Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
JEAN RICHARD DE LA TOUR
28 päivänä huhtikuuta 2022[1]

Asia C-677/20

Industriegewerkschaft Metall (IG Metall) ja
ver.di - Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft
vastaan
SAP SE ja
SE-Betriebsrat der SAP SE,
sekä muina osapuolina
Konzernbetriebsrat der SAP SE,
Deutscher Bankangestellten-Verband eV,
Christliche Gewerkschaft Metall (CGM) ja
Verband angestellter Akademiker und leitender Angestellter der chemischen Industrie eV

(Ennakkoratkaisupyyntö – Bundesarbeitsgericht (ylin työtuomioistuin, Saksa))

Ennakkoratkaisupyyntö – Sosiaalipolitiikka – Muuntamalla perustettu eurooppayhtiö – Eurooppayhtiö, jossa on kaksitasoinen järjestelmä – Henkilöstön edustus – Työntekijöiden edustajien valitseminen hallintoneuvoston jäseniksi – Ammattiliittojen ehdottamien työntekijäedustajien erillinen valintamenettely

I Johdanto

1. Eurooppayhtiön sääntöjen täydentämisestä henkilöstöedustuksen osalta 8.10.2001 annettu neuvoston direktiivi 2001/86/EY[2] (jäljempänä direktiivi 2001/86) perustuu yli 30 vuotta kestäneisiin neuvotteluihin, sillä Euroopan komissio ehdotti ensimmäisen kerran vuonna 1970, että asetuksella perustettaisiin yhtiömuoto, jota kutsutaan eurooppayhtiöksi (jäljempänä SE). Neuvotteluissa oli pitkään vaikeuksia ratkaista kaksi kysymystä: olisiko SE:iden hallintojärjestelmä kaksitasoinen vai yksitasoinen ja miten henkilöstön edustus järjestettäisiin SE:issä. Kompromissi löytyi, kun hanke jaettiin kahdeksi eri ehdotukseksi vuonna 1989: yksi ehdotuksista koski asetusta eurooppayhtiön säännöistä[3] ja toinen direktiiviä eurooppayhtiön sääntöjen täydentämisestä työntekijöiden aseman osalta.[4] Tästä seurasi, että SE voitiin perustaa muuntamalla SE:ksi jonkin jäsenvaltion lainsäädännön mukaisesti perustettu osakeyhtiö, jos sillä

[1] Alkuperäinen kieli: ranska.

[2] EYVL 2001, L 294, s. 22.

[3] Ks. 16.10.1989 annettu komission ehdotus neuvoston asetukseksi (ETY) eurooppayhtiön säännöistä (COM(89) 268 final – SYN 218).

[4] Ks. 25.8.1989 annettu komission ehdotus neuvoston direktiiviksi eurooppayhtiön sääntöjen täydentämisestä työntekijöiden aseman osalta (COM(89) 268 final – SYN 219).

on vähintään kahden vuoden ajan ollut tytäryhtiö, joka on muun jäsenvaltion lainsäädännön alainen.[5] Tämä oli uusi, neljäs SE:n perustamistapa – muut kolme perustamistapaa ovat sulautuminen eli fuusio, holding-SE:n perustaminen ja tytäryhtiö-SE:n perustaminen – ja sen vuoksi direktiiviin 2001/86 otettiin säännöksiä, joilla varmistetaan, että tällaista yhtiömuodon muutosta ei käytetä sellaisen kansallisen henkilöstöedustusmekanismin kiertämiseen, joka on jo käytössä yhtiössä, jonka yhtiömuotoa on tarkoitus muuttaa. Yksi tällainen säännös on direktiivin 2001/86 4 artiklan 4 kohta, jonka tulkintaa nyt käsiteltävä ennakkoratkaisupyyntö koskee. Kyseinen säännös on epäilemättä yksi oikeusperustan direktiiviksi muuttamisen jälkeen yksimielisesti hyväksytyn kompromissin keskeisimmistä kohdista, sillä kyseisellä artiklalla pyritään varmistamaan, että ”henkilöstöedustu[s] – – on kaikilta osiltaan vähintään samantasoista kuin SE:ksi muunnettavassa yhtiössä käytössä oleva”.

2. Kun Saksan lainsäädännössä säädetään erityisestä valintamenettelystä, jossa työntekijöiden edustajiksi Aktiengesellschaftin (osakeyhtiö) hallintoneuvostoon valitaan tietty määrä ammattiliittojen edustajia, onko kyseinen Saksan lainsäädännön erityispiirre säilytettävä osatekijä, kun Aktiengesellschaft muunnetaan SE:ksi, vai voidaanko siitä neuvotella muunnettavan yhtiön toimivaltaisten elinten ja erityisen neuvotteluryhmän välillä, kun direktiivissä 2001/86 säädetään siksi, että Euroopan unionin lainsäätäjä ei ole yhdenmukaistanut henkilöstöedustusta koskevaa sääntelyä, että toimivaltaiset elimet ja erityinen neuvotteluryhmä pyrkivät sopimaan neuvottelemalla henkilöstöedustusta tulevassa SE:ssä koskevista järjestelyistä ja ottavat huomioon kansallisen lainsäädännön ja kansalliset käytännöt?

3. Ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa tähän kysymykseen siten, että erityisen neuvotteluryhmän sopimusvapauden perusteella ei voida luopua erillisestä valintamenettelystä, jossa työntekijöiden edustajiksi hallintoneuvostoon valitaan tietty osuus ammattiliittojen ehdottamia edustajia, jos tästä erityispiirteestä säädetään pakottavasti muunnettavaan yhtiöön sovellettavassa kansallisessa lainsäädännössä.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A Unionin oikeus

4. Direktiivin 2001/86 johdanto-osan kolmannessa, viidennessä, seitsemännessä, kahdeksannessa, kymmenennessä, 18 ja 19 perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”(3) [Unionin] sosiaalisten tavoitteiden edistämiseksi on vahvistettava erityisiä säännöksiä erityisesti henkilöstöedustuksesta, joilla on tarkoitus varmistaa, että SE:n perustamisesta ei seuraa SE:n perustamiseen osallistuvissa yhtiöissä olevien henkilöstöedustuskäytänteiden katoaminen tai heikentyminen. Tavoitteeseen olisi pyrittävä luomalla alalle säännöstö, jolla täydennetään – – asetuksen [2157/2001] säännöksiä.

– –

(5) Jäsenvaltioissa on hyvin erilaisia sääntöjä ja käytäntöjä henkilöstön edustajien osallistumisesta yhtiöiden päätöksentekoon, joten olisi epäviisasta vahvistaa SE:it[ä] koskeva yhtenäinen Euroopan henkilöstöedustuksen malli.

[5] Ks. eurooppayhtiön (SE) säännöistä 8.10.2001 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 2157/2001 (EYVL 2001, L 294, s. 1) 2 artiklan 4 kohta.

– –

(7) Jos yhdessä tai useammassa eurooppayhtiön perustavassa yhtiössä on osallistumisoikeudet, ne olisi säilytettävä siirtämällä ne SE:lle sitä perustettaessa, elleivät osapuolet päätä toisin.

(8) Rajat ylittävää henkilöstölle tiedottamista ja henkilöstön kuulemista sekä mahdollisesti sen osallistumista koskevat, kaikkien SE:iden soveltamat konkreettiset menettelyt olisi määritettävä asianomaisten osapuolten välisellä sopimuksella, tai jos sopimusta ei ole syntynyt toissijaista säännöstöä soveltamalla.

– –

(10) Henkilöstöä neuvotteluissa edustavassa erityisryhmässä noudatettavien äänestyssääntöjen, erityisesti tehtäessä sopimuksia vähemmästä osallistumisesta kuin yhdessä tai useammassa osallistuvassa yhtiössä on, olisi oltava suhteessa olemassa olevien osallistumisjärjestelmien ja -käytänteiden katoamisen tai heikentymisen vaaraan; vaara on suurempi, jos SE luodaan muuntumisella tai sulautumisella kuin jos perustetaan holding-yhtiö tai yhteinen tytäryhtiö.

