

M&A Alumni Deutschland e.V.

M&A-Rundbrief 05/2005

Liebe M&A-ler,

leider hat sich das Erscheinen dieses neuen M&A-Rundbriefs wiederum etwas verzögert, aber dafür enthält diese Ausgabe bereits alle Details sowie Anmeldemodalitäten zum Jahrestreffen 2005 vom 1.-3. Juli 2005 bei der KPMG im Hamburg.

Desweiteren findet Ihr in diesem Rundbrief einen Rückblick auf das „2. Münsteraner M&A-Gespräch“ in München sowie einen detaillierten Erfahrungsbericht von Thomas Levermann (Regionalvorstand Österreich) über den „M&A Spring Course“ in Münster.

Der M&A-Beitrag ist erneut ein Artikel von unserem 2. Vorsitzenden Christian Storck über die Europäische Aktiengesellschaft (SE); der Artikel wurde bereits in der renommierten Zeitschrift „Finanz-Betrieb“ veröffentlicht.

Alles Gute und bis zum Jahrestreffen,

Euer Vorstand

Christian Langbein
2. Vorsitzender

Christian Storck
2. Vorsitzender und Schatzmeister

Dr. Kai Haakon Liekefett
1. Vorsitzender

Weiterhin möchten wir alle bitten, sich an diesem Rundbrief mit Beiträgen zu M&A, Mitteilungen und Tips zu Vortragsveranstaltungen, Stellenangeboten/-gesuchen etc. zu beteiligen. Ein Beitrag kann auch jede Art von Vermerk sein, der bei der täglichen Arbeit anfällt. Auf die Länge des Beitrags kommt es dabei nicht an; kurze Beiträge sind nicht selten besser zu lesen als ein langer Aufsatz. Alles ist willkommen!

Als Fördernde Mitglieder unterstützen den M&A Alumni Deutschland e.V.:

ALLEN & OVERY

candover

DLA PIPER RUDNICK
GRAYCARY

HÖLTERS & ELSING
RECHTSANWÄLTE

KPMG

P+P

Linklaters Oppenhoff & Rädler SHEARMAN & STERLING LLP

TCHIBO HOLDING

BREAKING NEWS: Linklaters bleibt offizieller Schirmherr des Alumni-Clubs!

Die internationale Kanzlei Linklaters Oppenhoff & Rädler konnte nunmehr langfristig als offizieller Schirmherr des M&A Alumni Deutschland e.V. gewonnen werden!

Linklaters Oppenhoff & Rädler

Der Vorstand vereinbarte mit der Kanzlei eine intensive Kooperation für zunächst drei Jahre. Während dieses Zeitraums unterstützt Linklaters den Alumni-Verein ausgesprochen großzügig mit jährlichen Zahlungen von EUR 750,00.

Der Vorstand möchte an dieser Stelle unserem Studiengangs-Dozenten Herrn Rechtsanwalt Dr. Klaus Marinus Hoenig, LL.M. (Foto unten links) aus dem Kölner Büro von Linklaters Oppenhoff & Rädler erneut seinen Dank für die Vermittlung der großzügigen Unterstützung aussprechen! Herr Dr. Hoenig hat sich u.a. auch persönlich dafür eingesetzt, dass der von unserer Seite ursprünglich angedachte finanzielle Beitrag nochmals von Linklaters aus um 50% erhöht wurde!



Darüber hinaus stellt Linklaters Oppenhoff & Rädler mindestens einmal jährlich Räumlichkeiten einschließlich Bewirtung in einem seiner Büros für eine Veranstaltung des Alumni-Vereins zur Verfügung. Unser Schirmherr stellt ferner mindestens einmal jährlich einen Dozenten für eine Vortragsveranstaltung des Alumni-Vereins. Linklaters verpflichtet sich zudem zur Förderung des Alumni-Vereins und seiner Ziele; insbesondere zur Unterstützung der Weiterbildung und des Erfahrungsaustausches der Absolventen des M&A-Studiengangs.

Die Vereinbarung tritt rückwirkend zum 1.1.2005 in Kraft und wurde zunächst für einen Zeitraum von drei Jahren geschlossen. Nach Ablauf dieses Zeitraums verlängert sich die Vereinbarung um jeweils ein Jahr, wenn nicht einer der beiden Vertragspartner bis spätestens zum 30.9. des Vorjahres kündigt. Herr Dr. Hoenig hat bereits angekündigt, noch in diesem Jahr eine Veranstaltung an einem der Standorte seiner Sozietät anzubieten - beispielsweise in dem ausgesprochen spektakulären neuen Büro im Walter-Oppenhoff-Haus am Börsenplatz 1 in Köln (Foto rechts), das erst im Februar bezogen wurde.



Euer Vorstand

VORSCHAU: Zweites Jahrestreffen des M&A Alumni e.V. in Hamburg



Im Sommer ist es endlich wieder soweit: Wie bereits per E-Mail vorab angekündigt, findet am Wochenende des

1.-3. Juli 2005

das 2. Jahrestreffen des M&A Alumni Deutschland e.V. statt. Die Veranstaltung wird auf Einladung von Herrn Dr. Martin Zieger in den großzügigen Räumlichkeiten der KPMG in Hamburg stattfinden.

Der Teilnahmebeitrag beträgt dieses Jahr EUR 50,00. Die Anmeldung wird erst mit Überweisung dieses Betrags wirksam (**VORKASSE – andernfalls droht dem e.V. wieder einmal die Insolvenz...**). Im Teilnahmebeitrag enthalten sind das Dinner am Samstag sowie die Hafentour und das komplette Vortragsprogramm, nicht jedoch die beiden Übernachtungen. Die Überweisung muss mit dem Betreff „Jahrestreffen 2005“ versehen werden und an das folgende Konto gehen:

M&A Alumni Deutschland e.V.
Kto.-Nr.: 349 243 32 00
BLZ 400 300 00
Münsterländische Bank Thie & Co. KG

Wir erbitten die Anmeldungen bis zum

20. Juni 2005

an die Email-Adresse unseres Regionalvorstands für Norddeutschland, Dr. Wolfgang Burandt, LL.M., MBA:

info@dr-burandt.de

Euer Vorstand



Die Hamburger Senatsbarkasse

Vorläufiges Ablaufprogramm

Freitag, 01.07.05

- Bis 18.00 Uhr Individuelle Anreise:
KPMG Hamburg (Michaelis Quartier, Ludwig-Erhard-Str. 11-17, 20459 Hamburg)
Tel: 040-32015-0
- 18.30 Uhr Begrüßung und Einführung durch den Vorstand
- 19.00 Uhr Vortrag 1: RA Dr. Klaus Marinus Hoenig, LL.M., Linklaters Oppenhoff & Rädler:
"Regeln und Konventionen bei M&A-Bieterverfahren"
- 20.30 Uhr Hamburg at Night - auf der Reeperbahn
Christiansens, Pinnasberg 60, 20359 Hamburg
Tel: 040-317-2863

