

Wolfgang Apitzsch, RA, Gesellschafter und Vorsitzender des Beirats der A-P-Stiftung gGmbH

Mitarbeiterkapitalbeteiligung im Sanierungsfall – ein Plädoyer

Nach der Begrüßung der Anwesenden im Historischen Ratssaal der Stadt Speyer begann *Wolfgang Apitzsch*, Rechtsanwalt in Frankfurt am Main, Gesellschafter und zugleich Vorsitzender des Beirats der A-P-Stiftung, sein Plädoyer mit einigen Worten zur Entstehung der Stiftung.

Er stellte zunächst fest, dass die Stadt Speyer eine große Tradition im Bereich des Flugzeugbaus besitzt, welche eng mit den Pfalz-Flugzeugwerken (heute: PFW Aerospace AG) verbunden ist. Doch gab es in der Geschichte der Flugzeugwerke bereits des öfteren Pläne, diese zu schließen. Zuletzt stand das Werk 1996/1997 vor dem Aus. Es sollte im Rahmen des Programms „Dolores“ von Airbus-Industries geschlossen werden. Dies veranlasste die Bevölkerung der Stadt Speyer, aber auch den damaligen und heutigen Oberbürgermeister *Werner Schineller* und den Pfarrer *Berhard Linvers*, den Betriebsräten und Arbeitnehmern zu helfen, ihren Protest gegen die Schließung auszudrücken. Letztendlich konnte ein Kompromiss gefunden werden, der die Übernahme des Werks durch die Arbeitnehmer vorsah. Diesen wurde sodann von Airbus eine Fertigungsauftragsgarantie für die folgenden drei Jahre erteilt, die ein auskömmliches Wirtschaften bis zu einem Dollarpreis von 1,30 DM erlaubte. In den Verträgen mit Airbus wurde festgehalten, dass die Mitarbeiter in ihrer Gesamtheit als Aktionäre das Eigentum an PFW übernehmen. Die bisherigen Werksleiter wurden zu Geschäftsführern, und *Dr. Michael Witzel* und *Apitzsch* selbst zu den Vertrauensleuten der Arbeitnehmer.

Durch diese außergewöhnliche Situation entstanden auch außergewöhnliche Probleme. So erläuterte *Apitzsch*, dass man besondere rechtliche Konstrukte einführen musste, um eine „Sandwich-Situation“ für das Management zu vermeiden. Speziell der durch die Arbeitnehmer gebildete Aufsichtsrat fand sich in Konfliktsituationen wieder, die es zu vermeiden galt.

Das eigentliche Ziel der Arbeitnehmer war aber nicht die langfristige Unterhaltung der Fabrik als Eigentümer. Somit wurde *Apitzsch* damit beauftragt, einen Käufer für die Pfalz-Flugzeugwerke zu finden. Inzwischen erzielte man dort auch gute Geschäftsergebnisse. Dies war unter anderem dem Unstand geschuldet, dass der Dollar sich zu dem Zeitpunkt, als die Verträge mit Airbus gemacht worden waren, auf einem Tiefststand befand. Kurz darauf stieg der Dollar wieder an, und zwar ähnlich rasant wie im Moment. Gleichzeitig stieg die Nachfrage. Damit erwies sich die Übernahme als sehr profitabel – ganz entgegen den Prognosen von Airbus, die das Werk ursprünglich hatten schließen wollen.

Die Suche nach einem seriösen Käufer gestaltete sich schwierig. Schließlich gelang es *Apitzsch*, seinen ehemaligen Mandanten *Dr. Heinz Schimmelbusch*, von dem Potential der PFW zu überzeugen, so dass mit dem Safeguard International Fund ein seriöser Käufer gefunden wurde.

Apitzsch verwies auch auf den Aufschwung, den die Pfalz-Flugzeugwerke seit diesem Kauf erfahren haben. Zum Zeitpunkt des Kaufs hatte das Werk 522 Arbeitnehmer. Heute hingegen beschäftigt das Werk mitsamt seiner Tochtergesellschaften etwa 1400 Arbeitnehmer und unterhält Niederlassungen in Frankreich, England und der Türkei. Unter aktueller Planung steht eine weitere Niederlassung in China. Beachtlich sei auch, dass all diese Ausgliederungen in vollständiger Übereinstimmung mit dem sehr weit beteiligten Betriebsrat von staten gingen.

Schließlich entstand die A-P-Stiftung: Um die Aktien der vielen Arbeitnehmer an den neuen Investor, den Safeguard International Fund, verkaufen zu können, bedurfte es eines „Vehikels“. Die A-P-Stiftung war ursprünglich also eine „Vehikel-GmbH“, so *Apitzsch*. Diese sammelte die Aktien ein, verteilte die Gelder, kümmerte sich um die Steuerabrechnungen, hatte die Verträge mit dem Safeguard International Fund gemacht und Etliches mehr. Aus den Gebühren, die die GmbH für ihre Tätigkeit bei den Arbeitnehmern einforderte, entstand das heutige Stiftungskapital. Und aus dem Versprechen an die Arbeitnehmer, dieses Geld würde ihnen zugute kommen, entstand die A-P-Stiftung, die nun dazu einlädt, mit nachzudenken über das Thema Mitarbeiterkapitalbeteiligung.

Um zu zeigen, dass die Arbeitnehmer fair behandelt wurden, ließ *Apitzsch* Zahlen sprechen: Die Arbeitnehmer hätten insgesamt 90 Millionen DM als Kaufpreis erhalten. Das entsprach durchschnittlich rund 180 000 DM pro Person. Für Mitarbeiter ab 50 Jahren ergab sich im Regelfall eine Summe von 360 000 DM, jeweils netto. Dies entsprach in etwa einem Netto-Verdienst eines Arbeitnehmers für zehn Jahre.

Nach diesen Vorbemerkungen wandte *Apitzsch* sich nun seinem eigentlichen Anliegen zu. In den letzten 20 Jahren habe er praktisch ausschließlich in Sanierungsfällen beraten. In solchen Fällen würden Arbeitnehmer regelmäßig gebeten, einen Sanierungsbeitrag zu leisten. Dabei werde ihnen unmissverständlich klar gemacht wird, dass ein „Nein“ dem Verlust ihrer Arbeitsplätze gleichzusetzen sei. Dies führe dazu, dass die Arbeitnehmer die gewünschten Opfer bringen und auf ihre tariflichen Rechte verzichteten. Den Betriebsräten sowie den Gewerkschaften bleibe gar nichts anderes übrig, als dem geforderten Beitrag zuzustimmen, ohne dass sie – im Falle des Sanierungserfolges – für diese von ihnen geleisteten Sanierungsbeiträge ein angemessenes Entgelt erhielten. Nach einer gelungenen Sanierung würde der Tarifvertrag zwar wieder in Kraft gesetzt. Allerdings hätten die Arbeitnehmer bis zu diesem Zeitpunkt Einkommenseinbußen erlitten, während die Eigentümer Gewinn gemacht hätten. Daraus ergebe sich, dass den Arbeitnehmern im Sanierungsfall nahezu zwingend eine Kapitalbeteiligung jedenfalls anzubieten sei. Denkbar wären auch Optionen auf eine Kapitalbeteiligung oder Genussscheine, in jedem Falle aber seien sie am Sanierungserfolg zu beteiligen, so *Apitzsch*.

Alternativen dazu gebe es keine. Denn sobald ein Unternehmen rechtlich verbindlich Zusagen gebe, müsse es die eventuellen Zuwendungen bilanzieren. Andere Ansätze, dies zu umgehen, haben laut *Apitzsch* in keinem ihm bekannten Fall zu einem nennenswerten Erfolg geführt. Lediglich im Fall der Loewe AG¹ sei es, jedoch auf rein freiwilliger Basis, zu einer Beteiligung der Arbeitnehmer am Sanierungsprozess gekommen.

Ein weiterer wichtiger Aspekt in diesem Kontext, so *Apitzsch* weiter, seien die Auswirkungen auf den Wettbewerb. Sei eines von zwei direkt im Konkurrenzkampf stehenden Unternehmen in der Lage, sich gegenüber der Gewerkschaft als Sanierungsfall darzustellen, so erhalte es durch die Entbindung von tarifvertraglichen Pflichten einen klaren Wettbewerbsvorteil gegenüber dem anderen Unternehmen. Er machte dies an einem konkreten Beispiel aus der Vergangenheit deutlich; am Fall des Bauunternehmens Philipp Holzmann AG. Nachdem dieses als Sanierungsfall galt, war es ihm – durch erhebliche Beiträge der öffentlichen Hand und der Arbeitnehmer – möglich, seine Leistungen sehr günstig anzubieten. Kurz nach der erfolgreichen Sanierung ging das Unternehmen jedoch in die Insolvenz. Der direkte Konkurrent, die Walter-Bau AG, wurde – möglicherweise auch durch den künstlich veränderten Markt – ein Jahr später insolvent. Dies zog einen Arbeitsplatzverlust in enormer Höhe nach sich. Hieraus ergibt sich aus der Sicht von *Apitzsch* die Frage, ob es unter Wettbewerbsgesichtspunkten nicht auch geradezu erforderlich ist, es den sich auf Kosten der Arbeitnehmer sanierenden Unternehmer zur Pflicht zu machen, die Arbeitnehmer am Kapital zu beteiligen.

Apitzsch appellierte speziell an die Gewerkschaften, darüber nachzudenken, wie die Verzicht übenden Mitarbeiter am Kapital zu beteiligen seien. Er räumte ein, dies sei ein schwieriges Unterfangen, da viele Fragen bei der Durchführung solcher Kapitalbeteiligungen bislang noch ungeklärt seien und nicht davon ausgegangen werden könne, dass der erfolgreiche Fall der PFW aus Speyer unproblematisch wiederholt werden könne. Es werde die extreme Ausnahme bleiben, dass die Arbeitnehmer ein Werk komplett übernehmen. Jedoch sei die Forderung von Anteilen durchaus praktikabel. Ungeklärt sei hierbei allerdings die Verwaltung der Anteile, ihr Verhalten zur Mitbestimmung insgesamt und welche Rechte hieraus entstünden.

Abschließend gab er zu bedenken, dass nach Untersuchungen aus den USA eine Beteiligung der Mitarbeiter am Unternehmenskapital zu einem Motivationsschub unter den Arbeitnehmern führen kann. In jedem Falle führe sie aber zu einer schärferen Auseinandersetzung der Mitarbeiter mit den Bedingungen, unter denen ihre Firma existieren kann.

(In Schriftform gebracht von Markus Haimann)

// Autor

Wolfgang Apitzsch ist Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht in Frankfurt, zugleich Gesellschafter und Vorsitzender des Beirats der A-P-Stiftung gGmbH, Speyer.



¹ Vgl. dazu den Beitrag von Eberhard Scheffler in diesem Heft, 20 ff.

