

Nagel/Freis/Kleinsorge  
Beteiligung der Arbeitnehmer im Unternehmen  
auf der Grundlage des europäischen Rechts

de Gruyter Kommentar



Nagel/Freis/Kleinsorge

# **Beteiligung der Arbeitnehmer im Unternehmen auf der Grundlage des europäischen Rechts**

Kommentar zum

SE-Beteiligungsgesetz – SEBG

SCE-Beteiligungsgesetz – SCEBG

Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer  
bei einer grenzüberschreitenden Verschmelzung –  
MgVG

2., neu bearbeitete Auflage

von

**Dr. Bernhard Nagel**

Professor an der Universität Kassel a.D.

**Gerhild Freis**

Regierungsdirektorin im Bundesministerium für Arbeit und Soziales,  
Bonn

**Georg Kleinsorge**

Ministerialrat im Bundesministerium für Arbeit und Soziales, Bonn



RECHT

De Gruyter Recht • Berlin

Die 1. Auflage erschien unter dem Titel „Die Beteiligung der Arbeitnehmer in der Europäischen Gesellschaft – SE, Kommentar zum SE-Beteiligungsgesetz“ im Verlag C.H.Beck, München.

♻ Gedruckt auf säurefreiem Papier,  
das die US-ANSI-Norm über Haltbarkeit erfüllt.

ISBN 978-3-89949-498-3

*Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek*

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

© Copyright 2009 by De Gruyter Rechtswissenschaften Verlags-GmbH, D-10785 Berlin

Dieses Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Printed in Germany

Einbandgestaltung: Martin Zech, Bremen

Datenkonvertierung: jürgen ullrich typesatz, Nördlingen

Druck und buchbinderische Verarbeitung: Hubert & Co., Göttingen

## Vorwort

Die im Juni 2005 erschienene erste Auflage dieses Buches mit dem Titel „Die Beteiligung der Arbeitnehmer in der Europäischen Gesellschaft – SE“ befasst sich ausschließlich mit der Rechtsstellung der Arbeitnehmer in dieser europäischen Rechtsform und mit ihrer nationalen Umsetzung in Deutschland durch das SE-Beteiligungsgesetz (SEBG). Seither hat sich sowohl das europäische Recht als auch das nationale Recht der Mitgliedstaaten weiterentwickelt.

So hat der deutsche Gesetzgeber im August 2005 die europarechtlichen Vorgaben der Richtlinie zur Europäischen Genossenschaft aus dem Jahr 2003 mit dem Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in der Europäischen Genossenschaft (SCEBG) umgesetzt. Im Oktober 2005 wurde dann die Richtlinie 2005/56/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Verschmelzung von Kapitalgesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten verabschiedet. Die Anpassung des deutschen Rechts an diese europäischen Regelungen – soweit sie die Mitbestimmungsrechte der Arbeitnehmer betreffen – erfolgte im Dezember 2006 durch das Gesetz zur Umsetzung der Regelungen über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer bei einer Verschmelzung von Kapitalgesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten (MgVG).

Eine Analyse des SCEBG, des MgVG sowie der jeweiligen europäischen Rechtsvorschriften verdeutlicht die enge gesellschaftsrechtliche und beteiligungsrechtliche Verwandtschaft dieser Vorhaben mit der Societas Europaea (SE). Die am 8. Oktober 2001 verabschiedeten Regelungen zur SE, die Verordnung über das Statut der Europäischen Gesellschaft und die Richtlinie zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Gesellschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer, markieren einen Meilenstein in der Geschichte des europäischen Gesellschafts- und Arbeitsrechts, denn sie sind Vorbild und Grundlage der nachfolgenden Rechtsakte. Dementsprechend bilden die Ausführungen zur SE den Schwerpunkt der vorliegenden Kommentierung.

Die SE wird von der Praxis „angenommen“, denn sie bietet eine Alternative zu den jeweiligen nationalen Gesellschaftsformen der Mitgliedstaaten. Sie trägt den organisatorischen und wirtschaftlichen Bedürfnissen grenzüberschreitend tätiger Gesellschaften ebenso Rechnung wie den berechtigten Forderungen der Arbeitnehmer nach Mitgestaltung und Mitentscheidung an wirtschaftlichen Prozessen. Die SE findet insbesondere in Deutschland vermehrt Zuspruch, nicht nur bei großen Dax-Unternehmen, sondern auch in der mittelständischen Wirtschaft. Ihre Akzeptanz liegt ganz wesentlich in der – im Vergleich zu nationalen Rechtsformen – größeren Gestaltungsfreiheit und Flexibilität. Den Unternehmen steht neben dem traditionellen dualistischen System (Vorstand/Aufsichtsrat) in Deutschland auch das monistische Modell (Verwaltungsrat) zur Verfügung. Mit der Möglichkeit, die Beteiligungsrechte der Arbeitnehmer im Vereinbarungswege festzulegen, wurde rechtliches Neuland betreten. Für den Fall, dass die Verhandlungen zwischen den Vertretern der Gründungsgesellschaften und dem Verhandlungsgremium der Arbeit-

nehmer scheitern, ist eine gesetzliche Auffanglösung vorgesehen. Die Regelungen, die der deutsche Gesetzgeber umzusetzen hatte, sind von beachtlicher Komplexität. Dies gilt insbesondere für das Wahlverfahren, das in Deutschland in Anlehnung an die Regelungen des Gesetzes über die Europäischen Betriebsräte ausgestaltet wurde. Der Rückgriff auf die in Deutschland bestehenden betrieblichen Interessenvertretungen als Wahlorgan für die inländischen Arbeitnehmervertreter im besonderen Verhandlungsgremium führt dazu, dass der zeitliche Aufwand und die entstehenden Kosten in einem vertretbaren Rahmen gehalten werden.

