



# Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS  
JEAN RICHARD DE LA TOUR  
7 päivänä joulukuuta 2023<sup>1</sup>

**Asia C-706/22**

**Konzernbetriebsrat der O SE & Co. KG,  
muuna osapuolena  
Vorstand der O Holding SE**

(Ennakkoratkaisupyyntö – Bundesarbeitsgericht (liittovaltion ylin työtuomioistuin, Saksa))

Ennakkoratkaisupyyntö – Eurooppayhtiö – Asetus (EY) N:o 2157/2001 – 12 artiklan 2 kohta – Henkilöstöedustus – Eurooppayhtiön rekisteröinnin ehto, jonka mukaan ensin on järjestettävä direktiivissä 2001/86/EY tarkoitettu neuvottelumenettely henkilöstöedustuksesta – Eurooppayhtiö, joka on perustettu ja rekisteröity ilman työntekijöitä ja josta on tullut emoyhtiö tytäryhtiöille, joilla on työntekijöitä – Ei velvollisuutta aloittaa neuvottelumenettelyä jälkikäteen – Kielto väärinkäyttää eurooppayhtiötä siten, että työntekijöille ei myönnetä henkilöstöedustusta koskevia oikeuksia

## I Johdanto

1. Ennakkoratkaisupyyntö koskee eurooppayhtiön (SE) säännöistä 8.10.2001 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 2157/2001<sup>2</sup> 12 artiklan 2 kohdan, luettuna yhdessä eurooppayhtiön sääntöjen täydentämisestä henkilöstöedustuksen osalta 8.10.2001 annetun neuvoston direktiivin 2001/86/EY<sup>3</sup> 3–7 artiklan kanssa, tulkintaa.

2. Pyyntö on esitetty oikeusriidassa, jossa asianosaisina ovat Konzernbetriebsrat der O SE & Co. KG (O SE & Co. KG:n konserniyritysneuvosto, jäljempänä O KG -konsernin yritysneuvosto) ja Vorstand der O Holding SE (O Holding SE:n hallitus) ja joka koskee vaatimusta erityisen neuvotteluryhmän perustamisesta direktiivin 2001/86 3–7 artiklassa tarkoitetun, henkilöstöedustusta koskevan neuvottelumenettelyn toteuttamiseksi jälkikäteen.

3. Direktiivi 2001/86 on yli 30 vuotta kestäneiden neuvottelujen tulosta, sillä Euroopan komissio teki jo vuonna 1970 ensimmäisen lainsäädäntöehdotuksen eurooppayhtiön (SE) perustamisesta asetuksella.<sup>4</sup> Neuvotteluissa oli pitkään vaikeuksia ratkaista kahta kysymystä eli kysymyksiä siitä, olisiko SE:iden hallintojärjestelmä kaksitasoinen vai yksitasoinen ja miten henkilöstön edustus

<sup>1</sup> Alkuperäinen kieli: ranska.

<sup>2</sup> EYVL 2001, L 294, s. 1.

<sup>3</sup> EYVL 2001, L 294, s. 22.

<sup>4</sup> Ks. asetuksen N:o 2157/2001 johdanto-osan yhdeksäs perustelukappale.

järjestettäisiin niissä,<sup>5</sup> missä yhteydessä edustuksen on määritelty tarkoittavan järjestelmää – tiedottaminen, kuuleminen ja osallistuminen mukaan lukien –, jonka avulla henkilöstön edustajat voivat vaikuttaa yrityksessä tehtäviin päätöksiin.<sup>6</sup>

4. SE:n perustamista koskeva lainsäädäntöehdotus jaettiin kahdeksi eri ehdotukseksi, jotka komissio esitti 25.8.1989: asetus SE:n säännöistä<sup>7</sup> ja direktiivi SE:n sääntöjen täydentämisestä työntekijöiden aseman osalta.<sup>8</sup> Asetusehdotuksessa annettiin mahdollisuus holding-SE:n muodostamiseen tietynlaisille osakeyhtiöille, jotka ovat vähintään kahden jäsenvaltion lainsäädännön alaisia tai joilla on vähintään kahden vuoden ajan ollut toisen jäsenvaltion lainsäädännön alaisuuteen kuuluva tytäryhtiö.<sup>9</sup>

5. Ennen ja jälkeen -periaate,<sup>10</sup> joka esitettiin keinona ottaa uudessa SE:ssä huomioon sen perustamiseen osallistuvissa yhtiöissä olemassa olevat henkilöstöedustusta koskevat oikeudet, mahdollisti perustan syntymisen vuoden 1998 kompromissille neuvottelujen myöhemmässä vaiheessa.<sup>11</sup> Tämä keskeinen ehdotus johti kompromissiin, joka hyväksyttiin yksimielisesti direktiivin 2001/86 oikeusperustan muuttamisen jälkeen.

6. Varsin pian kävi selväksi, että suurin osa eräissä jäsenvaltioissa perustetuista SE:istä oli SE:itä, joilla ei ole työntekijöitä ja jotka oli mahdollista rekisteröidä käymättä ensin asetuksen N:o 2157/2001 12 artiklan 2 kohdassa tarkoitettuja neuvotteluja erityisen neuvotteluryhmän kanssa.

7. Koska huomattava määrä SE:itä, joilla ei ole työntekijöitä, rekisteröitiin käymättä ensin neuvotteluja henkilöstöedustuksesta,<sup>12</sup> on kuitenkin ratkaistava kysymys siitä, onko tällaiset neuvottelut sallittava tai onko niitä edellytettävä jälkikäteen, ja määriteltävä määräaika, jonka kuluessa neuvottelut voitaisiin aloittaa SE:n rekisteröinnin jälkeen.

8. Ehdotan tässä ratkaisuehdotuksessa, että Euroopan unionin tuomioistuin toteaa, että direktiivissä 2001/86 ei edellytetä neuvottelujen aloittamista jälkikäteen mutta se sallitaan silloin, kun kyse on väärinkäytöstä.

<sup>5</sup> Ks. Eurooppalaiset henkilöstöedustusjärjestelmät (Systèmes européens d'implication des salariés) -asiantuntijaryhmän loppukertomus toukokuulta 1997 (C4-0455/97) (Davignonin kertomus), 9 kohta: "Huolimatta ponnisteluista osapuolten kantojen lähentämiseksi (yhtäältä 'ei eurooppayhtiötä ilman henkilöstön osallistumista'; toisaalta 'kielto kansallisten osallistumismallien siirtämiselle'), tilanne on lukkiutunut."

<sup>6</sup> Ks. direktiivin 2001/86 2 artiklan h alakohta.

<sup>7</sup> Ks. komission ehdotus neuvoston asetukseksi (ETY) eurooppayhtiön säännöistä (KOM(89) 268 lopullinen – SYN 218).

<sup>8</sup> Ks. komission ehdotus neuvoston direktiiviksi eurooppayhtiön sääntöjen täydentämisestä työntekijöiden aseman osalta (KOM(89) 268 lopullinen – SYN 219).

<sup>9</sup> Ks. kyseisen asetusehdotuksen 2 artiklan 1 kohta, josta tuli asetuksen N:o 2157/2001 2 artiklan 2 kohta.

<sup>10</sup> Ks. direktiivin 2001/86 johdanto-osan 18 perustelukappale.

<sup>11</sup> Ks. ehdotus Luxemburgissa 4.6.1998 pidetyn neuvoston (työ- ja sosiaalasiat) 2102. istunnon pöytäkirjaksi (8717/98), joka on saatavilla seuraavasta internetosoitteesta: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-8717-1998-INIT/fr/pdf>, s. 8.

<sup>12</sup> Vuonna 2017 oli rekisteröityjen 2 695 SE:n joukossa 450 SE:tä, jotka harjoittivat tosiasiallista toimintaa ja joiden palveluksessa oli enemmän kuin 5 työntekijää, kun kuitenkin otetaan huomioon, että tietoja ei ole saatavilla tietyistä määrästä rekisteröityjä SE:itä (ks. valmisteluasiakirja, jonka kirjoittajat ovat Waddington, J. ja Conchon, A. ja jonka otsikko on "Is Europeanised board-level employee representation specific? The case of European Companies (SEs)", The European Trade Union Institute, Bryssel, 2017, s. 7).

