

## Schwerpunktbereich ZR

Dr. Sebastian Blasche

# Einführung in das Recht der Europäischen Aktiengesellschaft (SE)

**Sebastian Blasche:** Der Autor ist Notarassessor im Bereich der Rheinischen Notarkammer und Lehrbeauftragter an der Universität Osnabrück.

*Die rechtstatsächliche Bedeutung der Europäischen Aktiengesellschaft (SE) ist immer weiter gestiegen. Deshalb soll der vorliegende Beitrag eine Einführung in das Recht der SE bieten und dabei auf einige der wichtigsten Themen im Zusammenhang mit der SE eingehen.*

## I. Rechtsgrundlagen der SE und Normenhierarchie

Für jede SE gelten die Regelungen der Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates der Europäischen Union vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE)<sup>1</sup> (nachfolgend »SE-VO«). Im Übrigen findet auf die SE das Recht des Mitgliedstaats Anwendung, in dem sie ihren Sitzungssitz hat. Die Darstellung wird sich im Folgenden nur mit der deutschen SE, also einer SE mit Sitzungssitz in Deutschland, befassen.

Neben den Bestimmungen der SE-VO unterliegt eine solche deutsche SE den Regelungen des Gesetzes zur Ausführung der SE-VO vom 22. Dezember 2004 (SEAG)<sup>2</sup>, des Gesetzes über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft vom 22. Dezember 2004 (SEBG)<sup>3</sup>,

<sup>1</sup> Abl. EG Nr. L 294, S. 1 ff. Auch abrufbar im Internet unter <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:294:0001:0021:DE:PDF>. Die SE-VO ist am 8. Oktober 2004 in Kraft getreten (Art. 70 SE-VO).

<sup>2</sup> Das SEAG war als Art. 1 zusammen mit dem SEBG als Art. 2 Bestandteil des Gesetzes zur Einführung der Europäischen Gesellschaft vom 22. Dezember 2004 (SEEG) (BGBl. I 2004, S. 3675 ff.), das am 28. Dezember 2004 verkündet worden und gemäß Art. 9 SEEG am 29. Dezember 2004 in Kraft getreten ist. Das SEAG ist in aktueller Fassung im Internet unter <http://www.gesetze-im-internet.de/seag/index.html> zu finden.

<sup>3</sup> Siehe die vorstehende Fn. Das SEBG findet sich im Internet unter <http://www.gesetze-im-internet.de/sebg/index.html>.

das der Umsetzung der Richtlinie 2001/86/EG des Rates der Europäischen Union vom 8. Oktober 2001 zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Gesellschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer<sup>4</sup> dient, und auch einem Großteil der Normen, die auf eine deutsche AG anwendbar sind. Dies ergibt sich aus Art. 9 Abs. 1 SE-VO, der gleichzeitig auch die Normenhierarchie der auf die SE insgesamt anwendbaren Normen regelt. Danach unterliegt die SE (a) den Bestimmungen der SE-VO, (b) sofern die SE-VO dies ausdrücklich zulässt, den Bestimmungen der SE-Satzung, (c) in Bezug auf die nicht durch die SE-VO geregelten Bereiche oder, sofern ein Bereich nur teilweise geregelt ist, in Bezug auf die nicht von der SE-VO erfassten Aspekte (i) den Rechtsvorschriften, die die Mitgliedstaaten in Anwendung der speziell die SE betreffenden Gemeinschaftsmaßnahmen erlassen, also bei einer SE mit Sitz in Deutschland dem SEAG und dem SEBG, (ii) dem deutschen Aktienrecht und letztlich (iii) den Bestimmungen ihrer Satzung unter den gleichen Voraussetzungen wie eine deutsche AG.

## II. Das Wesen der SE

Bezüglich der SE fällt zunächst die begriffliche Unterscheidung zwischen den Begriffen »Europäische Gesellschaft«, beispielsweise in der amtlichen Überschrift der SE-VO, und »Europäische Aktiengesellschaft« (etwa in Art. 1 Abs. 1 SE-VO) auf<sup>5</sup>. Ein sachlicher Unterschied ist damit allerdings nicht verbunden. Dies wird u. a. darin deutlich, dass sowohl der Begriff »Europäische Gesellschaft« in der amtlichen Überschrift der SE-VO als auch der Begriff »Europäische Aktiengesellschaft« in Art. 1 Abs. 1 SE-VO mit dem Begriff »SE« (=Societas Europaea«) gleichgesetzt werden. Von den Begriffen »Europäische Gesellschaft« und »Euro-

<sup>4</sup> Abl. EG Nr. L 294, S. 22 ff. Auch abrufbar im Internet unter <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:294:0022:0032:DE:PDF>.

<sup>5</sup> Siehe zu diesen begrifflichen Unterschieden u. a. Spindler/Stilz/Casper, AktG, Band 2, 2. Auflage 2010, Art. 1 SE-VO Rdn. 1; Schwarz, SE-VO, 2006, Einleitung Rdn. 1 jeweils m. w. N.

päische Aktiengesellschaft« ist letzterer mit Blick auf das Wesen der SE zwar treffender<sup>6</sup>, weil die SE weitgehend den nationalen Aktiengesellschaften entspricht<sup>7</sup>, im Folgenden soll aber ohnehin allein der Begriff SE verwendet werden.

Zu dem Wesen der SE ist zunächst festzuhalten, dass sie eine supranationale Gesellschaftsform ist<sup>8</sup>, wobei der für sie geltende supranationale Rechtsrahmen durch die lückenhaften Regelungen in der SE-VO und die Verweise in das nationale Recht des Staates, in dem die SE ihren Sitz hat (siehe etwa Art. 9 Abs. 1 c) ii) SE-VO), erheblich abgeschwächt wird<sup>9</sup>. Die SE ist nach Art. 1 Abs. 1 SE-VO eine Handelsgesellschaft und damit Formkaufmann (§ 6 Abs. 1 HGB i. V. m. § 3 Abs. 1 AktG i. V. m. Art. 9 Abs. 1 c) ii) SE-VO), wobei der Gesellschaftszweck der SE nicht auf ein Handelsgewerbe beschränkt ist<sup>10</sup>. Die SE ist außerdem eine juristische Person in Form der Kapitalgesellschaft, deren Kapital in Aktien zerlegt ist (Art. 1 Abs. 2 Satz 1 SE-VO) und deren Aktionäre nur bis zur Höhe des von ihnen jeweils gezeichneten Kapitals haften (Art. 1 Abs. 2 Satz 2 SE-VO). Das Mindestgrundkapital der SE beträgt 120.000 Euro (Art. 4 Abs. 2 SE-VO). Aufbringung, Erhaltung und Erhöhung des Kapitals richten sich nach deutschem Aktienrecht<sup>11</sup>. Die SE ist rechtsfähig (Art. 1 Abs. 3 SE-VO) und erwirbt ihre Rechtsfähigkeit am Tag ihrer Eintragung im deutschen Handelsregister (Art. 16 Abs. 1 SE-VO)<sup>12</sup>. Sofern die entsprechenden Voraussetzungen der BörsZulVO erfüllt sind, ist die SE auch börsenfähig<sup>13</sup>. Die Organe der SE sind zum einen die Hauptversammlung der Aktionäre (Art. 38 a) SE-VO) und

entweder – wie bei der deutschen AG – ein Aufsichtsorgan und ein Leitungsorgan (dualistisches System) oder ein Verwaltungsorgan (monistisches System) (Art. 38 b) SE-VO). Im Falle des dualistischen Systems wird die SE durch den Vorstand (§ 78 Abs. 1 Satz 1 AktG), im Falle des monistischen System von den geschäftsführenden Direktoren (§ 41 Abs. 1 Satz 1 SEAG) gerichtlich und außergerichtlich vertreten. Die Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE wird gemäß Art. 1 Abs. 4 SE-VO durch die Richtlinie 2001/86/EG geregelt und damit bei einer deutschen SE durch das zur Umsetzung dieser Richtlinie erlassene SEBG<sup>14</sup>.

### III. Rechtstatsächliches zur SE

In der EU gab es am 1. Oktober 2012 insgesamt 1426 SEs<sup>15</sup>. Davon hatten 226 SEs ihren Sitzungssitz in Deutschland. Von diesen deutschen SEs waren wiederum 105 geschäftlich aktiv und verfügten über Arbeitnehmer. Mit der Allianz SE, der BASF SE und der E.ON SE sind drei SEs im DAX vertreten. Im DAX findet sich außerdem die Fresenius SE & Co. KGaA, also eine im DAX notierte KGaA mit einer SE als Komplementärgesellschaft. Außerhalb des DAX trifft man etwa auf die Porsche SE oder im MDAX auf die Bilfinger SE, die Klöckner & Co SE, die MAN SE, die Puma SE und die SGL Carbon SE.