Prof. Dr. rer. pol. Heinz-J. Bontrup

Der Vorschlag der Bundesregierung für „Mehr Mitarbeiterkapitalbeteiligung in Deutschland“

Mal wieder ist in Deutschland eine Diskussion um Arbeitnehmerbeteiligungen am Gewinn und Kapital von Unternehmen entfacht worden. Dies nicht zuletzt auch durch Bundespräsident Horst Köhler, der sich Ende 2005 für eine verstärkte Beteiligung der Beschäftigten an der wirtschaftlichen Entwicklung ihrer Unternehmen ausgesprochen hat. Deutschland hat, so stellt auch das Institut für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung der Bundesagentur für Arbeit (IAB) in Nürnberg fest, bei Gewinn- und Kapitalbeteiligungen einen „Nachholbedarf“. Nur 9 v.H. Unternehmen in Deutschland haben eine Gewinnbeteiligung. Die Verbreitung von Kapitalbeteiligungen ist mit 2 v.H. der Unternehmen noch geringer. „Die finanzielle Partizipation der Mitarbeiter am Ertrag und Vermögen des Betriebs, in dem sie beschäftigt sind, ist in einigen EU-Ländern höher, in anderen jedoch auch geringer. Frankreich und Großbritannien stehen an der Spitze der Beteiligungsländer. Dort bestehen allerdings gesetzliche Verpflichtungen bzw. steuerliche Vergünstigungen für Betriebe mit Systemen der Mitarbeiterbeteiligung“ (Bellmann/Möller, IAB Kurzbericht 2006, 4.). Jetzt hat die Bundesregierung, die

Große Koalition aus CDU/CSU und SPD reagiert, und ein „Gesetz zur steuerlichen Förderung der Mitarbeiterbeteiligung“ vorgelegt. Demnach sollen die abhängig Beschäftigten „fair“ am Erfolg und Kapital der Unternehmen beteiligt werden. Im Folgenden soll das geplante Gesetz einer ökonomisch kritischen Überprüfung unterzogen werden.

I. Alter Wein in neuen Schläuchen

Bereits in den 1960er Jahren wurde eine leidenschaftliche Debatte um eine „Vermögensbildung in Arbeitnehmerhand“ geführt. Hierfür gab es zwei wesentliche Gründe: Erstens war das Privateigentum an Produktionsmitteln nach dem Zweiten Weltkrieg verfassungs- und gesellschaftsrechtlich fest verankert – dass Produktivkapital aber völlig ungleich verteilt. 70 v.H. des Produktivkapitals entfiel auf 1,7 v.H. der privaten Haushalte.¹ Zweitens war die kurzzeitig von den Gewerk-

¹ Vgl. Krelle/Schunck/Siebke, Überbetriebliche Ertragsbeteiligung der Arbeitnehmer, Bd. I und II, 1968.

schaften und den Parteien geführte Debatte um eine Verstaatlichung (Vergesellschaftung) von Schlüsselindustrien, Verkehrseinrichtungen und Kreditinstituten politisch so gut wie beendet, so dass es neben der immateriellen Mitbestimmungsfrage zu einer „Ersatzdiskussion“ in Sachen materieller Partizipation (Vermögensbeteiligung) kam. Auch damals ging es aber – wie heute – nicht um eine wirkliche Partizipation der Arbeitnehmer am Unternehmensgewinn und wohl noch weniger um eine eigentumsrechtliche Beteiligung der abhängig Beschäftigten an dem zum Einsatz gebrachten Produktivkapital. So waren denn auch die in den 1960er Jahren zum ersten Mal aufgelegten staatlichen Vermögensbildungsgesetze fast ausschließlich der Eigenheim- und allgemeinen Sparförderung (neuerdings auch der Altersvorsorge) und nicht der Förderung einer Beteiligung am Produktivkapital gewidmet. Außerdem waren die staatlichen Steuerbegünstigungen quantitativ völlig unzureichend. Mit dem jetzt von der Bundesregierung vorgelegten Gesetzentwurf kommt es im bisherigen Duktus zu keinen Verbesserungen. Weder qualitativ noch quantitativ.

II. Ungleiche Verteilung von Einkommen und Vermögen

Die Bundesregierung begründet ihre Gesetzesinitiative mit einem „Gebot wirtschaftlicher Vernunft und sozialer Gerechtigkeit“ und damit, dass Gewinne und Kapitaleinkommen in den vergangenen Jahren stärker gestiegen sind als die Arbeitnehmereinkommen. Dem ist in der Tat so. Betrug 1980 in Deutschland die *Bruttolohnquote* noch 73,2 v.H., so lag sie 2007 nur noch bei 64,6 v.H. Dies ist ein Rückgang um 8,6 Prozentpunkte. Damit hat die marktbezogene Primär-Verteilung der jährlich arbeitsteilig geschaffenen Wertschöpfung wieder das Niveau der 1960er Jahre erreicht. Insbesondere nach dem Zusammenbruch der so genannten „New Economy“ war ab 2002 die Umverteilung besonders extrem. Vom Volkseinkommenszuwachs entfielen lediglich noch 22,9 v.H. auf Arbeitnehmerentgelte (inkl. Arbeitgeberbeiträge zur Sozialversicherung) und demnach 77,1 v.H. des Einkommenszuwachses auf Unternehmens- und Vermögenseinkommen.²

Aus Einkommen entsteht durch Ersparnisse ein Vermögensbestand und aus Vermögen erneut über Zinseinkünfte bzw. Erträge noch mehr Vermögen. Hiervon ist aber der überwiegende Teil der Arbeitnehmer ausgeschlossen. Viele erhalten sogar nur noch prekäre Markteinkommen, die auch mit staatlicher Sozialunterstützung zum Leben zu gering und zum Sterben zu hoch sind. Sachvermögen kann außerdem selbst genutzt werden und schafft Freiheitsspielräume. Vermögen bietet Sicherheit und Status, weil es bei Bedarf verbraucht oder vererbt bzw. verschenkt werden kann. Große Vermögen verleihen außerdem wirtschaftliche und politische Macht. Das Deutsche Institut für Wirtschaftsforschung (DIW) in Berlin hat gerade auf Basis des Jahres 2002 eine Untersuchung der Vermögensbestände in Deutschland veröffentlicht. Demnach liegt eine völlige Schieflage beim Geld-, Immobilien- und Betriebsvermögen vor. Rund 10 v.H. der erwachsenen Deutschen (ab 17 Jahre) besitzen annähernd 60 v.H. des gesamten Netto-Vermögens (Bruttovermögens nach Abzug aller Schulden) in Höhe von 5,4 Billionen Euro. Die reichsten 20 v.H. der Bevölkerung kommen sogar auf 80 v.H. des Vermögens. Mehr als zwei Drittel der Deutschen verfügt dagegen über kein oder ein nur sehr geringes individuelles Netto-Vermögen.³

Der von der Bundesregierung vorgelegte Gesetzentwurf für ein „Mitarbeiterkapitalbeteiligungsgesetz“ wird an der bestehenden Vertei-

lungsschieflage beim Einkommen und Vermögen in Deutschland nichts ändern. Hiervon geht offensichtlich – paradoxerweise – auch die Bundesregierung aus, wenn sie lediglich erwartet, „dass durch die gesetzliche Neuregelung die Anzahl der Arbeitnehmer mit direkten oder indirekten Beteiligungen am arbeitgebenden Unternehmen mittelfristig von 2 auf 3 Millionen gesteigert wird“. Bei rund 35 Millionen abhängig Beschäftigten in Deutschland wären dies mal gerade knapp 8,6 v.H. aller Beschäftigten, die zukünftig an „ihren“ Unternehmen mit marginalen Beträgen beteiligt wären. Dieser nur geringe Grad impliziert bei voller Jahreswirkung zudem Steuermindereinnahmen in Höhe von 229 Mrd. Euro jährlich.

Außerdem ist das im Gesetzentwurf vorgesehene Prinzip der Freiwilligkeit zu kritisieren. „Es soll weder für die Unternehmen noch für die Beschäftigten einen Zwang zur Teilnahme an Mitarbeiterbeteiligungen geben.“ Ohne eine gesetzliche Verpflichtung, wie in anderen Ländern, wird es aber auf Grund des antagonistischen Lohn-Gewinn-Verhältnisses zu keiner wirklichen Gewinn- und Kapitalpartizipation von Arbeitnehmern in Deutschland kommen.

III. Warum Gewinn- und Kapitalbeteiligungen geboten sind

Vor dem Hintergrund einer ungleichen Verteilung von Einkommen und Vermögen zum Nachteil der abhängig Beschäftigten liegt eine Beteiligung am Unternehmensgewinn und -kapital geradezu auf der Hand. Als Begründungen für Gewinn- und Kapitalbeteiligungen werden in der Literatur häufig Motivationssteigerungen der abhängig Beschäftigten und gleichzeitig die Identifikationskraft der Arbeitnehmer mit dem jeweils arbeitnachfragenden Unternehmen genannt. Hierdurch würde das Problem des nur ökonomisch unbestimmten Arbeitsvertrages, der nie eine vollständige Abschöpfung des Arbeitsvermögens der Beschäftigten garantieren, besser aussteuerbar sein, und es würde zu einem erhöhten Innovations- und Entwicklungspotenzial in den Unternehmen kommen. Die Produktivität könne dadurch gesteigert werden. Empirische Studien können dies allerdings nicht eindeutig (kausal) belegen. Unabhängig hiervon liefert aber die klassische Nationalökonomie mit ihrer Arbeitswerttheorie das entscheidende Motiv für eine Gewinn- und Kapitalbeteiligung: Die Arbeitnehmer erhalten nicht den vollen Wert ihrer Arbeit (Wertschöpfung), sondern nur einen Lohn für ihre Arbeitskraft (Reproduktionskosten) obwohl nur durch lebendige Arbeit in Verbindung mit Naturgebrauch eine Wertschöpfung – ein Neuwert – generiert werden kann. Erst durch Arbeitnehmer und ihre verrichtete Arbeit ist ein Unternehmen in der Lage eine Gewinnproduktion und -realisierung umzusetzen. Unternehmen ohne Beschäftigte sind allenfalls eine „Ausstellung“ oder ein „Museum“. Erst die Menschen machen Unternehmen zu einer sozio-ökonomischen und mehrwertschaffenden Organisation. Ohne Beschäftigte reduziert sich der Surplus (Mehrwert) lediglich auf den Überschuss den der Unternehmer selbst als „Solounternehmer“ durch seine eigene Arbeitskraft geschaffen hat. Er kann dann nicht von der Arbeit der anderen (der Beschäftigten) einen Mehrwert abschöpfen. Diese Zusammenhänge drücken im Lohn-Gewinnverhältnis die tiefe kapitalistische Widersprüchlichkeit aus. Adam Smith hat die hieraus divergierenden Interessen auf die zeitlose Formel gebracht: „The

² Vgl. Institut der deutschen Wirtschaft (Hrsg.), Deutschland in Zahlen 2008.

³ Vgl. Grabka/Frick, DIW-Wochenbericht 2007, 665–672.

workmen desire to get as much, the masters to give as little as possible“.

Aber nicht nur der Gewinn als „Resteinkommen“ ist der „Feind“ des Lohns, sondern auch die kontraktbestimmten Einkommen Zinsen und Grundrente stehen antagonistisch zum Unternehmergewinn der Eigenkapitalgeber (Shareholder). Sie müssen einen Teil des Surplus (Mehrwerts) aus der generierten Wertschöpfung mit den Fremdkapitalgebern und Grundbesitzern teilen. Deshalb spricht man auch nur von einer Gewinn- und nicht von einer Surplus- oder Mehrwertbeteiligung.