## II Asiaa koskevat oikeussäännöt

### A Unionin oikeus

#### 1. Asetus N:o 2157/2001

9. Asetuksen N:o 2157/2001 johdanto-osan 1 ja 21 perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”(1) Sisämarkkinoiden toteuttaminen sekä taloudellisen ja sosiaalisen tilanteen parantaminen koko [Euroopan unionissa], jota sisämarkkinoiden toteuttamisella on tarkoitus edistää, edellyttää paitsi kaupan esteiden poistamista myös tuotannon rakenteiden sopeuttamista [unionin] laajuisesti. Tätä varten on välttämätöntä, että yritykset, joiden toiminta ei palvele pelkästään paikallisia tarpeita, voivat suunnitella toimintansa uudelleenjärjestämistä ja toteuttaa sen [unionin] tasolla.

--

(21) Direktiivin [2001/86] tarkoituksena on taata henkilöstölle oikeus olla edustettuna SE:n toimintaan vaikuttavissa asioissa ja päätöksenteossa. Sosiaali- ja työlainsäädännön piiriin kuuluvat muut asiat, erityisesti jäsenvaltioissa järjestetty henkilöstön oikeus saada tietoja ja tulla kuulluksi, määräytyvät jäsenvaltion julkisiin osakeyhtiöihin samoin edellytyksin sovellettavien kansallisten säännösten mukaisesti.”

10. Asetuksen 1 artiklan 1 ja 4 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. [Unionin] alueella voidaan muodostaa yhtiö julkisen eurooppaosakeyhtiön (Societas Europaea, jäljempänä ’SE’) muodossa tässä asetuksessa säädetyin edellytyksin ja säännöin.

--

4. Henkilöstöedustuksesta SE:ssä säädetään direktiivissä [2001/86].”

11. Asetuksen 2 artiklan 2 kohdan a alakohdassa säädetään seuraavaa:

”Liitteessä II luetellut jonkin jäsenvaltion lainsäädännön mukaisesti perustetut julkiset osakeyhtiöt ja yksityiset osakeyhtiöt, joiden sääntömääräinen kotipaikka ja pääkonttori ovat yhteisössä, voivat perustaa holding-SE:n, jos vähintään:

a) kaksi niistä on eri jäsenvaltioiden lainsäädännön alaisia --”

12. Asetuksen N:o 2157/2001 8 artiklan 1, 14 ja 16 alakohdassa säädetään seuraavaa:

”1. SE:n sääntömääräinen kotipaikka voidaan siirtää toiseen jäsenvaltioon --. Siirrosta ei seuraa SE:n purkautuminen eikä uuden oikeushenkilön syntyminen.

--

14. Jäsenvaltion lainsäädännössä voidaan siinä valtiossa rekisteröityjen SE:iden osalta edellyttää, että sääntömääräisen kotipaikan siirto, josta seuraisi sovellettavan lain vaihtuminen, ei tule

voimaan, jos – – kahden kuukauden määräajan kuluessa tämän jäsenvaltion toimivaltainen viranomainen vastustaa siirtoa. – –

– –

16. SE:n, joka on siirtänyt sääntömääräisen kotipaikkansa toiseen jäsenvaltioon, sääntömääräisen kotipaikan katsotaan ennen – – siirtoa syntyvien vaatimusten perusteiden osalta olevan niissä jäsenvaltioissa, joissa SE oli rekisteröity ennen siirtoa, siinäkin tapauksessa, että SE haastetaan [tuomioistuimeen] siirron jälkeen.”

13. Asetuksen 9 artiklan 1 kohdan c alakohdassa säädetään seuraavaa:

”SE:hen sovelletaan:

– –

c) asioiden osalta, joita ei ole säännelty tässä asetuksessa, tai jos asia on säännelty siinä vain osittain, asetuksen piiriin kuulumattomien kohtien osalta:

– –

ii) jäsenvaltioiden lainsäädäntöä, jota sovellettaisiin SE:n sääntömääräisen kotipaikan jäsenvaltion lainsäädännön mukaisesti perustettuun julkiseen osakeyhtiöön,

– –”

14. Mainitun asetuksen 12 artiklan 1 ja 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Jokainen SE on rekisteröitävä sen sääntömääräisen kotipaikan jäsenvaltion siihen rekisteriin, josta kyseisen jäsenvaltion lainsäädännössä on säädetty – –

2. SE:tä ei voi rekisteröidä, jos direktiivin [2001/86] 4 artiklan mukaisista henkilöstöedustusta koskevista järjestelyistä ei ole sovittu tai jos mainitun direktiivin 3 artiklan 6 kohdan mukaista päätöstä ei ole tehty tai jos mainitun direktiivin 5 artiklan mukainen määräaika neuvotteluille on päättynyt ilman että on päästy sopimukseen.”

## 2. *Direktiivi 2001/86*

15. Direktiivin 2001/86 johdanto-osan 3, 7 ja 18 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 N:o 2157/2001] säännöksiä.

– –

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

--

(18) Tämän direktiivin peruseriaatteena 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.”

16. Direktiivin 1 artiklassa säädetään seuraavaa:

”1. Tämä direktiivi koskee henkilöstöedustusta sellaisten [SE:iden] – – 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 määrätyn edellytyksin, liitteen säännösten mukaisesti.”

17. Mainitun direktiivin 2 artiklan b ja g alakohdan mukaan ”osallistuvilla yhtiöillä” tarkoitetaan ”yhtiöitä, jotka ovat välittömästi osallisina SE:n perustamisessa” ja ”erityisellä neuvotteluryhmällä” ”3 artiklan mukaisesti perustettua ryhmää, jonka tehtävänä on neuvotella osallistuvien yhtiöiden toimivaltaisen elimen kanssa henkilöstöedustusta SE:ssä koskevista järjestelyistä”.

18. Direktiivin 2001/86 3 artiklan, jonka otsikko on ”Eriyisen neuvotteluryhmän perustaminen”, 1, 2 ja 6 kohdassa säädetään seuraavaa:

”1. Laatiessaan SE:n perustamissuunnitelman osallistuvien yhtiöiden johtokuntien tai hallitusten on mahdollisimman pian sulautumisehtoja tai holding-yhtiön perustamisehtoja koskevan ehdotuksen julkaisemisen jälkeen tai tytäryhtiön perustamista tai SE:ksi muuntumista koskevasta suunnitelmasta päättämisen jälkeen toteutettava tarpeelliset toimet, mukaan lukien tiedottaminen osallistuvien yhtiöiden, asianomaisten tytäryhtiöiden ja toimipaikkojen henkilöydestä ja niiden henkilöstömäärästä, 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]

--

6. Erityinen neuvotteluryhmä voi – – päättää olla aloittamatta neuvotteluja tai lopettaa jo aloitetut neuvottelut ja turvautua niissä jäsenvaltioissa voimassa oleviin, henkilöstölle tiedottamista ja henkilöstön kuulemista koskeviin sääntöihin, joissa SE:llä on henkilöstöä. Tällainen päätös keskeyttää 4 artiklassa tarkoitetun sopimuksen tekemistä koskevan menettelyn. Jos tällainen päätös on tehty, liitteen säännöksiä ei sovelleta.

--

Erityinen neuvotteluryhmä on kutsuttava uudelleen koolle aikaisintaan kaksi vuotta edellä mainitun päätöksen jälkeen, kun vähintään 10 prosenttia SE:n, sen tytäryhtiöiden ja toimipaikkojen henkilöstöstä tai heidän edustajansa sitä kirjallisesti pyytää tai pyytävät, jolleivät osapuolet sovi neuvottelujen aloittamisesta uudelleen jo aikaisemmin. Jos erityinen neuvotteluryhmä päättää aloittaa uudelleen neuvottelut johdon kanssa, mutta kyseisten neuvottelujen tuloksena ei päästä yhteisymmärrykseen, liitteen säännöksiä ei sovelleta.”