Deutschland liegt statistisch gesehen (Stand: 1. Oktober 2012) bei der Zahl der SEs EU-weit an zweiter Stelle hinter Tschechien mit 901 registrierten SEs, von denen aber nur 46 über geschäftliche Aktivitäten und Arbeitnehmer verfügen. Die SE-Zahlen bei den übrigen Mitgliedstaaten bleiben hingegen deutlich hinter den von Deutschland und Tschechien zurück. So findet sich an dritter Stelle Großbritannien mit 62 registrierten SEs (davon 1 geschäftlich aktive mit Arbeitnehmern). Die entsprechenden Zahlen in Frankreich (22 registrierte SEs, davon 10 geschäftlich aktive mit Arbeitnehmern) oder Schweden (56 registrierte SEs, davon 3 geschäftlich aktive mit Arbeitnehmern) sind ebenfalls nicht mit denen in Deutschland zu vergleichen.

Mit Blick auf das Vorstehende lässt sich sagen, dass sich die SE in Deutschland anders als in anderen Mitglied-

<sup>6</sup> Siehe auch u.a. Kölner Kommentar zum Aktiengesetz/Siems, Band 8/1, 4. Teillieferung, 3. Auflage 2012, Art. 1 SE-VO Rdn. 7; Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts/Austmann, Band 4: Aktiengesellschaft, 3. Auflage 2007, § 82 Rdn. 1.

<sup>7</sup> Henssler/Strohn/Servatius, Gesellschaftsrecht, 2011, IntGesR Rdn. 225.

<sup>8</sup> Kölner Kommentar zum Aktiengesetz/Siems, Band 8/1, 4. Teillieferung, 3. Auflage 2012, Art. 1 SE-VO Rdn. 13; Habersack/Verse, Europäisches Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2011, § 13 Rdn. 12.

<sup>9</sup> Spindler/Stilz/Casper, AktG, Band 2, 2. Auflage 2010, Art. 1 SE-VO Rdn. 2.

<sup>10</sup> Kölner Kommentar zum Aktiengesetz/Siems, Band 8/1, 4. Teillieferung, 3. Auflage 2012, Art. 1 SE-VO Rdn. 10 f.; Lutter/Hommelhoff/Lutter, SE-Kommentar, 2008, Art. 1 SE-VO Rdn. 5.

<sup>11</sup> Raiser/Veil, Recht der Kapitalgesellschaften, 5. Auflage 2010, § 60 Rdn. 9; Wilhelm, Kapitalgesellschaftsrecht, 3. Auflage 2009, Rdn. 163.

<sup>12</sup> Zu den Voraussetzungen der Vor-SE siehe etwa Jannott/Frodermann/Jannott, Handbuch der europäischen Aktiengesellschaft, 2005, Kapitel 3 Rdn. 299; Manz/Mayer/Schröder/Kleinmann/Schröder, Europäische Aktiengesellschaft, 2. Auflage 2010, Art. 16 SE-VO Rdn. 2 ff

<sup>13</sup> Lutter/Hommelhoff/Lutter, SE-Kommentar, 2008, Art. 1 SE-VO Rdn. 21; Henssler/Strohn/Servatius, Gesellschaftsrecht, 2011, IntGesR Rdn. 225.

<sup>14</sup> Siehe zu der Richtlinie 2001/86/EG sowie dem SEBG unter I. und VIII.

<sup>15</sup> Diese Angaben stammen von der Homepage <http://www.worker-participation.eu/European-Company/SE-COMPANIES/Facts-and-Figures>, die von dem ETUI (European Trade Union Institute) betrieben wird. Die dortigen Angaben liegen auch mit dem Stand 1. Dezember 2011 den folgenden Ausführungen unter III. zugrunde.

staaten sehr gut etabliert hat. Mit der Zahl der deutschen AGs von ca. 17.000 (Stand: 1. Januar 2011)<sup>16</sup> ist die Zahl der SEs selbstverständlich nicht vergleichbar, ein solcher Vergleich ist aber schon deshalb nicht aussagekräftig, weil die moderne deutsche AG seit über hundert Jahren in Deutschland als nationale Rechtsform zur Verfügung steht<sup>17</sup>.

## IV. Motive für die Wahl der SE als Rechtsform

Die Motive für die Wahl der SE als Rechtsform sind vielfältig. Neben mitbestimmungsrechtlichen Motiven (siehe dazu unter VIII.)<sup>18</sup>, kann die Wahl auf die SE u. a. wegen der Flexibilität ihrer Binnenorganisation, wie beispielsweise bezüglich der Möglichkeit zur Reduzierung der Aufsichtsratsmitglieder, fallen<sup>19</sup>. Die SE bietet auch eine größere Mobilität innerhalb der EU-Mitgliedstaaten durch die Möglichkeit der identitätswahrenden Sitzverlegung von einem Mitgliedstaat in einen anderen (Art. 8 SE-VO; vgl. auch den 24. Erwägungsgrund der SE-VO)<sup>20</sup>. Ferner kommt die SE, insbesondere in der Gründungsvariante der Holding-SE, für einen Zusammenschluss unter Gleichen in Betracht<sup>21</sup>. Letztlich fällt mit der Entscheidung für die SE auch die Wahl auf eine »Europäische Marke«<sup>22</sup>. Die SE bietet eine moderne Form für ein in Europa beheimatetes global tätiges Unternehmen<sup>23</sup>, so dass mit der SE auch eine entsprechende Werbewirkung bzw. Außendarstellung einhergeht<sup>24</sup>.

<sup>16</sup> *Kornblum*, GmbHR 2011, 692 (693).

<sup>17</sup> Ausführlich zu der Geschichte der Aktiengesellschaften in Deutschland Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/*Habersack*, Band 1, 3. Auflage 2008, Einleitung Rdn. 12 ff.

<sup>18</sup> Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/*Oechsler*, Band 7, 3. Auflage 2012, Vor Art. 1 SE-VO Rdn. 9; *Schwarz*, SE-VO, 2006, Einleitung Rdn. 15.

<sup>19</sup> Siehe dazu etwa Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/*Oechsler*, Band 7, 3. Auflage 2012, Vor Art. 1 SE-VO Rdn. 9; *Henssler/Sittard*, KSzW 2011, 359 ff.

<sup>20</sup> *Schwarz*, SE-VO, 2006, Einleitung Rdn. 16; *Henssler/Strohn/Servatius*, Gesellschaftsrecht, 2011, IntGesR Rdn. 231; *Habersack/Verse*, Europäisches Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2011, § 13 Rdn. 4.

<sup>21</sup> Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/*Oechsler*, Band 7, 3. Auflage 2012, Vor Art. 1 SE-VO Rdn. 7 f.; *Schwarz*, SE-VO, 2006, Einleitung Rdn. 17.

<sup>22</sup> *Habersack/Verse*, Europäisches Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2011, § 13 Rdn. 4.

<sup>23</sup> *Raiser/Veil*, Recht der Kapitalgesellschaften, 5. Auflage 2010, § 60 Rdn. 5.

<sup>24</sup> Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/*Oechsler*, Band 7, 3. Auflage 2012, Vor Art. 1 SE-VO Rdn. 8 f.; *Schwarz*, SE-VO, 2006, Einleitung Rdn. 17.

## V. Möglichkeiten zur Gründung einer SE

Die SE-VO sieht verschiedene abschließend geregelte<sup>25</sup> Möglichkeiten zur Gründung einer SE vor. Dabei ist zwischen den in Art. 2 Abs. 1 bis 4 SE-VO genannten originären Gründungsmöglichkeiten und der sekundären Gründungsmöglichkeit nach Art. 3 Abs. 2 SE-VO zu unterscheiden. Bei den primären Gründungsvarianten wird die SE typischerweise, wenngleich nicht zwingend (vgl. Art. 3 Abs. 1 SE-VO), von nationalen Gesellschaften gegründet, wohingegen bei der sekundären Gründung gemäß Art. 3 Abs. 2 SE-VO die SE durch eine bereits bestehende SE gegründet wird<sup>26</sup>.

### 1. Gründung einer SE durch Verschmelzung

Gemäß Art. 2 Abs. 1, 17 ff. SE-VO i. V. m. §§ 5 ff. SEAG kann eine SE im Wege der Verschmelzung von Aktiengesellschaften, die nach dem Recht eines Mitgliedstaats gegründet worden sind und ihren Sitz sowie ihre Hauptverwaltung in der Gemeinschaft haben, gegründet werden. Voraussetzung dafür ist nach Art. 2 Abs. 1 SE-VO, dass mindestens zwei der Aktiengesellschaften dem Recht verschiedener Mitgliedstaaten unterliegen. Hier kommt das auch bei den anderen Gründungsmöglichkeiten nach Art. 2 Abs. 1 bis 4 SE-VO (anders bei Art. 3 Abs. 2 SE-VO) anzutreffende Prinzip der Mehrstaatlichkeit<sup>27</sup> zum Ausdruck. Dieses ist bei der SE allerdings nur Bedingung für ihre Gründung, nicht hingegen für ihren Fortbestand. Entfällt die Mehrstaatlichkeit nach der Gründung der SE, so bleibt dies folgenlos<sup>28</sup>. Hingewiesen sei auch darauf, dass im Rahmen von Art. 2 Abs. 1 bis 3 SE-VO eine SE aufgrund der gesetzlichen Fiktion des Art. 3 Abs. 1 SE-VO ebenfalls als Gründungsgesellschaft in Betracht kommt<sup>29</sup>.