Durch die einseitige Gewinnaneignung der Unternehmer sind die Arbeitnehmer somit systematisch nicht in der Lage am in kapitalistischen Ordnungen entscheidenden Produktivkapital zu partizipieren. Das „Investitionsmonopol“ (Erich Preiser) liegt ausschließlich bei den Kapitaleigentümern. Den Beschäftigten gehört das eingesetzte Kapital eigentumsrechtlich nicht und ist deshalb auch ihrer Einfluss-sphäre (Verfügungsgewalt) entzogen. So schaffen es die Beschäftigten nicht, in die Kapitalsphäre, in die Investitionssphäre, einzudringen. Oswald von Nell-Breuning hat dies 1960 in seinem Buch „Kapitalismus und gerechter Lohn“ anhand einer sektoralen Wirtschaftsbe-trachtung auf den Punkt gebracht, wenn er schreibt: „In unserer Wirtschaft werden sowohl Konsumgüter als auch Kapital- oder Investitionsgüter produziert; die Ersteren gehen, wie ihr Name besagt, in den Verbrauch, die Letzteren dienen langfristiger Nutzung, für Wohnhäuser und dergleichen, oder dienen selbst wieder der Produktion, für Fabriken, Maschinen usw. An der Erzeugung beider Arten von Gütern wirken die Arbeitnehmer mit; für die Arbeitsleistung in diesen beiden Zweigen der Produktion zahlen die Unternehmer ihnen Arbeitslohn; dieser Arbeitslohn erscheint in der Erfolgsrechnung der Unternehmer als Kosten. Verwenden die Arbeitnehmer nun den ganzen Arbeitslohn zum Kauf der geschaffenen Verbrauchsgüter, so heißt das: die Unternehmer erhalten die ganze von ihnen als Kosten aufgewendete Lohnsumme zurück und geben dafür nur die produzierten Konsumgüter ab; die neugeschaffenen Kapital- oder Investitionsgüter verbleiben ihnen sozusagen gratis und franko. Man könnte das auch so ausdrücken: die Arbeitnehmer schenken den Unternehmern die Kapital- oder Investitionsgüter und sind zufrieden, als Entgelt für ihre Leistung im Produktionsprozess denjenigen Teil der produzierten Güter zu erhalten, der in Konsumgütern besteht. Auf diese Weise werden die Unternehmer reicher und reicher, die Arbeitnehmer bleiben Habenichtse.“⁴

Auch reale Lohnerhöhungen mit einem Umverteilungseffekt bleiben in der Konsumgütersphäre verhaftet. Die Arbeitgeber würden zudem eine Senkung ihrer Profitquote nicht akzeptieren. Setzen die Gewerkschaften trotzdem in Zeiten von Vollbeschäftigung eine Umverteilung zu Gunsten der Beschäftigten durch, so käme es zu einem inflationären Effekt, der durch eine entsprechend restriktive Geldpolitik der Nationalbank unterbunden und somit am Ende über eine entsprechende Wachstums- und Beschäftigungsbegrenzung nur den Arbeitnehmern schaden würde. Zunächst über steigende Preise (Kaufkraftverlust) und dann durch Arbeitslosigkeit. Käme es dagegen zu einer Gewinnbeteiligung, so würden die Lohnstückkosten nicht steigen und die Unternehmen hätten keinen Grund die Preise zu erhöhen. Eine angebotsorientierte Kosteninflation ließe sich jedenfalls hierüber, wie bei Reallohnsteigerungen oberhalb der Produktivitätsrate, nicht ableiten. Auch eine nachfrageinduzierte Inflation scheidet aus, da bei einer Gewinnbeteiligung lediglich die Wertäquivalente zwischen Arbeit und Kapital anders verteilt werden. Die Beteiligung am Gewinn

könnten die Arbeitnehmer entweder zu reinen Konsumzwecken nutzen oder sie in eine Kapitalbeteiligung umwandeln und schließlich Einfluss auf die Investitionsgütersphäre nehmen.

IV. Gewinnbeteiligung und Verlustbeteiligung

Am vorgelegten Gesetzentwurf der Bundesregierung fällt positiv auf, dass nur die Vermögensbeteiligungen staatlicherseits gefördert werden, die zusätzlich zum ohnehin geschuldeten Arbeitslohn aus freiwilligen Leistungen des Arbeitgebers gewährt werden; die Vermögensbeteiligung darf nicht durch Entgeltumwandlung finanziert werden, also aus Lohnbestandteilen, auf die die Beschäftigten aufgrund eines Vertrages oder eines Tarifvertrages einen Rechtsanspruch haben. Die Richtigkeit dieses Ansatzes lässt sich am Problembereich einer Verlustbeteiligung verdeutlichen. Hier wird meist argumentiert, dass selbstverständlich eine Gewinnbeteiligung der abhängig Beschäftigten auch eine Verlustbeteiligung nach sich ziehen müsse. Hier existieren vielfältige Vorstellungen, die am Ende in der Regel auf ein Unterwandern der Flächentarif- oder Firmentarifverträge in Form von Lohnflexibilisierungen nach unten hinauslaufen. Geht es den Unternehmen gut, würden zusätzliche Prämien gezahlt. Geht es den Unternehmen schlecht, sollen die Tariflöhne gekürzt werden. Dies hat natürlich nichts mit einer echten Gewinnbeteiligung zu tun und ist darüber hinaus auch rechtlich völlig unhaltbar. Nur das Eigenkapital ist haftendes Kapital. Wandeln demnach die Arbeitnehmer ihre echte Gewinnbeteiligung nicht in eine Eigenkapitalbeteiligung um, so haften sie auch nicht für die Verluste. Es ist somit völlig sinnwidrig von Verlustbeteiligung der Arbeitnehmer zu reden, ohne dass sie eigenkapitalmäßig am Unternehmen beteiligt sind. Übrigens fehlt auch bei Vorstandsmitgliedern, deren Gehalt sich aus einem Fixum und einer Gewinnbeteiligung (Tantieme) zusammensetzt, regelmäßig die Verlustbeteiligung.⁵ Die Gewinnbeteiligung ist lediglich eine gewinnabhängige, dass kontraktbestimmte Arbeitsentgelt übersteigende Erfolgsprämie für den einzelnen Mitarbeiter. Bereits 1958 hat Hartmann in seiner Dissertation alles Notwendige zur Verlustbeteiligung der Arbeitnehmer gesagt: „Während (...) zwar ‚Verlust‘ das Gegenteil von ‚Gewinn‘ ist, so ist doch ‚Verlustbeteiligung‘ nicht das Gegenteil von ‚Gewinnbeteiligung‘. Ihr Gegenteil ist vielmehr ‚keine Gewinnbeteiligung‘, und dies ist nicht gleichbedeutend mit ‚Verlustbeteiligung‘. Die ‚logische‘ Verbindung von Gewinnbeteiligung und Verlustbeteiligung ist somit falsch.“⁶

V. Echte Gewinnbeteiligungen

Eine echte Gewinnbeteiligung kann nur als eine „On-top“ Gewinnbeteiligung infrage kommen. Diese basiert auf vorab vereinbarte produktivitätsorientierte reale Lohnerhöhungen im System eines Flächentarifvertrages oder Firmentarifvertrages. Solche echte Gewinnbeteiligungen, zu denen der vorgelegte Gesetzentwurf einer Mitarbeiterkapitalbeteiligung der Bundesregierung leider überhaupt keine Ausführungen macht, gehen als Ausgangsbasis von dem im Unternehmen versteuerten Gewinn aus. Nur dieser steht für eine Gewinnverwendung zur Verfügung. Aus der Wertschöpfung eines Unternehmens wurden hier bereits die Beschäftigten mit Lohn- und Gehaltszahlungen bedient (inkl. kalk. Unternehmerlohn für das Erbringen der un-

4 Nell-Breuning, Kapitalismus und gerechter Lohn, 1960, 140 f.

5 Schulz, in: Gaugler/Weber (Hrsg.), Handwörterbuch des Personalwesens, 2. Aufl., 1992, 824.

6 Hartmann, Die Partnerschaft von Kapital und Arbeit, 1958, 86.

ternehmerischen Arbeitskraft in Personengesellschaften und Einzelunternehmen) und die Fremdkapitalgeber mit Zinsen sowie auch die Grundeigentümer über entsprechende Einkommen (Miete/Pacht) abgefunden. Alle diese drei Wertschöpfungsarten wurden in den Gewinn- und Verlustrechnungen der Unternehmen als Aufwendungen verbucht und haben den zu versteuernden Gewinn abgesenkt. Und auch der Fiskus (Staat) ist über Steuern zu seinem Recht gekommen. Lediglich die Shareholder wurden aus der Gewinnbasis nach Steuern noch nicht befriedigt, so dass hier noch eine angemessene Verzinsung und Gewinnausschüttung stattfinden muss. Diese sollte sich aus der erzielten Eigenkapitalrentabilität nach Steuern des jeweiligen Unternehmens ableiten. Danach ist ein Teil des versteuerten Gewinns für Investitionen zu verwenden. Auch sollte zur Risikovorsorge eine Rücklage in Ansatz gebracht werden. Der dann verbleibende Restgewinn stünde zur Verteilung zwischen Kapital und Arbeit (je zur Hälfte) zur Verfügung und könnte danach auf die einzelnen Arbeitnehmer verteilt werden.⁷

Da eine echte Gewinnbeteiligung aber völlig konträr zum kapitalistischen System steht – hier gehört systemimmanent der Gewinn ausschließlich den Shareholdern – ist die Umsetzung einer echten Gewinnbeteiligung nur durch eine gesetzliche Verpflichtung, und nicht wie heute, und im Gesetzentwurf intendiert durch freiwillige Maßnahmen möglich. Misst man daher Mitarbeiterbeteiligungen an dem Anspruch von echten Gewinnbeteiligungen und einer gesetzlich verbindlichen Einführung, so zeigt sich, dass es sich hier insgesamt lediglich um eine unehrliche Debatte und Gesetzesinitiative handelt.

VI. Umwandlung von Gewinn- in Kapitalbeteiligungen

Die echte Gewinnbeteiligung wird erst dann zu einer Kapitalbeteiligung, wenn die Beschäftigten ihre Gewinnanteile im arbeitgebenden Unternehmen belassen bzw. zur Verfügung stellen. Die Beteiligung kann dabei immer entweder in Form von Eigen- und/oder Fremdkapital oder auch durch Mischformen erfolgen. Bei den Mischformen in Form von Genussrechten oder stillen Beteiligungen sind erhebliche Gestaltungsspielräume bezüglich des Kapitalcharakters und der Mitwirkungsrechte gegeben. Sie können vertraglich bzw. betriebswirtschaftlich als Eigenkapital konstruiert werden, bleiben aber juristisch und steuerrechtlich in jedem Fall Fremdkapital.⁸

Bei einer reinen Fremdkapitalbeteiligung – z.B. durch ein Mitarbeiter-Darlehen – haben die Beschäftigten wie alle übrigen Fremdkapitalgeber (u.a. Banken) auch, unabhängig von der zukünftigen Gewinn- und Verlustsituation des Unternehmens, einen Rechtsanspruch auf die Verzinsung ihres zur Verfügung gestellten Kapitals. Hierzu muss bezüglich der Höhe des Zinssatzes eine vertragliche Vereinbarung geschlossen werden. „Die Höhe des Zinssatzes für Fremdkapitalbeteiligungen liegt in der Regel zwischen dem Zinssatz, den die Unternehmen bei Kreditaufnahme zahlen müssten und dem Zinssatz, den die Mitarbeiter bei einer Anlage von z.B. festverzinslichen Wertpapieren erzielen. Dabei finden sich Vereinbarungen, die den Zinssatz für die gesamte Laufzeit festschreiben ebenso wie Vereinbarungen, die die Höhe des Zinses an bestimmte Entwicklungsgrößen koppeln. Derartige Entwicklungsgrößen können innerbetrieblich orientiert (z.B. Ertragslage) oder auf den Markt gerichtet sein (z.B. Diskontsatz, Spareckzins).“⁹ Außerdem haben die Beschäftigten einen Anspruch auf Rückerstattung (Tilgung) eines nur befristet überlassenen Fremd-

kapitals. Das Risiko, sein eingesetztes Fremdkapital zu verlieren, beschränkt sich auf den Insolvenzfall. Selbst dieses Risiko ist aber bei einem Mitarbeiter-Darlehen oder einer Mitarbeiter-Schuldverschreibung wegen einer gesetzlichen Absicherungspflicht durch eine Bankbürgschaft ausgeschlossen. Durch die Anlage der Gewinnanteile in das Fremdkapital des arbeitgebenden Unternehmens entstehen keinerlei gesellschaftsrechtliche Mitsprache- und Mitentscheidungsrechte am Unternehmen. Das von den Gewerkschaften befürchtete „doppelte Risiko“, nämlich womöglich den Arbeitsplatz und gleichzeitig das Eigenkapital zu verlieren, ist bei einer Fremdkapitalbeteiligung nicht gegeben.