19. Kyseisen direktiivin 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, – –.

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) – – 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:

– –

c) kyseessä on SE, joka on muodostettu perustamalla holding- tai tytäryhtiö, ja

– yhdessä tai useammassa SE:hen osallistuvassa yhtiössä oli ennen SE:n rekisteröintiä käytössä yksi tai useampi osallistumismuoto, jonka piiriin kuului vähintään 50 prosenttia kaikkien osallistuvien yhtiöiden henkilöstön kokonaismäärästä, tai

– yhdessä tai useammassa SE:hen osallistuvassa yhtiössä oli ennen SE:n rekisteröintiä käytössä yksi tai useampi osallistumismuoto, jonka piiriin kuului vähemmän kuin 50 prosenttia kaikkien osallistuvien yhtiöiden henkilöstön kokonaismäärästä, ja erityinen neuvotteluryhmä niin päättää.

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.”

20. Mainitun direktiivin 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.”

21. Saman direktiivin 12 artiklan 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Jäsenvaltioiden on säädettävä asianmukaisista toimenpiteistä sellaisissa tapauksissa, joissa tämän direktiivin noudattaminen laiminlyödään; niiden on erityisesti huolehdittava siitä, että käytettävissä on hallinnollisia tai oikeudellisia menettelyjä, joilla varmistetaan tästä direktiivistä aiheutuvien velvoitteiden täyttäminen.”

### ***B Saksan oikeus***

22. Direktiivi 2001/86 on pantu täytäntöön Saksan lainsäädännössä henkilöedustuksesta eurooppayhtiössä 22.12.2004 annetulla lailla (Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft).<sup>13</sup>

23. Kyseisen lain 18 §:n, jonka otsikko on ”Neuvottelujen aloittaminen uudelleen”, 3 momentissa säädetään seuraavaa:

”Jos SE:hen on suunnitteilla rakenteellisia muutoksia, jotka saattaisivat heikentää henkilöstöedustusta koskevia oikeuksia, neuvottelut SE:n henkilöstöedustusta koskevista oikeuksista järjestetään SE:n johdon tai yritysneuvoston aloitteesta. Uudestaan perustettavan erityisen neuvotteluryhmän sijasta neuvotteluja SE:n johdon kanssa voi yhteisestä sopimuksesta käydä SE:n yritysneuvosto yhdessä niiden työntekijöiden edustajien kanssa, joita suunniteltu rakenteellinen muutos koskee ja jotka eivät siihen asti ole olleet edustettuina SE:n yritysneuvostossa. Jos neuvotteluissa ei päästä sopimukseen, sovelletaan SE:n yritysneuvostoa koskevaa 22–33 §:ää ja yhteistoimintaa koskevaa 34–38 §:ää suoraan lain nojalla.”

24. Kyseisen lain 43 §:ssä säädetään seuraavaa:

”SE:tä ei saa väärinkäyttää henkilöstöedustusta koskevien oikeuksien käytön poistamiseksi tai epäämiseksi. Väärinkäytöksen oletetaan olevan kyseessä, jos rakenteellisia muutoksia, joiden seurauksena henkilöstöedustusta koskevat oikeudet poistetaan tai evätään, toteutetaan SE:n perustamista seuraavan vuoden kuluessa panematta täytäntöön 18 §:n 3 momentin mukaista menettelyä.”

### **III Pääasian tosiseikat ja ennakkoratkaisukysymykset**

25. Kaksi yhtiötä, O Ltd ja O GmbH, joilla ei ollut työntekijöitä eikä tytäryhtiöitä, joilla olisi ollut työntekijöitä ja joista ensin mainittu oli sijoittautunut Yhdistyneeseen kuningaskuntaan ja jälkimmäinen Saksaan, muodostivat 28.3.2013 yhtiön O Holding SE asetuksen N:o 2157/2001 2 artiklan 2 kohdan mukaisesti, ja se rekisteröitiin Englantiin ja Walesiin käymättä direktiivin 2001/86 3–7 artiklan mukaisia neuvotteluja henkilöedustuksesta.

<sup>13</sup> BGBl. 2004 I, s. 3675.

26. Seuraavana päivänä, 29.3.2013, O Holding SE:stä tuli ainoa omistaja O Holding GmbH -yhtiössä, jonka kotipaikka oli Hampuri (Saksa) ja jonka hallintoneuvoston jäsenistä kolmasosa oli työntekijöiden edustajia. O Holding SE:n päätettyä 14.6.2013 muuntaa kyseisen yhtiön yhtiömuodon kommandiittiyhtiöksi, O KG:ksi, yhtiömuodon muutos merkittiin rekisteriin 2.9.2013, mistä lähtien työntekijöiden osallistuminen hallintoneuvoston työhön päättyi.

27. Vaikka O KG:llä on noin 816 työntekijää ja useisiin jäsenvaltioihin sijoittautuneita tytäryhtiöitä, joissa on yhteensä noin 2 200 työntekijää, sen yhtiömiehillä (äänetön yhtiömies O Holding SE ja Hampuriin rekisteröity vastuunalainen yhtiömies O Management SE -yhtiö, jonka ainoa osakkeenomistaja on O Holding SE) ei ole yhtään omaa työntekijää.

28. O Holding SE siirsi sääntömääräisen kotipaikkansa Hampuriin 4.10.2017 alkaen.

29. O KG -konsernin yritysneuvosto, joka katsoi, että O Holding SE:n johdon kuului muodostaa erityinen neuvotteluryhmä jälkikäteen, koska sillä on useissa jäsenvaltioissa direktiivin 2001/86 2 artiklan c alakohdassa tarkoitettuja tytäryhtiöitä, joihin kuuluu vireille työoikeuden alaan kuuluvan tuomioistuimen menettelyn. O Holding SE:n hallitus vastustaa tätä vaatimusta.

30. Asia tuli ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen, Bundesarbeitsgerichtin (liittovaltion ylin työtuomioistuin, Saksa), käsiteltäväksi sen jälkeen, kun Landesarbeitsgericht Hamburg (Hampurin osavaltion työoikeudellisten asioiden ylioikeus, Saksa) oli vahvistanut Arbeitsgericht Hamburgin (työoikeudellisten asioiden alioikeus, Hampuri, Saksa) ratkaisun, jolla tämä hylkäsi O KG-konsernin yritysneuvoston vaatimuksen.

31. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin pyytää oikeusriidan ratkaisemiseksi tulkintaa asetuksen N:o 2157/2001 12 artiklan 2 kohdasta, luettuna yhdessä direktiivin 2001/86 3–7 artiklan kanssa. Kyseinen tuomioistuin toteaa, että pitää paikkansa, ettei kyseisissä säännöksissä säädetä nimenomaisesti, että neuvottelumenettely henkilöstöedustuksesta on pantava täytäntöön jälkikäteen, jos sitä ei ole toteutettu jo ennen. Se katsoo kuitenkin, että kyseisen asetuksen ja kyseisen direktiivin lähtökohtana – kuten erityisesti kyseisen asetuksen johdanto-osan ensimmäisestä ja toisesta perustelukappaleesta ilmenee – on se periaate, että osallistuvat yhtiöt tai niiden tytäryhtiöt harjoittavat taloudellista toimintaa, joka edellyttää, että niillä on työntekijöitä, joten tällainen neuvottelumenettely on mahdollista aloittaa heti SE:n muodostamisen jälkeen ja ennen sen rekisteröintiä. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin tiedustelee, voiko silloin, kun kyse on sellaisen SE:n rekisteröinnistä, jonka osallistuvilla yhtiöillä tai niiden tytäryhtiöillä ei yhdelläkään ole työntekijöitä, kyseisen direktiivin 3–7 artiklan mukainen tavoite edellyttää henkilöstöedustusta koskevan neuvottelumenettelyn käynnistämistä jälkikäteen silloin, kun SE:stä tulee yritys, joka käyttää määräysvaltaa useisiin jäsenvaltioihin sijoittautuneissa tytäryhtiöissä, joilla on työntekijöitä.

32. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin katsoo tässä yhteydessä, että tällainen velvollisuus saattaisi olla olemassa ainakin direktiivin 2001/86 11 artiklan osalta, jos – kuten pääasiassa – SE:n rekisteröinnin ja tytäryhtiöiden hankinnan välillä on läheinen ajallinen yhteys, sillä tämän seikan perusteella voitaisiin olettaa, että kyse on väärinkäyttönä pidettävästä järjestelystä, jonka tarkoituksena on poistaa tai evätä henkilöstön edustusta koskevat oikeudet.

33. Jos on olemassa velvollisuus toteuttaa jälkikäteen neuvottelumenettely henkilöstöedustuksesta, on ratkaistavat kysymykset siitä, koskeeko menettelyä ajallinen rajoitus ja sovelletaanko sen toteuttamiseen sen jäsenvaltion lainsäädäntöä, jossa SE:n sääntömääräinen



kotipaikka nyt sijaitsee, vai sen jäsenvaltion lainsäädäntöä, jossa SE rekisteröitiin ensimmäisen kerran, kun otetaan huomioon, että tässä tapauksessa viimeksi mainittu jäsenvaltio on eronnut unionista sen jälkeen, kun SE:n kotipaikka siirrettiin Saksaan.

34. Bundesarbeitsgericht päätti näin ollen lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

- ”1) Onko asetuksen [N:o 2157/2001] 12 artiklan 2 kohtaa, luettuna yhdessä direktiivin [2001/86] 3–7 artiklan kanssa, tulkittava siten, että kun [holding-SE]:n perustavat osallistuvat yhtiöt, joilla ei ole työntekijöitä ja joilla ei ole tytäryhtiöitä, joilla olisi työntekijöitä (ns. SE, jolla ei ole työntekijöitä), ja se merkitään jäsenvaltion rekisteriin ilman, että on ensin järjestetty kyseisen direktiivin mukaista henkilöstöedustuksen järjestämistä SE:ssä koskevaa neuvottelumenettelyä, neuvottelumenettely on järjestettävä jälkikäteen, kun SE:stä tulee määräysvaltaa käyttävä yritys useaan eri – – jäsenvaltioon sijoittautuneissa tytäryhtiöissä, joilla on työntekijöitä?
- 2) Jos ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi: Voidaanko neuvottelumenettelyä toteuttaa tällaisessa tapauksessa jälkikäteen ilman ajallisia rajoituksia, ja edellytetäänkö sitä?
- 3) Jos toiseen kysymykseen vastataan myöntävästi: Onko direktiivin [2001/86] 6 artikla esteenä sille, että kun SE, jolla ei ole työntekijöitä, on merkitty rekisteriin toisessa jäsenvaltiossa ilman, että ensin olisi käyty neuvottelumenettelyä, ja kun siitä on tullut määräysvaltaa käyttävä yritys useaan eri – – jäsenvaltioon sijoittautuneissa tytäryhtiöissä, joilla on työntekijöitä, jo ennen kuin sen sääntömääräinen kotipaikka on siirretty, tässä tilanteessa sovelletaan sen jäsenvaltion lainsäädäntöä, jossa SE:n sääntömääräinen kotipaikka nyt sijaitsee, kun neuvottelumenettely toteutetaan jälkikäteen?
- 4) Jos kolmanteen kysymykseen vastataan myöntävästi: Onko näin myös silloin, kun valtio, jossa kyseinen SE, jolla ei ole työntekijöitä, rekisteröitiin ensimmäisen kerran, on yhtiön sääntömääräisen kotipaikan siirron jälkeen eronnut – – unionista eikä sen lainsäädännössä enää ole säännöksiä henkilöstöedustuksen järjestämistä SE:ssä koskevan neuvottelumenettelyn toteuttamisesta?”

35. Saksan hallitus ja Euroopan ovat jättäneet kirjalliset huomautuksensa.

36. Istunnossa, joka pidettiin 28.9.2023, O KG-konsernin yritysneuvosto, O Holding SE:n hallitus, Saksan ja Luxemburgin hallitukset ja komissio esittivät suulliset huomautuksensa ja vastasivat unionin tuomioistuimen esittämiin suullista vastausta edellyttäneisiin kysymyksiin.

#### **IV Asian tarkastelu**

37. SE:n perustamiseen sovelletaan muutamia merkittäviä periaatteita.

38. Ensinnäkin SE voidaan muodostaa vain seuraavilla neljällä tavalla: sulautuminen, holding-SE:n perustaminen, tytäryhtiö-SE:n perustaminen tai osakeyhtiön muuntaminen SE:ksi.<sup>14</sup>

39. Toiseksi on muistettava, että SE:hen sovelletaan

<sup>14</sup> Ks. asetuksen N:o 2157/2001 2 artikla.

- asetuksen N:o 2157/2001 säännöksiä
- sen omien sääntöjen määräyksiä silloin, kun se nimenomaisesti sallitaan kyseisessä asetuksessa, tai
- niiden asioiden osalta, joita ei ole (tietyiltä tai miltään osin) säännelty kyseisessä asetuksessa, kansallisen oikeuden säännöksiä, jotka on annettu nimenomaisesti SE:tä koskevien unionin oikeuden toimenpiteiden täytäntöönpanemiseksi; kansallisen oikeuden säännöksiä, jotka ovat sovellettavissa SE:n rekisteröintijäsenvaltion julkisiin osakeyhtiöihin; ja SE:n sääntöjen määräyksiä samoin edellytyksin kuin SE:n rekisteröintijäsenvaltion julkisiin osakeyhtiöihin.<sup>15</sup>

40. Kolmanneksi on huomattava, että SE:tä ei voida rekisteröidä, jos direktiivin 2001/86 4 artiklan mukaisista henkilöstöedustusta koskevista järjestelyistä ei ole sovittu; jos erityinen neuvotteluryhmä on päättänyt turvautua sääntöihin, jotka ovat voimassa jäsenvaltioissa, joissa SE:llä on työntekijöitä; tai jos direktiivin 2001/86 5 artiklan mukainen määräaika neuvotteluille on päättynyt ilman, että on päästy sopimukseen.<sup>16</sup>

41. Henkilöstön osallistuminen, joka määritelmän mukaan tarkoittaa henkilöstöä edustavan elimen ja/tai henkilöstön edustajien vaikuttamista yhtiön asioihin,<sup>17</sup> oli SE:n perustamista koskevasta lainsäädäntöhankkeesta käytyjen neuvottelujen ratkaisevia seikkoja, jotka estivät neuvottelujen saattamisen päätökseen, kuten edellä muistutetaan.<sup>18</sup> Ennen ja jälkeen -periaate, joka liittyy olemassa olevien henkilöstöedustusta koskevien oikeuksien korkean tason noudattamista koskevaan periaatteeseen, oli ratkaiseva ja mahdollisti neuvottelujen saattamisen päätökseen. Kyseisen periaatteen hyväksyivät sekä osallistumisen suojelemisen kannattajat, sillä sen avulla oli mahdollista säilyttää työntekijöiden osallistumisen korkea taso, että jäsenvaltiot, joissa kyseistä järjestelmää ei ollut ja jotka näkivät siinä keinon houkutellessa sääntömääräisiä kotipaikkoja alueelleen.<sup>19</sup>

42. Ennen ja jälkeen -periaate kuitenkin koskee vain osallistuvia yhtiöitä, ja sen avulla voidaan suojella yhtiöissä jo olemassa olevia henkilöstöedustusta koskevia oikeuksia.<sup>20</sup>

43. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuimien tiedustelea unionin tuomioistuimelta ensimmäisellä kysymyksellään lähinnä sitä, voidaanko neuvottelut henkilöstöedustusta koskevista järjestelyistä aloittaa jälkikäteen, toisin sanoen sen jälkeen, kun holding-SE, jonka perustaneilla yhtiöillä ei ole työntekijöitä rekisteröintiajankohtana, on rekisteröity.