Die Verschmelzung ist gemäß Art. 17 Abs. 2 Satz 1 a) und b) SE-VO entweder als Verschmelzung durch Aufnahme

<sup>25</sup> *Raiser/Veil*, Recht der Kapitalgesellschaften, 5. Auflage 2010, § 60 Rdn. 11; *Kallmeyer/Marsch-Bamer*, UmwG, 4. Auflage 2010, Anhang Rdn. 5.

<sup>26</sup> *Manz/Mayer/Schröder/Schröder*, Europäische Aktiengesellschaft, 2. Auflage 2010, Art. 3 SE-VO Rdn. 14.

<sup>27</sup> *Lutter/Hommelhoff/Lutter*, SE-Kommentar, 2008, Art. 1 SE-VO Rdn. 6; *Schwarz*, SE-VO, 2006, Art. 1 SE-VO Rdn. 18.

<sup>28</sup> *Lutter/Hommelhoff/Lutter*, SE-Kommentar, 2008, Art. 1 SE-VO Rdn. 6; *Henssler/Strohn/Servatius*, Gesellschaftsrecht, 2011, IntGesR Rdn. 230.

<sup>29</sup> Ausführlich dazu etwa Kölner Kommentar zum Aktiengesetz/*Maul*, Band 8/1, 4. Teillieferung, 3. Auflage 2012, Art. 3 SE-VO Rdn. 6 ff.

me oder als Verschmelzung durch Gründung einer neuen Gesellschaft möglich. Bei der Verschmelzung durch Aufnahme wird eine der beiden nationalen Gesellschaften auf die andere verschmolzen und die aufnehmende Gesellschaft wird mit dem Wirksamwerden der Verschmelzung (vgl. Art. 27 Abs. 1 SE-VO) in eine SE umgewandelt (siehe dazu Art. 29 Abs. 1 d) SE-VO und Art. 17 Abs. 2 Satz 2 SE-VO). Ein solcher Wechsel der Rechtsform im Rahmen einer Verschmelzung ist bei innerdeutschen Verschmelzungen unbekannt. Die Rechtswirkungen der Verschmelzung nach Art. 29 Abs. 1 SE-VO sind im Übrigen aber vergleichbar mit denen bei einer innerdeutschen Verschmelzung durch Aufnahme (vgl. § 20 UmwG)<sup>30</sup>. Wie bei dem Formwechsel von einer deutschen Gesellschaftsform in eine andere (vgl. § 202 Abs. 1 Nr. 1 UmwG) lässt auch der im Rahmen der Verschmelzung gemäß Art. 2 Abs. 1, 17 ff. SE-VO i. V. m. §§ 5 ff. SEAG vollzogene Formwechsel der übernehmenden Gesellschaft in eine SE die Identität der übernehmenden Gesellschaft unberührt<sup>31</sup>.

Bei der Verschmelzung durch Neugründung werden die beteiligten Gesellschaften auf die durch die Verschmelzung gegründete SE als neue Gesellschaft verschmolzen. Die Rechtswirkungen einer solchen Verschmelzung ergeben sich aus Art. 29 Abs. 2 SE-VO und sind auch hier mit denen bei einer innerdeutschen Verschmelzung durch Neugründung (vgl. §§ 20, 36 UmwG) vergleichbar, wobei allerdings der neue Rechtsträger stets eine SE ist (Art. 17 Abs. 2 Satz 3 SE-VO).

## 2. Gründung einer Holding-SE

Eine SE kann gemäß Art. 2 Abs. 2, 32 ff. SE-VO i. V. m. §§ 9 ff. SEAG auch als Holding-SE gegründet werden. Diese Gründungsmöglichkeit findet keine Parallele im deutschen Umwandlungsrecht<sup>32</sup>. Sie führt nämlich dazu, dass die SE Anteilsinhaberinnen der Gründungsgesellschaften durch Einbringung von jeweils mehr als 50% der durch Aktien verliehenen Stimmrechte (dies ist die Mindesteinbringungsquote nach Art. 32 Abs. 2 Satz 4 SEVO<sup>33</sup>) seitens der Anteilsinhaber der Gründungsgesellschaften wird und die-

<sup>30</sup> Kallmeyer/Marsch-Barner, UmwG, 4. Auflage 2010, Anhang Rdn. 92.

<sup>31</sup> Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Schäfer, Band 7, 3. Auflage 2012, Art. 29 SE-VO Rdn. 7; Spindler/Stilz/Casper, AktG, Band 2, 2. Auflage 2010, Art. 29 SE-VO Rdn. 5.

<sup>32</sup> Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Oechsler, Band 7, 3. Auflage 2012, Art. 2 SE-VO Rdn. 28; Habersack/Verse, Europäisches Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2011, § 13 Rdn. 21.

<sup>33</sup> Siehe dazu etwa Lutter/Hommelhoff/Bayer, SE-Kommentar, 2008, Art. 32 SE-VO Rdn. 37 ff.

se Anteilsinhaber dafür Aktien der Holding-SE erhalten. Die Mindesteinbringungsquote nach Art. 32 Abs. 2 Satz 4 SEVO soll der SE-Muttergesellschaft dabei die Kontrolle über die Tochtergründungsgesellschaften sichern<sup>34</sup>.

Bedingung für die Gründung einer Holding-SE ist, dass mindestens zwei der Gründungsgesellschaften – dies können hier Aktiengesellschaften oder Gesellschaften mit beschränkter Haftung, die nach dem Rechts eines Mitgliedstaats gegründet worden sind und ihren Sitz sowie ihre Hauptverwaltung in der Gemeinschaft haben, sein – dem Recht verschiedener Mitgliedstaaten unterliegen (Art. 2 Abs. 2 a) SE-VO). Alternativ müssen mindestens zwei<sup>35</sup> der die SE gründenden Gesellschaften seit mindestens zwei Jahren eine dem Recht eines anderen Mitgliedstaats unterliegende Tochtergesellschaft oder eine Zweigniederlassung in einem anderen Mitgliedstaat haben (Art. 2 Abs. 2 b) SE-VO). Nach der Regelung in Art. 2 Abs. 2 b) SE-VO ist also auch eine Holding-SE-Gründung durch zwei deutsche Gesellschaften, die die in Art. 2 Abs. 2 b) SE-VO genannten Voraussetzungen erfüllen, möglich<sup>36</sup>. Hinsichtlich der Zweijahresfrist bleibt anzumerken, dass sie sich nicht auf das Bestehen der Tochtergesellschaft als solche, sondern auf die Zeit der Kontrolle durch die Muttergesellschaft bezieht, und dass es nach umstrittener Auffassung für die Einhaltung der Zweijahresfrist auf den Zeitpunkt der Anmeldung der SE zur Eintragung im Handelsregister ankommt<sup>37</sup>.

## 3. Gründung einer Tochter-SE als originäre Gründung

Als weitere originäre Gründungsvariante kommt – in Abgrenzung zur Gründung einer Tochter-SE als sekundäre

<sup>34</sup> Schwarz, SE-VO, 2006, Art. 32 SE-VO Rdn. 19. Siehe auch Lutter/Hommelhoff/Bayer, SE-Kommentar, 2008, Art. 32 SE-VO Rdn. 37; Spindler/Stilz/Casper, AktG, Band 2, 2. Auflage 2010, Art. 32 SE-VO Rdn. 11.

<sup>35</sup> Kölner Kommentar zum Aktiengesetz/Veil, Band 8/1, 4. Teillieferung, 3. Auflage 2012, Art. 2 SE-VO Rdn. 25 f.; Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Oechsler, Band 7, 3. Auflage 2012, Art. 2 SE-VO Rdn. 33 mwN auch zu der Frage, ob es sich auch um dieselbe Tochtergesellschaft handeln kann.

<sup>36</sup> Habersack/Verse, Europäisches Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2011, § 13 Rdn. 21. Siehe dazu die Beispiele bei Kölner Kommentar zum Aktiengesetz/Veil, Band 8/1, 4. Teillieferung, 3. Auflage 2012, Art. 2 SE-VO Rdn. 26.

<sup>37</sup> Spindler/Stilz/Casper, AktG, Band 2, 2. Auflage 2010, Art. 2, 3 SE-VO Rdn. 14; Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Oechsler, Band 7, 3. Auflage 2012, Art. 2 SE-VO Rdn. 34.



Gründung (siehe dazu unter V.5.) – die Gründung einer Tochter-SE gemäß Art. 2 Abs. 3, 35 f. SE-VO in Betracht. Der Kreis der zulässigen Gründer<sup>38</sup> ist hier im Vergleich zu allen anderen Gründungsvarianten am weitesten und schließt im Ergebnis nur natürliche Personen aus<sup>39</sup>. Auch hier müssen aber mindestens zwei der Gründer dem Recht verschiedener Mitgliedstaaten unterliegen oder seit mindestens zwei Jahren eine dem Recht eines anderen Mitgliedstaats unterliegende Tochtergesellschaft oder eine Zweigniederlassung in einem anderen Mitgliedstaat haben (Art. 2 Abs. 3 a) und b) SE-VO).