Dies ist bei einer Eigenkapitalbeteiligung anders. Hierbei werden die Beschäftigten zu Miteigentümern ihres arbeitgebenden Unternehmens, wodurch sie auch für jeden Verlust – unabhängig vom Insolvenzfall – mit ihrem Eigenkapitalanteil (siehe oben zur Verlustbeteiligung) haften. Dies impliziert gleichzeitig aber die Möglichkeit einer gesellschaftsrechtlichen Einflussnahme, wodurch neben einem bestehenden Arbeitsvertrag ein zweiter schuldrechtlicher Gesellschaftsvertrag für die Arbeitnehmer tritt.

Das Einbringen von Eigenkapital kann außerdem durch eine direkte Kapitalbeteiligung oder durch eine indirekte Kapitalbeteiligung geschehen. Bei der direkten Beteiligung erwirbt der Arbeitnehmer bei seinem arbeitgebenden Unternehmen Eigenkapitalanteile. Hier entsteht dann ein „doppeltes Risiko“. Außerdem ist es mit Ausnahme von börsennotierten Kapitalgesellschaften schwierig, das einmal angelegte Eigenkapital wieder aus dem Unternehmen zu entnehmen. Hier liegt das Problem der Handelbarkeit/Fungibilität vor.

Um das „doppelte Risiko“ und die fehlende Handelbarkeit der Eigenkapitalanteile auszuschließen könnte der Weg einer indirekten Kapitalbeteiligung über einen überbetrieblichen Fonds gewählt werden. Hieran können sich alle Arbeitnehmer, auch z.B. die Beschäftigten des öffentlichen Dienstes, beteiligen. Die Beschäftigten zahlen in den Fonds ihre echten Gewinnbeteiligungen ein und der Fonds beteiligt sich mit Eigen- und/oder Fremdkapital an Unternehmen. Diese zahlen dem Fonds für die Beteiligungen Dividenden/Zinsen, die wiederum den abhängig Beschäftigten zugute kommen. Hierdurch wird das Kapitalrisiko gestreut und die Beschäftigten sind nicht nur vom Erfolg des eigenen Unternehmens abhängig, sondern profitieren auch von den Gewinnen der anderen Unternehmen im Fonds. Eine einkommenssteuerliche Subventionierung der Gewinn- und Kapitalbeteiligungen ist dabei insgesamt nicht notwendig. Der Staat sollte keine Steuerausfälle haben. Die jeweiligen Gewinnanteile der Arbeitnehmer wären somit gemäß der individuellen Steuersätze zu versteuern.

// Autor

Prof. Dr. rer. pol. Heinz-J. Bontrup, Dipl.-Ökonom, Dipl.-Betriebswirt, lehrt seit 1996 Betriebswirtschaft mit dem Schwerpunkt Arbeitsökonomik an der Fachhochschule Gelsenkirchen, Fachbereich Wirtschaftsrecht. Er ist durch eine Vielzahl an Veröffentlichungen zum Thema Gewinn- und Kapitalbeteiligungen ausgewiesen.



⁷ Vgl. Bontrup, Lohn und Gewinn, Volks- und betriebswirtschaftliche Grundzüge, 2. Aufl., 2008, 215 ff.; Bontrup/Springob, Gewinn- und Kapitalbeteiligung. Eine mikro- und makroökonomische Analyse, 2002, 100 ff.

⁸ Vgl. Bundesministerium für Arbeit und Soziales (Hrsg.), Mitarbeiterbeteiligung am Produktivvermögen, 1998, 8–10.

⁹ Schneider, in: Gaugler/Weber (Hrsg.), Handwörterbuch des Personalwesens, 2. Aufl., 1992, 108.

Prof. Dr. iur. Gregor Thüsing, LL.M. (Harvard)

Zum Entwurf eines Gesetzes zur steuerlichen Förderung der Mitarbeiterkapitalbeteiligung

– Kritische Anmerkungen und praktische Folgen –

Arbeitnehmern steht ein fairer Anteil am Erfolg der Unternehmen zu, für die sie ihre Arbeitskraft einsetzen. Dazu soll der Ausbau der Mitarbeiterkapitalbeteiligung beitragen. Geplant ist die Verbesserung der Förderung für vermögenswirksame Leistungen die in Beteiligungen angelegt werden. Für die Förderung gilt das Prinzip der Freiwilligkeit. Die Mitarbeiterkapitalbeteiligungen müssen freiwillig, d.h. als „on-top-Leistung“ zum ohnehin geschuldeten Arbeitslohn gewährt werden. Der Entwurf fordert die Gleichbehandlung aller Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer. Daher soll die neue Förderung nur gewährt werden, wenn die Mitarbeiterkapitalbeteiligung allen Beschäftigten des Unternehmens offen steht. All diese Neuerungen werfen Fragen auf.

I. Mitarbeiterbeteiligung als Element einer gerechten Arbeits- und Wirtschaftsordnung

Die Beteiligung von Arbeitnehmern am Produktivkapital ist ein klassisches und ebenso aktuelles Thema. Der Entwurf eines Gesetzes zur steuerlichen Förderung der Mitarbeiterkapitalbeteiligung liegt nun seit einigen Wochen vor und es ist zu erwarten, dass das Gesetzgebungsverfahren zügig abgeschlossen wird. Das Gesetz soll – so heißt es in Berlin – bereits Anfang nächsten Jahres in Kraft treten.¹ Dem Entwurf voran ging eine Arbeitsgruppe aus Abgeordneten der SPD und CDU/CSU, die sich auf gemeinsame Positionen zur Stärkung der Mitarbeiterkapitalbeteiligten geeinigt haben und sich hiervon einen „wichtigen Schritt zum flächendeckenden Aufbau einer Kapitalbeteiligungskultur von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern in Deutschland“ erhoffen.² Dieses Desiderat ist nicht neu und wurde bereits in der Vergangenheit aus ganz unterschiedlichen Richtungen heraus formuliert. Die Motive für eine aktive Vermögenspolitik lassen sich im Wesentlichen in zwei Argumentationssträngen ordnen: Einflussreich – insbesondere zu Beginn der Bundesrepublik – war die katholische Soziallehre, die stets auf eine „gerechte“ Verteilung des Vermögens, insbesondere des Produktionsvermögens, hinzielte. Daneben ist es immer schon sozialistisches und sozialdemokratisches Gedankengut gewesen, die Dualität von Arbeit und Kapital durch staatlich geförderte Mitarbeiterkapitalbeteiligung zu überwinden.³ Hieraus entstand das 1. bis 5. Vermögensbildungsgesetz, was nun noch einmal geändert werden soll. Man wollte meinen, eine Saat, die vor so langer Zeit gesät wurde, sollte reiche Frucht gebracht haben –, doch zeigt sich, dass die praktischen Folgen der Gesetzgebung bislang hier gering waren. Hieran wird auch – so ist zu befürchten – die neue Gesetzesinitiative nichts ändern.

II. Grundzüge des neuen Gesetzes

Mit dem neuen Gesetz soll die staatliche Förderung der Mitarbeiterkapitalbeteiligung im Rahmen des EStG und des 5. VermBG auf eine

neue, breitere Grundlage gestellt werden. Schwerpunkt des Artikelgesetzes ist damit neben einer Änderung des Investmentgesetzes eine Streichung des § 19a EStG und eine Einführung eines neuen § 3 Nr. 38 EStG sowie eine Ergänzung des § 13 5. VermBG. Die Arbeitnehmersparzulage für vermögenswirksame Leistungen, die in betrieblichen oder außerbetrieblichen Beteiligungen angelegt werden, steigt von 18 % auf 20 %. Gleichzeitig wird die Einkommensgrenze für die Gewährung der Arbeitnehmersparzulage bei der Anlage in Beteiligung von 17900 Euro/35800 Euro (Ledige/Verheiratete) auf 20000 Euro/40000 Euro erhöht. Die Anhebung ist moderat, und rechnet man die Inflation seit der letzten Erhöhung dagegen, so sieht man schnell, dass hier im Reallohnvergleich der Gesetzgeber immer noch nicht auf dem Weg nach vorne ist. Wie bisher soll die Beteiligung am Unternehmen des Arbeitgebers begünstigt werden. Dabei gilt jedes konzernzugehörige Unternehmen im Sinne des § 18 AktG als arbeitgebendes Unternehmen. Im Gegensatz zu bisherigen Regelungen werden die begünstigten Anlageformen jedoch – mit Ausnahme einer Anlage in einem Mitarbeiterbeteiligungsfond, der erstmals neu geschaffen wird – auf Direktbeteiligungsformen beschränkt. Der steuer- und abgabenfreie Höchstbetrag für die unentgeltliche oder verbilligte Überlassung von Mitarbeiterbeteiligung am Unternehmen des Arbeitgebers wird von 135 Euro auf 360 Euro unter Wegfall der Begrenzung auf den halben Wert der Beteiligung angehoben. Diese deutliche Erweiterung der bisherigen steuerlichen Förderung ist jedoch an die Bedingung geknüpft, dass die „Vermögensbeteiligung als freiwillige Leistung zusätzlich zum ohnehin geschuldeten Arbeitslohn überlassen und nicht auf bestehende oder künftige Ansprüche angerechnet wird“ (§ 3 Nr. 39 EStG-E) und die „Beteiligung allen Arbeitnehmern, die in einem gegenwärtigen Dienstverhältnis zum Unternehmen stehen, offensteht“.

III. Ein kritischer Blick auf das Detail

Das Ziel ist ehrenwert und der Wunsch, den in der Vergangenheit allzu zurückhaltenden Regelungen größere Bedeutung zukommen zu lassen, ist ebenso zu begrüßen. Das Gegenteil von gut gemacht ist jedoch gut gemeint und ein Blick auf das Detail zeigt hier, dass der Gesetzgeber eine Regelung schaffen will, die kontraproduktiv wirken könnte. Dies sei exemplarisch erläutert an der notwendigen Freiwilligkeit der Beteiligung und der notwendigen Gleichbehandlung der Belegschaft, die Voraussetzung für die künftige steuerliche Begünstigung ist.

1 BT-Drucks. 16/10531 v. 13.10.2008.

2 Abrufbar auf der Internetseite des BMAS, s. www.bmas.de/coremedia/generator/25432/property=pdf/2008_04_21_mitarbeiterkapitalbeteiligung_vorschlag_kurz.pdf.