Diese inhaltlichen Ausführungen zum SEBG gelten ebenso für die Beteiligungsrechte der Arbeitnehmer in der Europäischen Genossenschaft (SCE), die die Unternehmenspraxis als dritte europäische Rechtsform seit August 2005 nutzen kann. Die Ausgestaltung der Beteiligungsrechte der Arbeitnehmer durch Verhandlungen steht auch hier im Vordergrund. Rechtsformspezifische Besonderheiten und die Gründungsmöglichkeit einer SCE durch natürliche Personen machten einige vom SE-Recht abweichende Regelungen erforderlich.

Bei der aus einer grenzüberschreitenden Verschmelzung entstehenden Gesellschaft handelt es sich – anders als bei SE und SCE – nicht um eine europäische Rechtsform, sondern um eine Gesellschaft nationalen Rechts des Staates, in dem die Gesellschaft ihren eingetragenen Sitz hat. Dennoch spielt auch hier die Verhandlungslösung zur Ausgestaltung der Mitbestimmungsrechte der Arbeitnehmer im Aufsichts- oder Verwaltungsrat der Gesellschaft eine entscheidende Rolle. Dies stellt die Richtlinie – ergänzt durch einige Sonderregelungen – durch eine Verweisung auf das SE-Recht sicher.

Der Kommentar beleuchtet die Entstehungsgeschichte der SE, SCE und der Richtlinie über die grenzüberschreitende Verschmelzung von Kapitalgesellschaften sowie der jeweiligen nationalen Umsetzungsgesetze und schafft dadurch die Grundlage für ein richtiges Verständnis dieser Rechtsakte. Es folgt ein Überblick über die jeweiligen gesellschaftsrechtlichen Regelungen. Die ausführliche Kommentierung der Bestimmungen des SEBG wird ergänzt durch Erläuterungen der spezifischen Regelungen im SCEBG und MgVG, die vom SE-Recht abweichen.

Kassel, Bonn, im Mai 2009

*Die Autoren*

# Inhaltsverzeichnis

|                                 | Seite |
|---------------------------------|-------|
| Abkürzungsverzeichnis . . . . . | XVII  |
| Literaturverzeichnis . . . . .  | XXI   |

## Erster Abschnitt: Einleitung

|                                                     |   |
|-----------------------------------------------------|---|
| I. Mitbestimmungstradition in Deutschland . . . . . | 1 |
| II. Mitbestimmungstraditionen in Europa . . . . .   | 2 |
| III. Mitbestimmungsdiskussion . . . . .             | 4 |

## Zweiter Abschnitt: Die Europäische Gesellschaft

### Erster Teil: Einführung

|                                                                                                                             |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| A. Entstehungsgeschichte der Europäischen Gesellschaft . . . . .                                                            | 10 |
| I. Gesellschaftspolitische Zielvorgabe . . . . .                                                                            | 10 |
| II. Diskussion über die SE von 1959 bis 1982 . . . . .                                                                      | 13 |
| III. Überlegungen der Kommission von 1988 bis 1995 . . . . .                                                                | 14 |
| IV. Der Davignon-Bericht als Grundlage für den politischen Konsens . . . . .                                                | 15 |
| V. Mitwirkungsbefugnisse des Europäischen Parlaments . . . . .                                                              | 17 |
| B. Wesentlicher Inhalt von Verordnung und Richtlinie . . . . .                                                              | 18 |
| I. Untrennbarer Zusammenhang zwischen Verordnung und Richtlinie . . . . .                                                   | 18 |
| II. Grundzüge der Verordnung . . . . .                                                                                      | 18 |
| III. Grundzüge der Richtlinie . . . . .                                                                                     | 19 |
| C. Gesetzgebungsverfahren des Entwurfs eines Gesetzes zur Einführung der Europäischen Gesellschaft . . . . .                | 26 |
| I. Regierungsentwurf . . . . .                                                                                              | 26 |
| II. Stellungnahme des Bundesrats (Erster Durchgang) . . . . .                                                               | 27 |
| III. Verfahren im Deutschen Bundestag . . . . .                                                                             | 28 |
| IV. Stellungnahme des Bundesrats (Zweiter Durchgang) . . . . .                                                              | 30 |
| V. Vermittlungsverfahren; Einspruch des Bundesrates und Zurückweisung des Einspruch durch den Deutschen Bundestag . . . . . | 31 |
| VI. Inkrafttreten . . . . .                                                                                                 | 31 |
| D. Wesentlicher Inhalt des SE-Einführungsgesetzes (SEEG) . . . . .                                                          | 31 |
| I. Wesentlicher Inhalt des SE-Ausführungsgesetzes (SEAG) . . . . .                                                          | 32 |

|                                                                      | Seite |
|----------------------------------------------------------------------|-------|
| II. Wesentlicher Inhalt des SE-Beteiligungsgesetzes (SEBG) . . . . . | 34    |
| III. Arbeitsgerichtliches Verfahren . . . . .                        | 38    |
| E. Bedeutung der SE in der Praxis . . . . .                          | 39    |
| F. Revision der SE-Richtlinie . . . . .                              | 41    |