#### 4. Gründung einer SE im Wege des Formwechsels

Für eine originäre SE-Gründung besteht gemäß Art. 2 Abs. 4, 37 SE-VO auch die Möglichkeit des Formwechsels einer nationalen Aktiengesellschaft in die Rechtsform der SE. In den Mitgliedstaaten erfolgen jedenfalls die meisten Gründungen von geschäftlich aktiven SEs<sup>40</sup> mit Arbeitnehmern im Wege des Formwechsels (42%, Stand: 1. Oktober 2012)<sup>41</sup>. Vergleichbares dürfte auch für Deutschland gelten.

Die Gründung im Wege des Formwechsels setzt gemäß Art. 2 Abs. 4 SE-VO voraus, dass die Aktiengesellschaft seit mindestens zwei Jahren eine dem Recht eines anderen Mitgliedstaats unterliegende Tochtergesellschaft hat. Dafür ist es nicht erforderlich, dass die Muttergesellschaft bereits seit zwei Jahren die Rechtsform einer Aktiengesellschaft hat, denn es kommt nur auf die zweijährige Stellung als Muttergesellschaft an<sup>42</sup>. Ist die Zweijahresfrist nicht erfüllt, etwa, weil die Muttergesellschaft die Beteiligung an der dem Recht eines anderen Mitgliedstaats unterliegenden Tochtergesellschaft erst kürzlich erworben hat, ist eine Verschmelzung der Muttergesellschaft auf die Tochtergesellschaft nach Art. 2 Abs. 1, 17 Abs. 2 a) SE-VO möglich, die zur Folge hat, dass die Tochtergesellschaft mit dem Wirksamwerden der Verschmelzung in eine SE umgewan-

<sup>38</sup> Siehe die Aufzählung in Art. 2 Abs. 3 SE-VO.

<sup>39</sup> Habersack/Verse, Europäisches Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2011, § 13 Rdn. 23 i. V. m. 19.

<sup>40</sup> Die Gründung von Vorrats-SEs erfolgt dagegen in der Regel im Wege der Gründung einer Tochter-SE als sekundäre Gründung (dazu unter V.5.) oder ggf. auch als originäre Gründung (dazu unter V.3.).

<sup>41</sup> Diese Angaben stammen von der Homepage <http://www.worker-participation.eu/European-Company/SE-COMPANIES/Facts-and-Figures>, die von dem ETUI (European Trade Union Institute) betrieben wird.

<sup>42</sup> Schwarz, SE-VO, 2006, Art. 2 SE-VO Rdn. 105; Kallmeyer/Marsch-Barner, UmwG, 4. Auflage 2010, Anhang Rdn. 95.

delt wird<sup>43</sup>. Zu beachten ist auch, dass eine Sitzverlegung in einen anderen Mitgliedstaat anlässlich des Formwechsels gemäß Art. 37 Abs. 3 SE-VO nicht zulässig ist.

Der Formwechsel gemäß Art. 2 Abs. 4, 37 SE-VO führt weder zu einer Auflösung der nationalen Aktiengesellschaft noch zu der Gründung einer neuen juristischen Person (Art. 37 Abs. 2 SE-VO). Wie bei dem Formwechsel von einer deutschen Gesellschaftsform in eine andere (§§ 190 ff. UmwG), bleibt auch der gemäß Art. 2 Abs. 4, 37 SE-VO formwechselnde Rechtsträger identisch und es findet keine Vermögensübertragung statt<sup>44</sup>.

#### 5. Gründung einer Tochter-SE als sekundäre Gründung

Die Gründung einer Tochter-SE ist nicht nur als originäre Gründung gemäß Art. 2 Abs. 3, 35 f. SE-VO, sondern auch als sekundäre Gründung gemäß Art. 3 Abs. 2 SE-VO möglich. Hiernach kann eine SE eine oder mehrere Tochtergesellschaften in Form einer SE gründen. Eine Mehrstaatlichkeit, wie bei den Gründungsmöglichkeiten nach Art. 2 Abs. 1 bis 4 SE-VO, ist hier nicht erforderlich<sup>45</sup>. Diese Gründungsmöglichkeit bietet sich – neben der Gründung einer Tochter-SE als originäre Gründung nach Art. 2 Abs. 3 SE-VO – insbesondere für die Gründung von Vorrats-SEs an<sup>46</sup>. Die Gründung vollzieht sich mangels entsprechender weiterer Regelungen in der SE-VO gemäß Art. 15 Abs. 1 SE-VO nach nationalem deutschem Aktienrecht (§§ 23 ff. AktG), wobei einige Abweichungen zu beachten sind, wie etwa, dass die SE ein Mindestgrundkapital von 120.000 Euro (Art. 4 Abs. 2 SE-VO) haben muss und eine Eintragung der SE im Handelsregister erst dann erfolgen kann, wenn die Voraussetzungen nach Art. 12 Abs. 2 SE-VO erfüllt sind<sup>47</sup>.

<sup>43</sup> Schwarz, SE-VO, 2006, Art. 2 SE-VO Rdn. 105; Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Oechsler, Band 7, 3. Auflage 2012, Art. 2 SE-VO Rdn. 45.

<sup>44</sup> Lutter/Hommelhoff/Seibt, SE-Kommentar, 2008, Art. 37 SE-VO Rdn. 2; Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Schäfer, Band 7, 3. Auflage 2012, Art. 37 SE-VO Rdn. 2.

<sup>45</sup> Lutter/Hommelhoff/Bayer, SE-Kommentar, 2008, Art. 3 SE-VO Rdn. 10.

<sup>46</sup> Liber amicorum Wilhelm Happ/Marsch-Barner, 2006, S. 165 (169). Ausführlich zu den mit der Vorrats-SE verbundenen Rechtsfragen etwa Spindler/Stilz/Casper, AktG, Band 2, 2. Auflage 2010, Art. 2, 3 SE-VO Rdn. 26 ff.; Casper/Schäfer, ZIP 2007, 653 ff.

<sup>47</sup> Kölner Kommentar zum Aktiengesetz/Maul, Band 8/1, 4. Teillieferung, 3. Auflage 2012, Art. 3 SE-VO Rdn. 25; Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Oechsler, Band 7, 3. Auflage 2012, Art. 3 SE-VO Rdn. 5.

## VI. Sitz und Sitzverlegung

Für die SE besteht gemäß Art. 8 SE-VO die Möglichkeit der identitätswahrenden Sitzverlegung von einem Mitgliedstaat in einen anderen. Art. 8 SE-VO ist im Zusammenhang mit Art. 7 Satz 1 SE-VO zu sehen, der bestimmt, dass der Sitz der SE in der Gemeinschaft in dem Mitgliedstaat liegen muss, in dem sich die Hauptverwaltung der SE befindet. Wie der 27. Erwägungsgrund der SE-VO zeigt, ist damit allerdings keine Festlegung auf die Sitztheorie verbunden<sup>48</sup>. Sitzverlegungen nach Art. 8 SE-VO hat es in der Praxis schon häufiger gegeben. So haben bereits 69 SEs in Europa (Stand: 1. Oktober 2012; nicht eingeschlossen 3 umgewandelte und 5 liquidierte SEs) ihren Sitz von einem Mitgliedstaat in einen anderen verlegt<sup>49</sup>.

Die Einzelheiten des Sitzverlegungsverfahrens sind in Art. 8 SE-VO i. V. m. §§ 12 ff. SEAG geregelt. Wie sich aus dem 24. Erwägungsgrund der SE-VO ergibt, sollte bei der Sitzverlegung der SE in einen anderen Mitgliedstaat auch ein angemessener Schutz der Interessen der Minderheitsaktionäre, die sich gegen die Sitzverlegung ausgesprochen haben, sowie der Interessen der Gläubiger Berücksichtigung finden. Dementsprechend wird Altgläubigern unter den Voraussetzungen des § 13 SEAG ein Anspruch auf Sicherheitsleistung eingeräumt. Der Nachweis, dass die Interessen der Gläubiger in Bezug auf alle vor der Offenlegung des Verlegungsplans entstandenen Verbindlichkeiten im Einklang mit den Anforderungen des Mitgliedstaats, in dem die SE vor der Verlegung ihren Sitz hat, angemessen gewahrt sind, ist gemäß Art. 8 Abs. 7 SE-VO Voraussetzung für die Erteilung der gerichtlichen Bescheinigung nach Art. 8 Abs. 8 SE-VO i. V. m. §§ 4, 14 SEAG. Diese Bescheinigung ist gewissermaßen der »Reisepass« für die Sitzverlegung der SE<sup>50</sup>.

Anders als der Schutz der Altgläubiger ist der Schutz der im 24. Erwägungsgrund ebenfalls erwähnten Minderheitsaktionäre, die sich gegen die Sitzverlegung ausgesprochen haben, gemäß Art. 8 Abs. 5 SE-VO nur fa-

kultativ (»können«)<sup>51</sup>. Von dieser Möglichkeit hat der deutsche Gesetzgeber in § 12 SEAG Gebrauch gemacht. Danach ist jedem Aktionär, der gegen den Verlegungsbeschluss Widerspruch zur Niederschrift erklärt, der Erwerb seiner Aktien gegen angemessene Barabfindung anzubieten. Streitigkeiten über die Höhe des Abfindungsangebots können die Sitzverlegung allerdings nicht blockieren, weil Aktionäre mit entsprechenden Rügen – wie auch bei deutschen Umwandlungen oder u. a. bei der Gründung einer SE durch Verschmelzung – gemäß § 12 Abs. 2 SEAG i. V. m. § 7 Abs. 7 SEAG auf das Spruchverfahren verwiesen werden.