– –

(18) Tämän direktiivin perusperiaatteena ja nimenomaisena tavoitteena on varmistaa työntekijöiden saavuttamat oikeudet osallistua yrityksen päätöksentekoon. Ennen SE:iden perustamista voimassa olleiden työntekijöiden oikeuksien olisi muodostettava lähtökohta työntekijöiden osallistumisoikeuksille SE:ssä (ennen ja jälkeen -periaate). Tätä lähestymistapaa on sovellettava paitsi SE:tä alun perin perustettaessa myös jo olemassa olevan SE:n rakenteellisiin muutoksiin sekä niihin yhtiöihin, joihin rakenteelliset muutosprosessit vaikuttavat.

(19) Jäsenvaltioiden on voitava säätää, että ammattiliittojen edustajat voivat olla erityisen neuvotteluryhmän jäseniä riippumatta siitä, ovatko he SE:n perustamiseen osallistuvan yhtiön työntekijöitä. Jäsenvaltioiden on tältä osin erityisesti voitava ottaa käyttöön tämä oikeus silloin, kun ammattiliittojen edustajilla on kansallisen lainsäädännön mukaisesti oikeus toimia yhtiöiden hallintoneuvostojen ja hallitusten jäseninä ja äänestää niissä.

– –”

5. Direktiivin 2001/86 1 artiklassa, jonka otsikko on ”Tavoite”, säädetään seuraavaa:

”1. Tämä direktiivi koskee henkilöstöedustusta sellaisten eurooppalaisten julkisten osakeyhtiöiden (Societas Europaea, jäljempänä ’SE’) asioiden hoidossa, joita tarkoitetaan asetuksessa – – N:o 2157/2001.

2. Tätä varten jokaisessa SE:ssä on päätettävä henkilöstöedustusta koskevista järjestelyistä 3–6 artiklassa tarkoitetun neuvottelumenettelyn mukaisesti tai, 7 artiklassa määritetyin edellytyksin, liitteen säännösten mukaisesti.”

6. Direktiivin 2001/86 2 artiklassa, jonka otsikko on ”Määritelmät”, säädetään seuraavaa:

”Tässä direktiivissä tarkoitetaan:

– –

e) ’henkilöstön edustajilla’ kansallisessa lainsäädännössä ja/tai käytännössä tarkoitettuja henkilöstön edustajia,

f) ’edustavalla elimellä’ 4 artiklassa tarkoitetuilla sopimuksilla tai liitteen säännösten mukaisesti perustettua, henkilöstöä edustavaa elintä, jonka tarkoituksena on tiedottaa SE:n sekä sen [unionissa] sijaitsevien tytäryhtiöiden ja toimipaikkojen henkilöstölle ja kuulla henkilöstöä sekä soveltuvin osin käyttää osallistumisoikeutta SE:ssä,

g) ’erityisellä neuvotteluryhmällä’ 3 artiklan mukaisesti perustettua ryhmää, jonka tehtävänä on neuvotella osallistuvien yhtiöiden toimivaltaisen elimen kanssa henkilöstöedustusta SE:ssä koskevista järjestelyistä,

h) ’henkilöstöedustuksella’ järjestelmää, tiedottaminen, kuuleminen ja osallistuminen mukaan lukien, jonka avulla henkilöstön edustajat voivat vaikuttaa yhtiössä tehtäviin päätöksiin,

– –

k) ’osallistumisella’ henkilöstöä edustavan elimen ja/tai henkilöstön edustajien vaikuttamista yhtiön asioihin siten, että heillä on:

– oikeus valita tai nimetä osa yhtiön hallintoneuvoston tai hallituksen jäsenistä tai – –

– – –”

7. Direktiivin 2001/86 II jaksoon, jonka otsikko on ”Neuvottelumenettely”, sisältyvässä 3 artiklassa säädetään seuraavaa:

”1. Laatiessaan SE:n perustamissuunnitelman osallistuvien yhtiöiden johtokuntien tai hallitusten on mahdollisimman pian – – SE:ksi muuntumista koskevasta suunnitelmasta päättämisen jälkeen toteutettava tarpeelliset toimet – – aloittaakseen neuvottelut yhtiöiden henkilöstön edustajien kanssa SE:n henkilöstöedustusta koskevista järjestelyistä.

2. Tätä varten perustetaan seuraavien säännösten mukaisesti erityinen neuvotteluryhmä, jossa on edustettuna osallistuvien yhtiöiden sekä asianomaisten tytäryhtiöiden ja toimipaikkojen henkilö[stö]

– –

b) Jäsenvaltioiden on määritettävä alueeltaan valittavien tai nimettävien erityisen neuvotteluryhmän jäsenten valitsemis- tai nimeämistapa. Niiden on toteutettava tarpeelliset toimenpiteet varmistaakseen mahdollisuuksien mukaan, että erityisessä neuvotteluryhmässä on vähintään yksi jäsen kutakin osallistuvaa yhtiötä kohden, jolla on henkilöstöä kyseisessä jäsenvaltiossa. Tällaisilla toimenpiteillä ei saa lisätä kokonaisjäsenmäärää.

Jäsenvaltiot voivat säätää, että näiden jäsenten joukossa voi olla ammattiliittojen edustajia riippumatta siitä, ovatko he osallistuvan yhtiön vai asianomaisen tytäryhtiön tai toimipaikan työntekijöitä.

– –

3. Erityisen neuvotteluryhmän ja osallistuvien yhtiöiden toimivaltaisten elinten tehtävänä on määrittää kirjallisella sopimuksella SE:n henkilöstöedustusta koskevat järjestelyt.

– –

4. Jollei 6 kohdasta muuta johdu, erityinen neuvotteluryhmä tekee päätöksensä jäsentensä ehdottomalla enemmistöllä edellyttäen, että tämä enemmistö edustaa myös henkilöstön ehdotonta enemmistöä. Kullakin jäsenellä on yksi ääni. Jos neuvottelujen tulos kuitenkin johtaisi osallistumisoikeuksien vähenemiseen, tällaisen sopimuksen hyväksymistä koskevan päätöksen tekemiseen vaaditaan kaksi kolmasosaa niiden erityisen neuvotteluryhmän jäsenten äänistä, jotka edustavat vähintään kahta kolmasosaa henkilöstöstä, mukaan lukien niiden jäsenten äänet, jotka edustavat vähintään kahdessa jäsenvaltiossa työskentelevää henkilöstöä,

– jos kyseessä on SE, joka perustetaan sulauttamalla, ja osallistumisen piiriin kuuluu vähintään 25 prosenttia osallistuvien yhtiöiden henkilöstön kokonaismäärästä, tai

– jos kyseessä on SE, joka perustetaan perustamalla holding- tai tytäryhtiö, ja osallistumisen piiriin kuuluu vähintään 50 prosenttia osallistuvien yhtiöiden henkilöstön kokonaismäärästä.

Osallistumisoikeuksien väheneminen tarkoittaa sellaista osuutta niistä 2 artiklan k alakohdan mukaisten SE:n elinten jäsenistä, joka on pienempi kuin osallistuvien yhtiöiden suurin osuus.

– –”

8. Direktiivin 2001/86 4 artiklassa, joka koskee SE:n henkilöstöedustusta koskevia järjestelyjä koskevan sopimuksen sisältöä, säädetään seuraavaa:

”1. Osallistuvien yhtiöiden toimivaltaisten elinten ja erityisen neuvotteluryhmän on neuvoteltava yhteistyön hengessä, jotta päästäisiin sopimukseen SE:n henkilöstöedustusta koskevista järjestelyistä.

2. Edellä 1 kohdassa tarkoitetussa osallistuvien yhtiöiden toimivaltaisten elinten ja erityisen neuvotteluryhmän välisessä sopimuksessa vahvistetaan, jollei 4 kohdasta muuta johdu, ja sanotun kuitenkaan rajoittamatta osapuolten sopimusvapautta:

– –

g) jos osapuolet neuvotteluissaan päättävät osallistumisjärjestelyjen perustamisesta, järjestelyjen pääkohdat, mukaan lukien (soveltuvin osin) SE:n hallituksen tai hallintoneuvoston niiden jäsenten lukumäärä, jotka henkilöstö on oikeutettu valitsemaan tai nimeämään taikka joita se on oikeutettu suosittelemaan tai vastustamaan, yksityiskohtaiset säännöt, joiden mukaisesti henkilöstö voi valita tai nimetä heidät taikka suositella tai vastustaa heitä, ja näiden jäsenten oikeudet, ja

– –

3. Sopimusta eivät koske liitteessä tarkoitetut toissijaiset säännökset, jollei sopimuksessa toisin määrätä.

4. Jos SE on perustettu muuntamalla, sopimuksessa on määrättävä henkilöstöedustuksesta, joka on kaikilta osiltaan vähintään samantasoista kuin SE:ksi muunnettavassa yhtiössä käytössä oleva, edellä sanotun kuitenkaan rajoittamatta 13 artiklan 3 kohdan a alakohdan soveltamista.”