44. Aluksi on muistutettava siitä, että toisin kuin tämän ennakkoratkaisukysymyksen sanamuoto antaisi ymmärtää, ei sillä, onko holding-SE:llä tytäryhtiöitä, joilla on työntekijöitä, ole merkitystä sen velvollisuuden syntymiselle, joka koskee erityisen neuvotteluryhmän perustamista ja henkilöstöedustusta koskevien neuvotteluiden aloittamista heti alussa. Itse asiassa direktiivin 2001/86 2 artiklan b alakohdassa ja 3 artiklan 1 kohdassa tarkoitetaan ainoastaan suoraan SE:n perustamiseen osallistuvia yhtiöitä, minkä vuoksi otetaankin huomioon ainoastaan kyseisissä

<sup>15</sup> Ks. asetuksen N:o 2157/2001 9 artiklan 1 kohta.

<sup>16</sup> Ks. asetuksen N:o 2157/2001 12 artiklan 2 kohta.

<sup>17</sup> Ks. direktiivin 2001/86 2 artiklan k alakohda.

<sup>18</sup> Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 3 kohta.

<sup>19</sup> Ks. Sick, S., ”Worker participation in SEs – a workable, albeit imperfect compromise”, teoksessa Cremers, J., Stollt, M. ja Vitols, S., *A decade of experience with the European Company*, The European Trade Union Institute, Bryssel, 2013, s. 93–106, erityisesti s. 96 ja 97.

<sup>20</sup> Ks. direktiivin 2001/86 johdanto-osan 3, 7 ja 18 perustelukappale.

yhtiöissä saavutetut edustusta koskevat työntekijöiden oikeudet. Sitä vastoin erityisen neuvotteluryhmän perustamisajankohtana<sup>21</sup> ja sopimuksen tekemisajankohtana<sup>22</sup> otetaan huomioon tytäryhtiöt ja toimipaikat, joita asia koskee.<sup>23</sup>

45. Vaikka asetuksen N:o 2157/2001 12 artiklan 2 kohdan nojalla SE:n rekisteröinnin edellytyksenä on neuvottelujen käyminen erityisessä neuvotteluryhmässä, käytännössä esiintyy tilanteita, joissa rekisteröinti tapahtuu ilman erityisen neuvotteluryhmän perustamista tai pitämättä neuvotteluja henkilöstöedustuksen järjestämisestä, sillä neuvottelut eivät ole mahdollisia.

46. Se on tilanne perustettaessa SE holding-yhtiönä silloin, kun perustajayhtiöillä ei ole työntekijöitä. Sama tilanne esiintyy myös silloin, kun yhtiöt, joilla ei ole työntekijöitä, perustavat SE-muotoisen tytäryhtiön.<sup>24</sup> Näissä tapauksissa, joissa osallistuvissa yhtiöissä ei ole työntekijöitä, erityistä neuvotteluryhmää ei voida perustaa direktiivissä 2001/86 säädettyjen menettelyjen mukaisesti.

47. Saksan tuomioistuimille on esitetty kysymys siitä, onko SE:n rekisteröinti mahdollista, jos ei ole noudatettu asetuksen N:o 2157/2001 12 artiklan 2 kohtaa. Oberlandesgericht Düsseldorf (Düsseldorfin osavaltion ylioikeus, Saksa), joka tukeutui kyseisen säännöksen teleologiseen tulkintaan,<sup>25</sup> hyväksyi tällaisen SE:n perustamisen ammattiyhdistysten vastustuksesta huolimatta.<sup>26</sup>

48. SE:itä, jotka on rekisteröity ilman heti alussa käytyjä neuvotteluja henkilöstöedustuksesta, on syntynyt eri jäsenvaltioissa (erityisesti Saksassa ja Tšekissä, missä niitä on lukuisia).<sup>27</sup>

49. Tällaista, asetuksen N:o 2157/2001 12 artiklan 2 kohdan sanamuodon vastaisen käytännön hyväksymistä on Saksan hallituksen mukaan perusteltu kyseisen säännöksen teleologisella tulkinnalla, jotta sisämarkkinoilla olisi mahdollista sellainen taloudellisten vapauksien harjoittaminen, joka ei välttämättä edellytä yhtiöllä olevan omia työntekijöitä. Lisäksi on tunnustettu se, että erityistä neuvotteluryhmää ei voida perustaa, jos osallistuvissa yhtiöissä ei ole työntekijöitä, samoin kuin se, että olemassa olevia työntekijöiden oikeuksia ei ole suojeltavana, joten ennen ja jälkeen -periaatetta ei voida soveltaa. Sellaisten neuvottelujen edellyttäminen tarkoittaisi SE:n perustamisen kieltämistä tällaisissa tilanteissa. Komissio selvensi huomautuksissaan, että tällainen rekisteröinti ilman edeltäviä neuvotteluja saattaa perustua niihin asetuksen N:o 2157/2001 sääntöihin, joiden mukaan niiden asioiden osalta, joista ei ole säännelty kyseisessä asetuksessa, sovelletaan julkisiin osakeyhtiöihin kyseisessä jäsenvaltiossa

<sup>21</sup> Ks. direktiivin 2001/86 3 artiklan 2 kohta.

<sup>22</sup> Ks. direktiivin 2001/86 4 artiklan 2 kohdan b alakohta.

<sup>23</sup> Ks. kansallisista asiantuntijoista ja sosiaaliasioiden attaseoista koostuvan asiantuntijaryhmän, jonka komissio perusti keskustelufoorumiksi käsittelemään menettelyjä direktiivin 2001/86 saattamiseksi osaksi kansallista lainsäädäntöä (jäljempänä SE-asiantuntijaryhmä), 2.10.2002 päivätty valmisteluasiakirja nro 6, jonka otsikko on ”Osallistuvien yhtiöiden määrittelmä – 2 §:n b momentti”, s. 30 ja 31.

<sup>24</sup> Ks. Stollt, M. ja Kelemen, M., ”A big hit or a flop? A decade of facts and figures on the European Company (SE)”, teoksessa Cremers, J., Stollt, M. ja Vitols, S., *A decade of experience with the European Company*, em., s. 25–47, erityisesti s. 45 ja 46.

<sup>25</sup> Ks. tuomio I-3 Wx 248/08, 30.3.2009.

<sup>26</sup> Ks. Köstler, R., ”SEs in Germany”, teoksessa Cremers, J., Stollt, M. ja Vitols, S., *A decade of experience with the European Company*, em. s. 123–131, erityisesti s. 128 ja 129.

<sup>27</sup> Ks. Stollt, M. ja Wolters, E., *Implication des travailleurs dans la Société européenne (SE) – Guide pour les acteurs de terrain*, The European Trade Union Institute, Bryssel, 2013, s. 93.

sovellettavaa kansallista lainsäädäntöä, ja että näin ollen, kun kansallinen lainsäädäntö kerran sallii sellaisten julkisten osakeyhtiöiden perustamisen, joilla ei ole työntekijöitä, sen pitäisi olla mahdollista myös SE:n kohdalla.<sup>28</sup>

50. On siis riidatonta, että SE:n, jolla ei ole työntekijöitä, rekisteröinti on mahdollista tilanteessa, joka on nyt saatettu unionin tuomioistuimen käsiteltäväksi.<sup>29</sup>

51. Esiin nouseekin kysymys siitä, onko neuvottelut henkilöstöedustuksesta mahdollista aloittaa jälkikäteen.

52. Direktiivin 2001/86 mukaan tällaiset rekisteröimisen jälkeiset neuvottelut voidaan kyseisen säädöksen 3 artiklan 6 kohdan neljännen alakohdan mukaan pitää vain, jos vähintään 10 prosenttia SE:n, sen tytäryhtiöiden ja toimipaikkojen henkilöstöstä tai heidän edustajansa pyytää tai pyytävät sitä kirjallisesti, ja aikaisintaan kahden vuoden kuluttua siitä, kun erityinen neuvotteluryhmä päätti olla käymättä etukäteisiä neuvotteluja tai lopettaa ne, elleivät osapuolet saa sovittua uudelleenneuvottelusta jo aikaisemmin. On siis pidettävä selvänä, että neuvottelut voidaan pitää jälkikäteen ainoastaan, jos erityinen neuvotteluryhmä on perustettu heti alussa ja kyse on oikeammin uudelleenneuvottelusta. Kyseisen direktiivin liitteessä säädetään myös neuvotteluista neljän vuoden kuluttua edustuselimen perustamisesta siinä tapauksessa, että sovelletaan toissijaisia säännöksiä.<sup>30</sup>

53. Direktiivin 2001/86 johdanto-osan 18 perustelukappaleessa todetaan yhtäältä, että ennen SE:iden perustamista voimassa olleiden työntekijöiden oikeuksien olisi muodostettava lähtökohta työntekijöiden osallistumisoikeuksille SE:ssä (ennen ja jälkeen -periaate), ja toisaalta, että tätä lähestymistapaa on sen vuoksi sovellettava paitsi SE:tä alun perin perustettaessa myös jo olemassa olevan SE:n rakenteellisiin muutoksiin sekä niihin yhtiöihin, joihin rakenteelliset muutosprosessit vaikuttavat. Kyseinen johdanto-osan perustelukappale ei siis ole riittävä peruste oikeudelle käydä henkilöstöedustusta koskevia neuvotteluja jälkikäteen, jos erityistä neuvotteluryhmää ei ole perustettu alun perin.