Samstag, 02.07.05

- 11.00 Uhr Begrüßung und Einführung durch den Vorstand
- 11.30 Uhr Vortrag 2: RA Dr. Michael Schlitt, Allen & Overy: „N.N.“
- 12.30 Uhr Q&A zu Vortrag 1
- 13.00 Uhr Mittagspause
- 14.00 Uhr Vortrag 3: RA Karsten Hardrath, Hölters & Elsing:
"Vergabe- und Beihilferecht bei M&A-Transaktionen"
- 15.00 Uhr Q&A zu Vortrag 2
- 15.30 Uhr Kaffeepause und Spaziergang zum Hafen
- 16.30 Uhr Hafenrundfahrt mit der berühmten „Hamburger Senatsbarkasse“ (bis ca. 17.30 Uhr)
- 19.00 Uhr Empfang im Restaurant Süllberg (Süllberg, Süllbergstrasse 12, 22587 Hamburg)
Tel: 040-866-252-0
- 19.30 Uhr Begrüßung durch den Vorstand
- 20.00 Uhr Festliches Dinner inkl. Kurzvortrag 4: Dr. Martin Zieger, KPMG:
"Aus dem Nähkästchen eines Wirtschaftsprüfers"
- 22.15 Uhr Night Cap an der Bar

Sonntag, 03.07.05

- 10 Uhr Vortrag 5: RA Dr. Kai Haakon Liekefett, EMBA, z.Zt. Deutsche Bank:
"Der Börsengang aus der Sicht einer Investmentbank - aktuelle Entwicklungen"
- 11 Uhr Mitgliederversammlung
- danach Individuelle Abreise

RUCKBLICK: Spring Course "M&A - Fundamentals and News " 2005



Vom 16. März bis 19. März 2005 fand der zweite Spring Course M&A in Münster statt. Der Spring Course 2005: „Mergers & Acquisitions – Fundamentals and News“ gab einen Einblick in die aktuellen rechtlichen Problembereiche von internationalen Unternehmenstransaktionen wie z.B. „Conflict Resolution“, „Joint Ventures“ und „Tax Rules for American and Cross-Border Transactions“, die allesamt eine gute Ergänzung zum bisherigen Master-Studiengang in Mergers & Acquisitions darstellten.

Nach kurzer Begrüßung durch Prof. Dr. Ingo Saenger, eröffneten am ersten Tag Prof. Dr. Gerhard Wegen, LL.M. und Herr Philip Talboys, BA von den Kanzleien Gleiss Lutz (Stuttgart) und Herbert Smith (London) den Spring Course mit einem Vortrag über das besondere Umfeld und die Handlungspositionen der Vertragsparteien in Cross-Border Transactions. Die zahlreichen Beispiele aus der Praxis der beiden Anwälte trugen zu einem lehrreichen und unterhaltsamen Vortrag bei.

Im Anschluß führte Dr. Wolfgang Hohensee, LL.M. (Frankfurt) von der Kanzlei P+P Pöllath + Partners das Auditorium in die Tiefen von Private Equity-Gesellschaften und Transaktionen ein. Anhand des Fallbeispiels der Unternehmensakquisition Celanese durch den amerikanischen Private Equity Fund Blackstone wurden die Finanzierungsstrukturen sowie die rechtlichen und steuerlichen Herausforderungen der Transaktion dargestellt.

Anschließend widmete sich Dr. Jochen Schotter (Frankfurt), CMS Hasche Sigle, den Konsequenzen des Anlegerschutzverbesserungsgesetzes für M&A-Transaktionen. Nach Darstellung der wesentlichen Änderungen wies er insbesondere auf die rechtliche Reichweite von Insider Trading und ad hoc-pflichtigen Mitteilungen im Rahmen von Sorgfaltsprüfungen durch den Verkäufer eines Unternehmens oder Unternehmensanteiles hin.

Der zweite Tag wurde durch die Dr. Christoph Louven (Düsseldorf) und Johannes Buntjer (Amsterdam), beide von der Kanzlei Lovells, mit einem Vortrag über die Rolle des Managements in M&A Transaktionen – Due Diligence begonnen. Dr. Louven zeigte die Entwicklungen im deutschen M&A-Markt für die Durchführung von Sorgfaltsprüfung auf. Anschließend erläuterte er die Rechte und Pflichten des Managements im Rahmen von Unternehmenstransaktionen und stellte diese anhand von zwei Fallbeispielen dar. Johannes Buntjer veranschaulichte anhand von mehreren Beispielen die Rechte und Pflichten des Managements im Rahmen von Unternehmenstransaktionen in den Niederlanden.

Im zweiten Vortrag des Tages gab Dr. Rainer Krause (Düsseldorf) von der Kanzlei Hengeler Müller eine Einführung in das Wertpapiererwerbs- und Übernahmerecht, dessen Regelungen anhand eines umfangreichen Fallbeispiels zur Übernahme eines

Zementwerkes dargestellt wurden. Anhand dieser Case Study wurde insbesondere die Angemessenheit des Aktienerwerbspreises diskutiert

Der Abend wurde durch Reinhard Pöllath (München), P+P Pöllath + Partners, abgeschlossen, der sich in seinem Vortrag den aktuellen Trends im M&A-Recht widmete. Herr Pöllath stellte anhand der zunehmenden Anzahl von Unternehmenstransaktionen, herbeigeführt durch günstige Kreditvergabekonditionen, die Vielzahl der Risiken dar, denen sich Manager bei Unternehmenstransaktionen, insbesondere mit hoher Fremdfinanzierung, ausgesetzt sehen. Herr Pöllath wies anhand von anschaulichen Praxisbeispielen insbesondere auf die Aufklärungspflichten des Verkäufers beim Unternehmenskauf hin.

Am dritten Tag veranschaulichten Dr. Siegfried H. Elsing, LL.M. und Dr. Denis Gebhardt, LL.M. (Düsseldorf), Kanzlei Hölters Elsing, ausführlich die internationalen Schieds- und Gerichtsverfahren in M&A-Transaktionen. Anhand mehrerer Beispiele wurde das Konfliktpotential für Rechtsstreitigkeiten für "Pre-Closing" und "Post-Closing" sowie deren Lösungen dargestellt. Die Differenzierung zwischen Schiedsverfahren und Schiedsgutachten sowie die Besonderheit von Mehrparteien-Streitigkeiten nach internationalen Schiedsverfahren beendeten den äußerst interessanten Vortrag.