9. Direktiivin 2001/86 7 artiklan, jonka otsikko on ”Toissijaiset säännökset”, 1 ja 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Edellä 1 artiklassa tarkoitetun tavoitteen saavuttamiseksi jäsenvaltio säätää henkilöstöedustusta koskevat toissijaiset säännökset, joiden on oltava liitteessä esitettyjen säännösten mukaisia, sanotun kuitenkaan rajoittamatta tämän artiklan 3 kohdan soveltamista.

Sen jäsenvaltion lainsäädännön toissijaisia säännöksiä, jossa SE:n sääntömääräisen kotipaikan on määrä sijaita, sovelletaan SE:n rekisteröintipäivästä alkaen silloin, kun

a) osapuolet niin sopivat tai

b) 5 artiklassa asetetussa määräajassa ei ole tehty sopimusta ja

   – kunkin osallistuvan yhtiön toimivaltainen elin päättää hyväksyä toissijaisten säännösten soveltamisen SE:n osalta ja siten jatkaa SE:n rekisteröintiä eikä

   – erityinen neuvotteluelin ole tehnyt 3 artiklan 6 kohdassa tarkoitettua päätöstä.

2. Lisäksi rekisteröintijäsenvaltion lainsäädännön toissijaisia säännöksiä sovelletaan liitteen osan 3 mukaisesti ainoastaan, jos:

a) kyseessä on muuntamalla muodostettu SE ja henkilöstön osallistumista hallitukseen tai hallintoneuvostoon koskevia jäsenvaltion sääntöjä sovellettiin SE:ksi muunnettuun yhtiöön

– –

Jos osallistuvissa yhtiöissä oli käytössä useampi kuin yksi osallistumismuoto, erityinen neuvotteluryhmä päättää, mikä niistä otetaan käyttöön SE:ssä. Jäsenvaltiot voivat antaa säännöt, joita sovelletaan, jos tällaista päätöstä ei ole tehty niiden alueella rekisteröidyn SE:n osalta. Erityinen neuvotteluryhmä ilmoittaa tämän kohdan mukaisista päätöksistään osallistuvien yhtiöiden toimivaltaisille elimille.”

10. Direktiivin 2001/86 11 artiklassa, jonka otsikko on ”Menettelyjen väärinkäyttö”, säädetään seuraavaa:

”Jäsenvaltioiden on toteutettava [unionin] oikeuden mukaisesti asianmukaiset toimenpiteet estääkseen SE:n väärinkäytön siten, että henkilöstölle ei myönnetä oikeutta henkilöstöedustukseen tai siltä poistetaan kyseinen oikeus.”

11. Direktiivin 2001/86 13 artiklan 3 ja 4 kohdassa säädetään seuraavaa:

”3. Tämä direktiivi ei vaikuta:

a) muihin kuin SE:n elinten toimintaan osallistumista koskeviin henkilöstöedustukseen liittyviin oikeuksiin, jotka SE:n sekä sen tytäryhtiöiden ja toimipaikkojen henkilöstöllä on jäsenvaltioissa kansallisen lainsäädännön ja/tai käytännön mukaisesti, eikä

b) SE:n tytäryhtiöihin sovellettaviin henkilöstön osallistumista yhtiön elinten toimintaan koskeviin kansallisen lainsäädännön säännöksiin ja/tai käytäntöön.

4. Edellä 3 kohdassa tarkoitettujen oikeuksien pysyttämiseksi jäsenvaltiot voivat toteuttaa tarvittavat toimenpiteet taatakseen, että niiden osallistuvien yhtiöiden, jotka lakkaavat erillisinä oikeushenkilöinä, henkilöstön edustuksen rakenteet säilyvät SE:n rekisteröinnin jälkeen.”

12. Direktiivin 2001/86 liitteessä säädetään direktiivin 7 artiklassa tarkoitetut toissijaiset säännökset. Kyseisen liitteen osassa 3, jonka otsikko on ”Henkilöstön osallistumista koskevat toissijaiset säännökset”, säädetään seuraavaa:

”Henkilöstön osallistuminen SE:ssä määräytyy seuraavien säännösten mukaisesti:

a) Jos kyseessä on muuntamalla muodostettu SE ja henkilöstön osallistumista hallitukseen tai hallintoneuvostoon koskevia jäsenvaltion sääntöjä sovellettiin ennen rekisteröintiä, kaikkia henkilöstön osallistumista koskevia kohtia sovelletaan edelleen SE:hen. Jäljempänä olevaa b alakohtaa sovelletaan tähän tarpeellisin muutoksin.

b) Muissa SE:n muodostamistapauksissa SE:n, sen tytäryhtiöiden ja toimipaikkojen henkilöstöllä ja/tai niitä edustavalla elimellä on oikeus valita tai nimetä SE:n hallitukseen tai hallintoneuvostoon se määrä taikka suositella tai vastustaa sitä määrää jäseniä, joka vastaa suurinta osallistuvissa yhtiöissä ennen SE:n rekisteröintiä sovellettua henkilöstöosallistumisen osuutta.

Jos yhdessäkään osallistuvista yhtiöistä ei ennen SE:n rekisteröintiä sovellettu henkilöstön osallistumista koskevia sääntöjä, se ei ole velvollinen ottamaan käyttöön henkilöstön osallistumista koskevia järjestelyjä.

Edustava elin päättää hallituksen tai hallintoneuvoston paikkojen jakautumisesta eri jäsenvaltioiden henkilöstöä edustavien jäsenten kesken tai siitä, miten SE:n työntekijät voivat suositella tai vastustaa kyseisten elimien jäseniä, suhteessa kussakin jäsenvaltiossa työskentelevän SE:n henkilöstön määrään. Jos yhden tai useamman jäsenvaltion työntekijät eivät kuulu suhteellisuusperusteen piiriin, edustava elin nimittää yhdestä tällaisesta jäsenvaltiosta yhden jäsenistä, ja erityisesti siitä jäsenvaltiosta, jossa on SE:n sääntömääräinen kotipaikka, jos tämä on asianmukaista. Kukin jäsenvaltio voi määrittää, miten sille osoitetut hallituksen tai hallintoneuvoston paikat jaetaan.

_ _”

B Saksan lainsäädäntö

1. Yhteistoiminnasta yrityksissä annettu laki

13. Yhteistoiminnasta yrityksissä 4.5.1976 annetun lain (Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer),[6] sellaisena kuin se on muutettuna 24.4.2015 annetulla lailla,[7] 7 §:ssä säädetään seuraavaa:

”(1) Yrityksen hallintoneuvosto

1. jos yrityksellä on tavallisesti enintään 10 000 työntekijää, hallintoneuvoston jäsenistä kuusi on osakkaiden ja kuusi työntekijöiden edustajia

2. jos yrityksellä on tavallisesti yli 10 000 mutta enintään 20 000 työntekijää, hallintoneuvoston jäsenistä kahdeksan on osakkaiden ja kahdeksan työntekijöiden edustajia

3. jos yrityksellä on tavallisesti yli 20 000 työntekijää, hallintoneuvoston jäsenistä kymmenen on osakkaiden ja kymmenen työntekijöiden edustajia.

– –

(2) Hallintoneuvostoon kuuluvista työntekijöiden edustajista

1. neljän on oltava kyseisen yrityksen työntekijöitä ja kahden ammattiliittojen edustajia, kun hallintoneuvostossa on kuusi työntekijöiden edustajaa

2. kuuden on oltava kyseisen yrityksen työntekijöitä ja kahden ammattiliittojen edustajia, kun hallintoneuvostossa on kahdeksan työntekijöiden edustajaa

3. seitsemän on oltava kyseisen yrityksen työntekijöitä ja kolmen ammattiliittojen edustajia, kun hallintoneuvostossa on kymmenen työntekijöiden edustajaa.