## VII. Dualistisches und monistisches System

In der Satzung der SE ist gemäß Art. 38 b) SE-VO die Wahl zwischen einem dualistischen System mit Aufsichtsrat und Leitungsorgan oder einem monistischen System mit einem Verwaltungsorgan (bei einer SE mit Sitz in Deutschland dem Verwaltungsrat; vgl. § 20 SEAG) zu treffen<sup>52</sup>. Von den geschäftlich aktiven SEs mit Arbeitnehmern in der EU haben 63% ein dualistisches und 36% ein monistisches Board, wobei in Deutschland von den insgesamt (also nicht nur bezogen auf die geschäftlich aktiven SEs mit Arbeitnehmern) 226 SEs 111 (=49,16%) ein dualistisches und 92 (=40,71%) ein monistisches Board haben (23=10,13% unbekannt) (alle Angaben auf dem Stand 1. Oktober 2012)<sup>53</sup>. Regelungen bezüglich des dualistischen Systems finden sich in Art. 39 ff. SE-VO sowie in den §§ 15 ff. SEAG und Regelungen bezüglich des monistischen Systems in Art. 43 ff. SE-VO sowie §§ 20 ff. SEAG. Gemeinsame Vorschriften für beide Systeme enthalten schließlich Art. 46 ff. SE-VO.

Während das dualistische System (Two-Tier-Board) bei einer SE mit Sitz in Deutschland im Wesentlichen dem System einer deutschen AG mit dem Vorstand als Leitungs-

<sup>48</sup> *Habersack/Verse*, Europäisches Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2011, § 13 Rdn. 13. Dazu sowie zu der Einordnung der Regelung in Art. 7 SE-VO vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des EuGH und zu den an die Verpflichtung nach Art. 7 SE-VO anknüpfenden Regelungen in Art. 64 SE-VO siehe etwa Henssler/Strohn/*Servatius*, Gesellschaftsrecht, 2011, IntGesR Rdn. 324 ff.

<sup>49</sup> Diese Angaben stammen von der Homepage <http://www.worker-participation.eu/European-Company/SE-COMPANIES/Facts-and-Figures>, die von dem ETUI (European Trade Union Institute) betrieben wird.

<sup>50</sup> Spindler/Stilz/*Casper*, AktG, Band 2, 2. Auflage 2010, Art. 8 SE-VO Rdn. 17.

<sup>51</sup> Manz/Mayer/Schröder/*Kleinmann/Schröder*, Europäische Aktiengesellschaft, 2. Auflage 2010, Art. 8 SE-VO Rdn. 57; Jannott/Frodermann/*Hunger*, Handbuch der europäischen Aktiengesellschaft, 2005, Kapitel 9 Rdn. 92.

<sup>52</sup> Ein ausführlicher Überblick zu beiden Systemen findet sich bei *Habersack/Verse*, Europäisches Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2011, § 13 Rdn. 30 ff.

<sup>53</sup> Diese Angaben stammen von der Homepage <http://www.worker-participation.eu/European-Company/SE-COMPANIES/Facts-and-Figures> die von dem ETUI (European Trade Union Institute) betrieben wird.

und dem Aufsichtsrat als Aufsichtsorgan entspricht<sup>54</sup>, hat das monistische System im deutschen Recht keine Parallele. Monistische Systeme (One-Tier-Board) finden sich demgegenüber vor allem bei Aktiengesellschaften in den USA und in Europa etwa in Großbritannien, Frankreich und der Schweiz<sup>55</sup>. Charakteristisch für das monistische System ist, dass Geschäftsführung und Kontrolle in einem einzigen Organ integriert sind, wobei der deutsche Gesetzgeber durch die Bestellung von geschäftsführenden Direktoren nach § 40 SEAG ein Element der funktionalen Trennung von Geschäftsführung und Kontrolle in das monistische System eingefügt hat<sup>56</sup>.

## VIII. Beteiligung der Arbeitnehmer

Die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer SE (die Beteiligungspflichtigkeit bei Gründung einer Tochter-SE im Wege der sekundären Gründung nach Art. 3 Abs. 2 SE-VO ist umstritten, wird aber von der wohl hM zu Recht bejaht<sup>57</sup>) richtet sich im Wesentlichen nach dem SEBG, das zur Umsetzung der Richtlinie 2001/86/EG des Rates der Europäischen Union vom 8. Oktober 2001 zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Gesellschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer<sup>58</sup> erlassen wurde. Die Beteiligung der Arbeitnehmer ist eine der meistdiskutiertesten Fragen im Zusammenhang mit der SE. Dies liegt u. a. daran, dass die Mitbestimmung durch die Möglichkeit einer Vereinbarung über die Beteiligung der Arbeitnehmer (§ 21 SEBG) grundsätzlich flexibler ausgestaltet werden kann als bei deutschen Aktiengesellschaften<sup>59</sup> und auch ein »Einfrieren«<sup>60</sup> des mitbestimmungsrechtlichen Ist-Zustandes möglich ist<sup>61</sup>. Aufgrund der Komplexität der mit-

bestimmungsrechtlichen Thematik bei der SE kann dieser Beitrag nur einen ersten Überblick bieten. Er kann und soll sich daher nur auf einige der wesentlichen Eckpunkte der unternehmerischen Mitbestimmung beschränken. Im Übrigen sei, wie auch hinsichtlich der hier vollständig ausgeklammerten betrieblichen Mitbestimmung, auf das Spezialschrifttum verwiesen<sup>62</sup>.

Die Mitbestimmung der Arbeitnehmer vollzieht sich beim dualistischen System im Aufsichtsrat und beim monistischen System im Verwaltungsrat, im letzteren Fall also in dem für die unternehmerischen Leitungsentscheidungen zuständigen Organ<sup>63</sup>. Bezüglich der Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE ist zu unterscheiden zwischen der Beteiligung der Arbeitnehmer kraft Vereinbarung (§ 21 SEBG) und der Beteiligung der Arbeitnehmer kraft Gesetzes (§§ 22 ff. SEBG). Es gilt dabei grundsätzlich das in dem 7. Erwägungsgrund der Richtlinie 2001/86/EG zum Ausdruck kommende »Vorher-Nachher-Prinzip« dergestalt, dass Mitbestimmungsrechte aus der Zeit vor der Gründung der SE nicht gegen den Willen der Mehrheit der Arbeitnehmer verringert werden können<sup>64</sup>. Zur Sicherung der Arbeitnehmerbeteiligung sieht Art. 12 Abs. 2 SE-VO<sup>65</sup> vor<sup>66</sup>, dass eine SE erst dann eingetragen werden kann, wenn eine Vereinbarung über die Beteiligung der Arbeitnehmer gemäß Art. 4 der Richtlinie 2001/86/EG geschlossen worden, ein Beschluss nach Art. 3 Abs. 6 der Richtlinie 2001/86/EG gefasst worden oder die Verhandlungsfrist nach Art. 5 der Richtlinie 2001/86/EG abgelaufen ist, ohne dass eine Vereinbarung zustande gekommen ist.

**54** Dazu etwa Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/*Reichert/Brandes*, Band 7, 3. Auflage 2012, Art. 38 SE-VO Rdn. 9 ff.

**55** Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/*Reichert/Brandes*, Band 7, 3. Auflage 2012, Art. 38 SE-VO Rdn. 4; Spindler/Stilz/*Eberspächer*, AktG, Band 2, 2. Auflage 2010, Art. 38 SE-VO Rdn. 4.

**56** Kölner Kommentar zum Aktienrecht/*Paefgen*, Band 8/1, 2. Teillieferung, 3. Auflage 2010, Art. 38 SE-VO Rdn. 17.

**57** Einen aktuellen Überblick über den Meinungsstand zu dieser Frage findet sich bei Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/*Jacobs*, Band 7, 3. Auflage 2012, Vor § 1 SEBG Rdn. 10 ff. mit ausführlichen Nachweisen auch zu der von *Jacobs* nicht geteilten hM.

**58** Abl. EG Nr. L 294, S. 22 ff. Auch abrufbar im Internet unter <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:294:0022:0032:DE:PDF>.

**59** Schwarz, SE-VO, 2006, Einleitung Rdn. 15; *Raiser/Veil*, Recht der Kapitalgesellschaften, 5. Auflage 2010, § 60 Rdn. 5.

**60** *Habersack/Verse*, Europäisches Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2011, § 13 Rdn. 7; *Rieble*, BB 2006, 2018 (2020 ff.).

**61** Dazu u. a. *Kiem*, ZHR 173 (2009), 156, (159).

**62** Siehe dazu etwa die entsprechenden Kommentierungen bei *Nagel/Freis/Kleinsorge*, Beteiligung der Arbeitnehmer im Unternehmen auf der Grundlage des europäischen Rechts, 2. Auflage 2009 oder *Jannott/Frodermann/Kienast*, Handbuch der europäischen Aktiengesellschaft, 2005, Kapitel 13.