Im Anschluß erörterten die Dr. Bernd Mayer und Dr. Claus Elfring (München), beide von der Kanzlei Skadden, Arps, Slate, Meagher & Flom LLP, die betriebswirtschaftlichen und rechtlichen Herausforderungen der Realisierung von Joint Ventures, von der Gründung bis zur Auflösung. Es wurde insbesondere auf die Corporate Governance und Dienstleistungsverträge eines Joint Venture eingegangen, deren Problematik anhand eines Praxisbeispiels (Joint Venture in China) dargestellt wurde.

Der letzte Tag des Spring Course wurde von Prof. Martin J. McMahon Jr. von der University of Florida gestaltet. Prof. McMahon Jr. gab eine Einführung in das Steuerrecht der USA und die Besteuerung von Unternehmenstransaktionen in den USA. Nach einer Darlegung der steuerrechtlichen Grundlagen veranschaulichte Prof. McMahon Jr. die steuerpflichtigen und steuerfreien Formen von Unternehmenstransaktionen bzw. Restrukturierungen und beendete seinen Vortrag mit der Darstellung von grenzüberschreitenden Transaktionen.

Das (freiwillige) Abendprogramm bot die Möglichkeit sich nach der Veranstaltung in geselliger Runde über aktuelle fachliche Themen der M&A-Praxis zu unterhalten oder das eine oder andere private Gespräch zu führen. Die ca. 30 Teilnehmer waren mit der Organisation und dem Ablauf der Veranstaltung, einschließlich des Caterings, rundherum zufrieden. Es ist zu hoffen, dass auch nächstes Jahr eine Vielzahl von qualifizierten Referenten sowie Teilnehmer für den Spring Course 2006 M&A gewonnen werden können. Es ist geplant, den M&A Spring Course als obligatorischen Bestandteil in das Curriculum des M&A-Weiterbildungsstudienganges aufzunehmen. Weitere Informationen befinden sich auf der Internet-Präsenz www.spring-course.de.

Thomas Levermann (*Regionalvorstand Österreich*)

RÜCKBLICK: Das 2. "Münsteraner M&A-Gespräch" vom 20. April 2005

Am 20. April 2005 fand in den Räumlichkeiten der Kanzlei *P+P Pöllath + Partner* das 2. Münsteraner M&A-Gespräch zum Thema "Corporate Governance in Deutschland" statt.

Nach einer Begrüßung durch Gastgeber Reinhard Pöllath, LL.M. (*P+P Pöllath + Partner*) und Mit-Initiator Prof. Dr. Ingo Saenger (Universität Münster) wurden drei Vorträge gehalten, die sich jeweils mit einem aktuellen Problem aus dem Bereich Corporate Governance in Deutschland" auseinandersetzten.



Der Vortragsteil wurde eingeleitet durch einen Vortrag von Reinhard Pöllath zu dem Thema "Gibt es einen M&A-Markt? Auch für Berater?". Anschließend referierte Professor Jean J. Du Plessis (Deakin University School of Law, Melbourne/Geelong) zu dem Thema „Reflections on corporate governance in Germany: Strengths, weaknesses and suggestions for improvement – the view from abroad“. Im Anschluß an diesen Vortrag ging Philipp von Braunschweig, LL.M. (*P+P Pöllath + Partner*) auf die Problematik der „Rechtsstellung des Vorstands in M&A-Transaktionen“ ein. Den letzten Vortrags des Abends hielt schließlich unser Alumni-Mitglied Oliver Lange, LL.M., LL.M. (HISCOX AG, München) mit einem Vortrag zum Thema „Die Auswirkungen von M&A-Transaktionen auf die D&O-Versicherung“.

Im Anschluss bestand Gelegenheit zur Diskussion, von der die ca. 100 anwesenden Teilnehmern der Veranstaltung auch reichlich Gebrauch machten. Zum Ende der Veranstaltung lud *P + P Pöllath + Partner* zu einem kleinen Imbiss ein. In geselliger Atmosphäre bot sich so die Gelegenheit für das eine oder andere fachliche oder private Gespräch. Dabei gab es für ehemaligen Teilnehmer des Münsteraner M&A-Studiengangs und Alumni-Mitglieder ein willkommenes Wiedersehen.

Weitere Informationen sind unter www.m-a-gespraech.de zu finden.

Der M&A-Beitrag

Gestaltungsalternativen **im Rahmen der Europäischen Aktiengesellschaft (SE)**

von Diplom-Kaufmann Christian A. Storck, M.B.A., LL.M.

I. Einleitung

Nach mehr als 30 Jahren Vorarbeit¹ ist seit dem 08. Oktober 2004 die Gründung einer Europäischen Aktiengesellschaft (*Societas Europaea* – kurz SE) als potentiell „Flagschiff des europäischen Gesellschaftsrechts“² möglich. Das neue deutsche SE-Recht ist am 29. Dezember 2004 in Kraft getreten. Die SE soll europaweit agierenden Gesellschaften grenzüberschreitende Aktivitäten erleichtern, indem sie die länderübergreifende Expansion und Neuordnung nach einheitlichen Regeln ermöglicht, ohne dass kostspielige und zeitaufwändige Formalitäten wie beispielsweise Auflösung und Neugründung beachtet werden müssen³. Hiermit soll die SE die internationale Wettbewerbsfähigkeit dieser Unternehmen stärken. Gem. Bundeswirtschafts- und -arbeitsminister Clement eröffnet die SE „besonders für kleine und mittlere Unternehmen neue und unbürokratische Chancen, ihr Engagement im Ausland zu verstärken“. Ob die SE diesem Anspruch gerecht werden kann, bleibt abzuwarten. Geprüft werden soll hier, welche Chancen und Risiken sich durch die Gestaltungsalternativen einer SE ergeben.

II. Ausgangslage

Die Idee einer Europäischen Gesellschaft geht auf einen Kongress französischer Notare aus dem Jahr 1959 zurück. Nach jahrzehntelangen, kontroversen Diskussionen, die insbesondere aufgrund von Meinungsverschiedenheiten bzgl. der Mitbestimmungsrechte der Arbeitnehmer zu einem Stillstand des Prozesses im Jahr 1982 führten, konnte auf dem Treffen des Europäischen Rates in Nizza im Jahr 2000 der politische Durchbruch erzielt werden⁴. Grundlage der SE-Regelungen sind zwei EU-Rechtsakte aus dem Jahr 2001. Der Europäische Rat verabschiedete am 08. Oktober 2001 die Verordnung (SE-VO) Nr. 2157/2001 und die begleitende Richtlinie (SE-RL) Nr. 2001/86/EG zur Ergänzung des Statuts hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer. Der deutsche Gesetzentwurf zur Einführung der SE (SEEG) ist am 29. Oktober 2004 in dritter Lesung im Bundestag verabschiedet⁵, das SEEG am 28. Dezember 2004 verkündet worden und am 29. Dezember 2004 in Kraft getreten. Der

¹ Vgl. *Bücker*, FAZ vom 01.06.2004, o.S.

² Vgl. *Hopt*, ZIP 1998 S. 96.