## **Zweiter Teil: Das Gesellschaftsrecht der SE**

|                                                                 |    |
|-----------------------------------------------------------------|----|
| A. Allgemeines . . . . .                                        | 42 |
| I. Aktiengesellschaft . . . . .                                 | 42 |
| II. Satzung . . . . .                                           | 43 |
| III. Rechtsquellenhierarchie . . . . .                          | 44 |
| IV. Eintragung . . . . .                                        | 45 |
| V. Auslegungsgrundsätze . . . . .                               | 46 |
| B. Gründung . . . . .                                           | 46 |
| I. Gründungsformen . . . . .                                    | 46 |
| II. SE-Vorgesellschaft und arbeitnehmerlose SE . . . . .        | 47 |
| III. Verschmelzung . . . . .                                    | 48 |
| IV. Holding . . . . .                                           | 52 |
| V. Tochter . . . . .                                            | 55 |
| VI. Umwandlung . . . . .                                        | 56 |
| VII. Ausgründung . . . . .                                      | 57 |
| C. Unternehmensorgane . . . . .                                 | 58 |
| I. Das dualistische System der Leitung und Kontrolle . . . . .  | 58 |
| II. Das monistische System der Leitung und Kontrolle . . . . .  | 60 |
| III. Hauptversammlung . . . . .                                 | 67 |
| IV. Rechte und Pflichten der Aktionäre . . . . .                | 71 |
| V. Haftung . . . . .                                            | 73 |
| D. Sitzverlegung . . . . .                                      | 74 |
| E. Konzernrecht . . . . .                                       | 75 |
| F. Nachfolgende Strukturänderungen . . . . .                    | 75 |
| G. „Renationalisierung“ der SE . . . . .                        | 76 |
| H. Auflösung und Insolvenz . . . . .                            | 76 |
| I. Die SE im Steuerrecht . . . . .                              | 77 |
| J. Literaturhinweise zum Gesellschaftsrecht (Auswahl) . . . . . | 78 |

## **Dritter Teil: Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft – SE-Beteiligungsgesetz (SEBG)**

### **Teil 1. Allgemeine Vorschriften**

|     |                                    |    |
|-----|------------------------------------|----|
| § 1 | Zielsetzung des Gesetzes . . . . . | 80 |
| § 2 | Begriffsbestimmungen . . . . .     | 84 |
| § 3 | Geltungsbereich . . . . .          | 94 |

## **Teil 2. Besonderes Verhandlungsgremium**

### **Kapitel 1. Bildung und Zusammensetzung**

|     |                                                                                                                      |     |
|-----|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| § 4 | Information der Leitungen . . . . .                                                                                  | 96  |
| § 5 | Zusammensetzung des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . .                                                        | 102 |
| § 6 | Persönliche Voraussetzungen der auf das Inland entfallenden Mitglieder des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . . | 109 |
| § 7 | Verteilung der auf das Inland entfallenden Sitze des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . .                       | 113 |

### **Kapitel 2. Wahlgremium**

|      |                                                                   |     |
|------|-------------------------------------------------------------------|-----|
| § 8  | Zusammensetzung des Wahlgremiums; Urwahl . . . . .                | 117 |
| § 9  | Einberufung des Wahlgremiums . . . . .                            | 136 |
| § 10 | Wahl der Mitglieder des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . . | 139 |

### **Kapitel 3. Verhandlungsverfahren**

|      |                                                                                      |     |
|------|--------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| § 11 | Information über die Mitglieder des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . .        | 144 |
| § 12 | Sitzungen, Geschäftsordnung . . . . .                                                | 146 |
| § 13 | Zusammenarbeit zwischen besonderem Verhandlungsgremium und Leitungen . . . . .       | 150 |
| § 14 | Sachverständige und Vertreter von geeigneten außenstehenden Organisationen . . . . . | 155 |
| § 15 | Beschlussfassung im besonderen Verhandlungsgremium . . . . .                         | 158 |
| § 16 | Nichtaufnahme oder Abbruch der Verhandlungen . . . . .                               | 165 |
| § 17 | Niederschrift . . . . .                                                              | 168 |
| § 18 | Wiederaufnahme der Verhandlungen . . . . .                                           | 170 |
| § 19 | Kosten des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . .                                 | 177 |
| § 20 | Dauer der Verhandlungen . . . . .                                                    | 179 |

## **Teil 3. Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE**

### **Kapitel 1. Beteiligung der Arbeitnehmer kraft Vereinbarung**

|      |                                   |     |
|------|-----------------------------------|-----|
| § 21 | Inhalt der Vereinbarung . . . . . | 182 |
|------|-----------------------------------|-----|