**63** Kritisch zu Letzterem mit Blick auf die Verfassungskonformität *Habersack/Verse*, Europäisches Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2011, § 13 Rdn. 44 m. w. N.

**64** *Wilhelm*, Kapitalgesellschaftsrecht, 3. Auflage 2009, Rdn. 156; Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/*Jacobs*, Band 7, 3. Auflage 2012, § 1 SEBG Rdn. 5.

**65** Vgl. auch Art. 12 Abs. 3 SE-VO, der aber, da der deutsche Gesetzgeber von der Option in Art. 7 Abs. 3 der Richtlinie 2001/86/EG keinen Gebrauch gemacht hat, bis auf Weiteres keine Bedeutung hat (näher dazu etwa *Lutter/Hommelhoff/Seibt*, SE-Kommentar, 2008, Art. 12 SE-VO Rdn. 28).

**66** Zur rechtspolitischen Kritik sowie dem Fall der arbeitnehmerlosen SE *Spindler/Stilz/Casper*, AktG, Band 2, 2. Auflage 2010, Art. 12 SE-VO Rdn. 6 f.

## 1. Beteiligung der Arbeitnehmer kraft Vereinbarung

§ 1 Abs. 2 SEBG zeigt, dass für die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in der SE der Vorrang der Vereinbarungslösung<sup>67</sup> gilt, die Mitbestimmung also primär durch eine Vereinbarung über die Beteiligung der Arbeitnehmer geregelt werden soll und die Beteiligung der Arbeitnehmer kraft Gesetzes nur dann gilt, wenn es nicht zu einer solchen Vereinbarung kommt und das besondere Verhandlungsgremium keinen Beschluss nach § 16 SEBG fasst. Die Vereinbarung wird zwischen den Leitungen, also den Vertretungsorganen der unmittelbar an der Gründung der SE beteiligten Gesellschaften (§ 2 Abs. 5 SEBG) und dem besonderen Verhandlungsgremium (siehe dazu §§ 4 ff. SEBG) abgeschlossen. § 21 SEBG betrifft die (Mindest-)Inhalte der Vereinbarung. Der Vereinbarung zugänglich sind Regelungen im Bereich der Satzungsautonomie, die eine hinreichende Mitbestimmungsrelevanz aufweisen, d. h. die Mitbestimmung nicht nur reflexartig betreffen<sup>68</sup>. Zulässig sind demnach also neben den in § 21 SEBG genannten Regelungen beispielsweise Vereinbarungen über den ersten Aufsichts- oder Verwaltungsrat bei Neugründung der SE, die Abberufung von Arbeitnehmervertretern oder Verweisungen auf gesetzliche Mitbestimmungsvorschriften, unzulässig hingegen etwa Regelungen über die Größe des Aufsichtsrats<sup>69</sup>. Eine Verkleinerung des Aufsichtsrats – ein mögliches Motiv für die SE-Gründung – kann aber durch Satzungsregelung gemäß Art. 40 Abs. 3 S. 1 SE-VO unter Beachtung der Mindestzahl des § 17 SEAG erreicht werden<sup>70</sup>.

Inwieweit eine Verringerung der Mitbestimmung im Rahmen einer Vereinbarung über die Beteiligung der Arbeitnehmer zulässig ist, hängt von der Art der Gründung der SE ab. Bei der Gründung der SE durch Formwechsel muss gemäß § 21 Abs. 6 SEBG in der Vereinbarung in Bezug auf alle Komponenten der Arbeitnehmerbeteiligung zu

mindest das gleiche Ausmaß gewährleistet werden, das in der Gesellschaft vor dem Formwechsel bestand<sup>71</sup>. Bei der Gründung der SE durch Verschmelzung sowie der Gründung einer Holding- oder Tochter-SE ist auch eine Minderung der Arbeitnehmerbeteiligung durch die Vereinbarung möglich<sup>72</sup>, wobei dann die Regelungen in § 15 Abs. 3 SEBG zur Beschlussfassung im besonderen Verhandlungsgremium zu beachten sind (zu dem Begriff der Minderung der Mitbestimmungsrechte siehe § 15 Abs. 4 SEBG). Nach diesen Maßgaben kann also selbst dann, wenn die Gründungsgesellschaften mitbestimmt waren, gänzlich auf die unternehmerische Mitbestimmung in der SE verzichtet werden<sup>73</sup>, wenngleich dies in der Praxis nur äußerst selten vorkommen wird. Hinzuweisen ist auch auf den (in der Praxis ebenfalls sehr selten anzutreffenden) Fall, dass das besondere Verhandlungsgremium nach § 16 Abs. 1 Satz 1 SEBG beschließt, keine Verhandlungen aufzunehmen oder bereits aufgenommene Verhandlungen abubrechen. Dies führt nach § 16 Abs. 2 SEBG dazu, dass die SE frei von unternehmerischer<sup>74</sup> Mitbestimmung bleibt<sup>75</sup>.

## 2. Beteiligung der Arbeitnehmer kraft Gesetzes

Sofern die Voraussetzungen des § 22 SEBG (entsprechende Vereinbarung durch die Parteien oder Ablauf des in § 20 SEBG genannten Zeitraums ohne Abschluss einer Vereinbarung und ohne Beschluss des besonderen Verhandlungsgremiums nach § 16 SEBG) vorliegen, finden die Regelungen über die unternehmerische<sup>76</sup> Mitbestimmung der Arbeitnehmer kraft Gesetzes unter den in § 34 Abs. 1 SEBG

<sup>67</sup> Lutter/Hommelhoff/Oetker, SE-Kommentar, 2008, § 1 SEBG Rdn. 11.

<sup>68</sup> Kölner Kommentar zum Aktienrecht/Feuerborn, Band 8/2, 3. Auflage 2010, § 21 SEBG Rdn. 45 und 47; Raiser/Veil, Recht der Kapitalgesellschaften, 5. Auflage 2010, § 60 Rdn. 16; Habersack/Verse, Europäisches Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2011, § 13 Rdn. 39 jeweils mwN auch zur aA.

<sup>69</sup> Kölner Kommentar zum Aktienrecht/Feuerborn, Band 8/2, 3. Auflage 2010, § 21 SEBG Rdn. 52 und 60 ff.

<sup>70</sup> Kölner Kommentar zum Aktienrecht/Paefgen, Band 8/1, 3. Auflage 2010, Art. 40 SE-VO Rdn. 96 ff.; Habersack/Verse, Europäisches Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2011, § 13 Rdn. 4, 7. Ausführlich zur Verkleinerung des Aufsichtsrats auch Henssler/Sittard, KSzW 2011, 359 ff.

<sup>71</sup> Näher dazu Nagel/Freis/Kleinsorge/Freis, Beteiligung der Arbeitnehmer im Unternehmen auf der Grundlage des europäischen Rechts, 2. Auflage 2009, § 21 SEBG Rdn. 33; Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Jacobs, Band 7, 3. Auflage 2012, § 21 SEBG Rdn. 20 ff.

<sup>72</sup> Habersack/Verse, Europäisches Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2011, § 13 Rdn. 37; Henssler/Strohn/Servatius, Gesellschaftsrecht, 2011, IntGesR Rdn. 317.

<sup>73</sup> Kölner Kommentar zum Aktienrecht/Feuerborn, Band 8/2, 3. Auflage 2010, § 21 SEBG Rdn. 43; Manz/Mayer/Schröder/Evers/Hartmann, Europäische Aktiengesellschaft, 2. Auflage 2010, § 21 SEBG Rdn. 33.

<sup>74</sup> Bezüglich der betrieblichen Mitbestimmung siehe § 16 Abs. 1 Satz 3 SEBG (ausführlich dazu Lutter/Hommelhoff/Oetker, SE Kommentar, 2008, § 16 SEBG Rdn. 18 ff.).

<sup>75</sup> Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Jacobs, Band 7, 3. Auflage 2012, § 16 SEBG Rdn. 4; Kölner Kommentar zum Aktienrecht/Feuerborn, Band 8/2, 3. Auflage 2010, § 16 SEBG Rdn. 11.

<sup>76</sup> § 34 Abs. 1 SEBG verweist auf § 22 SEBG, der unmittelbar für den SE-Betriebsrat gilt. Unter den Voraussetzungen des § 22 SEBG (in unmittelbarer Anwendung) finden also auch die Regelungen über den SE-Betriebsrat gemäß §§ 23 bis 33 SEBG Anwendung.



genannten, nach den verschiedenen Gründungsvarianten differenzierenden, Voraussetzungen Anwendung. Für die Gründung der SE im Wege des Formwechsels kommt es dabei nach § 34 Abs. 1 Nr. 1 SEBG allein darauf an, ob die Gesellschaft vor dem Formwechsel in die SE der Mitbestimmung unterlag. Für die anderen Gründungsvarianten reicht es hingegen nicht aus, dass in einer der Gründungsgesellschaften bereits unternehmerische Mitbestimmung bestanden hat. Es kommt vielmehr nach § 34 Abs. 1 Nr. 2 bzw. Nr. 3 SEAG zusätzlich darauf an, ob die in den jeweiligen Buchstaben a) genannten Schwellenwerte erreicht sind bzw., wenn dies nicht der Fall ist, gemäß den jeweiligen Buchstaben b) darauf, ob das besondere Verhandlungsgremium einen entsprechenden Beschluss gefasst hat<sup>77</sup>.