3 Ausführlich darlegend R.Thüsing, 5. VermBG, Einleitung Rn. 1 ff.

1. Notwendige Freiwilligkeit der Beteiligung

Der Gesetzgeber verlangt, dass die Vermögensbeteiligung on top zu dem bisherigen Lohn gewährt werden muss, soll er die steuerliche Begünstigung erfahren.⁴ Die Beteiligung darf nicht auf bestehende oder zukünftige Lohnansprüche angerechnet werden, allein verbindliche Regelungen über die Verteilungsgrundsätze, also die Maßstäbe, nach denen der freiwillig vorgegebene finanzielle Rahmen verteilt wird, sollen für die Steuerfreiheit der Überlassung unschädlich sein. Das heißt nichts anderes, als dass der Arbeitgeber keinen Rechtsanspruch auf die Mitarbeiterbeteiligung einräumen darf. Jede Verstetigung oder rechtliche Untermauerung durch Betriebsparteien und Tarifverträge wäre unzulässig, solange sie sich nicht darauf beschränkt, für den Fall der ungebundenen Entscheidung des Arbeitgebers über das Ob der Leistung deren bloße Ausgestaltung zu regeln. Eine Betriebsvereinbarung oder ein Tarifvertrag, der den Arbeitgeber verpflichtet, ein langfristiges Konzept zur Mitarbeiterbeteiligung mit festen Zielvorgaben oder konkreten Summen zu benennen wäre steuerschädlich – doch ist gerade das, was in der Vergangenheit gefordert und gefördert wurde. Betrachtet man die Entwicklung des Vermögensbildungsgesetzes, so stellt man fest, dass tarifvertragliche Vereinbarungen vermögenswirksame Leistungen nach dem 1. VermBG nicht zulässig waren und sie erst 1965 in dem 2. VermBG hinzugefügt wurden – jetzt schraubt man sie faktisch über das Instrument des Steuerrechts zurück. Literatur und Rechtsprechung beschäftigen sich zurzeit intensiv mit dem Freiwilligkeitsvorbehalt bei Arbeitgeberleistungen und versuchen hier feste Grenzen zu ziehen.⁵ Selbst dann, wenn der Arbeitgeber den Balanceakt versuchen will, einerseits dem Arbeitnehmer eine Perspektive über künftige Mitarbeiterbeteiligung zu geben und andererseits die Steuerschädlichkeit durch Freiwilligkeitsvorbehalt zu vermeiden, ist er gefährdeter, je präziser er wird. Wenn die freiwillige Leistung und deren Voraussetzungen präzise formuliert werden, ist es in aller Regel widersprüchlich, diese dennoch an einen Freiwilligkeitsvorbehalt zu binden. Solche widersprüchlichen Klauseln sind nicht klar und verständlich im Sinne des § 307 BGB – und damit unwirksam. Um es klar zu sagen: Räumt der Arbeitgeber einen Rechtsanspruch für eine stetige, periodische Beteiligung ein, so handelt es sich nicht um eine freiwillige Leistung. Eine freiwillige Zahlung ist jeweils nur in der einmaligen Gewährung zu sehen, über die der Arbeitgeber jedes Mal aufs Neue entscheiden kann oder muss. Dass nur eine solche Regelung aufgenommen wird in die steuerliche Begünstigung lässt sich mit dem Zweck der Stärkung einer Mitarbeiterkapitalbeteiligung nicht rechtfertigen – au contraire. Steuerrechtlich gilt dies ebenso: Ein Verbot der Entgeltumwandlung erkennt das Steuerrecht auch bei der Sozialversicherungsfreiheit von Spesenpauschalen. Die Rechtsprechung hier wird allgemein kritisiert und es findet sich in der Literatur niemand, der sich für diese unpraktikable und auch hier letztlich zweckwidrige Regelung einsetzen würde. Dass man also ein Modell, das sich in einem ganz anderen Zusammenhang als praxisfern und praxisuntauglich erwiesen hat, nun in einem Zusammenhang – in dem es genauso wenig passt – wiederholt, zeigt, dass der Gesetzgeber Möglichkeiten, aus vorangegangenen Handeln zu Lernen, nicht genutzt hat.

Zum Steuerrecht: Eine Lohnumwandlung liegt vor, wenn vertraglich vereinbarter oder tariflich geschuldeter Lohn umgewandelt wird. Ob es sich dabei um Lohnansprüche aus früheren Monaten oder um zukünftigen Arbeitslohn handelt, ist unerheblich.⁶ Im Steuerrecht ist eine solche nachträgliche Änderung bei der Erstattung von Reisekosten nach § 3 Nr. 16 EStG grundsätzlich möglich.⁷ Anders ist dies nach wohl herrschender Ansicht in der Literatur für Verpflegungsmehraufwendungen

im Sozialrecht.⁸ Eine derartige Anrechnung auf den Lohn würde demnach dem Grund der Zahlungen, die einen Ausgleich für konkrete, wenn auch pauschalierte Aufwendungen bilden, zuwiderlaufen. Dies gelte für Verpflegungsmehraufwendungen gemäß § 40 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 EStG, auch wenn es dort anders als bei den Fahrtkosten in § 40 Abs. 2 Satz 2 EStG mit den Worten „für zusätzlich zum ohnehin geschuldeten Arbeitslohn geleistete Zuschüsse“ nicht ausdrücklich im Wortlaut festgehalten wurde.⁹

2. Notwendige Gleichbehandlung der Belegschaft

Den Arbeitsrechtler muss ebenso das Gebot der notwendigen Gleichbehandlung der Belegschaft nach dem neu zu schaffenden § 3 Nr. 39 Satz 2 b EStG-E befremden. Muss die Beteiligung danach allen Beschäftigten des Unternehmens offen stehen, soll dadurch „eine Diskriminierung einzelner Beschäftigtengruppen verhindert werden“.¹⁰ Der Gesetzgeber schießt weit über das Ziel hinaus, denn eine Diskriminierung einzelner Beschäftigungsgruppen wird bereits durch den allgemeinen arbeitsrechtlichen Gleichheitsgrundsatz verhindert. Dieser verhindert, dass Arbeitnehmergruppen ohne sachlichen Grund bei einseitigen Maßnahmen oder Leistungen des Arbeitgebers benachteiligt werden.¹¹ Will man also allein die ungerechtfertigte Benachteiligung bestimmter Arbeitnehmergruppen verhindern – nur das kann „Diskriminierung“ sein –, so hätte es einer Regelung im ESAG nicht bedurft. Der Gesetzgeber ist darüber hinausgegangen und hat eine unbedingte Gleichbehandlung geschaffen, ohne die Möglichkeit der Rechtfertigung zur unterschiedlichen Behandlung. Für eine unterschiedliche Behandlung kann der Arbeitgeber jedoch gute Gründe haben. Nimmt man den Gesetzgeber beim Wort und unterstellt ihm, er habe tatsächlich gemeint, was er gesagt hat, dann muss eine Mitarbeiterbeteiligung erfolgen auch an geringfügig Beschäftigte und den kurzfristig Beschäftigten, den Mitarbeiter, der in wenigen Monaten ausscheidet oder der selber kündigt, den Mitarbeiter, der besonders fleißig zum Erfolg des Unternehmens beigetragen hat genauso wie denjenigen, der durch Nachlässigkeit seinem Arbeitgeber hohen Schaden zugefügt haben mag. Solche Gießkannenbegünstigungen eigenen sich nicht als personalpolitisches Instrument. Der Gesetzgeber will das bedingungslose Geschenk des Arbeitgebers an die Belegschaft ohne Ansehung der Leistung des Arbeitnehmers – aber wieso sollte dies der Arbeitgeber wollen? Dies scheint umso verfehlt, als dem Gesetz nicht entnommen werden kann, ob weitergehend sogar noch eine Gleichbehandlung nicht nur beim Ob der Gewährung sondern – so ist es zu vermuten – auch eine Gleichbehandlung nach der Höhe gefordert ist. Jeder Arbeitnehmer müsste dann die gleiche Begünstigung erfahren unabhängig von seinem bisherigen Gehalt und von einem Leistungsbeitrag. Nur dann steht die Mitarbeiterbeteiligung allen Arbeitnehmern (gleichermaßen) offen. Es bleibt abzuwarten, wie viele Arbeitgeber sich auf einen solchen Weg einlassen oder stattdessen auf die staatliche Förderung verzichten – oder (wohl wahrscheinlicher) auf eine Mitarbeiterbeteiligung insgesamt. Wer allzu viel vom Arbeitgeber verlangt, der bekommt am Ende nichts. Eine Förderung der

4 BT-Drucks. 16/10531, S. 15.

5 S. zuletzt BAG v. 30.7.2008 – 10 AZR 606/07.

6 HRR/Wagner, § 40 EStG Rn. 41.

7 BFH v. 27.4.2001 – VI R 2/98, DStR 2001, 1479.

8 HRR/Wagner, § 40 EStG Rn. 41; zustimmend K/S/M, § 40 EStG Rn. C 7b; Blümich/Heuermann, § 40 EStG Rn. 102a.

9 Dazu LSG Nordrhein-Westfalen v. 10.12.2003 – L 5 B 51/03 KR ER, n. v.

10 BT-Drucks. 16/10531, S. 15.

11 Erstmals RAG v. 19.1.1938, RAS 33, 172; ausführlich Hensler/Willemsen/Kalib – Thüsing, § 611 BGB Rn. 181 ff. – zuletzt BAG v. 30.7.2008 – 10 AZR 497/07.

Mitarbeiterbeteiligung kann in solch einer steuerlichen Anreizgestaltung nicht liegen.

IV. Verpasste Chancen: Betriebsrentenrecht als Mitarbeiterbeteiligungsrecht

Mag man auch hoffen, dass die neuen Regelungen aufgrund der dargelegten Unsauberkeiten nicht zu einem Rückschritt bei der Mitarbeiterbeteiligung führen, so darf man doch sicher sein, dass der große Sprung nach vorne ausbleiben wird. Langfristige Perspektiven einer Neustrukturierung hat man nicht entwickeln können. Insbesondere das Verhältnis zum Betriebsrentenrecht bleibt unausgelotet. Gerade aber die Betriebsrenten könnten als wirksames Mittel der Arbeitnehmerbeteiligung genutzt werden.¹² Vorschläge, das Ziel der Betriebsrente mit dem der Mitarbeiterbeteiligung in praktische Konkordanz zu bringen und beide Anliegen zu optimieren, liegen auf dem Tisch¹³ und der Gesetzgeber hätte sich daran orientieren können. Auch das wissenschaftliche Schrifttum hat hier Vorarbeiten geleistet.¹⁴ Insbesondere die Erfahrungen in den USA zeigen, dass private Altersvorsorge zur treibenden Kraft der Corporate-Governance-Debatte geworden ist. Führt man sich die Summe vor Augen, die die Gesamtheit der betrieblichen Altersversorgung in Deutschland ausmacht, und vergleicht man sie mit den Summen nach dem 5. VermBG, so wird schnell deutlich, dass hier der Markt und der Gesetzgeber ganz andere Hebel hätten, die Ziele zu erreichen. Gerade die Verzahnung der Betriebsrente zum neu geschaffenen Mitarbeiterbeteiligungs-Sondervermögen hätte diese Änderung des Investmentgesetzes weitaus wirkungsmächtiger werden lassen können. Stattdessen stellt schon die Arbeitsgruppe der Koalition fest, dass eine Verzahnung nicht versucht wurde: „Die Mitarbeiterkapitalbeteiligung sollte nicht in Konkurrenz zur betrieblichen und privaten Altersversorgung treten.“¹⁵ Konkurrenz aber bedeutet Wettbewerb – und wenn sich im Wettbewerb die Mitarbeiterkapitalbeteiligung als das attraktivere Modell als andere Formen der betrieblichen Altersvorsorge herausstellen würde, so würde durch deren Einbindung in das Ziel der sozialen Sicherheit im Alter sehr viel breitere Kapitalströme genutzt werden können als im selektiven Ansatz einer Mitarbeiterbeteiligung.