### **Kapitel 2. Beteiligung der Arbeitnehmer kraft Gesetzes**

#### **Abschnitt 1. SE-Betriebsrat kraft Gesetzes**

##### **Unterabschnitt 1. Bildung und Geschäftsführung**

|      |                                                           |     |
|------|-----------------------------------------------------------|-----|
| § 22 | Voraussetzung . . . . .                                   | 195 |
| § 23 | Errichtung des SE-Betriebsrats . . . . .                  | 196 |
| § 24 | Sitzungen und Beschlüsse . . . . .                        | 199 |
| § 25 | Prüfung der Zusammensetzung des SE-Betriebsrats . . . . . | 200 |
| § 26 | Beschluss zur Aufnahme von Neuverhandlungen . . . . .     | 201 |

**Unterabschnitt 2. Aufgaben**

|      |                                                                   |     |
|------|-------------------------------------------------------------------|-----|
| § 27 | Zuständigkeiten des SE-Betriebsrats . . . . .                     | 202 |
| § 28 | Jährliche Unterrichtung und Anhörung . . . . .                    | 203 |
| § 29 | Unterrichtung und Anhörung über außergewöhnliche Umstände . . . . | 205 |
| § 30 | Information durch den SE-Betriebsrat . . . . .                    | 207 |

**Unterabschnitt 3. Freistellung und Kosten**

|      |                                  |     |
|------|----------------------------------|-----|
| § 31 | Fortbildung . . . . .            | 208 |
| § 32 | Sachverständige . . . . .        | 213 |
| § 33 | Kosten und Sachaufwand . . . . . | 214 |

**Abschnitt 2. Mitbestimmung kraft Gesetzes**

|      |                                          |     |
|------|------------------------------------------|-----|
| § 34 | Besondere Voraussetzungen . . . . .      | 216 |
| § 35 | Umfang der Mitbestimmung . . . . .       | 223 |
| § 36 | Sitzverteilung und Bestellung . . . . .  | 226 |
| § 37 | Abberufung und Anfechtung . . . . .      | 230 |
| § 38 | Rechtsstellung, innere Ordnung . . . . . | 237 |

**Abschnitt 3. Tendenzschutz**

|      |                              |     |
|------|------------------------------|-----|
| § 39 | Tendenzunternehmen . . . . . | 240 |
|------|------------------------------|-----|

**Teil 4. Grundsätze der Zusammenarbeit und Schutzbestimmungen**

|      |                                             |     |
|------|---------------------------------------------|-----|
| § 40 | Vertrauensvolle Zusammenarbeit . . . . .    | 244 |
| § 41 | Geheimhaltung; Vertraulichkeit . . . . .    | 246 |
| § 42 | Schutz der Arbeitnehmervertreter . . . . .  | 250 |
| § 43 | Missbrauchsverbot . . . . .                 | 253 |
| § 44 | Errichtungs- und Tätigkeitsschutz . . . . . | 256 |

**Teil 5. Straf- und Bußgeldvorschriften; Schlussbestimmungen**

|      |                                     |     |
|------|-------------------------------------|-----|
| § 45 | Strafvorschriften . . . . .         | 259 |
| § 46 | Bußgeldvorschriften . . . . .       | 263 |
| § 47 | Geltung nationalen Rechts . . . . . | 266 |

## Dritter Abschnitt: Die Europäische Genossenschaft

**Erster Teil: Einführung**

|     |                                                                           |     |
|-----|---------------------------------------------------------------------------|-----|
| A.  | Entstehungsgeschichte der Europäischen Genossenschaft (SCE) . . . . .     | 271 |
| I.  | Erlass der SCE-VO und der SCE-Richtlinie . . . . .                        | 271 |
| II. | Prüfung der Rechtsgrundlage der SCE durch den EuGH . . . . .              | 272 |
| B.  | Struktur und wesentlicher Regelungsinhalt der SCE-VO und SCE-Richtlinie . | 273 |
| I.  | Vorbildfunktion der SE . . . . .                                          | 273 |

|                                                                                                                               | Seite |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| II. Grundzüge der SCE-VO . . . . .                                                                                            | 273   |
| III. Grundzüge der SCE-Richtlinie . . . . .                                                                                   | 275   |
| C. Umsetzung der europäischen Regelungen zur SCE in nationales Recht . . . .                                                  | 276   |
| I. Inhalt des Gesetzes zur Einführung der Europäischen Genossenschaft<br>und zur Änderung des Genossenschaftsrechts . . . . . | 276   |
| II. Gesetzgebungsverfahren . . . . .                                                                                          | 277   |
| III. Wesentlicher Inhalt des SCEBG . . . . .                                                                                  | 277   |

## **Zweiter Teil: Das Gesellschaftsrecht der Europäischen Genossenschaft (SCE)**

|                                                                                         |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| A. Die SCE-Verordnung und ihre Ergänzung durch das SCE-Ausführungs-<br>gesetz . . . . . | 281 |
| B. Das anwendbare nationale Genossenschaftsrecht . . . . .                              | 285 |
| I. Organisation der Genossenschaft . . . . .                                            | 285 |
| II. Rechte der Mitglieder . . . . .                                                     | 287 |
| III. Beendigung . . . . .                                                               | 289 |
| C. Literatur (Auswahl) . . . . .                                                        | 290 |