³ Vgl. *HMK*, FAZ vom 08.10.2004, o.S.

⁴ Vgl. *Luke*, NWB 2004, S. 695

⁵ Vgl. *ENN*, FAZ vom 29.10.2004, S. 12

Startschuss zur Gründung einer SE ist somit gefallen, jedoch haben bisher nur sieben (Belgien, Dänemark, Deutschland, Finnland, Island, Österreich und Schweden) der 28 EU-Mitgliedsstaaten die Umsetzung in nationales Recht durchgeführt⁶. Unternehmen können sich natürlich auf SE-VO und SE-RL berufen, wenn sie sich grenzüberschreitend nach einheitlichen Regeln in Form der supranationalen Gesellschaftsform der SE zusammenschließen wollen⁷. Im Gegensatz dazu bestand bisher die gesellschaftsrechtliche Ausgangslage für Unternehmen darin, das sich das Gesellschaftsrecht aus dem nationalen Recht der europäischen Mitgliedsstaaten zusammensetzte. Folglich existierten verschiedene Standards beim gesellschaftsrechtlichen Verwaltungssystem, unterschiedliche Anforderungen beim Mindestkapital, bei den Gesellschafterinformationsrechten, dem Minderheitsgesellschafter- und Gläubigerschutz und der persönlichen Haftung des Managements. An potentiellen Durchführungswegen für eine supranationale Umstrukturierung standen bisher die grenzüberschreitende Verschmelzung und die grenzüberschreitende Verlegung des Firmensitzes mit anschließender nationaler Verschmelzung zur Verfügung. Beide bisher gültigen Transaktionsstrukturen wurden oft als eher kompliziert bewertet, da die spezifischen, nationalen Umwandlungs-/Verschmelzungsgesetze hauptsächlich nur nationale Verschmelzungen betreffen, die Rechtsfolgen i.S. einer kontroversen Diskussion grenzüberschreitender Verschmelzungen nicht eindeutig durchdekliniert sind und keine verlässlichen, gerichtlichen Präzedenzfälle bestehen. Demgegenüber verdeutlicht folgende Abbildung die Rechtsgrundlagen für eine in Deutschland ansässige SE:

EG-Recht	Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 vom 08.10.2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE-VO)	Richtlinie 2001/86/EG vom 08.10.2001 zur Ergänzung des Status der Europäischen Gesellschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer (SE-RL)
Nationales Recht	Gesetz zur Einführung der Europäischen Gesellschaft (SEEG)	
	Gesetz zur Ausführung der SE-VO (SE-Ausführungsgesetz - SEAG)	Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft (SE-Beteiligungsgesetz - SEBG)
	Deutsches Aktienrecht (z.B. AktG, WpÜG, WpHG)	
	Satzung	
	Vereinbarung über Arbeitnehmerbeteiligung / Auffanglösung	

Abb. 1: SE-Rechtsgrundlagen bei Sitzstaat Deutschland

⁶ Vgl. HMK, FAZ vom 08.10.2004, o.S.

⁷ Vgl. Albin, HB vom 06.10.2004, o.S.

III. Struktur

Unter gesellschaftsrechtlicher Perspektiven differieren die deutsche Aktiengesellschaft und die SE in wesentlichen Aspekten. Die Charakteristika einer SE im Vergleich zu einer deutschen Aktiengesellschaft werden aus nachfolgender Abbildung deutlich:

	SE	AG
Gründung	Katalog von Möglichkeiten, Bezug zu mindestens einem anderen EG-Mitgliedstaat erforderlich: Verschmelzung von AGs, Gründung einer Holding-SE, Gründung einer Tochter-SE, Umwandlung einer AG, SE kann uneingeschränkt Tochter-SE gründen. Deutschland: notarielle Beurkundung	Notariell beurkundete Gründung durch eine oder mehrere natürliche oder jur. Personen (In- oder Ausländer), auch durch Umwandlung, Verschmelzung oder Spaltung anderer Rechtsträger möglich
Mindestkapital	€ 120.000,00	€ 50.000,00
HR-Eintragung	ja	ja
Firma	Zusatz SE	Zusatz AG od. Aktiengesellschaft
Haftung für Verbindlichkeiten	grds. keine Haftung der SE-Aktionäre, da eigene Rechtspersönlichkeit	grds. Keine Haftung der AG-Aktionäre, da eigene Rechtspersönlichkeit
Börsenfähigkeit der Aktien	ja	ja
Leitungssystem	Wahlmöglichkeit zwischen monistischem und dualistischem System	Dualistisches System: Vorstand führt + AR überwacht die Geschäfte
Mitbestimmung	im Gründungsprozess zwischen den Parteien zu verhandeln, Anzahl der Arbeitnehmervertreter im Verwaltungsorgan nach Anteil in den Gesellschaftern vor SE-Eintragung, wenn AG mitbestimmungspflichtig dann SE entsprechend	BetrVG: bei durchschnittl. 500 MA 1/3 des AR Arbeitnehmervertreter, MitbestimmungG: bei durchschnittlich 2000 MA paritätische Mitbestimmung
Sitzverlegung in europäischen Mitgliedsstaat	zulässig unter Beachtung Vorschriften SE-Statut	Auflösung der AG bei Sitzverlegung in europ. Mitgliedsstaat

Abb. 2: Gesellschaftsrechtliche Charakteristika SE - AG

Gem. Art. 1 II und III der SE-VO besitzt die SE eine eigene Rechtspersönlichkeit und jeder Aktionär haftet bis zur Höhe des gezeichneten Kapitals⁸. Der SE-Zusatz muss in der spezifischen Firma vor- oder nachgestellt werden⁹, die Registrierung erfolgt gem. Art. 12 der SE-VO. Der Sitz der SE liegt in

⁸ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 1 II und III

⁹ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 11 I

dem EU-Mitgliedsstaat, in dem die Hauptverwaltung liegt. Konkret konstituiert § 2 der SEAG für deutsche SEs den Sitz der Gesellschaft am Ort der Hauptverwaltung¹⁰.