– –

(5) Edellä 2 momentissa tarkoitettujen ammattiliittojen on oltava edustettuina itse yrityksessä tai jossakin muussa yrityksessä, jonka työntekijät osallistuvat tämän lain nojalla yrityksen hallintoneuvoston jäsenten valintaan.”

14. MitbestG:n 16 §:ssä säädetään seuraavaa ammattiliittojen edustajien valitsemisesta hallintoneuvostoon:

”(1) Valtuutetut valitsevat hallintoneuvoston jäsenet, jotka edustavat ammattiliittoja edellä 7 §:n 2 momentissa tarkoitetulla tavalla, salaisella vaalilla suhteellisen vaalitavan mukaisesti – –.

(2) Valinta tehdään ammattiliittojen, jotka ovat edustettuina itse yrityksessä tai jossakin muussa yrityksessä, jonka työntekijät osallistuvat tämän lain nojalla yrityksen hallintoneuvoston jäsenten valintaan, tekemien ehdotusten perusteella. – –”

6 BGBl. 1976 I, s. 1153.

7 BGBl. 2015 I, s. 642, jäljempänä MitbestG.

2. Eurooppayhtiön henkilöstöedustuksesta annettu laki

15. Eurooppayhtiön henkilöstöedustuksesta 22.12.2004 annetun lain (Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft),[8] sellaisena kuin se on muutettuna 20.5.2020 annetulla lailla[9] ja sellaisena kuin se on ollut voimassa 1.3.2020 alkaen, 2 §:n 8 ja 12 momentissa säädetään seuraavat määritelmät:

”(8) ’Henkilöstöedustuksella’ tarkoitetaan järjestelmää, tiedottaminen, kuuleminen ja osallistuminen mukaan lukien, jonka avulla henkilöstön edustajat voivat vaikuttaa yhtiössä tehtäviin päätöksiin.

– –

(12) ’Osallistumisella’ tarkoitetaan henkilöstön vaikuttamista yhtiön asioihin siten, että heillä on

1. oikeus valita tai nimetä osa yhtiön hallintoneuvoston tai hallituksen jäsenistä tai – –”

16. SEBG:n 21 §:ssä, jonka otsikko on ”Sopimuksen sisältö”, säädetään seuraavaa:

”(1) Johdon ja erityisen neuvotteluryhmän välisessä sopimuksessa vahvistetaan, jollei 6 momentista muuta johdu, ja sanotun kuitenkaan rajoittamatta osapuolten sopimusvapautta, seuraavat seikat:

– –

(3) Jos osapuolet päättävät osallistumisjärjestelyn perustamisesta, sopimuksessa vahvistetaan järjestelyn sisältö. Tällöin sovitaan erityisesti seuraavista:

1. eurooppayhtiön hallituksen tai hallintoneuvoston niiden jäsenten lukumäärä, jotka henkilöstö on oikeutettu valitsemaan tai nimeämään taikka joita se on oikeutettu suosittelemaan tai vastustamaan

2. menettely, jonka mukaisesti henkilöstö voi valita tai nimetä heidät taikka suositella tai vastustaa heitä, ja

3. näiden jäsenten oikeudet.

– –

(6) Jos eurooppayhtiö on perustettu muuntamalla, sopimuksessa on määrättävä henkilöstöedustuksesta, joka on kaikilta osiltaan vähintään samantasoista kuin eurooppayhtiöksi muunnettavassa yhtiössä käytössä oleva, edellä sanotun kuitenkaan rajoittamatta tämän lain suhdetta muihin henkilöstön osallistumisesta yrityksessä annettuihin säännöksiin. – –”

8 BGBl. 2004 I, s. 3686.

9 BGBl. 2020 I, s. 1044, jäljempänä SEBG.

III Pääasian oikeudenkäynti ja ennakkoratkaisukysymys

17. Vuonna 2014 eräs Saksan oikeuden mukaan perustettu osakeyhtiö teki erityisen neuvotteluryhmän kanssa henkilöstöedustusta tulevassa SE:ssä koskevan sopimuksen (jäljempänä henkilöstöedustussopimus), minkä jälkeen kyseinen yhtiö muunnettiin SE:ksi, jossa on kaksitasoinen järjestelmä. Tämä yhtiö on SAP SE.

18. Ennen yhtiömuodon muutosta yhtiön hallintoneuvostossa oli MitbestG:n 7 §:n 1 ja 2 momentin mukaisesti kahdeksan osakkaiden ja kahdeksan työntekijöiden edustajaa. Työntekijöiden edustajista kaksi olivat ammattiliittojen edustajia, jotka valittiin kuuden muun työntekijöiden edustajan valintamenettelystä erillisessä valintamenettelyssä.

19. Henkilöstöedustussopimuksen mukaan SAP SE:llä on yhtiömuodon muutoksen jälkeen 18-jäseninen hallintoneuvosto, jonka jäsenistä yhdeksän edustavat työntekijöitä. Henkilöstöedustussopimuksen II osan 3.1 kohdan mukaan hallintoneuvoston työntekijäedustajiksi voidaan ehdottaa ja nimetä ainoastaan SAP-konsernin työntekijöitä tai SAP-konsernissa edustettuina olevien ammattiliittojen edustajia. Henkilöstöedustussopimuksen II osan 3.3 kohdan mukaan ammattiliitoilla on tietyn Saksassa toimivien työntekijäedustajien osan osalta yksinomainen oikeus ehdottaa henkilöitä tähän tehtävään; niiden ehdottamien henkilöiden valinta hallintoneuvostoon tapahtuu erillisessä valintamenettelyssä.

20. Kun SAP SE alkoi suunnitella hallintoneuvostonsa koon pienentämistä 12-jäseniseksi, ammattiliitot riitauttivat henkilöstöedustussopimuksen II osan 3.4 kohdan, jonka mukaan siinä tapauksessa, että SAP SE:n hallintoneuvostolla on 12 jäsentä, Saksassa toimivien työntekijäedustajien ensimmäisten neljän paikan edustajat valitsevat Saksassa työskentelevät työntekijät ja konsernissa edustettuina olevat ammattiliitot voivat ehdottaa henkilöitä osaan Saksassa toimivien työntekijäedustajien paikoista, mutta niiden ehdottamien henkilöiden osalta ei järjestetä erillistä valintamenettelyä. Kyseiset ammattiliitot katsovat, että nämä määräykset ovat SEBG:n 21 §:n 6 momentin vastaisia, koska niissä ammattiliitoille ei anneta yksinomaista ja erillisellä valintamenettelyllä varmistettua oikeutta ehdottaa henkilöitä hallintoneuvoston työntekijäedustajiksi. SAP SE sen sijaan katsoo, että MitbestG:n 7 §:n 2 momentissa, luettuna yhdessä 16 §:n 2 momentin kanssa, säädettyä ammattiliittojen yksinomaista ehdotusoikeutta ei suojata SEBG:n 21 §:n 6 momentilla.

21. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin, jonka käsiteltävänä on valitus ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ratkaisusta, jolla ammattiliittojen – muun muassa Industriegewerkschaft Metallin (jäljempänä IG Metall) ja Vereinte Dienstleistungsgewerkschaftin (jäljempänä ver.di) – kanne hylättiin, pohtii, ovatko henkilöstöedustussopimuksessa vahvistetut säännöt, joiden mukaisesti 12-jäseniseksi supistetun hallintoneuvoston työntekijäedustajat nimetään, päteviä, kun otetaan huomioon SEBG:n 21 §:n 6 momentti ja direktiivin 2001/86 4 artiklan 4 kohta.

22. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa ensinnäkin, että asiassa riitautetut henkilöstöedustussopimuksen määräykset eivät sovellu yhteen sen kanssa, miten SEBG:n 21 §:n 6 momenttia, jolla on pantu kansallisesti täytäntöön direktiivin 2001/86 4 artiklan 4 kohta, on tulkittava merkityksellisten kansallisen oikeuden tulkintamenetelmien mukaan.

23. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin nimittäin katsoo, että kun SE perustetaan muuntamalla osakeyhtiö SE:ksi, osapuolten henkilöstöedustussopimuksen tekemistä koskevaa sopimusvapautta rajoittaa vaatimus siitä, että sopimuksessa on määrättävä

henkilöstöedustuksesta, joka on kaikilta osiltaan vähintään samantasoista kuin SE:ksi muunnettavassa yhtiössä käytössä oleva. Kyseinen tuomioistuin lisää, että kyseiset henkilöstöedustusjärjestelmän osatekijät on todettava relevantin kansallisen oikeuden perusteella sen mukaan, millaiset henkilöstöedustusmenettelyt ovat käytössä muunnettavassa yhtiössä. Se katsoo, että järjestelmän menettelylliset osatekijät, jotka ovat tunnusomaisia henkilöstön vaikuttamiselle muunnettavassa yhtiössä, on taattava SE:hen sovellettavassa henkilöstöedustussopimuksessa laadullisesti samantasoisina. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin täsmentää, että tällaisiin henkilöstön vaikuttamiselle tunnusomaisiin järjestelmän menettelyllisiin osatekijöihin kuuluu se, että muunnettavassa yhtiössä tai jossakin muussa yrityksessä, jonka työntekijät osallistuvat hallintoneuvoston jäsenten valintaan, edustettuina olevien ammattiliittojen ehdottamia työntekijäedustajia – jotka eivät välttämättä ole muunnettavan yhtiön työntekijöitä – varten järjestetään erillinen valintamenettely, joten kyseinen valintamenettely on taattava laadullisesti samantasoisella toimenpiteellä, josta on sovittu henkilöstöedustussopimuksessa. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa, että samantasoista henkilöstöedustusta koskeva vaatimus koskee myös ammattiliittojen ehdottamien, erillisessä valintamenettelyssä valittavien työntekijäedustajien määrää ja että ammattiliittojen yksinomainen oikeus ehdottaa henkilöitä hallintoneuvoston työntekijäedustajiksi ei koskene ainoastaan Saksan ammattiliittoja vaan oikeus pitäisi olla kaikilla ammattiliitoilla. Mainittu tuomioistuin lisää, että erillisen valintamenettelyn avulla hallintoneuvoston työntekijäedustajiksi voidaan valita yrityksen ominaisuuksiin ja tarpeisiin hyvin perehtyneitä henkilöitä, joilla on lisäksi ulkoista asiantuntemusta ja jotka ovat yrityksestä riippumattomia. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin katsoo näin ollen, että henkilöstöedustussopimuksen mukaisella 12-jäsenisen hallintoneuvoston valintamenettelyllä, johon ei liity erillistä valintamenettelyä ammattiliittojen ehdottamien henkilöiden valitsemista varten, ei taata riittävällä tavalla sitä, että hallintoneuvostoon valittaisiin ammattiliittojen ehdottama henkilö, eikä se siten sopine yhteen SEBG:n 21 §:n 6 momentissa säädetyn kanssa.

24. Toiseksi ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pohtii, vastaako tällainen tulkinta kansallisen lainsäädännön merkityksestä direktiivin 2001/86 4 artiklan 4 kohdan mukaisia vaatimuksia.

25. Kyseinen tuomioistuin nimittäin katsoo, että jos kyseinen direktiivin artikla perustuukin toisenlaiseen näkemykseen, joka pohjautuu koko unionin alueella sovellettavaan yhtenäiseen ja alhaisempaan suojan tasoon, sen olisi tulkittava SEBG:n 21 §:n 6 momenttia unionin oikeuden mukaisesti.

26. Tässä tilanteessa Bundesarbeitsgericht (ylin työtuomioistuin, Saksa) on päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavan ennakkoratkaisukysymyksen:

”Onko [SEBG:n] 21 §:n 6 momentti, jossa säädetään muuntamalla perustetun, Saksaan sijoittautuneen [SE:n] osalta, että tietylle osalle työntekijöitä edustavia hallintoneuvoston jäseniä on järjestettävä erillinen valintamenettely ammattiliittojen ehdottamia henkilöitä varten, yhteensopiva – – direktiiviin [2001/86] 4 artiklan 4 kohdan kanssa?”

27. IG Metall, ver.di, SAP SE, Konzernbetriebsrat der SAP SE (SAP SE -konsernin henkilöstökomitea), Saksan hallitus ja Euroopan komissio ovat esittäneet kirjallisia huomautuksia. Nämä asianosaiset ja osapuolet, Konzernbetriebsrat der SAP SE:tä lukuun ottamatta, sekä Luxemburgin hallitus esittivät suulliset huomautuksensa 7.2.2022 pidetyssä istunnossa.

IV Oikeudellinen arviointi

28. Ennen ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämän kysymyksen käsittelemistä on esitettävä muutama huomautus siitä kysymyksestä, onko direktiivin 2001/86 4 artiklan 4 kohta pätevä, kun otetaan huomioon unionin primaarioikeus ja erityisesti sijoittautumisvapautta koskeva SEUT 49 artikla sekä Euroopan unionin perusoikeuskirjan 16, 17 ja 20 artikla. SAP SE nimittäin väittää, että direktiivin 2001/86 4 artiklan 4 kohdassa näitä vapauksia ja oikeuksia rajoitetaan tavalla, joka ei ole välttämätön asetuksen N:o 2157/2001 ja direktiivin 2001/86 tavoitteiden saavuttamiseksi, eli sisämarkkinoiden toteuttamiseksi ja yhteisön sosiaalipoliittisten tavoitteiden edistämiseksi, ja että nämä tavoitteet voitaisiin saavuttaa yhtä hyvin muilla henkilöstöedustussopimuksen neuvottelumenettelyä koskevilla säännöillä ja toissijaisilla säännöksillä, joita sovelletaan, jos neuvottelut epäonnistuvat.

29. Näistä väitteistä muistutan, että unionin tuomioistuin on yhtäältä katsonut, että ainoastaan ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen asiana on määrittää niiden kysymysten kohde, jotka se aikoo esittää, ja toisaalta, että SEUT 267 artiklalla ei perusteta muutoksenhakukeinoa kansallisessa tuomioistuimessa vireillä olevan asian asianosaisille, joten unionin tuomioistuimen ei ole arvioitava unionin oikeuden pätevyyttä pelkästään sillä perusteella, että jokin näistä asianosaisista on tuonut esiin tämän kysymyksen unionin tuomioistuimelle toimittamissaan kirjallisissa huomautuksissa. [10]

30. Nyt käsiteltävässä asiassa esitetty ennakkoratkaisukysymys koskee direktiivin 2001/86 4 artiklan 4 kohdan tulkintaa, eikä ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ole ilmoittanut epäilevänsä tämän säännöksen pätevyyttä eikä kysymys tämän säännöksen pätevyydestä ole tullut esiin ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa. Unionin tuomioistuin ei siis voi ottaa kantaa kyseisen säännöksen pätevyyteen.

31. Aineellisesti ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee lähinnä, onko erityinen valintamenettely, jossa ammattiliittojen edustajat valitaan työntekijöiden edustajiksi SE:n hallintoneuvostoon, säilytettävä direktiivin 2001/86 4 artiklan 4 kohdan nojalla, kun kyseinen SE on perustettu Saksan oikeuden mukaan perustetun osakeyhtiön yhtiömuodon muutoksella, vai voidaanko erillisestä valintamenettelystä luopua, kun tehdään direktiivin 2001/86 4 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu henkilöstöedustussopimus.

A Lyhyt yhteenveto säännöistä, joita sovelletaan SE:n perustamiseen muuntamalla

32. Muistutan, että koska direktiivin 2001/86 antaminen edellytti yksimielisyyttä, sillä ei yhdenmukaistettu tai standardoitu säännöstöjä, jotka koskevat henkilöstön edustusta jäsenvaltioiden oikeuden mukaan perustetuissa yhtiöissä. Direktiivissä 2001/86 on kuitenkin määritelty henkilöstöedustamisen käsite, joka on lähinnä kolmitahoinen: ”henkilöstöedustuksella” tarkoitetaan ”järjestelmää, tiedottaminen, kuuleminen ja osallistuminen mukaan lukien, jonka avulla henkilöstön edustajat voivat vaikuttaa yhtiössä tehtäviin päätöksiin”. [11] Vastaavasti direktiivin 2001/86 mukaan ”osallistumisella” tarkoitetaan ”henkilöstöä edustavan elimen ja/tai henkilöstön edustajien vaikuttamista yhtiön asioihin siten, että heillä on – – oikeus valita – – osa yhtiön hallintoneuvoston tai hallituksen jäsenistä”. [12]

[10] Ks. tuomio 5.5.2011, MSD Sharp & Dohme (C-316/09, EU:C:2011:275, 21 ja 23 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

[11] Direktiivin 2001/86 2 artiklan h alakohta.