## **Dritter Teil: Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen in einer Europäischen Genossenschaft (SCEBG)**

### **Teil 1. Allgemeine Vorschriften**

|                                        |     |
|----------------------------------------|-----|
| § 1 Zielsetzung des Gesetzes . . . . . | 290 |
| § 2 Begriffsbestimmungen . . . . .     | 291 |
| § 3 Geltungsbereich . . . . .          | 293 |

### **Teil 2. Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Genossenschaft, die durch mindestens zwei juristische Personen oder durch Umwandlung gegründet wird**

#### **Kapitel 1. Bildung und Zusammensetzung des besonderen Verhandlungsgremiums**

|                                                                                                                          |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| § 4 Information der Leitungen . . . . .                                                                                  | 294 |
| § 5 Zusammensetzung des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . .                                                        | 295 |
| § 6 Persönliche Voraussetzungen der auf das Inland entfallenden Mitglieder des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . . | 296 |
| § 7 Verteilung der auf das Inland entfallenden Sitze des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . .                       | 296 |

#### **Kapitel 2. Wahlgremium**

|                                                                        |     |
|------------------------------------------------------------------------|-----|
| § 8 Zusammensetzung des Wahlgremiums; Urwahl . . . . .                 | 297 |
| § 9 Einberufung des Wahlgremiums . . . . .                             | 299 |
| § 10 Wahl der Mitglieder des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . . | 300 |

**Kapitel 3. Verhandlungsverfahren**

|      |                                                                                      |     |
|------|--------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| § 11 | Information über die Mitglieder des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . .        | 300 |
| § 12 | Sitzungen, Geschäftsordnung . . . . .                                                | 301 |
| § 13 | Zusammenarbeit zwischen besonderem Verhandlungsgremium und Leitungen . . . . .       | 301 |
| § 14 | Sachverständige und Vertreter von geeigneten außenstehenden Organisationen . . . . . | 302 |
| § 15 | Beschlussfassung im besonderen Verhandlungsgremium . . . . .                         | 302 |
| § 16 | Nichtaufnahme oder Abbruch der Verhandlungen . . . . .                               | 303 |
| § 17 | Niederschrift . . . . .                                                              | 303 |
| § 18 | Wiederaufnahme der Verhandlungen . . . . .                                           | 304 |
| § 19 | Kosten des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . .                                 | 305 |
| § 20 | Dauer der Verhandlungen . . . . .                                                    | 305 |

**Kapitel 4. Beteiligung der Arbeitnehmer kraft Vereinbarung**

|      |                                   |     |
|------|-----------------------------------|-----|
| § 21 | Inhalt der Vereinbarung . . . . . | 305 |
|------|-----------------------------------|-----|

**Kapitel 5. Beteiligung der Arbeitnehmer kraft Gesetzes****Abschnitt 1. SCE-Betriebsrat kraft Gesetzes****Unterabschnitt 1. Bildung und Geschäftsführung**

|      |                                                            |     |
|------|------------------------------------------------------------|-----|
| § 22 | Voraussetzung . . . . .                                    | 307 |
| § 23 | Errichtung des SCE-Betriebsrats . . . . .                  | 307 |
| § 24 | Sitzungen und Beschlüsse . . . . .                         | 308 |
| § 25 | Prüfung der Zusammensetzung des SCE-Betriebsrats . . . . . | 309 |
| § 26 | Beschluss zur Aufnahme von Neuverhandlungen . . . . .      | 309 |

**Unterabschnitt 2. Aufgaben**

|      |                                                                     |     |
|------|---------------------------------------------------------------------|-----|
| § 27 | Zuständigkeiten des SE-Betriebsrats . . . . .                       | 309 |
| § 28 | Jährliche Unterrichtung und Anhörung . . . . .                      | 310 |
| § 29 | Unterrichtung und Anhörung über außergewöhnliche Umstände . . . . . | 311 |
| § 30 | Information durch den SE-Betriebsrat . . . . .                      | 311 |

**Unterabschnitt 3. Freistellung und Kosten**

|      |                                  |     |
|------|----------------------------------|-----|
| § 31 | Fortbildung . . . . .            | 312 |
| § 32 | Sachverständige . . . . .        | 312 |
| § 33 | Kosten und Sachaufwand . . . . . | 312 |