54. Toisin kuin Saksan ja Luxemburgin hallitukset väittävät, se, ettei neuvotteluja ole mahdollista aloittaa jälkikäteen, ei nimittäin johdu direktiivin 2001/86 laatimisen aikaisesta laiminlyönnistä vaan unionin lainsäätäjän todellisesta valinnasta, joka perustui ennen ja jälkeen -periaatteesta saavutettuun kompromissiin.

55. Tämän perustelemiseksi voidaan esittää useita seikkoja. Ensinnäkin Davignonin kertomuksessa, jonka pohjalta viimeiset neuvottelut asetuksesta N:o 2157/2001 ja direktiivistä 2001/86 käytiin, selvästi kannatettiin henkilöstöedustusta koskevien neuvottelujen käymistä ennen rekisteröintiä, jotta voitaisiin varmistaa ennustettavuus osakkeenomistajien ja työntekijöiden kannalta ja SE:n toiminnan vakaus.<sup>31</sup> Toiseksi Euroopan parlamentti oli ehdottanut johdanto-osan seitsemättä a perustelukappaletta, jossa säädettäisiin nimenomaisesti jälkikäteisistä neuvotteluista, mutta se hylättiin<sup>32</sup> ja sen sijaan laadittiin sanamuodoltaan paljon epämääräisempi direktiivin 2001/86 johdanto-osan 18 perustelukappale.

<sup>28</sup> Ks. asetuksen N:o 2157/2001 9 artiklan 1 kohdan c alakohdan ii luetelmakohta.

<sup>29</sup> Tämä koskee myös tilannetta, jossa tytäryhtiö-SE:n perustavilla osallistuvilla yhtiöillä ei ole työntekijöitä.

<sup>30</sup> Ks. direktiivin 2001/86 liitteen osa 1, g alakohhta

<sup>31</sup> Ks. Davignonin kertomus, 50 ja 69 kohta, ja 23.6.2003 päivätty SE-asiantuntijaryhmän valmisteluasiakirja, jonka otsikko on ”Menettelyjen väärinkäyttö – 11 §” (jäljempänä SE-asiantuntijaryhmän valmisteluasiakirja nro 19), s. 125 ja 126.

<sup>32</sup> Ks. 21.6.2001 hyväksytty Euroopan parlamentin kertomus ehdotuksesta neuvoston direktiiviksi eurooppayhtiön sääntöjen täydentämisestä henkilöstöedustuksen osalta (A5-0231/2001), s. 7.

56. Tämä unionin lainsäätäjän valinta näkyi myös eurooppaosuuskunnan sääntöjen laatimisen aikana ja henkilöstöedustusta eurooppaosuuskunnassa koskevassa direktiivissä 2003/72/EY,<sup>33</sup> sillä siinä on nimenomaisesti säädetty jälkikäteen pidettävistä henkilöstöedustusta koskevista neuvotteluista, jos 50 työntekijän kynnyksellä ylittyy vähintään kahdessa jäsenvaltiossa.<sup>34</sup> Näin jäsenvaltioiden väliset neuvottelut mahdollistivat sen, että asetetaan jälkikäteisiä neuvotteluita koskeva velvollisuus, johon tosin liittyy tietyn kynnyksen ylittyminen, mutta tästä ei säädetty SE:hen sovellettavassa lainsäädännössä.

57. Lisäksi hankaluuden, joka liittyy SE:hen, jolla ei ole työntekijöitä, toi jo vuodesta 2003 lähtien esiin SE-asiantuntijaryhmä<sup>35</sup> ja myös riippumattomien asiantuntijoiden ryhmä, jonka tehtäväksi komissio oli antanut direktiivin 2001/86 uudelleentarkastelun, josta säädetään kyseisen direktiivin 15 artiklassa.<sup>36</sup>

58. Komissio oli siis täysin tietoinen tästä ongelmasta, kun se laati asetuksen N:o 2157/2001 soveltamista koskevan kertomuksensa ja kirjoitti direktiivin 2001/86 uudelleentarkastelua koskevan tiedonantonsa. Tarkasteltuaan kysymystä pöytälaatikkoeurooppayhtiöiden toiminnan aloittamisesta<sup>37</sup> komissio toteaa kertomuksessaan, että ”pohdittaessa, millaisia muutoksia eurooppayhtiön sääntöihin olisi tehtävä eri sidosryhmien esille ottamien käytännön ongelmien poistamiseksi, on otettava huomioon se, että kyseiset säännöt ovat pitkien neuvottelujen päätteeksi aikaan saatu herkkä kompromissiratkaisu. Komissio pohtii parhaillaan eurooppayhtiön sääntöihin mahdollisesti tehtäviä muutoksia ja tekee tarvittaessa muutosehdotuksia vuonna 2012”.<sup>38</sup> Todettuaan tiedonannossaan, että direktiivissä 2001/86 ei myöskään ole säännöksiä tilanteista, joissa perustetaan SE:itä, joilla ei ole työntekijöitä,<sup>39</sup> komissio totesi tunnistaneensa ongelmia, mutta koska asetuksen N:o 2157/2001 ja direktiivin 2001/86 antaminen olivat tulosta 30 vuotta jatkuneiden neuvottelujen päätteeksi vaivalla aikaan saadusta kompromissista, se aikoi pohtia niiden samanaikaisen tarkistamisen aiheellisuutta silloin, kun kyseistä asetusta käsiteltäisiin uudelleen vuonna 2009.<sup>40</sup>

59. Lisäksi kysymystä on tarkasteltu lähemmin ja pidemmällä aikaperspektiivillä direktiivin 2001/86 täytäntöönpanoon nähden teoksessa, joka on omistettu SE:n soveltamisen kymmenvuotiskaudelle.<sup>41</sup>

<sup>33</sup> Eurooppaosuuskunnan sääntöjen täydentämisestä henkilöstöedustuksen osalta 22.7.2003 annettu neuvoston direktiivi (EYVL 2003, L 207, s. 25).

<sup>34</sup> Ks. direktiivin 2003/72 8 artiklan 3 kohta.

<sup>35</sup> Ks. SE-asiantuntijaryhmän valmisteluasiakirja nro 19, s. 124.

<sup>36</sup> Ks. Valdès Dal-Ré, F., *Studies on the implementation of Labour Law Directives in the enlarged European Union, Directive 2001/86/EC supplementing the European Company with regard to the involvement of employees, Synthesis report*, s. 101 ja 102.

<sup>37</sup> Ks. eurooppayhtiön (SE) säännöistä 8 päivänä lokakuuta 2001 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 2157/2001 soveltamisesta 17.11.2010 annettu komission kertomus Euroopan parlamentille ja neuvostolle (KOM/2010/0676 lopull.), s. 9.

<sup>38</sup> Ks. tämän ratkaisuehdotuksen alaviitteessä 37 mainittu komission kertomus, s. 11.

<sup>39</sup> Ks. eurooppayhtiön sääntöjen täydentämisestä henkilöstöedustuksen osalta 8. lokakuuta 2001 annetun neuvoston direktiivin 2001/86/EY uudelleentarkastelusta 30.9.2008 annettu komission tiedonanto (KOM/2008/0591 lopull.), s. 7.