[12] Direktiivin 2001/86 2 artiklan k alakohta.

33. Koska sitä, miten henkilöstöedustus on järjestettävä, ei ole yhdenmukaistettu, direktiivissä suositellaan yrityksen toimivaltaisten elinten ja erityisen neuvotteluryhmän, joka edustaa niiden yhtiöiden työntekijöitä, joita SE:n perustaminen koskee, välisiä neuvotteluja, joiden tarkoituksena on päästä henkilöstöedustussopimukseen, jossa on määrättävä tietyistä seikoista, mukaan lukien – jos työntekijöiden osallistumisesta huolehditaan valitsemalla työntekijöiden edustajia hallintoneuvostoon, kuten on tässä tapauksessa – hallintoneuvoston työntekijöitä edustavien jäsenten lukumäärästä ja yksityiskohtaisista säännöistä, joiden mukaisesti heidät valitaan.[13] Näiden neuvottelujen sopimusvapautta rajoittaa kuitenkin direktiivin 2001/86 johdanto-osan 18 perustelukappaleessa seuraavalla tavalla ilmaistu ennen ja jälkeen -periaate: ”Ennen SE:iden perustamista voimassa olleiden työntekijöiden oikeuksien olisi muodostettava lähtökohta työntekijöiden osallistumisoikeuksille SE:ssä.” Lisäksi kyseisessä perustelukappaleessa säädetään periaatteesta, jonka mukaan työntekijöiden saavuttamat henkilöstöedustusoikeudet on turvattava.

34. Jos sopimusta ei synny, SE:hen sovelletaan SE:n rekisteröintijäsenvaltion lainsäädännössä vahvistettuja toissijaisia säännöksiä,[14] joiden on oltava direktiivin 2001/86 liitteessä vahvistettujen periaatteiden mukaisia. Muuntamalla perustettuun SE:hen sovelletaan näistä periaatteista sääntöä, joka kuuluu seuraavasti: ”Jos – – henkilöstön osallistumista – – hallintoneuvostoon koskevia jäsenvaltion sääntöjä sovellettiin ennen rekisteröintiä, kaikkia henkilöstön osallistumista koskevia kohtia sovelletaan edelleen SE:hen. Jäljempänä olevaa b alakohtaa sovelletaan tähän tarpeellisin muutoksin.”[15] Direktiivin 2001/86 liitteen osassa 3 olevassa b alakohdassa säädetään, että ”muissa SE:n muodostamistapauksissa SE:n, sen tytäryhtiöiden ja toimipaikkojen henkilöstöllä – – on oikeus valita – – SE:n – – hallintoneuvostoon se määrä – – jäseniä, joka vastaa suurinta osallistuvissa yhtiöissä ennen SE:n rekisteröintiä sovellettua henkilöstöosallistumisen osuutta”.

35. Lisäksi on tärkeää huomata, että SE:n perustamiseen muuntamalla liittyy lisäturvaa verrattuna kolmeen muuhun perustamistapaan. Kun SE perustetaan muuntamalla, ensinnäkään ei ole mahdollista olla aloittamatta neuvotteluja erityisen neuvotteluryhmän kanssa eikä lopettaa jo aloitettuja neuvotteluja ilman, että sovellettaisiin toissijaisia säännöksiä.[16] Tästä seuraa, että kun yhtiö, jossa henkilöstöllä on osallistumisoikeuksia, muunnetaan SE:ksi, joko neuvottelut päättyvät direktiivin 2001/86 4 artiklan 4 kohdan vaatimusten mukaisen henkilöstöedustussopimuksen tekemiseen tai yhtiöön sovelletaan SE:ksi muuntamiseen liittyviä erityisiä toissijaisia säännöksiä. Toiseksi silloin, kun SE perustetaan muuntamalla, erityinen neuvotteluryhmä ei voi äänestää osallistumisoikeuksien vähenemisestä, jolla tässä yhteydessä tarkoitetaan ”sellaista osuutta niistä [direktiivin] 2 artiklan k alakohdan mukaisten SE:n elinten jäsenistä, joka on pienempi kuin osallistuvien yhtiöiden suurin osuus”.[17] Kolmanneksi myös asetuksessa N:o 2157/2001 säädetään kahdesta suojasäännöstä, joita sovelletaan, kun SE perustetaan muuntamalla: yhtäältä yhtiön sääntömääräistä kotipaikkaa ei saa siirtää jäsenvaltiosta toiseen muuntamisen yhteydessä (asetuksen 37 artiklan 3 kohta) ja toisaalta jäsenvaltiot voivat asettaa muuntamisen ehdoksi määräenemmistön tai yksimielisyyden muunnettavan yhtiön siinä elimessä, jossa henkilöstön osallistuminen järjestetään (asetuksen 37 artiklan 8 kohta).

13 Ks. direktiivin 2001/86 4 artiklan 2 kohdan g alakohta.

14 Ks. direktiivin 2001/86 7 artiklan 1 kohta.

15 Direktiivin 2001/86 liitteen osassa 3 oleva a alakohta.

16 Ks. direktiivin 2001/86 3 artiklan 6 kohta.

17 Direktiivin 2001/86 3 artiklan 4 kohta.

36. Tämä on konteksti, jossa direktiivin 2001/86 4 artiklan 4 kohtaa on tulkittava. Kyseistä säännöstä on tulkittava kahden eri osatekijän osalta: yhtäältä siltä osin, mitä säännöksessä tarkoitetaan henkilöstöedustuksen ”kaikilla osilla”, ja toisaalta siltä osin, mitä säännöksessä tarkoitetaan ”vähintään samantasoisella kuin SE:ksi muunnettavassa yhtiössä käytössä olevalla” henkilöstöedustuksella. Tarkastelen aluksi säännöksen viimeksi mainittua osatekijää.

B Kysymys siitä, mitä tarkoitetaan ilmaisulla ”vähintään [samantasoinen henkilöstöedustus] kuin SE:ksi muunnettavassa yhtiössä käytössä oleva”

37. Ensiksi on todettava, että tämä toinen osatekijä viittaa selvästikin kansalliseen lainsäädäntöön, jota sovelletaan henkilöstöedustukseen muunnettavassa yhtiössä.

38. Tämä ei kuitenkaan tarkoita, että kaikkia kyseiseen yhtiöön sovellettavia sääntöjä sovellettaisiin edelleen SE:hen. Muunnettavaan yhtiöön toistaiseksi sovellettuja henkilöstöedustussääntöjä voidaan nimittäin soveltaa edelleen SE:hen muuttumattomina vain, jos sovelletaan toissijaisia säännöksiä, koska neuvotteluissa ei ole syntynyt sopimusta, sillä edellä kuvattujen direktiivin 2001/86 liitteen osassa 3 säädettyjen toissijaisten sääntöjen mukaan on niin, että jos SE perustetaan muuntamalla, kaikkia henkilöstön osallistumista koskevia kohtia sovelletaan edelleen SE:hen kyseisessä osassa 3 olevan a alakohdan nojalla, mukaan lukien työntekijäedustajien suurinta osuutta hallintoneuvostossa kyseisessä osassa 3 olevan b alakohdan nojalla, jota sovelletaan tarpeellisin muutoksin. Näin ollen – toisin kuin SAP SE väittää – neuvottelemisesta palkitaan, koska erityinen neuvotteluryhmä voi poiketa kansallisessa lainsäädännössä säädetystä siltä osin kuin se on sallittua direktiivin 2001/86 4 artiklan 4 kohdan toisen osatekijän tulkinnan perusteella.

39. Toiseksi on todettava, että samat perustelut soveltuvat myös takeeseen siitä, että henkilöstöedustuskäytänteet tai työntekijöiden saavuttamat henkilöstöedustusoikeudet eivät saa kadota tai heikentyä, ja ennen ja jälkeen -periaatteen soveltamiseen. Tästä takeesta ja tästä periaatteesta säädetään direktiivin 2001/86 johdanto-osan kolmannessa
ja 18 perustelukappaleessa.