**Abschnitt 2. Mitbestimmung kraft Gesetzes**

|      |                                          |     |
|------|------------------------------------------|-----|
| § 34 | Besondere Voraussetzungen . . . . .      | 313 |
| § 35 | Umfang der Mitbestimmung . . . . .       | 314 |
| § 36 | Sitzverteilung und Bestellung . . . . .  | 314 |
| § 37 | Abberufung und Anfechtung . . . . .      | 315 |
| § 38 | Rechtsstellung, innere Ordnung . . . . . | 316 |

|                                                                                                                                                                                   | Seite |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| <b>Abschnitt 3. Tendenzschutz</b>                                                                                                                                                 |       |
| § 39 Tendenzunternehmen . . . . .                                                                                                                                                 | 317   |
| <b>Teil 3. Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Genossen-</b><br><b>schaft, an deren Gründung natürliche Personen beteiligt sind</b>                                |       |
| § 40 Gründung einer Europäischen Genossenschaft durch mindestens zwei<br>juristische Personen zusammen mit natürlichen Personen . . . . .                                         | 317   |
| § 41 Gründung einer Europäischen Genossenschaft durch ausschließlich<br>natürliche Personen oder durch nur eine juristische Person zusammen<br>mit natürlichen Personen . . . . . | 318   |
| <b>Teil 4. Grundsätze der Zusammenarbeit und Schutzbestimmungen</b>                                                                                                               |       |
| § 42 Vertrauensvolle Zusammenarbeit . . . . .                                                                                                                                     | 319   |
| § 43 Geheimhaltung; Vertraulichkeit . . . . .                                                                                                                                     | 320   |
| § 44 Schutz der Arbeitnehmervertreter . . . . .                                                                                                                                   | 321   |
| § 45 Missbrauchsverbot . . . . .                                                                                                                                                  | 321   |
| § 46 Errichtungs- und Tätigkeitsschutz . . . . .                                                                                                                                  | 322   |
| <b>Teil 5. Straf- und Bußgeldvorschriften; Schlussbestimmung</b>                                                                                                                  |       |
| § 47 Strafvorschriften . . . . .                                                                                                                                                  | 322   |
| § 48 Bußgeldvorschriften . . . . .                                                                                                                                                | 323   |
| § 49 Geltung nationalen Rechts . . . . .                                                                                                                                          | 323   |

## Vierter Abschnitt: Grenzüberschreitende Verschmelzung von Kapitalgesellschaften

### Erster Teil: Einführung

|                                                                             |     |
|-----------------------------------------------------------------------------|-----|
| A. Entstehungsgeschichte der Richtlinie über die Verschmelzung von Kapital- |     |
| gesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten . . . . .                  | 326 |
| I. Gesellschaftspolitische Zielvorgaben der EG . . . . .                    | 326 |
| II. Erlass der Verschmelzungsrichtlinie (10. Richtlinie) . . . . .          | 326 |
| B. Struktur und wesentlicher Regelungsinhalt der Verschmelzungsricht-       |     |
| linie . . . . .                                                             | 327 |
| I. Überblick . . . . .                                                      | 327 |
| II. Regelung über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer . . . . .              | 327 |
| C. Umsetzung der Verschmelzungsrichtlinie in nationales Recht . . . . .     | 333 |
| I. Allgemeines . . . . .                                                    | 333 |
| II. Änderung des Umwandlungsgesetzes . . . . .                              | 334 |
| III. Gesetz zur Umsetzung der Regelung über die Mitbestimmung der Ar-       |     |
| beitnehmer bei einer grenzüberschreitenden Verschmelzung von Kapi-          |     |
| talgesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten (MgVG) . . . . .        | 334 |

|                                                                                                                                                                                       | Seite |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| D. Künftige Projekte auf europäischer Ebene . . . . .                                                                                                                                 | 341   |
| I. Europäische Privatgesellschaft . . . . .                                                                                                                                           | 341   |
| II. Vorschlag für eine Richtlinie über die Verlegung des Satzungssitzes von Kapitalgesellschaften in einen andern Mitgliedstaat (14. Richtlinie – Sitzverlegungsrichtlinie) . . . . . | 343   |
| III. Europäischer Verein/Europäische Gegenseitigkeitsgesellschaft/Europäische Stiftung . . . . .                                                                                      | 344   |

## **Zweiter Teil: Das Gesellschaftsrecht der Richtlinie zur grenzüberschreitenden Verschmelzung**

|                                                                                        |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| A. Entstehungsgeschichte . . . . .                                                     | 345 |
| B. Der gesellschaftsrechtliche Teil der Richtlinie im Überblick . . . . .              | 345 |
| C. Die gesellschaftsrechtliche Umsetzung der Richtlinie im Umwandlungsgesetz . . . . . | 348 |
| D. Literatur (Auswahl) . . . . .                                                       | 350 |

## **Dritter Teil: Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer bei einer grenzüberschreitenden Verschmelzung (MgVG)**

### **Teil 1. Allgemeine Vorschriften**

|                                                                                                                       |     |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| § 1 Zielsetzung des Gesetzes . . . . .                                                                                | 351 |
| § 2 Begriffsbestimmungen . . . . .                                                                                    | 352 |
| § 3 Geltungsbereich . . . . .                                                                                         | 353 |
| § 4 Anwendung des Rechts des Sitzstaats . . . . .                                                                     | 354 |
| § 5 Anwendung der Regelungen über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer kraft Vereinbarung oder kraft Gesetzes . . . . . | 354 |

### **Teil 2. Besonderes Verhandlungsgremium**

#### **Kapitel 1. Bildung und Zusammensetzung**

|                                                                                                                          |     |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| § 6 Information der Leitungen . . . . .                                                                                  | 357 |
| § 7 Zusammensetzung des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . .                                                        | 358 |
| § 8 Persönliche Voraussetzungen der auf das Inland entfallenden Mitglieder des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . . | 359 |
| § 9 Verteilung der auf das Inland entfallenden Sitze des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . .                       | 360 |