Prof. Dr. iur. Marita Körner

Das französische Modell der Mitarbeiterbeteiligung

Die Beteiligung von Mitarbeitern am Kapital hat in Frankreich bereits eine lange Tradition und ist viel weiter entwickelt als in Deutschland, weshalb sich bei der Suche nach Lösungen für Deutschland ein Blick über die Grenze anbietet. Schon Ende der fünfziger Jahre wurden in Frankreich freiwillige Regelungen eingeführt, seit 1967 sind alle Unternehmen mit mehr als 50 Arbeitnehmern sogar gesetzlich verpflichtet, diese am Kapital zu beteiligen. Dadurch erklärt sich auch das Volumen der Beteiligung: 2004 betrug es durchschnittlich 1830,- Euro pro be-

V. Summa

Die Summa fällt also nur sehr verhalten positiv aus: Zu begrüßen ist das Ziel, das der Gesetzgeber sich an den Anfang seiner Initiative gestellt hat: Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern steht ein fairer Anteil am Erfolg des Unternehmens zu, für den sie ihre Arbeitskraft einsetzen.¹⁶ Soweit Ergänzungen oder Änderungen nicht mehr erfolgen, bleibt zu hoffen, dass dies nicht der letzte Schritt auf dem Weg zum Ausbau der Mitarbeiterkapitalbeteiligung ist. Der Wille, durch eine großzügigere steuerliche Förderung die Mitarbeiterkapitalbeteiligung attraktiv zu machen, sollte weiterhin Perspektive des gesetzgeberischen Handelns sein. Wenn sich die künftigen Regelungen nicht als hinreichend effektiv erweisen, sollte der Gesetzgeber den Mut haben, erneut Hand anzulegen. Das Ziel ist klar, jeder Schritt auf dem Weg dorthin ist verdienstvoll.

// Autor

Gregor Thüsing ist Direktor des Instituts für Arbeitsrecht und Recht der sozialen Sicherheit der Universität Bonn. Er ist Mitglied der Ständigen Deputation des Deutschen Juristentags, des Vorstandes der Deutsch-Amerikanischen Juristenvereinigung, des Beirates der Görres-Gesellschaft sowie der Internationalen Gesellschaft für das Recht der Arbeit und der sozialen Sicherheit. Er ist Vorsitzender der Gesellschaft für Europäische Sozialpolitik sowie stellvertretender Vorsitzender des Gemeinsamen Kirchlichen Arbeitsgerichts in Hamburg.



12 Recktenwald, BetrAV 2007, S. 447, 450: „Betriebliche Altersversorgung ist ... die beste Form der Altersversorgung und eine keineswegs schlechte Form der Mitarbeiterbeteiligung.“
13 Aus dem US-Schrifttum etwa Blasi, Employee Ownership: Revolution or Ripoff?, 1988; Levin, The False Promise of Worker Capitalism: Congress and the Leveraged Employee Stock Ownership Plan, 95 YALE L.J. 148, 168 (1985). Kämpferisch Simon, The Prospects of Pension Fund Socialism 14 Berkeley J. Emp. & Lab. L. 251, lesenswert auch Hyde, In Defense, of Employee Ownership, 67 Chi.-Kent L. Rev. 159, (1961); Gordon, Employees, Pensions, and the New Economic Order, 97 Colum. L. Rev. 1519 (1997); O'Connor, Employees and Corporate Governance: United States Labor's Role in the American Corporate Governance Structure, 22 Comp. Lab. L. & Pol'y J. 97 (2000); Muir, The U.S. Culture of Employee Ownership and 401(k) Plans, 14 Elder L.J. 1, 14785 (2006).
14 S. etwa Markus Roth, Arbeitnehmerbeteiligung, Corporate Governance und Theorie der Unternehmen, in: Perspektiven des Wirtschaftsrechts – Beiträge für J. Haupt aus Anlass seiner Emeritierung, 2008, S. 237 ff.
15 Abrufbar auf der Internetseite des BMAS, s. www.bmas.de/coremedia/generator/27336/property=pdf/2008_08_27_mitarbeiterkapitalbeteiligung_info.pdf.
16 BT-Drucks. 16/10531, S. 1.

günstiger Person.¹ Eine Kernfrage bei der Einführung von Modellen der Mitarbeiterkapitalbeteiligung ist allerdings die Haltung der Gewerkschaften: nach jahrelanger Skepsis haben sie 2002 sogar einen Gewerkschaftsrat für die betriebliche Vermögensbildung („Comité intersyndical de l'épargne salariale“ – CIES) gegründet. Auch das trägt zur hohen

1 Französische Botschaft (Hrsg.), Die Gewinnbeteiligung der Arbeitnehmer in Frankreich – Auszüge aus einem Bericht der Nationalversammlung vom 13.9.2006, S. 4. (abrufbar unter: www.botschaft-frankreich.de).

Akzeptanz der Partizipationsprogramme bei französischen Arbeitnehmern bei.²

I. Hintergrund

„Mitarbeiterbeteiligung ist weit mehr als ein wirtschaftliches Projekt. Sie ist ein gesellschaftliches Projekt, eine Frage der Gerechtigkeit: Die Arbeitnehmer müssen teilweise von den Gewinnen profitieren, zu denen sie mit ihrer Arbeit beigetragen haben. Hüten wir uns vor falschen Debatten: Die Mitarbeiterbeteiligung ersetzt nicht die Gehälter, sie ist eine zusätzliche Einnahmequelle und fördert darüber hinaus den Zusammenhalt zwischen Unternehmen und Arbeitnehmer. Die Mitarbeiterbeteiligung und vermögenswirksame Leistungen sind bedeutende Instrumente, um die Stabilität unserer großen Unternehmen zu gewährleisten: Da ihr Kapital zu über 40 % im Besitz ausländischer Fonds ist, federn sie das Risiko feindlicher Übernahmen ab“, so die Bewertung des ehemaligen Staatspräsidenten Jaques Chirac im Jahre 2007.³

In den letzten 50 Jahren haben französische Regierungen die Arbeitnehmerkapitalbeteiligung Schritt für Schritt ausgebaut und dabei nicht nur, wie in anderen Ländern, die Lösung der demographischen Probleme der Sozialversicherung im Auge gehabt, sondern auch die gerechtere Verteilung von Wohlstand, die Förderung von Vermögensbildung in Arbeitnehmerhand und darin sogar einen Schutzmechanismus gegen Unternehmensübernahmen gesehen. Zu diesem Zweck war und ist das besondere Augenmerk auf die unteren Einkommensgruppen gerichtet. Nachdem die schon 1959 eingeführte Erfolgsbeteiligung („intéressement“) wegen ihrer Freiwilligkeit nicht den erwarteten Erfolg gebracht hatte, wurde die Mitarbeiterkapitalbeteiligung 1967 mit dem Konzept der Gewinnbeteiligung („participation“) verpflichtend ausgestaltet. Daneben gibt es auch die klassische Kapitalbeteiligung. Ganz scharf lassen sich die verschiedenen Formen aber nicht immer abgrenzen, da die Mittel aus Erfolgs- und Gewinnbeteiligung auch in Belegschaftsaktien investiert werden dürfen. Darüber hinaus wurden seit den 1980er Jahren verschiedene Formen betrieblicher Sparpläne eingeführt.

II. Die Beteiligungsformen⁴

1. Kapitalbeteiligung i. e. S. („actionariat salarié“)

Kapitalbeteiligung i. e. S. ist fakultativ. Im Unterschied zur Gewinnbeteiligung hat der Gesetzgeber aber keine speziellen Programme zur Verfügung gestellt, die allein auf die Kapitalbeteiligung zielen. Die Abgabe von Mitarbeiteraktien zu einem besonders günstigen Preis ist aber nicht nur zulässig, sondern wird auch steuerlich gefördert. Werden die Aktien in einen Vermögensbildungsplan⁵ eingebracht, so bleiben die Kursabschläge steuer- und sozialabgabenfrei, wenn eine bestimmte Haltefrist der Aktien beachtet wird. Auch anderweitig wird der Aktienwerb zum Vermögensaufbau von Arbeitnehmern gefördert. So sind bei Privatisierungen 5 % der Aktien für die Beschäftigten des Unternehmens reserviert, die diese bis zu 20 % unter dem Börsenwert erwerben können.⁶ Ansonsten begegnet man in Frankreich der originären Mitarbeiterkapitalbeteiligung eher im Rahmen der Gewinnbeteiligungsprogramme, weil die dort erworbenen Mittel auch für Mitarbeiteraktien verwendet werden dürfen.

Laut dem PEPPER IV – Bericht sind im Jahre 2006 52 % der Mittel aus der finanziellen Mitarbeiterbeteiligung in Aktien des Beschäftigungsunternehmens geflossen. Daraus eine hohe Beteiligungsrate von französischen Arbeitnehmern am Kapital der Gesellschaft zu schlie-

ßen, wäre aber verfehlt, denn der Anteil von Mitarbeiteraktien liegt bei den meisten Unternehmen unter 3%.⁷

2. Erfolgsbeteiligung („intéressement“)

Schon 1959 wurde die freiwillige Erfolgsbeteiligung („intéressement“) für alle Arbeitnehmer durch Rechtsverordnung eingeführt.⁸ Die Erfolgsbeteiligung wird zusätzlich zur regulären Entlohnung gewährt. Es handelt sich um eine anhand des Unternehmenserfolgs berechnete Prämie, die bar und ohne Sperrfristen ausgezahlt wird. Als Indikator für den Unternehmenserfolg können der Gewinn, aber auch andere Aspekte, wie Produktivitäts- oder Absatzsteigerungen oder etwa der Rückgang der Arbeitsunfälle dienen. In der Praxis wird allerdings i. d. R. der finanzielle Erfolg des Unternehmens belohnt. Eine derartige Erfolgsbeteiligung kann nur durch eine Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmervertretern oder durch die Forderung von zwei Dritteln der Belegschaft eingeführt werden. Die Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmervertretern legt u. a. den Anwendungsbereich, die Kalkulationsgrundlagen, die Verteilung auf die einzelnen Beschäftigten und die Auszahlungsdaten fest. Die Erfolgsbeteiligung muss immer kollektiv ausgestaltet sein und kann auf der Ebene des Betriebs oder der Arbeitseinheit bemessen werden. Sie darf nicht im Voraus festgelegt sein, sondern hängt von den Leistungen des Unternehmens innerhalb eines Jahres ab. Auch ein kürzerer Berechnungszeitraum ist möglich, darf aber drei Monate nicht unterschreiten. Der jeweilige Erfolgsbeteiligungsbetrag wird entweder für alle einheitlich oder nach Entgelthöhe bzw. Dienstalter ausgezahlt. Insgesamt dürfen 20 % der Lohnsumme nicht überschritten werden. Für den einzelnen Arbeitnehmer ist Obergrenze die Hälfte der jährlichen Beitragsbemessungsgrenze für die Sozialversicherung. Der Arbeitnehmer kann den ausgezahlten Betrag ganz oder teilweise in einen betrieblichen Vermögensbildungsplan („plan épargne entreprise“ – PEE) einzahlen sofern ein solcher in seinem Unternehmen existiert. Die ausgezahlte Erfolgsbeteiligung mindert die Steuerschuld des Unternehmens. Für den einzelnen Arbeitnehmer bleibt der Betrag nur dann steuer- und sozialabgabenfrei, wenn er in einen betrieblichen Vermögensbildungsplan eingezahlt wird (PEE oder PERCO)⁹, der dann fünf Jahre gesperrt ist.

Allein im Jahr 2003 wurden, so die Statistiken des beim Arbeitsministerium angesiedelten Rates zur Überwachung der Entwicklung der Mitarbeiterbeteiligung („Conseil Supérieur de la Participation“ – CSP) aufgrund von Erfolgsbeteiligung 4,9 Milliarden Euro an 3,8 Millionen Arbeitnehmer ausgezahlt.¹⁰ Die Quellen für aktuellere Zahlen sind widersprüchlich.

3. Gewinnbeteiligung („participation“)

Da die Erfolgsbeteiligung nicht das gewünschte Resultat brachte, wurde 1967 mit zwei Rechtsverordnungen eine verpflichtende Mitarbeitergewinnbeteiligung für Unternehmen mit mehr als 100 Beschäftigten ein-

² Fendleton/Pautsma, Financial Participation: The role of Governments and Social Partners, European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, Dublin 2004.

³ Zitiert aus: FES, Mitarbeiterbeteiligung in Europa, Japan und den USA, 2007, S. 11.

⁴ Vgl. auch den Überblick von Massot-Cazaux, L'épargne salariale: dispositifs et mise en oeuvre, Paris 2007; Bailan, L'intéressement et la participation, Paris 2005.