Der Umfang der Mitbestimmung ergibt sich dann, wiederum differenziert nach den verschiedenen Gründungsvarianten, aus § 35 SEBG. Diese Regelungen führen für den Fall der Gründung der SE im Wege des Formwechsels dazu, dass die in der Gesellschaft vor dem Formwechsel geltende Mitbestimmung auch bei der SE erhalten bleibt (§ 35 Abs. 1 SEBG). Bei der Gründung der SE durch Verschmelzung sowie der Gründung einer Holding- oder Tochter-SE haben, sofern die Voraussetzungen nach § 34 Abs. 1 Nr. 2 oder 3 SEBG vorliegen, die Arbeitnehmer der SE, ihrer Tochtergesellschaften und Betriebe oder ihr Vertretungsorgan das Recht, einen Teil der Mitglieder des Aufsichts- oder Verwaltungsorgans der SE zu wählen oder zu bestellen oder deren Bestellung zu empfehlen oder abzulehnen (§ 35 Abs. 2 Satz 1 SEBG). Die Zahl dieser Arbeitnehmervertreter im Aufsichts- oder Verwaltungsorgan der SE bemisst sich dann nach dem höchsten Anteil an Arbeitnehmervertretern, der in den Organen der beteiligten Gesellschaften vor der Eintragung der SE bestanden hat (§ 35 Abs. 2 Satz 2 SEBG).

Diese Regelungen führen also, sofern die jeweiligen Anwendungsvoraussetzungen nach § 34 Abs. 1 SEBG vorliegen, zu einem Erhalt des Mitbestimmungsstandards im Falle des Formwechsels bzw. bei der Gründung der SE durch Verschmelzung sowie der Gründung einer Holding- oder Tochter-SE zu einem Erhalt des höchsten bei einer der Gründungsgesellschaften geltenden Mitbestimmungsstandards<sup>78</sup>. Ebenso ist aber festzuhalten, dass sie auch zur Folge haben können, dass die SE mitbestimmungsfrei bleibt, weil in keiner der Gründungsgesellschaften nach

nationalem Recht eine unternehmerische Mitbestimmung bestand<sup>79</sup>. Spätere Änderungen der Arbeitnehmerzahl aufgrund organischen Wachstums ändern daran nichts<sup>80</sup>. Die Mitbestimmung wird also auf dem bei Gründung der SE maßgeblichen Stand »eingefroren«<sup>81</sup>.

### 3. Missbrauchsverbot

Nach alledem wird deutlich, dass im Zusammenhang mit der SE-Gründung eine gewisse Missbrauchsgefahr besteht. Missbräuchlichen Gestaltungsweisen soll dabei insbesondere der nach § 45 Abs. 1 Nr. 2 SEBG sogar strafbewährte § 43 SEBG vorbeugen. So bestimmt § 43 Satz 1 SEBG, dass eine SE nicht dazu missbraucht werden darf, den Arbeitnehmern Beteiligungsrechte zu entziehen oder vorzuenthalten, wobei im Falle des § 43 Satz 2 SEBG das Vorliegen eines Missbrauchs wiederlegbar<sup>82</sup> vermutet wird.

Probleme bereitet vor dem Hintergrund der offenen Formulierung von § 43 Satz 1 SEBG<sup>83</sup> die Abgrenzung zwischen Missbrauch und rechtlich zulässigen Gestaltungsvarianten<sup>84</sup>. Bei der deshalb notwendigen Konkretisierung des Missbrauchsbegriffs ist zu berücksichtigen, dass die SE-VO gerade die grenzüberschreitende wirtschaftliche Tätigkeit erleichtern will<sup>85</sup>. § 43 Satz 1 SEBG ist daher restriktiv auszulegen<sup>86</sup>. Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass ein Missbrauch im Sinne des § 43 SEBG nur bei

<sup>79</sup> Henssler/Strohn/Servatius, Gesellschaftsrecht, 2011, IntGesR Rdn. 332; Lutter/Hommelhoff/Oetker, SE Kommentar, 2008, § 34 SEBG Rdn. 16.

<sup>80</sup> Habersack/Verse, Europäisches Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2011, § 13 Rdn. 45; Henssler, RdA 2005, 330 (333 f.).

<sup>81</sup> Habersack/Verse, Europäisches Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2011, § 13 Rdn. 7; Rieble, BB 2006, 2018 (2020 ff.).

<sup>82</sup> Nagel/Freis/Kleinsorge/Nagel, Beteiligung der Arbeitnehmer im Unternehmen auf der Grundlage des europäischen Rechts, 2. Auflage 2009, § 43 SEBG Rdn. 3; Manz/Mayer/Schröder/Kleinmann/Kujath, Europäische Aktiengesellschaft, 2. Auflage 2010, § 43 SEBG Rdn. 3.

<sup>83</sup> Zu dem ebenfalls recht weitreichenden Begriff der strukturellen Änderung (§ 43 Satz 2 SEBG und § 18 Abs. 3 SEBG) siehe etwa Kölner Kommentar zum Aktienrecht/Feuerborn, Band 8/2, 3. Auflage 2010, § 18 Rdn. 19 ff.; Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Jacobs, Band 7, 3. Auflage 2012, § 18 SEBG Rdn. 11 f.

<sup>84</sup> Ausführlich zu der Abgrenzung zulässiger Gestaltungen bei der Verwendung der SE zur Vermeidung von Arbeitnehmermitbestimmung von Missbrauch gemäß § 43 SEBG siehe Drinhausen/Keinath, BB 2011, 2699 ff.

<sup>85</sup> BT-Drs. 15/3405, S. 57.

<sup>86</sup> Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Jacobs, Band 7, 3. Auflage 2012, § 43 SEBG Rdn. 1; Kölner Kommentar zum Aktienrecht/Feuerborn, Band 8/2, 3. Auflage 2010, § 43 SEBG Rdn. 3; Manz/Mayer/Schröder/Kleinmann/Kujath, Europäische Aktiengesellschaft, 2. Auflage 2010, § 43 SEBG Rdn. 2.

<sup>77</sup> Für den Fall, dass unterschiedliche Formen der Mitbestimmung in den verschiedenen Gründungsgesellschaften bestanden haben, siehe § 34 Abs. 2 SEBG.

<sup>78</sup> Kölner Kommentar zum Aktienrecht/Feuerborn, Band 8/2, 3. Auflage 2010, § 34 SEBG Rdn. 15; Lutter, BB 2002, 1 (6).

Maßnahmen (Anknüpfungspunkt sind SE-Gründungen und strukturelle Änderungen<sup>87</sup>) in Betracht kommt, mit denen gerade die Entziehung oder Vorenthaltung von Arbeitnehmerbeteiligungsrechten beabsichtigt wird<sup>88</sup>, bei denen die Minderung von Beteiligungsrechten also nicht nur bloßer Rechtsreflex ist, und kein anderer sachlicher Rechtfertigungsgrund für die Maßnahme vorliegt<sup>89</sup>. Die Nutzung rechtlich vorgesehener Gestaltungsmöglichkeiten als solche<sup>90</sup> ist also selbst dann nicht als Missbrauch einzuordnen, wenn damit die Beteiligung der Arbeitnehmer gemindert wird<sup>91</sup>. Danach ist beispielsweise die Sitzverlegung<sup>92</sup> ebenso zulässig wie der Formwechsel in die SE vor dem Erreichen einer mitbestimmungsrechtlich relevanten Schwelle bei der Arbeitnehmerzahl<sup>93</sup>. Demgegenüber wird man von einem Missbrauch beispielsweise dann auszugehen haben, wenn die mitbestimmungsrechtlichen Vorschriften bei Gründung einer Holding-SE dadurch unterlaufen werden, dass ein Treuhänder eine mitbestimmungsfreie SE gründet, die sodann zwei mitbestimmte Gesellschaften durch öffentliche Übernahme erwirbt<sup>94</sup>.

**87** Lutter/Hommelhoff/Oetker, SE Kommentar, 2008, § 43 SEBG Rdn. 12.

**88** Jannott/Frodermann/Kienast, Handbuch der europäischen Aktiengesellschaft, 2005, Kapitel 13 Rdn. 425; Manz/Mayer/Schröder/Kleinmann/Kujath, Europäische Aktiengesellschaft, 2. Auflage 2010, § 43 SEBG Rdn. 2.

**89** Kölner Kommentar zum Aktienrecht/Feuerborn, Band 8/2, 3. Auflage 2010, § 43 SEBG Rdn. 3. Siehe zu Letzterem auch Lutter/Hommelhoff/Oetker, SE Kommentar, 2008, § 43 SEBG Rdn. 6.

**90** Dazu bereits BT-Drs. 15/3405, S. 57.

**91** Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Jacobs, Band 7, 3. Auflage 2012, § 43 SEBG Rdn. 2a; Kölner Kommentar zum Aktienrecht/Feuerborn, Band 8/2, 3. Auflage 2010, § 43 SEBG Rdn. 3.