1. Organisation

Art. 38 b SE-VO ermöglicht flexible Gestaltungsmöglichkeiten für die SE-Binnenorganisation. Es besteht die Wahlmöglichkeit zwischen zwei verschiedenen Leitungssystemen. Auf der einen Seite einem dualistischen System mit Leitungs- und Aufsichtsorgan – wie bereits in Deutschland bekannt – und auf der anderen Seite dem monistischen System des Verwaltungsorgans (Board)¹¹, das z.B. in England und Frankreich Anwendung findet. Folgende Abbildung gibt einen Überblick über die möglichen Alternativen beim Verwaltungssystem:

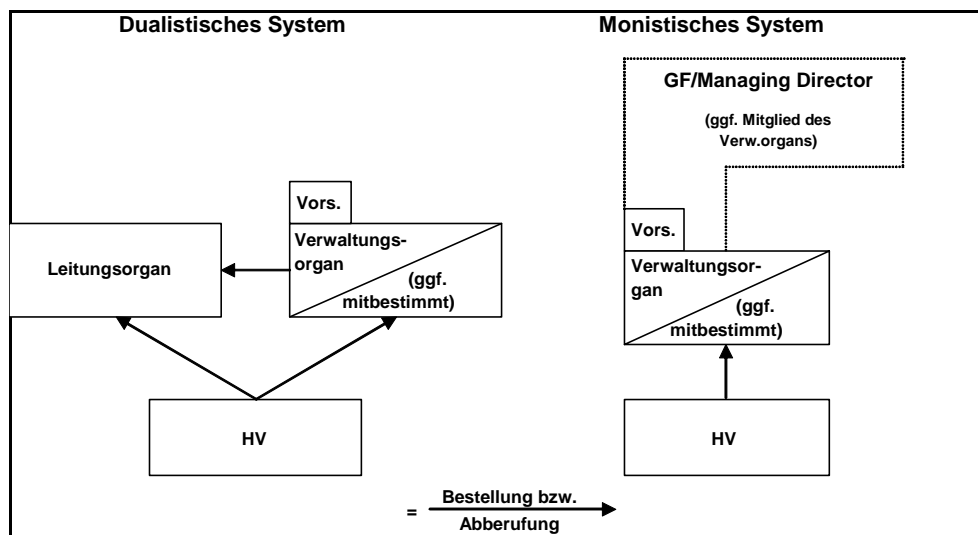


Abb. 3: SE-Verwaltungssystem

Das dualistische System gem. Art. 39 ff. SE-VO i.V.m. §§ 15-19 SEAG entspricht mit der Unterteilung in Leitungs- und Aufsichtsorgan dem deutschen gesellschaftsrechtlichen System mit Vorstand und Aufsichtsrat nach dem Leitbild der §§ 76-116 AktG. Die Mitglieder des Leitungsorgans, die vom Aufsichtsorgan für max. 6 Jahre bestellt werden¹², sind für die Führung der Geschäfte der SE verantwortlich¹³. Das Aufsichtsorgan, das durch die Hauptversammlung bestellt wird¹⁴, überwacht das Leitungsorgan¹⁵, wobei eine Personenidentität gem. Art. 39 III SE-VO explizit ausgeschlossen wird.

¹⁰ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 7 in Verbindung mit Gesetz zur Ausführung der Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft, § 2

¹¹ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 38 b

¹² Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 39 II

¹³ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 39 I

¹⁴ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 40 II

¹⁵ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 40 II

Im monistischen System gem. Art. 43 ff. SE-VO obliegt die Verwaltung der Gesellschaft einem Organ. Die Mitglieder dieses Verwaltungsorgans (Board) werden von der Hauptversammlung bestellt¹⁶ und leiten die SE, indem sie die Grundlinien der Tätigkeit bestimmen und deren Umsetzung überwachen¹⁷. Das monistische System lässt die, aus angelsächsischen Ländern hinreichend bekannte Unterteilung in geschäftsführende (Managing Directors) und weitere Direktoren zu. Zur Begrenzung der weitreichenden Kompetenzen der Managing Directors muss die Satzung der Gesellschaft explizit den Katalog zustimmungsbedürftiger Geschäfte definieren¹⁸.

2. SE im Kanon der Transaktionsstrukturen

Ein Entscheidungsparameter im Hinblick auf einen möglichen Durchführungsweg einer Transaktion ist die abbildbare Flexibilität in Bezug auf das zu gestaltende Verwaltungssystem der Gesellschaft. Vor diesem Kontext tritt die SE, insbesondere in der Form der grenzüberschreitenden Verschmelzung, in den Wettbewerb mit anderen Transaktionsstrukturen (Asset Deal, d.h. Kauf sämtlicher Wirtschaftsgüter einer Gesellschaft, und Share Deal als Kauf der Anteile an einer Gesellschaft). Wesentliche Prozesselemente eines Unternehmenserwerbs/einer Unternehmensveräußerung wie z.B. das Rechtsinstitut der vorherigen Due Diligence-Prüfung bleiben bei allen drei potentiellen Transaktionsstrukturen logischerweise identisch erhalten. Nachfolgende Abbildung erlaubt einen Überblick über weitere Parameter, die zu einer Entscheidung bzgl. der zu wählenden Transaktionsstruktur führen können:

	Parameter	SE	Asset Deal	Share Deal
1	Komplexität	Neuer Prozess	Gängige Struktur	Gängige Struktur
2	Verträge	Gesamtrechtsnachfolge, begrenzte Zustimmung Dritter erforderlich	Einzelrechtsnachfolge, Zustimmungspflicht Dritter erforderlich	Gesamtrechtsnachfolge; Überprüfung von Change- of-Ownership-Klauseln
3	Betriebsübergang	§ 613a BGB greift	§ 613a BGB greift	Keine Anwendung § 613a BGB
4	Mitbestimmung	Verhandlungslösung, bei Auf-fangregelung: schärfste Mitbestimmung greift	Nationals Recht	Nationals Recht
5	Steuern	Grds. steuerneutrale Umset-zung möglich, noch keine endgültige nationale Deklinati-on	Realisierung + Besteuerung stiller Reserven	§ 8b KStG
6	Geschwindigkeit	~ 10 Monate	4 bis 6 Monate	2 bis 4 Monate

Abb.4: SE (grenzüberschr. Verschmelzung) vs. Asset Deal vs. Share Deal

¹⁶ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 43 III

¹⁷ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 43 I

¹⁸ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 48 I

3. Gründungsmöglichkeiten

Die SE-VO unterscheidet gem. Art. 2 vier unterschiedliche Gründungsarten¹⁹, denen gemein ist, dass die Gründung nur durch juristische Personen, die ihren Sitz und ihre Hauptverwaltung in der EU haben, möglich ist. Zu beachten ist, dass die Gründung der SE grundsätzlich dem nationalen Aktienrecht des zukünftigen Sitzstaats unterliegt²⁰, die SE mit konstitutiver Wirkung am Tag der Eintragung in das Sitzstaatsregister entsteht²¹ und die SE nur die gesamtschuldnerische HandeldInnenhaftung übernimmt, d.h. keine Übernahme von Verbindlichkeiten, die durch Handlungen im SE-Namen vor Eintragung entstanden sind²²