#### **Kapitel 2. Wahlgremium**

|                                                                        |     |
|------------------------------------------------------------------------|-----|
| § 10 Zusammensetzung des Wahlgremiums; Urwahl . . . . .                | 361 |
| § 11 Einberufung des Wahlgremiums . . . . .                            | 362 |
| § 12 Wahl der Mitglieder des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . . | 363 |

#### **Kapitel 3. Verhandlungsverfahren**

|                                                                                    |     |
|------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| § 13 Information über die Mitglieder des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . . | 363 |
|------------------------------------------------------------------------------------|-----|

|                                                                                                | Seite |
|------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| § 14 Sitzungen, Geschäftsordnung . . . . .                                                     | 364   |
| § 15 Zusammenarbeit zwischen besonderem Verhandlungsgremium und<br>Leitungen . . . . .         | 364   |
| § 16 Sachverständige und Vertreter von geeigneten außenstehenden Orga-<br>nisationen . . . . . | 365   |
| § 17 Beschlussfassung im besonderen Verhandlungsgremium . . . . .                              | 365   |
| § 18 Nichtaufnahme oder Abbruch der Verhandlungen . . . . .                                    | 366   |
| § 19 Niederschrift . . . . .                                                                   | 367   |
| § 20 Kosten des besonderen Verhandlungsgremiums . . . . .                                      | 367   |
| § 21 Dauer der Verhandlungen . . . . .                                                         | 368   |

### **Teil 3. Mitbestimmung der Arbeitnehmer**

#### **Kapitel 1. Mitbestimmung kraft Vereinbarung**

|                                        |     |
|----------------------------------------|-----|
| § 22 Inhalt der Vereinbarung . . . . . | 368 |
|----------------------------------------|-----|

#### **Kapitel 2. Mitbestimmung kraft Gesetzes**

|                                               |     |
|-----------------------------------------------|-----|
| § 23 Voraussetzung . . . . .                  | 370 |
| § 24 Umfang der Mitbestimmung . . . . .       | 373 |
| § 25 Sitzverteilung . . . . .                 | 374 |
| § 26 Abberufung und Anfechtung . . . . .      | 375 |
| § 27 Rechtsstellung; Innere Ordnung . . . . . | 376 |
| § 28 Tendenzunternehmen . . . . .             | 377 |

#### **Kapitel 3. Verhältnis zum nationalen Recht**

|                                                                          |     |
|--------------------------------------------------------------------------|-----|
| § 29 Fortbestehen nationaler Arbeitnehmervertretungsstrukturen . . . . . | 378 |
| § 30 Nachfolgende innerstaatliche Verschmelzung . . . . .                | 379 |

### **Teil 4. Schutzbestimmungen**

|                                                  |     |
|--------------------------------------------------|-----|
| § 31 Geheimhaltung; Vertraulichkeit . . . . .    | 385 |
| § 32 Schutz der Arbeitnehmervertreter . . . . .  | 385 |
| § 33 Errichtungs- und Tätigkeitsschutz . . . . . | 386 |

### **Teil 5. Straf- und Bußgeldvorschriften**

|                                    |     |
|------------------------------------|-----|
| § 34 Strafvorschriften . . . . .   | 386 |
| § 35 Bußgeldvorschriften . . . . . | 387 |

## **Fünfter Abschnitt: Anhang**

- A. Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft . . . . .
- B. Richtlinie 2001/86/EG des Rates vom 8. Oktober 2001 zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Gesellschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer . . . . .

|                                                                                                                                                                                      |   |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---|
| C. Gesetz zur Einführung der Europäischen Gesellschaft (SEEG) vom 22. Dezember 2004 . . . . .                                                                                        | ■ |
| D. Verordnung (EG) Nr. 1435/2003 des Rates vom 22. Juli 2003 über das Statut der Europäischen Genossenschaft . . . . .                                                               |   |
| E. Richtlinie 2003/72/EG des Rates vom 22. Juli 2003 zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Genossenschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer . . . . .               |   |
| F. Gesetz zur Einführung der Europäischen Genossenschaft und zur Änderung des Genossenschaftsrechts vom 14. August 2006 (SCEEG) . . . . .                                            |   |
| G. Richtlinie 2005/56/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Oktober 2005 über die Verschmelzung von Kapitalgesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten . . . . . |   |
| H. Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer bei einer Verschmelzung von Kapitalgesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten                                                |   |
| I. Deutscher Corporate Governance Kodex (in der Fassung vom 6. Juni 2008) . .                                                                                                        |   |
| Stichwortverzeichnis . . . . .                                                                                                                                                       | ■ |