<sup>40</sup> Ks. tämän ratkaisuehdotuksen alaviitteessä 39 mainittu komission kertomus, s. 9.

<sup>41</sup> Ks. Cremers, J., Stollt, M. ja Vitols, S., *A decade of experience with the European Company*, em., erityisesti luvut 1, 4 ja 6 (ks. vastaavasti tämän ratkaisuehdotuksen alaviitteet 24, 19 ja 26).

60. Vuonna 2021 antamassaan päätöslauselmassa Euroopan parlamentti vaati komissiota tekemään tarvittavat parannukset eurooppayhtiöitä ja eurooppaosuuskuntia säänteleviin kehyksiin sekä komission ajoissa suorittaman arvioinnin pohjalta yhtiöoikeuspakettiin ja muuttamaan niitä siten, että niihin sisällytetään unionin vähimmäisvaatimukset työntekijöiden osallistumiselle ja edustukselle yritysten hallintoneuvostoissa.<sup>42</sup>

61. Vaikka vuodesta 2003 vuoteen 2021 asti havaittiin ongelmia, jotka liittyivät SE:n perustamiseen ja toimintaan ja varsinkin SE:n muodostamiseen ilman erityisen neuvotteluryhmän perustamista, komissio ei kertaakaan ehdottanut muutoksia asetukseen N:o 2157/2001 tai direktiiviin 2001/86 tilanteen korjaamiseksi. Paitsi, että komissio ei missään vaiheessa ehdottanut tällaisia muutoksia, myöskään sen muut yhtiöoikeuden alan säädösehdotukset, joilla on vaikutusta henkilöstön osallistumiseen tai edustukseen hallintojärjestelmässä ja ammattiliittojen osallistumiseen ehdotuksen laadintaan, eivät tuottaneet tulosta (vuonna 2008 esitetty ehdotus yksityisen eurooppayhtiön muotoisesta rajavastuuyhtiöstä peruttiin vuonna 2014 ja ehdotus yhdenmiehen rajavastuuyhtiöstä esitettiin vuonna 2014 ja peruttiin vuonna 2018).<sup>43</sup>

62. Tarkastelun tässä vaiheessa näyttääkin kiistattomalta, että se, ettei ole olemassa sääntöä henkilöstöedustusta koskevien neuvottelujen käymisestä jälkikäteen siinä tapauksessa, että SE perustetaan ilman erityisen neuvotteluryhmän olemassaoloa, on seurausta unionin lainsäätäjän tietoisesta valinnasta, vaikka edustusjärjestelmän kannattajat voivatkin pitää tällaisen säännön puuttumista puutteena työntekijöiden edustuksen ja erityisesti heidän osallistumisensa kannalta.

63. Direktiivin 2001/86 johdanto-osan 18 perustelukappaleen täytyykin tässä yhteydessä nähdä liittyvän tilanteisiin, joissa SE:ssä, joka perustetaan erityisen neuvotteluryhmän olemassa ollessa, tehdään rakenteellisia muutoksia; näin on erityisesti siksi, että sen sanamuodossa käytetään ilmaisua ”tätä lähestymistapaa”, jonka viittauskohteena on edellisessä virkkeessä mainittu ”ennen ja jälkeen -periaate”, mikä tarkoittaa sitä, että suojeltavia oikeuksia on olemassa aikaisemmassa vaiheessa. Itse asiassa johdanto-osan kyseisen perustelukappaleen tarkoituksena onkin selventää periaatetta, joka koskee etusijan antamista asiaa koskeville neuvotteluille, mikä näkyy siinä, että henkilöstöedustusta koskevassa alkuperäisessä sopimuksessa on vahvistettava sopimuksen voimaantulopäivä ja sen kesto, tapaukset, joissa sopimus olisi neuvoteltava uudelleen, sekä sen uudelleen neuvottelemista koskeva menettely.<sup>44</sup>

64. Näin asian ymmärsivät myös SE-asiantuntijaryhmän kansalliset asiantuntijat ja sosiaalialaa tuntevat asiantuntijat (jotka osallistuivat direktiiviä 2001/86 koskeviin neuvotteluihin ja joiden tehtävänä oli laatia kertomus sen täytäntöönpanon edistämiseksi), sillä he totesivat, että vaikka direktiivissä on tätä kysymystä implisiittisesti ja osittain käsitteleviä viittauksia,<sup>45</sup> sen säännöt on laadittu sovellettaviksi ainoastaan välittömästi ennen SE:n perustamista ja sen perustamishetkellä, joten voi olla tarpeen, että asianomaiset osapuolet soveltavat henkilöstön osallistumisjärjestelmien suojelemiseksi ensisijaisesti laadittuja saman direktiivin sääntöjä dynaamisesti eivätkä ainoastaan SE:n perustamisajankohtana. He totesivat lisäksi, että direktiivin 94/45/EY<sup>46</sup> soveltamisesta saatu kokemus on osoittanut, että tällaiset vaikeudet voidaan pääasiallisesti ratkaista sopimuksin. Lopuksi he katsoivat, että koska direktiivissä 2001/86 ei

<sup>42</sup> Ks. 16.12.2021 annettu Euroopan parlamentin päätöslauselma työpaikkademokratiasta: työntekijöiden osallistumisoikeuksia koskeva eurooppalainen kehys ja eurooppalaista yritysneuvostoa koskevan direktiivin tarkistaminen (2021/2005(INI)), 6 ja 10 kohta.

<sup>43</sup> Ks. Euroopan parlamentin julkaisema Faktatietoja Euroopan unionista, jonka otsikko on ”Yhtiöoikeus” ja joka on saatavilla seuraavasta internetosoitteesta: <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/fi/sheet/35/le-droit-des-societes>.

<sup>44</sup> Ks. direktiivin 2001/86 4 artiklan 2 kohdan h alakohta.

<sup>45</sup> Ks. direktiivin 2001/86 4 artiklan 2 kohdan h alakohta ja liitteen osa 1, g alakohta.

<sup>46</sup> Eurooppalaisen yritysneuvoston perustamisesta tai työntekijöiden tiedottamis- ja kuulemismenettelyn käyttöönottamisesta yhteisönlaajuisissa yrityksissä tai yritysryhmissä 22.9.1994 annettu neuvoston direktiivi (EYVL 1994, L 254, s. 64).

mennä tämän pidemmälle, myöhempiin rakenteellisiin muutoksiin, jotka eivät ole luonteeltaan väärinkäyttöä, liittyvien ongelmien käsittely näyttää rajoittuvan siihen, että sopimuksen sisältöä koskevissa kyseisen direktiivin 4 artiklan 2 kohdan kansallisissa täytäntöönpanosäännöksissä viitataan yksityiskohtaisesti myöhempien rakenteellisten muutosten mahdollisuuteen, jotta osapuolet olisivat tietoisia tällaisista muutoksista.<sup>47</sup>

65. SE-asiantuntijaryhmä ei siis kaavaillut jäsenvaltioille muunlaista liikkumavaraa tässä asiassa.

66. Kyseiset asiantuntijat sen sijaan totesivat selvästi, että henkilöstöedustuksesta jälkikäteen käytävät neuvottelut voisivat olla tehokas seuraamus silloin, kun SE:tä väärinkäytetään siten, että työntekijöille ei myönnetä henkilöstöedustusta koskevia oikeuksia, ja että tällaisen seuraamuksen etuna olisi myös olla mahdollinen yhtenäinen vastaus jäsenvaltioiden keskuudessa.<sup>48</sup> Direktiivin 2001/86 11 artiklassa nimittäin todetaan, että jäsenvaltioiden on toteutettava unionin oikeuden mukaisesti asianmukaiset toimenpiteet estääkseen SE:n väärinkäytön siten, että henkilöstölle ei myönnetä oikeutta henkilöstöedustukseen tai siltä poistetaan kyseinen oikeus.