C Kysymys siitä, mitä tarkoitetaan ilmaisulla ”henkilöstöedustuksen kaikki osat”

40. SAP SE:n väitteiden hyväksyminen voisi houkutella. SAP SE esittää, että näitä ”osia” on tulkittava yhdenmukaisesti unionin tasolla siten, että osilla tarkoitetaan työntekijöiden osallistumisen osalta vain sitä, millainen osuus työntekijöiden edustajia hallintoneuvostossa on oltava ja millaista vaikutusvaltaa heidän on voitava käyttää hallintoneuvostossa, eivätkä ne edellytä ammattiliittojen edustajien erityistä valintamenettelyä. Tällaiselle tulkinnalle nimittäin löytyy eri perusteita.

41. Yhtäältä suppeasti tulkittuna direktiivillä 2001/86 ei suojata ammattiliittojen vaan työntekijöiden oikeuksia, koska ammattiliitot mainitaan direktiivissä nimenomaisesti ainoastaan erityisen neuvotteluryhmän perustamisen yhteydessä.[18] Se, että ammattiliitot mainitaan direktiivissä vain kerran, voi kuitenkin selittyä sillä, että erityisen neuvotteluryhmän perustamisen osalta ei ole oletusarvoisesti kansallisia sääntöjä ja että ammattiliittojen osallistumisesta on ollut säädettävä nimenomaisesti, sillä joidenkin jäsenvaltioiden lainsäädännössä säädetään ammattiliittojen osallistumisesta.

[18] Ks. direktiivin 2001/86 3 artiklan 2 kohdan b alakohta ja direktiivin 2001/86 johdanto-osan 19 perustelukappale.

42. Toisaalta osallistumisoikeuksien vähenemisellä tarkoitetaan direktiivissä 2001/86 sitä, että työntekijöiden edustajien osuus laskee osallistuvissa yhtiöissä.[19] Analogisella tavalla direktiivissä (EU) 2017/1132[20] säädetään, että rajatylittävän yhtiömuodon muuttamisen yhteydessä kohdejäsenvaltiossa voimassa olevia henkilöstön osallistumista koskevia sääntöjä ei sovelleta, jos kohdejäsenvaltion lainsäädännössä ei säädetä ”vähintään samanlaajuisesta henkilöstön osallistumisesta kuin asianomaisessa yhtiössä ennen rajatylittävää yhtiömuodon muuttamista mitattuna henkilöstön edustajien osuutena hallinto- tai valvontaelimen – – jäsenistä”.[21] Samoin on säädetty rajatylittävien jakautumisten[22] ja rajatylittävien sulautumisten[23] osalta.

43. Näin ollen näissä tilanteissa osallistumisen laajuutta arvioidaan sen perusteella, mikä on henkilöstön edustajien osuus kyseisen elimen jäsenistä. Vaikka tästä voidaan päätellä, että työntekijöiden edustajien osuus tällaisen elimen jäsenistä on henkilöstön osallistumisen suojattu osatekijä, tällä perusteella ei sitä vastoin voida sulkea pois sitä, että muita tämän osallistumisen osatekijöitä voitaisiin suojata samalla tavalla, kunhan kyse on osatekijöistä, jotka vaikuttavat henkilöstön mahdollisuuteen vaikuttaa yhtiön toimintaan.

44. Direktiivissä 2017/1132 tarkoitetuissa tilanteissa henkilöstön edustajien osuuteen elinten jäsenistä viitataan prosessin siinä vaiheessa, jossa on määriteltävä ensinnäkin yhtiömuodon muutokseen sovellettava laki osallistumisoikeuksien osalta ja toiseksi se, onko näiden oikeuksien määrittämiseksi aloitettava neuvottelut erityisen neuvotteluryhmän kanssa, mikä edellyttää objektiivista kriteeriä, josta ei voida keskustella.

45. Myöskään se, että direktiivin 2001/86 3 artiklan 4 kohdan lopussa viitataan tähän osuuteen, ei riitä sulkemaan pois sitä mahdollisuutta, että muutkin osallistumisen osatekijät voivat olla suojattuja, koska kyseinen artikla koskee SE:n muita perustamistapoja. Tämä on täysin johdonmukaista, kun otetaan huomioon, että näitä perustamistapoja koskevilla toissijaisilla säännöksillä suojataan vain työntekijöiden osuutta hallituksen tai hallintoneuvoston jäsenistä.[24]

46. Koska lisäksi nyt tulkittavan osatekijän sanamuoto on erityisen laaja – ”henkilöstöedustuksen kaikki osat” –, sanamuotoa ei voida tulkita niin, että säännöksellä suojattaisiin vain työntekijöiden edustajien osuutta hallintoneuvoston jäsenistä, varsinkin, kun henkilöstöedustussopimuksessa ei ole määrättävä vain työntekijöiden edustajien määrästä hallintoneuvostossa vaan myös yksityiskohtaisista säännöistä, joiden mukaisesti työntekijöiden edustajat valitaan.[25]

47. Vaikka tietyille menettelyllisille osatekijöille on annettava sama suoja kuin työntekijöiden osuudelle hallituksen tai hallintoneuvoston jäsenistä, en ole kuitenkaan vakuuttunut siitä, että kaikilla menettelyllisillä osatekijöillä on sama arvo, sillä lisäksi edellytetään, että ne vaikuttavat yhtiön toimintaan.

48. Pääasiassa kantajina olevat ammattiliitot ovat tästä samaa mieltä, sillä on ilmeistä, että ne eivät ole riitauttaneet hallintoneuvoston supistamista 12-jäseniseksi, vaikka Saksan lainsäädännön mukaan hallintoneuvoston jäsenten lukumäärä riippuu yhtiön koosta eikä tästä ole säädetty

19 Ks. direktiivin 2001/86 3 artiklan 4 kohdan loppu.

20 Tietyistä yhtiöoikeuden osa-alueista 14.6.2017 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EUVL 2017, L 169, s. 46), sellaisena kuin se on muutettuna 27.11.2019 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivillä (EU) 2019/2121 (EUVL 2019, L 321, s. 1; jäljempänä direktiivi 2017/1132).

21 Direktiivin 2017/1132 86 l artiklan 2 kohdan a alakohta.

22 Ks. direktiivin 2017/1132 160 l artiklan 2 kohdan a alakohta.

23 Ks. direktiivin 2017/1132 133 artiklan 2 kohdan a alakohta.

24 Ks. direktiivin 2001/86 liitteen osassa 3 oleva b alakohta.

25 Ks. direktiivin 2001/86 4 artiklan 2 kohdan g alakohta.

poikkeuksia. Kyseiset ammattiliitot ovat siis todenneet, että hallintoneuvoston jäsenten lukumäärästä voidaan neuvotella, samoin kuin ne totesivat istunnossa, että työntekijöiden edustajien paikat voidaan jakaa useammalla eri tavalla, kunhan ammattiliittojen ehdottamien henkilöiden valintaan sovelletaan erillistä valintamenettelyä (osuutta voidaan soveltaa ainoastaan Saksassa toimivia työntekijöitä varten varattuihin työntekijäedustajien paikkoihin [26] tai osuutta voidaan soveltaa kaikkiin paikkoihin siten, että kaikki asianomaisten yhtiöiden kannalta merkitykselliset ammattiliitot voivat jakaa ammattiliitoille varatut paikat keskenään [27]).

49. Näin ollen lienee edellytettävä, että menettelyllinen osatekijä vaikuttaa päätöksentekoon kyseisessä elimessä, sillä kuten edellä on käynyt ilmi, työntekijöiden osallistuminen määritellään työntekijöiden edustajien mahdollisuudeksi vaikuttaa yhtiön asioihin. [28] Siten tämän vaikutusmahdollisuutta koskevan kriteerin perusteella olisi ymmärrettävää, että hallintoneuvoston jäsenten kokonaismäärästä voidaan neuvotella, kunhan työntekijöiden edustajien osuuteen hallintoneuvoston jäsenistä ei puututa.

50. Tätä vaikutusmahdollisuutta koskevaa kriteeriä on kuitenkin hankalampi soveltaa, kun on kyse siitä, suojataanko ammattiliittojen edustajien erityistä valintamenettelyä vai ei, koska tällöin olisi arvioitava ammattiliittojen edustajien vaikutusta verrattuna työntekijöiden muiden edustajien vaikutukseen hallintoneuvostossa. Sekä ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin että IG Metall ja ver.di viittaavat asiaa koskevaan saksalaiseen oikeuskirjallisuuteen, jossa asiasta ei olla yhtä mieltä, vaikka kaikki kolme katsovatkin lopulta, että ammattiliittojen edustajien osallistuminen parantaa henkilöstön osallistumista. Näin ollen tästä kriteeristä ei voida tehdä seikkaa, jota on arvioitava tapauskohtaisesti, ja ainoa tapa välttyä siltä, että olisi arvioitava työntekijöiden eri edustajien vaikutusvaltaa, on turvautua kansallisessa lainsäädännössä esitettyyn arviointiin.