a. Gründung durch Verschmelzung

Bei der Gründung durch Verschmelzung gem. Art. 2 I, 17-31 SE-VO müssen mindestens zwei oder mehrere verschiedenationale Aktiengesellschaften (denkbar sind auch Vorratsgesellschaften) beteiligt sein. Man unterscheidet zwei Arten der Verschmelzung. Bei der Verschmelzung durch Aufnahme nimmt die aufnehmende Gesellschaft in dem Zeitpunkt die Form einer SE an, in dem die Verschmelzung wirksam wird²³. Bei der Verschmelzung durch Neugründung wird die neu gebildete Gesellschaft zur SE²⁴. Das Verschmelzungsverfahren entspricht mit Verschmelzungsplan, -prüfung und Zustimmung der Hauptversammlung dem deutschen Umwandlungsgesetz. Grundlage ist der gem. Art. 20 SE-VO zu erstellende Verschmelzungsplan, der bestimmte Mindestangaben, wie z.B. die SE-Satzung, enthält. Der Verschmelzungsplan bedarf nach eingehender Prüfung durch Sachverständige²⁵ zustimmender HV-Beschlüsse der verschmelzenden Gesellschaften²⁶ und einer Veröffentlichung im nationalen Veröffentlichungsorgan (z.B. Bundesanzeiger)²⁷. Die Rechtmäßigkeit des Verschmelzungsverfahrens ist nach nationalem Recht in einem zweigeteilten Verfahren zu überprüfen. Zunächst richtet sich das Verschmelzungsverfahren nach AG-spezifischem Verschmelzungsrecht des jeweiligen Sitzstaats der sich verschmelzenden Gesellschaften²⁸, dessen Einhaltung von der nationalen Behörde überprüft und bestätigt wird. Diese Bestätigung muss dann gem. Art. 26 I und II SE-VO zusammen mit dem Verschmelzungsplan innerhalb von sechs Monaten der im zukünftigen Sitzstaat zuständigen Prüfbehörde vorgelegt werden. Da die SE-Gründung gem. Art 12 SE-VO erst mit Eintragung konstitutive Wirkung erlangt, sind diese Formalitäten nicht zu unterschätzen. Der Praxistest dieser Doppelkon-

¹⁹ Vgl. *Albin*, HB vom 06.10.2004, o. S.

²⁰ Vgl. *Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001*, Art. 15 I

²¹ Vgl. *Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001*, Art. 16 I

²² Vgl. *Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001*, Art. 16 II

²³ Vgl. *Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001*, Art. 17 IIa

²⁴ Vgl. *Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001*, Art. 17 IIb

²⁵ Vgl. *Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001*, Art. 18

²⁶ Vgl. *Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001*, Art. 23 I

²⁷ Vgl. *Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001*, Art. 21 Ia-i

²⁸ Vgl. *Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001*, Art. 25 I

trolle des Gründungsverfahrens steht noch aus²⁹. In Bezug auf den Minderheitenschutz gilt der Grundsatz, dass allgemeine Klagerechte gegen Verschmelzungsbeschlüsse nach jeweils nationalem Recht gelten. § 6 SEAG konstatiert in Deutschland einen Klageausschluss in der übertragenden Gesellschaft im Hinblick auf das Umtauschverhältnis der Anteile und die Überprüfung des Umtauschverhältnisses im Spruchverfahren. Sofern die SE einen ausländischen Sitzstaat hat, besteht gem. § 7 Abs. 1 SEAG das Angebot einer angemessenen Barabfindung an die Aktionäre der übertragenden Gesellschaft.

b. Gründung einer Holding-SE

Bei der Gründung einer Holding-SE gem. Art 2 II, 32-34 SE-VO müssen mindestens zwei oder mehrere verschiedenationale Kapitalgesellschaften (auch deutsche GmbHs möglich) beteiligt sein. Alternativ hat eine Gesellschaft seit mindestens zwei Jahren eine Tochtergesellschaft oder Zweigniederlassung in einem anderen Mitgliedsstaat³⁰. Das Gründungsverfahren richtet sich nach Art. 32ff. SE-VO. Zunächst wird ein Gründungsplan mit Quorum für den Anteilstausch aufgestellt³¹ und veröffentlicht³², der ähnlich dem bereits erwähnten Verschmelzungsplan ausgestaltet ist. Der Gründungsplan muss zudem die Gründung aus wirtschaftlicher und rechtlicher Sicht erläutern und die möglichen Konsequenzen für Aktionäre und Arbeitnehmer darstellen. Nach Gründungsprüfung und Gründungsbeschlüssen der beteiligten Gesellschaften³³ in Form der Zustimmung durch die HV zum Gründungsplan³⁴ erfolgt gem. Art. 33 SE-VO die Einbringung der Anteile der Gesellschafter in die SE, sofern innerhalb einer Frist von drei Monaten (Nachfrist von einem Monat ist möglich) das Quorum (mindestens 50 % der Stimmrechte) erreicht ist. Es ist zu beachten, dass sich bei Beteiligung einer deutschen GmbH kein Verweis auf das nationale GmbH-Recht ergibt, sondern ausschließlich das nationale AG-Recht Anwendung findet und folglich auch ursprünglich deutsche GmbHs dem nationalen Aktienrecht unterliegen, insbesondere der Satzungsstrenge (in Deutschland: § 23 Abs. 5 AktG).³⁵ In Bezug auf den Minderheitenschutz gilt der Grundsatz, dass allgemeine Klagerechte gegen Gründungsbeschlüsse möglich sind. § 11 SEAG konstatiert in Deutschland einen Klageausschluss in der übertragenden Gesellschaft im Hinblick auf das Umtauschverhältnis der Anteile und die Überprüfung des Umtauschverhältnisses im Spruchverfahren. Sofern die Holding-SE einen ausländischen Sitzstaat hat, besteht gem. § 9 SEAG das Angebot einer angemessenen Barabfindung an die Aktionäre der beteiligten AG.

²⁹ Vgl. Luke, NWB 2004 S. 701.

³⁰ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 2 II

³¹ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 32 II

³² Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 32 III

³³ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 32

³⁴ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 32 VI

³⁵ Vgl. Luke, NWB 2004, S. 702

c. Gründung einer Tochter-SE

Bei Gründung einer Tochter-SE gem. Art. 2 III, 35-36 SE-VO sind verschiedenationale Gesellschaften oder juristische Personen des öffentlichen Rechts beteiligt. Alternativ hat eine Gesellschaft oder juristische Person seit mindestens zwei Jahren eine Tochtergesellschaft oder Zweigniederlassung in einem anderen Mitgliedsstaat³⁶. Das Gründungsverfahren der Tochter-SE richtet sich nach nationalem Sitzrecht³⁷.

d. Gründung durch Formwechsel

Die Gründung durch Formwechsel besteht gem. Art. 2 IV, 37 SE-VO aus der Umwandlung einer nationalen AG, die seit mindestens zwei Jahren eine dem Recht des anderen Mitgliedsstaats unterliegende Tochtergesellschaft besitzt, in eine SE³⁸. Das Gründungsverfahren ist in Art. 37 SE-VO geregelt und richtet sich weitestgehend nach deutschem UmwG. Auch hier ist ein Umwandlungsplan, eine Prüfung sowie die Genehmigung des Umwandlungsplans durch die HV erforderlich. Es ist zu beachten, dass bei diesem Durchführungsweg kein Angebot zur Barabfindung existiert.