⁵ Dazu noch unten III. 1.

⁶ PEPPER IV Report, S. 119 (Benchmarking of Employee Participation in Profits and Enterprise Results in the Member and Candidate Countries of the European Union, 2008).

⁷ A. a. O., S. 118.

⁸ Ordonnance No. 59-126 du 7 Janvier 1959 (www.legifrance.gouv.fr).

⁹ Dazu noch unten III.

¹⁰ FES 2007 (oben Anm. 3), S. 12.

geführt,¹¹ eine Schwelle, die 1990 auf 50 reduziert wurde.¹² Kleinere Unternehmen können freiwillig am System teilnehmen. Allerdings haben auch längst nicht alle Unternehmen mit mehr als 50 Arbeitnehmern das System eingeführt. Das hängt damit zusammen, dass die Beteiligung aller Arbeitnehmer am Gewinn nach einer in der Verordnung von 1967 vorgeschriebenen Formel berechnet wird¹³ und nicht alle aufgrund ihrer Beschäftigtenzahl an sich betroffenen Unternehmen überhaupt den danach erforderlichen Mindestgewinn erreichen. Liegen die Anwendungsvoraussetzungen aber vor, darf von der gesetzlichen Formel nur abgewichen werden, wenn sich ein höherer Anspruch für die Beschäftigten ergibt als nach der gesetzlichen Regelung. Die Modalitäten der Gewinnbeteiligung im Einzelnen werden wiederum durch eine Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmervertretung festgelegt. Ohne konkrete Regelung werden die Ansprüche der einzelnen Beschäftigten proportional zu ihrem Entgelt berechnet, wobei 75% der Beitragsbemessungsgrenze der Sozialversicherung die Höchstgrenze bildet.

Für die Gewinnbeteiligung muss der Arbeitgeber eine Sonderrücklage („réservé spéciale de participation“) bilden, die nach einer festgelegten Berechnungsformel bedient wird, wenn das Geschäftsjahr mit Gewinn abgeschlossen wurde. Die Mittel aus der Gewinnbeteiligung werden in einen entweder betrieblich oder von Banken bzw. Versicherungen verwalteten Fonds eingebracht und in frei wählbaren Formen angelegt. Auch die Umwandlung in Belegschaftsaktien ist möglich, womit die Grenzen zur Kapitalbeteiligung fließend werden. Die gesetzliche Sperrfrist für alle Anlageformen beträgt fünf Jahre, ohne Kollektivvereinbarung verlängert sie sich auf acht Jahre. Allerdings sind Ausnahmen für besondere persönliche oder berufliche Ereignisse vorgesehen, wie Heirat, Geburt eines dritten Kindes, Arbeitslosigkeit oder der Erwerb einer Hauptwohnung.¹⁴ Die Sperrfrist ist mit steuerlichen Vorteilen verknüpft: auf die Gewinnanteile muss der Arbeitnehmer weder Einkommenssteuer noch Sozialversicherungsbeiträge zahlen. Erträge aus den Anlagen werden mit einer Pauschalsteuer von 10% besteuert. Werden sie mit angelegt, sind sie ganz steuer- und abgabenfrei. Nach Ablauf der Sperrfrist werden die angesammelten Mittel ausgezahlt; das gilt nicht nur für die Participation, sondern für alle Programme (außer dem Vermögensbildungsplan für Betriebsrenten PERCO).

Die Zahlungen aus Gewinnbeteiligungen sind noch etwas höher als die aus Erfolgsbeteiligungen: 2003 wurden über fünf Milliarden Euro an etwa vier Millionen Arbeitnehmer ausgezahlt, was damals 4,6% der Lohnsumme entsprach.¹⁵

III. Arbeitnehmer-Sparprogramme („épargne salariale“)

Im Zentrum stehen sowohl für die Umsetzung von Participation wie von Intéressement Arbeitnehmer-Sparprogramme, die nicht ausschließlich zur Investition in Unternehmensanteile gedacht sind, sondern auch andere Geldanlageformen erlauben. Bei den Arbeitnehmer-Sparprogrammen steht der Gedanke der Vermögensbildung und der Altersvorsorge im Vordergrund. Sie sind zwar eng verknüpft mit der beschriebenen Erfolgs- und Gewinnbeteiligung, gehen aber darüber hinaus, da dort weitere Mittel eingebracht werden können, die dann auch steuer- und sozialversicherungsrechtlich begünstigt sind. Die Sparpläne als solche sind freiwillig und dienen entweder dem Vermögensaufbau durch verschiedene Varianten der Geldanlage bzw. der Arbeitnehmerbeteiligung durch Mitarbeiteraktien oder dem Aufbau einer zusätzlichen Altersversorgung durch Rentensparpläne (PER-

CO). Auch Arbeitnehmer-Sparprogramme werden durch Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmervertretung eingerichtet. Drei verschiedene Varianten sind vorgesehen:

1. Betrieblicher Vermögensbildungsplan PEE („plan d'épargne entreprise“ – PEE)

Der betriebliche Vermögensbildungsplan PEE kann entweder einseitig vom Unternehmen oder durch Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmervertretung eingerichtet werden. Um von den steuer- und sozialversicherungsrechtlichen Vorteilen zu profitieren, muss der Vermögensbildungsplan bei der Arbeitsverwaltung registriert werden. Die Verbindung zur Erfolgs- und Gewinnbeteiligung ergibt sich daraus, dass der PEE aus fünf Quellen gespeist werden kann: neben direkten Zahlungen der Beschäftigten, Beiträgen des Arbeitgebers oder Übertragungen aus Arbeitszeitkonten eben auch aus Mitteln der Erfolgs- und Gewinnbeteiligung. Auch hier beträgt die Sperrfrist für den Arbeitnehmer fünf Jahre mit den gleichen Ausnahmeregelungen wie bei der Participation. Allerdings hat es aus wirtschaftspolitischen Gründen mehrfach in einzelnen Jahren gesetzliche Verkürzungen der Sperrfristen gegeben, um die Konsumentennachfrage anzukurbeln, zuletzt durch das Kaufkraftgesetz vom 8.2.2008.¹⁶

Ein betrieblicher Vermögensbildungsplan wird in immer mehr Unternehmen eingeführt. Hatten im Jahr 2000 nur etwa 10 000 Unternehmen einen PEE eingerichtet, so waren es Ende 2004 bereits 125 000.¹⁷ Neu ist seit 2006 die gesetzliche Pflicht, dass ein Unternehmen einen betrieblichen Vermögensbildungsplan einführen muss, wenn es Gewinnbeteiligung im Sinne der Participation betreibt.¹⁸ Da die Participation ihrerseits für Unternehmen mit mehr als 50 Arbeitnehmern verpflichtend ist, bedeutet die neue Regelung für diese Unternehmen, dass auch PEE dort obligatorisch ist. Die verpflichtende Beteiligung des Unternehmens an den Vermögensbildungsplänen ist allerdings auf die Verwaltungskosten beschränkt. Im Jahr 2003 hatten sich Unternehmen dennoch freiwillig mit 1,3 Milliarden Euro an der betrieblichen Vermögensbildung beteiligt.¹⁹ Seit 2006 gilt hier die Regel, dass ein freiwilliger Beitrag des Arbeitgebers höchstens das Dreifache des Arbeitnehmerbeitrags betragen darf, wobei die absolute Höchstgrenze 8% des jährlichen Sozialversicherungshöchstbetrages ausmacht, was für das Jahr 2008 einen Betrag von 2662,- Euro ergibt, der um 80% auf 4791,- Euro erhöht werden darf, wenn Mitarbeiteraktien erworben werden. Diese Höchstgrenze wird vor dem Hintergrund der Freistellung des investierten Betrages von Steuern und Sozialabgaben verständlich.

2. Überbetrieblicher Vermögensbildungsplan PEI („plan d'épargne interentreprise“)

Überbetriebliche Vermögensbildungspläne sind viel seltener. Sie sollen es den Beschäftigten mehrerer kleiner und mittlerer Unternehmen ermöglichen, zu dieser Art der Vermögensbildung Zugang zu bekommen, insbesondere indem die Verwaltungskosten für einen Vermögensbildungsplan von mehreren Unternehmen gemeinsam getragen werden.

11 Ordonnance No 67-693 du 17 août 1967; Ordonnance No 67-694 du 17 août 1967 (www.legifrance.gouv.fr).

12 Loi No 90-1002 du 7 novembre 1990 (www.legifrance.gouv.fr).

13 Art. L. 442-2 Code du Travail.

14 Art. R. 3324-22 Code du Travail.

15 Oben Anm. 10.

16 Loi pour le pouvoir d'achat du 8 février 2008 (www.legifrance.gouv.fr).

17 Französische Botschaft (Hrsg.), Die Gewinnbeteiligung der Arbeitnehmer in Frankreich – Auszüge aus einem Bericht der Nationalversammlung vom 13.9.2006, S. 4 (abrufbar unter: www.botschaft-frankreich.de).

18 Eingeführt durch Loi No. 2006-1770 du 30 chambre pour le développement de la participation et de l'actionnaires salarié (www.legifrance.gouv.fr).

19 Oben Anm. 10.

3. Vermögensbildungsplan für Betriebsrenten PERCO („plan d'épargne pour la retraite collective“)²⁰

Seit 2003 fördert der PERCO das rentenbezogene Sparen durch Steuer- und Sozialabgabenfreiheit. Der Vermögensbildungsplan für Betriebsrenten wird gespeist von den freiwilligen Zahlungen der Beschäftigten, die auch hier wiederum ihre Mittel aus Erfolgs- und Gewinnbeteiligung einbringen können. Aber auch Übertragungen aus den betrieblichen oder überbetrieblichen Vermögensbildungsplänen sind möglich. Die Verwaltung der Mittel erfolgt durch Banken oder Versicherungen. Diese langfristige Anlage endet erst mit dem Renteneintritt des Beschäftigten und wird entweder einmalig als Kapital oder als Rente ausgezahlt. Die Einrichtung eines Vermögensbildungsplans für Betriebsrenten erfolgt durch Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmervertretung und ist seit 2006 für die Unternehmen verpflichtend, die bereits seit fünf Jahren einen betrieblichen Vermögensbildungsplan (PEE) haben.²¹

IV. Verbreitung

Frankreich ist in Europa das Land mit der höchsten Verbreitung von finanzieller Beteiligung der Mitarbeiter. Laut dem Rat zur Überwachung der Entwicklung bei der Mitarbeiterbeteiligung (CSP) sind 53 % der Beschäftigten zu einer der Formen der Mitarbeiterbeteiligung berechtigt. Allerdings machen die Arbeitnehmer der kleinen und mittleren Unternehmen nur 8,7 % der Begünstigten aus.²² Dabei schließen sich die verschiedenen Instrumente der Erfolgs- und Gewinnbeteiligung sowie der Kapitalbeteiligung nicht aus, sondern können kombiniert bzw. kumuliert werden. Das gilt auch für die jeweils damit verbundenen steuer- und sozialrechtlichen Vorteile.²³ Diese Möglichkeit wird von Arbeitnehmern häufig genutzt, sofern das jeweilige Unternehmen gleichzeitig mehrere Beteiligungsformen anbietet. Flexibel sind auch die Regeln für den Fall, dass der Arbeitnehmer das Unternehmen verlässt: für die Gewinnbeteiligung und den betrieblichen Vermögensbildungsplan (PEE) gilt dann, dass die Sperrfrist verkürzt wird, der Arbeitnehmer seine Ansprüche zu einem neuen Arbeitgeber mitnehmen oder die ursprüngliche Sperrfrist beim alten Arbeitgeber abwarten kann. Im Jahre 2006 beteiligten sich etwa zwei Drittel der großen Unternehmen an Gewinnbeteiligungsprogrammen, wovon 10,3 Millionen Arbeitnehmer profitierten.