67. Kyseiset asiantuntijat selvensivät tarkoitustaan esimerkeillä tilanteista, jotka voivat merkitä väärinkäytöstä paitsi siinä tapauksessa, että perustetaan SE, jota henkilöstön osallistumisvaatimukset eivät koske, sellaisten tytäryhtiöiden kautta, joita osallistumisoikeusvaatimukset eivät koske, ja kyseinen SE saa sitten määräysvallan kaikkiin tytäryhtiöihin riippumatta siitä, koskevatko osallistumisvaatimukset niitä vai ei, myös siinä tapauksessa, että SE muodostetaan muuntamisen kautta jäsenvaltiossa, jossa ei ole säädetty osallistumisjärjestelyistä, ja kotipaikka siirretään sen jälkeen jäsenvaltioon, jossa tällaisista järjestelyistä on säädetty, tai myös silloin, kun SE perustetaan ennen kuin kynnys osallistumisjärjestelyiden soveltamiselle ylittyy.<sup>49</sup>

68. Näissä esimerkeissä on yhteisenä tekijänä SE:n perustaminen ilman henkilöstöedustuksesta erityisessä neuvotteluryhmässä etukäteen käytäviä neuvotteluja, koska tällaiset SE:t on muodostettu yhtiöistä, joita osallistumisvaatimus ei koske. Onkin selvää, että SE-asiantuntijaryhmä yhtäältä ajatteli tilanteita, joissa SE perustetaan ilman ennalta käytäviä neuvotteluja ja lähtökohtaisesti soveltamatta toissijaisia säännöksiä, ja että toisaalta se ei esittänyt jälkikäteen käytäviä lakisäätteisiä neuvotteluja rakenteellisten muutosten tapauksessa vaan ainoastaan väärinkäyttötapauksissa.

69. Kyseinen asiantuntijaryhmä jatkoi tarkasteluaan ehdottamalla tekstin laatimista siten, että kansallisessa lainsäädännössä voidaan päättää väärinkäytön vastaisesta säännöksestä,<sup>50</sup> sen ajatuksen pohjalta, että neuvottelut pitäisi järjestää tämän ratkaisuehdotuksen 67 kohdassa mainituissa tilanteissa sen jälkeen, kun väärinkäyttö on osoitettu yleisten sääntöjen mukaisesti, ja että kumottavissa olevaa olettaa väärinkäytöstä voitaisiin soveltaa, jos muutokset tapahtuvat lyhyessä ajassa (esimerkiksi vuodessa) SE:n rekisteröinnin jälkeen.<sup>51</sup> Asiantuntijaryhmä täsmensi, että ihanneratkaisuna olisi säännös, joka koskee uudelleen neuvottelemista kyseisissä tilanteissa, ja, jos neuvottelut jäävät tuloksettomiksi, sen lisäksi direktiivin 2001/86 liitteeseen sisältyvien

<sup>47</sup> Ks. 23.6.2003 päivätty SE-asiantuntijaryhmän valmisteluasiakirja nro 17, jonka otsikko on ”Sopimuksen sisältö – 4 §”, s. 113 ja 114.

<sup>48</sup> Ks. SE-asiantuntijaryhmän valmisteluasiakirja nro 19, s. 124–126.

<sup>49</sup> Ks. SE-asiantuntijaryhmän valmisteluasiakirja nro 19, s. 124.

<sup>50</sup> Ks. SE-asiantuntijaryhmän valmisteluasiakirja nro 19, s. 126 ja 127.

<sup>51</sup> Ks. SE-asiantuntijaryhmän valmisteluasiakirja nro 19 s. 125.

toissijaisten säännösten soveltaminen osallistumisen osalta.<sup>52</sup> Tämän vuoksi kyseisen direktiivin 3–7 artiklaa olisi sovellettava soveltuvin osin ja viittaukset SE:n rekisteröintiajankohtaan olisi korvattava viittauksilla ajankohtaan, jona neuvottelut päättyvät tuloksettomina.<sup>53</sup>

70. On joka tapauksessa niin – jollei kansallisessa tuomioistuimessa tehdystä tosiseikkojen arvioinnista muuta johdu –, että pelkkä sääntömääräisen kotipaikan siirtäminen tai kansallisen lainsäädännön sellaisen säännöksen soveltaminen, joka sallii henkilöstön osallistumisen lakkauttamisen SE:n tytäryhtiössä, johon edelleen sovelletaan kyseistä kansallista lainsäädäntöä, eivät yksinään voi merkitä väärinkäyttöä, sillä muutoin asetettaisiin kyseenalaiseksi asetuksen N:o 2157/2001 ja direktiivin 2001/86 vaikuttavuus.

71. Totean lopuksi, että kyseistä asetusta ja kyseistä direktiiviä koskevien neuvottelujen tulos saattaa vaikuttaa puutteelliselta, mutta tosiasiallisesti jäsenvaltiot kannattivat ennen ja jälkeen -periaatteen soveltamista SE:n rekisteröintiajankohtana, joten henkilöstöedustusta koskevien oikeuksien laajentaminen oikeuskäytännön kautta ei näytä minusta mahdolliselta, sillä se asettaisi kyseenalaiseksi kyseisissä neuvotteluissa vaivalla aikaan saadun tasapainotilanteen. Jos nimittäin henkilöstöedustuksesta jälkikäteen pidettävät neuvottelut ulotettaisiin väärinkäyttötapauksia laajemmalle, ne heikentäisivät yhtiön toimintavakautta, jota lainsäädännöllä myös tavoitellaan,<sup>54</sup> sillä neuvotteluja voitaisiin käydä tapauksissa, joissa muuntaminen SE:ksi tapahtuu ennen kuin henkilöstön osallistumisvelvollisuuden soveltamista kansallisessa lainsäädännössä edellyttävät kynnykset ylittyvät tai joka kerran, kun henkilöstön piirissä tehdään muutoksia tytäryhtiöiden luovutuksen tai hankinnan seurauksena.

72. Kaikista näistä syistä ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen siten, että asetuksen N:o 2157/2001 12 artiklan 2 kohtaa, luettuna yhdessä direktiivin 2001/86 3–7 artiklan kanssa, on tulkittava siten, että sen jälkeen, kun holding-SE, jonka ovat perustaneet osallistuvat yhtiöt, joilla ei ole työntekijöitä, on rekisteröity käymättä ensin henkilöstöedustuksen järjestämistä koskevia neuvotteluja, siinä ei edellytetä tällaisten neuvottelujen aloittamista vain sillä perusteella, että holding-SE:stä tulee määräysvaltaa käyttävä yritys yhteen tai useampaan jäsenvaltioon sijoittautuneissa tytäryhtiöissä, joilla on työntekijöitä.

73. Tämä vastaus tarkoittaa, että unionin tuomioistuimen ei tarvitse vastata muihin ennakkoratkaisukysymyksiin.

## V Ratkaisuehdotus

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

Eurooppayhtiön (SE) säännöistä 8.10.2001 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 2157/2001 12 artiklan 2 kohtaa, luettuna yhdessä eurooppayhtiön sääntöjen täydentämisestä henkilöstöedustuksen osalta 8.10.2001 annetun neuvoston direktiivin 2001/86/EY 3–7 artiklan kanssa,

on tulkittava siten, että

<sup>52</sup> Ks. direktiivin 2001/86 liitteen osa 3.

<sup>53</sup> Ks. SE-asiantuntijaryhmän valmisteluasiakirja nro 19, s. 127.

<sup>54</sup> Ks. Davignonin kertomus, 50 kohta, joka mainitaan SE-asiantuntijaryhmän valmisteluasiakirjassa nro 19, s. 126.



sen jälkeen, kun holding-SE, jonka ovat perustaneet osallistuvat yhtiöt, joilla ei ole työntekijöitä, on rekisteröity käymättä ensin henkilöstöedustuksen järjestämistä koskevia neuvotteluja, siinä ei edellytetä tällaisten neuvottelujen aloittamista vain sillä perusteella, että holding-SE:stä tulee määräysvaltaa käyttävä yritys yhteen tai useampaan jäsenvaltioon sijoittautuneissa tytäryhtiöissä, joilla on työntekijöitä.