4. Mitbestimmung

Ohne Zweifel stellte die Diskussion um die Reichweite der Arbeitnehmermitbestimmung die „größte Hürde für die Verabschiedung des SE-Statuts dar“³⁹ und ist als wesentlicher Entscheidungsparameter für die Wahl der Rechtsform einer SE zu qualifizieren. Die vorliegende Gesetzgebung stellt auf den Schutz erworbener Rechte ab, indem auf der Grundlage einer Verhandlungslösung zwischen beiden Parteien primär durch Vereinbarung die Beteiligung der Arbeitnehmer sichergestellt wird. Im Eskalationsfall tritt eine gesetzliche Auffangregelung in Kraft⁴⁰. Die Arbeitnehmermitbestimmung wird innerhalb der SE auf zwei Ebenen geregelt. Einerseits durch Unterrichts- und Anhörungsrechte des SE-Betriebsrates im Rahmen der betrieblichen Mitbestimmung und andererseits durch Entsendung von Arbeitnehmervertretern in das Verwaltungsorgan. Es ist zu bemerken, dass im Verhältnis zu anderen Mitbestimmungsregelungen die nationalen Beteiligungsrechte der Arbeitnehmer (insbesondere in Deutschland das BetrVG) ihre Gültigkeit bewahren⁴¹.

a. Verhandlungsverfahren

Gem. Art. 6 SE-RL in Verbindung mit § 3 SEEB ist grundsätzlich das Recht des Mitgliedsstaats maßgeblich, in dem die SE ihren zukünftigen Sitz hat. Im Hinblick auf den einzuplanenden Zeithorizont können die Verhandlungen zur Mitbestimmung bis zu sechs Monate in Anspruch nehmen, wobei eine

³⁶ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 2 III

³⁷ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 36

³⁸ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 2 IV

³⁹ Vgl. Luke, NWB 2004, S. 703

⁴⁰ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 2 Iff.

⁴¹ Vgl. Richtlinie 2001/86/EG des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 13, § 47 SEBG

einvernehmliche Verhandlungsverlängerung auf bis zu einem Jahr möglich ist⁴². Die Registereintragung der SE erfolgt in Abhängigkeit von der geschlossenen Vereinbarung über die Beteiligung der Arbeitnehmer, vom Beschluss zur Nichtaufnahme respektive zum Abbruch der Verhandlungen oder der abgelaufenen Verhandlungsfrist⁴³.

b. Verhandlungsgremium

Gem. Art. 3 II SE-RL ist direkt nach Offenlegung des Verschmelzungs- bzw. Gründungsplans aufgrund einer schriftlichen Aufforderung der Leitungen ein besonderes Verhandlungsgremium als Arbeitnehmervertretung zu bilden. Dieses Gremium hat die Aufgabe, mit den Leitungen eine schriftliche Vereinbarung über die Arbeitnehmerbeteiligung zu schließen⁴⁴. Die Bestellung des Gremiums ist in Art. 3 SE-RL in Verbindung mit den §§ 5-10 SEBG geregelt. Demnach ist ein Sitz pro Mitgliedsstaat für jeden 10%-Anteil der Gesamtzahl der in allen Mitgliedsstaaten beschäftigten Arbeitnehmer bereitzustellen, wobei jedoch die einzelnen Mitgliedsstaaten das Verfahren für die Bestellung der Mitglieder hoheitlich festlegen. Gem. Art. 3 IIb SE-RL können die Mitgliedsstaaten vorsehen, dass dem besonderen Verhandlungsgremium Gewerkschaftsvertreter, die nicht Arbeitnehmer der involvierten Gesellschaften sind, angehören. Die Beschlussfassung erfolgt i.d.R. mit absoluter Stimmenmehrheit, soweit diese auch die absolute Mehrheit der Arbeitnehmer repräsentiert⁴⁵. Die Beschlussfassung über die Nichtaufnahme oder den Abbruch von Verhandlungen soll mit 2/3 Mehrheit erfolgen, durch die 2/3 der gesamten Arbeitnehmer aus mindestens zwei Mitgliedsstaaten vertreten sind. Folglich sind in diesem Fall die Verhandlungen beendet, die Auffangregelung gilt dann konsequenterweise nicht und die nationalen Anhörungs- und Unterrichtungspflichten greifen⁴⁶. Inhaltlich konkretisiert sich das Unterrichtungs- und Anhörungsrecht in Fragen zur strukturellen, wirtschaftlichen und finanziellen Lage der SE. Im Falle von außergewöhnlichen Umständen, die speziell die Interessen von Arbeitnehmern tangieren, kann das Vertretungsorgan auf Antrag eine Zusammenkunft mit Vertretern der Arbeitgeberseite verlangen⁴⁷.

c. Auffangregelung

Finden Unternehmens- und Arbeitnehmervertreter keine gemeinsame Lösung kommt gem. Art. 7 I SE-RL in Verbindung mit § 22 SEBG eine Auffangregelung zur Anwendung. Der Inhalt der Auffangregelung ist im Anhang zur SE-RL in Verbindung mit den §§ 23ff. SEBG geregelt und ist als potentiell Druckmittel der Arbeitnehmerseite zu qualifizieren. Demnach kann die Errichtung und Zusammensetzung eines SE-Betriebsrates inklusive entsprechender Unterrichtungs- und Anhörungsrechte postuliert werden. Der Umfang der Mitbestimmung bleibt im Falle der SE-Gründung durch Formwechsel die bis-

⁴² Vgl. Richtlinie 2001/86/EG des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 5, § 20 SEBG

⁴³ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 12.

⁴⁴ Vgl. Richtlinie 2001/86/EG des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 3, § 4 SEBG

⁴⁵ Vgl. Richtlinie 2001/86/EG des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 3, § 15 SEBG

⁴⁶ Vgl. Richtlinie 2001/86/EG des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 3, § 16 SEBG

⁴⁷ Vgl. Luke, NWB 2004, S. 706

herige Mitbestimmungsregelung erhalten, d.h. die Zahl der Arbeitnehmervertreter bemisst sich nach dem höchsten Niveau an Arbeitnehmervertretern, das in den bisherigen Organen der beteiligten Gesellschaften bis dato bestanden hat. Folglich richtet sich die Auffangregel nach der schärfsten Mitbestimmung (in dubio wahrscheinlich die deutsche paritätische Mitbestimmung) in den Gesellschaften⁴⁸.

d. Absicherung der Regelungen zur Mitbestimmung

Der Schutz der Arbeitnehmervertreter ist explizit in Art. 10 SE-RL i.V.m. § 42 SEBG determiniert. Art. 12 SE-RL sichert Maßnahmen für den Fall der Nichteinhaltung der Richtlinie ab. Spezifische diesbezügliche Bußgeldvorschriften sind in den §§ 45, 46 SEBG geregelt.