V. Mitwirkung der Arbeitnehmervertretungen

Spätestens seit 2002 sind die französischen Gewerkschaften und die betrieblichen Arbeitnehmervertreter aktiv in der Mitarbeiterkapitalbeteiligung involviert. Vier der fünf großen Gewerkschaftsbünde²⁴ haben in jenem Jahr den Gewerkschaftsrat für betriebliche Vermögensbildung („comité intersyndical de l'épargne salariale“ – CIES²⁵) gegründet. Dieser Rat begutachtet die unterschiedlichen Anlageformen, die von Banken, Versicherungen oder paritätischen Einrichtungen angeboten werden. Aber auch schon bei der Einführung von Mitarbeiterkapitalbeteiligungsprogrammen sind die Arbeitnehmervertreter zu beteiligen. Im Prinzip sind drei Wege der Arbeitnehmerbeteiligung denkbar: zum einen durch einen (Firmen-)Tarifvertrag, zum anderen durch eine Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und „Comité d'entreprise“, mit Einschränkungen das Pendant zum deutschen Betriebsrat.²⁶ Bei der Einführung von Participation oder Intéressement genügt schließlich auch die Zustimmung von zwei Dritteln der Arbeitnehmer zu einem Kon-

zept des Arbeitgebers. Allerdings müssen dann im Unternehmen vorhandene Gewerkschaftsdelegierte („délégués syndicaux“) oder ein Comité d'entreprise konsultiert werden.

Grundsätzlich gilt, dass die Einführung eines Arbeitnehmer-Sparprogramms auf einer Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmervertretern beruhen muss (Art. L. 442-10 Code du Travail). Bis 2004 konnte der Arbeitgeber PEE noch einseitig einführen. Seitdem muss er auch schon über die Einführung dann mit Gewerkschaften oder dem Comité d'entreprise zumindest (jährlich) verhandeln, wenn es im Unternehmen Gewerkschaftsdelegierte oder ein Comité d'entreprise gibt (Art. L. 132-27 Code du Travail). Nur wenn diese Verhandlungen zu keinem Ergebnis führen, darf der Arbeitgeber PEE einseitig einführen. Darüber hinaus hat das schon mehrfach erwähnte Gesetz von 2006 die Verhandlungspflicht des Arbeitgebers noch erweitert: in Unternehmen, in denen es bereits seit fünf Jahren einen betrieblichen Vermögensbildungsplan (PEE) gibt, müssen mit den Arbeitnehmervertretern Verhandlungen über die zusätzliche Einführung eines Vermögensbildungsplans für Betriebsrenten (PERCO) geführt werden (Art. L. 443-1-2 Code du Travail). Abgeschlossene Vereinbarungen über die Arbeitnehmerkapitalbeteiligung müssen, um wirksam zu werden, bei der Arbeitsverwaltung (DDTEFP)²⁷ registriert werden.²⁸ Die DDTEFP hat dann gemäß der durch das Gesetz von 2006 neu eingeführten Regelung vier Monate Zeit zu prüfen, ob die Vereinbarung mit den gesetzlichen Vorgaben übereinstimmt (Art. L. 444-11 Code du Travail) und kann ggfs. Änderungen fordern, die dann nachverhandelt werden müssten. Allerdings berührt das nicht die Steuer- und Sozialabgabenfreiheit der bis dahin schon geleisteten Beiträge.²⁹ Die Stellung des Comité d'entreprise wird durch die Einführung von Mitarbeiterkapitalbeteiligungsprogrammen gestärkt. Das Comité d'entreprise (Unternehmensausschuss), nur auf den ersten Blick dem deutschen Betriebsrat gleichgestellt, hatte lange keine Befugnis zum Abschluss von Betriebsvereinbarungen nach deutschem Muster, also mit bindender Wirkung. Durch Gesetz von 2004³⁰ wurden dem Comité d'entreprise dann echte Verhandlungskompetenzen im Hinblick auf die Einrichtung von Arbeitnehmer-Sparprogrammen eingeräumt. Das hat das Gesetz von 2006 dahingehend ergänzt, dass die tarifvertraglichen Regelungen zur Mitarbeiterkapitalbeteiligung Kontrollrechte des Comité d'entreprise vorsehen können.³¹ Für die Erfolgsbeteiligung sind diese Kontrollrechte schon länger gesetzlich vorgeschrieben (Art. L. 441-3 und L. 444-10 Code du Travail).

Kontroll- oder gar Verhandlungsrechte hat der Gewerkschaftsrat für betriebliche Vermögensbildung (CIES) nicht. Die Funktion des aus acht Personen zusammengesetzten CIES besteht in der Beratung der Gewerkschaften einerseits, aber auch der Vermögensverwaltungsgesellschaften andererseits – derzeit 12, die 90 % der Arbeitnehmer-Sparpro-

²⁰ Auch hier gibt es, wie bei den Vermögensbildungsplänen PEE und PEI eine überbetriebliche Variante in Form der PERCOI („plan d'épargne retraite collectif inter-entreprises“).

²¹ Ordonnance du 23 mars 2006 (www.legifrance.gouv.fr).

²² Oben Anm. 10.

²³ Massot-Cazaux, a. a. O., S. 37.

²⁴ CFTD («Confédération française démocratique du travail»), CGT («Confédération générale du travail»), CFTC («Confédération française des travailleurs chrétiens»), CFE-CGC.

²⁵ Informationen dazu unter www.ci-es.fr.

²⁶ Dazu genauer Körner, Formen der Arbeitnehmermitwirkung – Das französische Comité d'entreprise, Baden-Baden 1999, S. 46 ff.

²⁷ Das geschieht bei der «Direction départementale du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle» (DDTEFP).

²⁸ Massot-Cazaux, a. a. O., S. 30.

²⁹ A. a. O., S. 34.

³⁰ Loi No 2004-391 du 4 mai 2004 (www.legifrance.gouv.fr).

³¹ Massot-Cazaux, a. a. O., S. 35.

gramme verwalten.³² Seit einiger Zeit vergibt der Rat das CIES-Gütezeichen für Anlageprodukte, die in besonderem Maße den drei wichtigsten Anlagezielen des CIES entsprechen: höchstmögliche Sicherheit für die angelegten Beträge, Förderung von Arbeitnehmer-Sparprogrammen insbesondere in kleinen und mittleren Unternehmen und Bevorzugung sozial verantwortbarer Anlageformen.

VI. Ausblick

Die Bilanz der französischen Mitarbeiterkapitalbeteiligung ist nicht eindeutig. Die Variationsbreite der Beteiligungsformen sowohl für die Unternehmen wie auch für die einzelnen Arbeitnehmer bietet zwar viel Raum für jeweils passende Lösungen, was zu hoher Akzeptanz der Mitarbeiterkapitalbeteiligung und deren weiter Verbreitung in Frankreich führt. Vor allem unterscheidet sich das französische Modell von anderen fortgeschrittenen Systemen durch seine Verbindlichkeit: nirgendwo sonst ist eine Gewinnbeteiligung ab einer bestimmten Unternehmensgröße obligatorisch und wird die Berechnung der Arbeitnehmerbeteiligung gesetzlich vorgeschrieben wie bei der Participation.

Durch das mehrfach erwähnte Gesetz zur Entwicklung der Arbeitnehmerbeteiligung und der Mitarbeiteraktien vom 31.12.2006³³ werden die einzelnen Branchen verpflichtet, bis Ende 2009 Beteiligungsvereinbarungen abzuschließen. Auch die Mitbestimmung der Arbeitnehmer soll gestärkt werden, indem im Aufsichtsrat eines börsennotierten Unternehmens ein Arbeitnehmervertreter gewählt werden muss, wenn die Arbeitnehmerseite über mehr als 3% des Unternehmenskapitals verfügt. Bislang ist diese Regelung aber wenig praktisch geworden, da trotz aller Beteiligungsprogramme kaum ein Unternehmen eine Kapitalbeteiligung in Arbeitnehmerhand aufweist, die 3% übersteigt.

Bei allen Verdiensten des französischen Modells der Mitarbeiterkapitalbeteiligung dürfen aber auch die Probleme nicht aus dem Blick geraten. Zunächst ist schon das statistische Zahlenmaterial ungenau.³⁴ Dann lässt die lange Reihe der Gesetze zu Arbeitnehmerbeteiligungs- und Sparprogrammen zuweilen eine klare Linie vermissen. Die Inflation an immer neuen Programmen erschwert den Überblick und die Umset-

zung, zumal vieles auch noch miteinander kombinierbar ist. Die jeweils verfolgten Ziele widersprechen sich teilweise: einmal geht es um die Sparförderung für die Altersversorgung, dann wieder durch die Verkürzung von Sperrfristen im Gegenteil um die Ankurbelung des Konsums. Oder aber es soll die Stabilität des Kapitals französischer Unternehmen durch die Steigerung des Anteils an Mitarbeiteraktien gefördert werden. Vor allem aber ist die Gefahr nicht von der Hand zu weisen, dass sich „das gesellschaftliche Projekt“, so der oben zitierte ehemalige französische Staatspräsident, in ein rein wirtschaftliches verwandelt und die Unternehmen durch die Vielfalt der Programme und deren vor allem attraktiver steuerlicher Förderung angeregt werden könnten, Entgelt-erhöhungen Schritt für Schritt durch Gewinn- und Kapitalbeteiligungen zu ersetzen. Nicht zuletzt französische Wirtschaftswissenschaftler warnen vor dieser Gefahr.³⁵

Inwieweit hier die starke Beteiligung der Arbeitnehmervertreter einer solchen Entwicklung Einhalt gebieten kann, muss sich noch zeigen. Jedenfalls hat sich der Gewerkschaftsrat für betriebliche Vermögensbildung (CIES) als Grundprinzip seiner Arbeit auf die Fahnen geschrieben, dass Mitarbeiterkapitalbeteiligung nicht zu Entgeltersatz führen darf.³⁶

// Autorin

Prof. Dr. iur. Marita Körner ist seit 2007 Professorin für Wirtschafts- und Arbeitsrecht an der Universität der Bundeswehr München und Gastprofessorin an der Universität Paris X-Nanterre. Schwerpunkt ihrer wissenschaftlichen Arbeit ist das deutsche, europäische und internationale Arbeitsrecht.



32 CIES, Rapport d'activité du Comité intersyndical de l'Épargne salariale, 2007, S. 2 (abrufbar unter: www.ci-es.fr).

33 Vgl. Anm. 18.

34 Pepper IV, S. 117.

35 Augustin Landier/David Thesmar, Le grand méchant marché, décryptage d'un fantasme français, Paris 2007, S. 158.

36 CIES, Rapport d'activité 2007, a. a. O., S. 2.

Dr. iur. Jens Lowitzsch

Mitarbeiterbeteiligung und Unternehmensnachfolge in KMU

Der Employee Stock Ownership Plan (ESOP)

Ein hundertprozentiger oder anteilmäßiger Employee Stock Ownership Plan (ESOP) ist ein ideales Instrument, um Eigentümer- bzw. Managementwechsel und Mitarbeiterbeteiligung in nicht börsennotierten Gesellschaften zu erleichtern. Vor dem Hintergrund jüngster Initiativen auf europäischer Ebene und in Anbetracht des Gesetzentwurfes der Bundesregierung, der gerade klein und mittelständische Unternehmen unterstützen soll, ist das hier vorgestellte ESOP-Kon-

zept als Vehikel zur Unternehmensnachfolge von besonderem Interesse.

I. Einführung

Infolge neuer Finanzierungsformen verliert auch in Deutschland die innerfamiliäre Unternehmensnachfolge an Bedeutung, während Verkäufe

