobei sich sämtliche Aktien in seiner Hand befinden müssen. Eine Familiengesellschaft liegt ebenfalls vor, wenn alle Aktionäre untereinander verwandt oder verschwägert sind.

Es erscheint logisch, dass das Ziel einer Arbeitnehmermitbestimmung schwierig zu erreichen ist, wenn gar keine Arbeitnehmer beschäftigt werden. So wurde die Anwendung des Drittelbeteiligungsgesetzes auch bisher schon von höchsten Gerichten in diesen Fällen verneint. Wie aber ist es bei wenigen Arbeitnehmern, so z. B. zwei oder nur drei? Man denke z. B. nur an rein vermögensverwaltende Aktiengesellschaften, die nur wenig Personal benötigen. Sollen dort die beiden Assistenten des Vorstandes quasi „von Amts wegen“ (so die rhetorische Frage des OLG Jena) in den Aufsichtsrat einrücken?

Dies hat das OLG Jena nun in einer jüngeren Entscheidung verneint. Hierbei meint das OLG Jena, das Gesetz sei zu weit gefasst. Die insofern bestehende Regelungslücke müsse geschlossen werden. Insbesondere würde eine Wahl unter den Arbeitnehmern bei weniger als fünf Arbeitnehmern keinen Sinn haben. Daher sei in Anlehnung an die Regelungen des Betriebsverfassungsgesetzes eine Grenze von fünf Arbeitnehmern sinnvoll. Eine kollektive Interessenwahrnehmung komme erst bei mindestens fünf Arbeitnehmern infrage, darunter bestehe einfach kein Bedürfnis.



Bei Aktiengesellschaften, die nach dem 09.08.1994 in das Handelsregister eingetragen wurden, gilt übrigens grundsätzlich eine Mindestgrenze von 501 Arbeitnehmern, hier stellen sich also die oben aufgezeigten Fragen grundsätzlich nicht.

Es bleibt abzuwarten, ob der Bundesgerichtshof zu dieser Frage Stellung nehmen wird, die Rechtsbeschwerde zum Bundesgerichtshof wurde jedenfalls zugelassen. Gleichwohl bietet auch diese obergerichtliche Entscheidung ein Mindestmaß an Rechtssicherheit, auf die man sich im Streitfall wird berufen können.