5. Steuerrecht

Als starker restriktiver Entscheidungsparameter ist gegen die Wahl einer SE als spezifischem Transaktionsmedium neben der Mitbestimmung die fehlende Umsetzung im deutschen Steuerrecht zu werten⁴⁹. In der SE-VO existieren keine Regelungen bzgl. steuerrechtlicher Vorgaben oder Harmonisierungstendenzen zur Umsetzung⁵⁰. Im Grundsatz sind transnationale Fusionen, Umstrukturierungen und die Sitzverlegung anhand einer SE steuerneutral möglich⁵¹. Aufgrund fehlender Umsetzungsgeetze und Praxisbeispiele bedarf es diesbezüglicher weiterer deklinatorischer Klärung und der Überwindung zeitintensiver, umsetzungstechnischer Hürden.

IV. Chancen- und Risikoprofil

Im Hinblick auf die beiden wesentlichen Transaktionsanforderungen – Transaktionsgeschwindigkeit und -sicherheit – ergibt sich z.Z. ein durchaus gemischtes Bild für die SE.

1. Gestaltungsmöglichkeiten als Chance

Die Rechtsform der SE erleichtert zweifelsohne anhand der Durchführungswege der Verschmelzung und der Holding-SE grenzüberschreitende Kooperationen, konzerninterne Reorganisationen und Zusammenschlüsse von Unternehmen innerhalb der EU. Hierdurch werden die Mobilität auf der Ebene der nationalen Gesellschaften erhöht und Kostensynergien ermöglicht⁵². Zudem wird gem. Art. 8 SE-VO in Verbindung mit §§ 12-14 SEAG die identitätswahrende Sitzverlegung innerhalb der EU jederzeit und einfach über Landesgrenzen hinweg möglich. Die SE erlaubt durch die Wahlfreiheit zwischen monistischem und dualistischem Board System und die Möglichkeit zur Gründung eigener SE-Töchter⁵³,

⁴⁸ Vgl. Enn, FAZ vom 29.10.2004, S. 12

⁴⁹ Vgl. Albin, HB vom 06.10.2004, o. S.

⁵⁰ Vgl. Luke, NWB 2004, S. 700

⁵¹ Vgl. Albin, HB vom 06.10.2004, o. S.

⁵² Vgl. HMK, FAZ vom 08.10.2004, o.S.

⁵³ Vgl. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001, Art. 3 II

gewissermaßen als „light SE“, eine gewisse Flexibilität auf der Managementebene. Ergänzend können Flag Issues wie z.B. Fragen der politischen Optik zur Vermeidung eines nicht gewollten Eindrucks bei transnationalen Transaktionen durch den Einsatz einer SE gelöst werden⁵⁴. Die SE als Gestaltungsalternative bietet Unternehmen die Chance eine transnationale Corporate Identity zu schaffen.

2. Risiken der derzeitigen Situation

Das Risikoprofil der SE liegt auf der Hand. Aufgrund fehlender einheitlicher Regelungen bzgl. der Kapitalerhaltung und –veränderung, der Informationsrechte der Gesellschafter und der Managementhaftung, erfolgt in weiten Bereichen durch das nationale Aktienrecht des beteiligten Sitzstaates eine Renationalisierungstendenz⁵⁵ des Prozesses und hiermit eine Lösung auf dem kleinsten gemeinsamen Nenner. Der gefundene Kompromiss zur unternehmerischen Mitbestimmung führt beim Scheitern des Verhandlungsmodells zum Greifen der gesetzlichen Auffangregelung. In diesem Fall gilt die nationale Mitbestimmung der beteiligten Partner auf höchstem Mitbestimmungsniveau. Diese Regelung führt zwangsläufig zu extrem abnehmender Attraktivität deutscher mitbestimmter Gesellschaften als potentieller Transaktionspartner. Die Durchführungswege zur SE, insbesondere die grenzüberschreitende Verschmelzung oder Holdingbildung sind zudem „anspruchsvoll und zeitaufwendig“⁵⁶. Einerseits anspruchsvoll, da Transaktionsprozesse in mehreren Jurisdiktionen koordiniert und durch nationale Gerichte überprüft werden müssen und andererseits zeitintensiv, da gem. SE-RL ein bis zu sechs Monate, im Worst Case sogar bis zu zwölf Monate, dauernder Zeitkorridor für die Verhandlungen zur Mitbestimmung eingeplant werden muss. Diese Regelung erscheint evtl. im Sinne eines politischen Kompromisses hilfreich, ist jedoch im Grundsatz nicht sehr praxisnah.

V. Zusammenfassung

Die Europäische Aktiengesellschaft bietet als Umsetzungsmedium transnationaler Zusammenschlüsse für Unternehmen die Möglichkeit einer effektiven Corporate Identity i.S. einer wirtschaftlichen und rechtlichen Einheit auf europäischer Ebene. Kapitalgesellschaften können sich somit erstmals einer einheitlichen, flexibel einsetzbaren, europäischen Rechtspersönlichkeit bedienen. Insofern ist die Vision, die sicherlich wirtschaftliche und psychologische Wettbewerbsvorteile bietet, gut, jedoch die Operationalisierung eher mittelmäßig gelungen. Aufgrund des verhältnismäßig hohen Stammkapitals und der relativ weitgehenden Satzungsstrenge wird diese paneuropäische Gesellschaftsform vom klassischen Mittelstand wahrscheinlich nicht präferiert werden⁵⁷. Insbesondere die extrem strengen Mitbestimmungsvorschriften werden aller Voraussicht nach dazu führen, dass diese Gesellschaftsform mit

⁵⁴ Vgl. *Bücker*, FAZ vom 01.06.2004, o.S.

⁵⁵ Vgl. *Bücker*, FAZ vom 01.06.2004, o.S.

⁵⁶ Vgl. *Bücker*, FAZ vom 01.06.2004, o.S.

⁵⁷ Vgl. *Luke*, *NWB 2004*, S. 706

Deutschland als SE-Sitzstaat nicht zum Verkaufsschlager wird⁵⁸. Es bleibt jedoch zu hoffen, dass durch erste positive Erfahrungen auf europäischer Ebene das nachhaltige Interesse an der SE geweckt wird und die Europäische Aktiengesellschaft in den nachhaltigen Wettbewerb mit anderen durchaus ebenso komplexen Umsetzungsinstrumenten grenzüberschreitender Unternehmenszusammenschlüsse (z.B. Dual Headed Companies) treten kann⁵⁹.

Christian A. Storck

⁵⁸ Vgl. *Albin*, HB vom 06.10.2004, o. S.

⁵⁹ Vgl. *Bücker*, FAZ vom 01.06.2004, o.S in Verbindung mit *Harbarth*, AG 2004, S.573-584