51. Lisäksi ammattiliitot ja Saksan hallitus ehdottavat, että kriteerinä sellaisten osatekijöiden tunnistamiseksi, joista ei voida neuvotella, käytettäisiin sitä, onko osatekijä tunnusomainen henkilöstön osallistumiseen kansallisella tasolla noudatettavalle menettelylle. Tällä kriteerillä voitaisiin mielestäni havainnollistaa ajatusta siitä, että kun vaikutusvalta liittyy laadullisiin osatekijöihin, sitä ei voida arvioida eikä siitä voida neuvotella tapauskohtaisesti vaan sitä on arvioitava kansallisessa lainsäädännössä tehtyjen valintojen mukaan niin kauan kuin asiaa koskevaa sääntelyä ei ole yhdenmukaistettu unionin tasolla. On nimittäin välttämätöntä, että erityisen neuvotteluryhmän käytettävissä ovat selkeät ohjeet siitä, mikä kuuluu sen sopimusvapauden piiriin ja mikä osa kansallisista säännöistä on pidettävä voimassa.

52. Näin ollen on selvää, että ammattiliittojen edustajien erityinen valintamenettely on tunnusomainen osa Saksan lainsäädännön mukaisia osallistumista koskevia sääntöjä eikä siitä voida neuvotella.

[26] Tämä vastaisi direktiivin 2001/86 liitteen osassa 3 olevan kolmannen kohdan b alakohdan (toissijainen säännös) lopun logiikkaa, jossa säädetään, että ”kukin jäsenvaltio voi määrittää, miten sille osoitetut hallituksen tai hallintoneuvoston paikat jaetaan”.

[27] Tämä vastaisi paremmin logiikkaa, jota sovellettiin 20.6.2013 annetussa tuomiossa komissio v. Alankomaat (C-635/11, EU:C:2013:408, 40 ja 41 kohta), jossa tulkittiin ennen ja jälkeen -periaatetta siten, että periaate edellyttää osallistumisoikeuksien laajentamista kaikkiin työntekijöihin, joihin SE:n perustaminen vaikuttaa.

[28] Ks. direktiivin 2001/86 2 artiklan k alakohta.

53. Minusta vaikuttaa siltä, että tulkintaa, jonka unionin tuomioistuin vahvistaa direktiivin 2001/86 4 artiklan 4 kohdasta, sovelletaan – koska sen sanamuoto on toistettu asianomaisessa säädöksessä – eurooppaosuuskuntiin [29] ja – koska asianomaisessa direktiivissä viitataan direktiivin 2001/86 4 artiklan 4 kohtaan – rajatylittäviin jakautumisiin [30] ja rajatylittäviin yhtiömuodon muuttamisiin. [31]

54. Vaikka ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ei suoraan esitä unionin tuomioistuimelle kysymyksiä siitä, laajennetaanko tämä erityistä valintamenettelyä koskeva oikeus kaikkiin niihin työntekijöihin, joita yhtiömuodon muutos koskee, siitä, onko muillakin ammattiliitoilla kuin Saksan ammattiliitoilla oikeus tällaiseen erilliseen valintamenettelyyn, ja siitä, voivatko ammattiliitot ehdottaa henkilöitä riippumatta siitä, ovatko he jonkin asianomaisen yhtiön työntekijöitä vai eivät, nämä kysymykset vaikuttavat ennakkoratkaisupyynnön taustalla, koska ne mainitaan ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevan välipäätöksen perusteluissa. Näin ollen minusta on mielenkiintoista vastata näihin kysymyksiin lyhyesti, varsinkin kun vastaukset voidaan johtaa direktiivistä 2001/86 ja unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä.

55. Aluksi on todettava, että unionin tuomioistuin on jo katsonut, että ”direktiivistä 2001/86 ilmenee, että ne takeet saavutettujen oikeuksien säilymisestä, jotka unionin lainsäätäjä on halunnut antaa, eivät merkitse yksinomaan sulautumiseen osallistuvien yhtiöiden henkilöstön saavutettujen oikeuksien säilyttämistä vaan myös kyseisten oikeuksien laajentamista kaikkiin asianomaisiin työntekijöihin”. [32] Näin ollen on mielestäni selvää, että kaikkien työntekijöiden on voitava hyötyä tästä erityisestä valintamenettelystä, vaikka siitä ei olisikaan sinänsä säädetty kansallisessa lainsäädännössä. [33] Lisäksi henkilöstöedustussopimuksessa voidaan määrätä siitä, miten työntekijöiden edustajat tarkalleen ottaen valitaan. Tämä voisi johtaa siihen, että erityinen neuvotteluryhmä hyväksyy neuvotteluissa sen, että muutkin kuin Saksan ammattiliitot voivat ehdottaa henkilöitä työntekijöiden edustajiksi, vaikka direktiivissä 2001/86 säädetyt velvollisuudet tai oletettavasti kansallinen lainsäädäntökään eivät sitä edellytä. Kun lisäksi otetaan huomioon direktiivissä 2001/86 omaksuttu kanta, jonka mukaan erityiseen neuvotteluryhmään voidaan ottaa ammattiliittojen edustajia, jotka eivät työskentele yhtiössä, jota yhtiömuodon muutos koskee, [34] ja jos tämä on mahdollista muunnettavaan yhtiöön sovellettavan kansallisen lainsäädännön mukaan, ammattiliitot voisivat ehdottaa työntekijöiden edustajiksi henkilöitä, jotka eivät työskentele tällaisessa yhtiössä.

56. Siten direktiivin 2001/86 4 artiklan 4 kohtaa on tulkittava siten, että muuntamalla perustettavaan SE:hen sovellettavassa henkilöstön edustusta koskevassa sopimuksessa on määrättävä erillisestä valintamenettelystä, jossa työntekijöiden edustajiksi hallintoneuvostoon valitaan tietty osuus ammattiliittojen ehdottamia edustajia, jos tästä erityispiirteestä säädetään pakottavasti muunnettavaan yhtiöön sovellettavassa kansallisessa lainsäädännössä.

[29] Ks. eurooppaosuuskunnan sääntöjen täydentämisestä henkilöstöedustuksen osalta 22.7.2003 annetun neuvoston direktiivin 2003/72/EY 4 artiklan 4 kohta (EUVL 2003, L 207, s. 25).

[30] Ks. direktiivin 2017/1132 160 l artiklan 2 kohdan b alakohta.

[31] Ks. direktiivin 2017/1132 86 l artiklan 2 kohdan b alakohta.

[32] Tuomio 20.6.2013, komissio v. Alankomaat (C-635/11, EU:C:2013:408, 41 kohta).

[33] Ks. 18.7.2017 annetun tuomion Erzberger (C-566/15, EU:C:2017:562) tosiseikkojen kuvaus, jonka mukaan Saksan lainsäädännössä säädettyä osallistumisoikeutta ei voida ulottaa koskemaan muiden jäsenvaltioiden aluetta.

[34] Ks. direktiivin 2001/86 johdanto-osan 19 perustelukappale ja 3 artiklan 2 kohdan b alakohta.

V Ratkaisuehdotus

57. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Bundesarbeitsgerichtin esittämään ennakkoratkaisukysymykseen seuraavasti:

Eurooppayhtiön sääntöjen täydentämisestä henkilöstöedustuksen osalta 8.10.2001 annetun neuvoston direktiivin 2001/86/EY 4 artiklan 4 kohtaa on tulkittava siten, että muuntamalla perustettavaan eurooppayhtiöön sovellettavassa henkilöstön edustusta koskevassa sopimuksessa on määrättävä erillisestä valintamenettelystä, jossa työntekijöiden edustajiksi hallintoneuvostoon valitaan tietty osuus ammattiliittojen ehdottamia edustajia, jos tästä erityispiirteestä säädetään pakottavasti muunnettavaan yhtiöön sovellettavassa kansallisessa lainsäädännössä.