**92** BT-Drs. 15/3405, S. 57; Jannott/Frodermann/Kienast, Handbuch der europäischen Aktiengesellschaft, 2005, Kapitel 13 Rdn. 425; Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Jacobs, Band 7, 3. Auflage 2012, § 43 SEBG Rdn. 2a; Manz/Mayer/Schröder/Kleinmann/Kujath, Europäische Aktiengesellschaft, 2. Auflage 2010, § 43 SEBG Rdn. 2.

**93** Drinhausen/Keinath, BB 2011, 2699 (2704); Van Hulle/Maul/Drinhausen/Köklü, Handbuch zur europäischen Gesellschaft (SE), 2007, Abschnitt 6 Rdn. 257.

**94** Kölner Kommentar zum Aktienrecht/Feuerborn, Band 8/2, 3. Auflage 2010, § 43 Rdn. 4; Nagel/Freis/Kleinsorge/Nagel, Beteiligung der Arbeitnehmer im Unternehmen auf der Grundlage des europäischen Rechts, 2. Auflage 2009, § 43 SEBG, Rdn. 6. AA Wollburg/Banerjea, ZIP 2005, 277 (280 f.).

## IX. Umwandlungsmöglichkeiten nach Gründung der SE

Gemäß Art. 66 Abs. 1 Satz 1 SE-VO kann eine SE in eine dem Recht ihres Sitzstaats unterliegenden Aktiengesellschaft umgewandelt werden. Wie im Falle des Art. 37 Abs. 2 SE-VO und bei Formwechseln deutscher Gesellschaften nach dem UmwG führt der Formwechsel auch hier weder zur Auflösung der Gesellschaft noch zur Gründung einer neuen juristischen Person (Art. 66 Abs. 2 SE-VO). Zu beachten ist aber die Sperrfrist des Art. 66 Abs. 1 Satz 2 SE-VO, die dazu dient, die Flucht aus der Mitbestimmung für einen gewissen Zeitraum zu vermeiden<sup>95</sup>. Deshalb darf der Umwandlungsbeschluss für die Umwandlung der SE in eine nationale Aktiengesellschaft gemäß Art. 66 Abs. 1 Satz 2 SE-VO erst zwei Jahre nach Eintragung der SE oder nach Genehmigung der ersten beiden Jahresabschlüsse gefasst werden.

Mit Blick auf die Regelungen in Art. 66 SE-VO stellt sich die Frage, ob damit andere Umwandlungsmöglichkeiten nach dem UmwG, insbesondere der Formwechsel der SE in andere Gesellschaftsformen als die Aktiengesellschaft, ausgeschlossen sind. Diesbezüglich ist davon auszugehen, dass Art. 66 SE-VO nur hinsichtlich des Formwechsels einer SE in die Rechtsform der Aktiengesellschaft eine abschließende Regelung enthält, die anderen Umwandlungsmöglichkeiten nach nationalem Recht aber unberührt bleiben<sup>96</sup>. Mit Rücksicht auf den Zweck des Art. 66 Abs. 1 Satz 2 SE-VO wird man die Sperrfrist allerdings ebenso auf alle anderen Umwandlungen außerhalb des Anwendungsbereichs des Art. 66 SE-VO anzuwenden haben<sup>97</sup>.

**95** Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Schäfer, Band 7, 3. Auflage 2012, Art. 66 SE-VO Rdn. 5; Spindler/Stilz/Casper, AktG, Band 2, 2. Auflage 2010, Art. 66 SE-VO Rdn. 4.

**96** Spindler/Stilz/Casper, AktG, 2. Auflage 2010, Art. 66 SE-VO Rdn. 1; Semler/Stengel/Drinhausen, 3. Auflage 2012, Einleitung C Rdn. 57 f.; Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Schäfer, Band 7, 3. Auflage 2012, Art. 66 SE-VO, Rdn. 1, 14 (anders noch in der Voraufgabe); Kossmann/Heinrich, ZIP 2007, 164 (165 f.); Kallmeyer/Marsch-Barner, UmwG, 4. Auflage 2010, Anhang Rdn. 129.

**97** Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Schäfer, Band 7, 3. Auflage 2012, Art. 66 SE-VO, Rdn. 14; Kallmeyer/Marsch-Barner, UmwG, 4. Auflage 2010, Anhang Rdn. 130; Manz/Mayer/Schröder/Schröder, Europäische Aktiengesellschaft, 2. Auflage 2010, Art. 66 SE-VO Rdn. 9. AA Kölner Kommentar zum Aktienrecht/Kiem, Band 8/2, 3. Auflage 2010, Art. 66 SE-VO Rdn. 12. Für eine teleologische Reduktion für Fälle der Gründung durch Formwechsel und anschließende Rückumwandlung ohne zwischenzeitliche Sitzverlegung Oplustil/Schneider, NZG 2003, 13 (15).

Eine SE kann nach diesen Maßgaben also im Rahmen eines Formwechsels nach dem UmwG in andere nationale Rechtsformen als die Aktiengesellschaft<sup>98</sup> umgewandelt werden<sup>99</sup>. Sie ist nach Art. 9 Abs. 1 c), 10 SE-VO vorbehaltlich der Bestimmungen der SE-VO als Aktiengesellschaft nationalen Rechts zu behandeln und fällt daher unter den Begriff der Aktiengesellschaft im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 2 UmwG<sup>100</sup> (für den Formwechsel i. V. m. § 191 Abs. 1 Nr. 2 UmwG). Die SE kann daher auch sowohl übertragender als auch übernehmender Rechtsträger bei einer Verschmelzung oder Spaltung nach dem UmwG sein<sup>101</sup>. Demgegen-

über kommt die SE bei einer Verschmelzung oder Spaltung durch Neugründung jeweils nur als Ausgangsrechtsträger nicht jedoch als Rechtsträger neuer Rechtsform in Frage, da die Möglichkeiten zur Gründung einer SE abschließend in der SE-VO i. V. m. den Vorschriften des SEAG (zu den Gründungsmöglichkeiten ausführlich unter V.) geregelt sind<sup>102</sup>.

## X. Fazit

Zu den wichtigsten Themen im Zusammenhang mit der SE gehören neben den verschiedenen Gründungsmöglichkeiten die Sitzverlegung, die Wahl zwischen monistischem und dualistischem System, die Beteiligung der Arbeitnehmer sowie die Umwandlungsmöglichkeiten nach Gründung der SE. Die SE hat in Deutschland bereits erhebliche rechtstatsächliche Bedeutung und mit Blick auf die vielen positiven Beispiele mittlerweile bestehender großer deutscher SEs ist davon auszugehen, dass diese auch zukünftig weiter zunehmen wird.

<sup>98</sup> Siehe zu dem Formwechsel einer SE in die Rechtsform der KGaA OLG Frankfurt a. M. v. 2. 12. 2010–5 Sch 3/10, BeckRS 2011, 16034.

<sup>99</sup> Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Schäfer, Band 7, 3. Auflage 2012, Art. 66 SE-VO, Rdn. 14; Kallmeyer/Marsch-Barner, UmwG, 4. Auflage 2010, Anhang Rdn. 133; Semler/Stengel/Drinhausen, 3. Auflage 2012, Einleitung C Rdn. 62 f.; Manz/Mayer/Schröder/Schröder, Europäische Aktiengesellschaft, 2. Auflage 2010, § 66 SE-VO Rdn. 22; Lutter/Hommelhoff/Seibt, SE Kommentar, 2008, Art. 66 SE-VO Rdn. 4. AA Jannott/Frodermann/Veil, Handbuch der europäischen Aktiengesellschaft, 2005, Kapitel 10 Rdn. 20; Vossius, ZIP 2005, 741 (748); Kalss/Hügel/Zollner, Europäische Aktiengesellschaft, 2004, § 33 SEG (Österreich) Rdn. 22.

<sup>100</sup> Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Schäfer, Band 7, 3. Auflage 2012, Art. 66 SE-VO, Rdn. 14; Lutter/Hommelhoff/Karollus, Umwandlungsgesetz, 4. Auflage 2009, § 120 UmwG Rz. 14; Vossius, ZIP 2005, 741 (748).

<sup>101</sup> Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Schäfer, Band 7, 3. Auflage 2012, Art. 66 SE-VO, Rdn. 14; Semler/Stengel/Drinhausen, 3. Auflage 2012, Einleitung C Rdn. 60; Lutter/Hommelhoff/Seibt, SE Kommentar, 2008, Art. 66 SE-VO Rdn. 4; Manz/Mayer/Schröder//

Schröder, Europäische Aktiengesellschaft, 2. Auflage 2010, § 66 SE-VO Rdn. 22.

<sup>102</sup> Münchener Kommentar zum Aktiengesetz/Schäfer, Band 7, 3. Auflage 2012, Art. 66 SE-VO, Rdn. 14; Semler/Stengel/Drinhausen, 3. Auflage 2012, Einleitung C Rdn. 60; Kallmeyer/Marsch-Barner, UmwG, 4. Auflage 2010, Anhang Rdn. 132; Lutter/Hommelhoff/Seibt, SE Kommentar, 2008, Art. 66 SE-VO Rdn. 4.