## Abkürzungsverzeichnis

|            |                                                                                                    |
|------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------|
| aA         | anderer Ansicht                                                                                    |
| a. a. O.   | am angegebenen Ort                                                                                 |
| abgedr.    | abgedruckt                                                                                         |
| ABl. EG    | Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften                                                          |
| Abs.       | Absatz                                                                                             |
| AG         | Die Aktiengesellschaft, Zeitschrift                                                                |
| AktG       | Aktiengesetz                                                                                       |
| allg.      | Allgemein                                                                                          |
| AN         | Arbeitnehmer                                                                                       |
| Anm.       | Anmerkung                                                                                          |
| AP         | Arbeitsgerichtliche Praxis                                                                         |
| ArbGG      | Arbeitsgerichtsgesetz                                                                              |
| Art.       | Artikel                                                                                            |
| AuR        | Arbeit und Recht, Zeitschrift                                                                      |
| AÜG        | Gesetz zur Regelung der gewerbsmäßigen Arbeitnehmerüberlassung<br>(Arbeitnehmerüberlassungsgesetz) |
|            |                                                                                                    |
| BaFin      | Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht                                                    |
| BAG        | Bundesarbeitsgericht                                                                               |
| BArbBl     | Bundesarbeitsblatt                                                                                 |
| BB         | Betriebs-Berater, Zeitschrift                                                                      |
| BGBI.      | Bundesgesetzblatt                                                                                  |
| BGB        | Bürgerliches Gesetzbuch                                                                            |
| BGH        | Bundesgerichtshof                                                                                  |
| BGHZ       | Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen                                               |
| BetrVG     | Betriebsverfassungsgesetz                                                                          |
| BMJ        | Bundesministerium der Justiz                                                                       |
| BMWA       | Bundesministerium für Arbeit und Wirtschaft                                                        |
| BR         | Betriebsrat; Der Betriebsrat, Zeitschrift; Bundesrat                                               |
| BR-Drucks. | Drucksache des Deutschen Bundesrates                                                               |
| BT         | Deutscher Bundestag                                                                                |
| BT-Drucks. | Drucksache des Deutschen Bundestages                                                               |
| Buchst.    | Buchstabe                                                                                          |
| BVG        | besonderes Verhandlungsgremium                                                                     |
| bzw.       | beziehungsweise                                                                                    |
|            |                                                                                                    |
| ca.        | circa                                                                                              |
|            |                                                                                                    |
| DB         | Der Betrieb, Zeitschrift                                                                           |

|           |                                                                                                                 |
|-----------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ders.     | Derselbe                                                                                                        |
| DGB       | Deutscher Gewerkschaftsbund                                                                                     |
| d. h.     | das heißt                                                                                                       |
| dies.     | Dieselben                                                                                                       |
| DrittelbG | Gesetz über die Drittelbeteiligung der Arbeitnehmer im Aufsichtsrat (Drittelbeteiligungsgesetz)                 |
| DKK       | Däubler/Kittner/Klebe, Betriebsverfassungsgesetz, 9. Aufl. Köln 2004                                            |
| Drs.      | Drucksache                                                                                                      |
| E         | Entwurf; Entscheidung (in der amtlichen Sammlung)                                                               |
| EBR       | Europäische Betriebsräte                                                                                        |
| EBRG      | Gesetz über Europäische Betriebsräte                                                                            |
| EG        | Europäische Gemeinschaft(en); Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft; Einführungsgesetz             |
| EGB       | Europäischer Gewerkschaftsbund                                                                                  |
| EGV       | Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft                                                              |
| Einl.     | Einleitung                                                                                                      |
| ErfK      | Erfurter Kommentar                                                                                              |
| EU        | Europäische Union                                                                                               |
| EuroAS    | Informationsdienst Europäisches Arbeits- und Sozialrecht, Zeitschrift                                           |
| EuZW      | Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht                                                                    |
| EWG       | Europäische Wirtschaftsgemeinschaft                                                                             |
| EWIV      | Europäische wirtschaftliche Interessenvereinigung                                                               |
| f, ff     | folgend(e)                                                                                                      |
| FGG       | Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit                                                |
| Fitting   | Fitting/Engels/Schmidt/Trebinger/Linsenmaier, Betriebsverfassungsgesetz mit Wahlordnung, 24. Aufl. München 2008 |
| Fn        | Fußnote                                                                                                         |
| FS        | Festschrift                                                                                                     |
| GBR       | Gesellschaft bürgerlichen Rechts                                                                                |
| GG        | Grundgesetz                                                                                                     |
| GmbH      | Gesellschaft mit beschränkter Haftung                                                                           |
| GmbHR     | GmbH-Rundschau, Zeitschrift                                                                                     |
| HGB       | Handelsgesetzbuch                                                                                               |
| Hrsg.     | Herausgeber                                                                                                     |
| i. d. R.  | in der Regel                                                                                                    |
| i. S. d.  | im Sinne des                                                                                                    |
| i. V. m.  | in Verbindung mit                                                                                               |
| JZ        | Juristenzeitung, Zeitschrift                                                                                    |

## Abkürzungsverzeichnis

|                    |                                                                                                                                                                                                                                   |
|--------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| KBR                | Konzernbetriebsrat                                                                                                                                                                                                                |
| Kom.-Dok.          | Dokumente der Europäischen Kommission                                                                                                                                                                                             |
| KSchG              | Kündigungsschutzgesetz                                                                                                                                                                                                            |
| KStG               | Körperschaftsteuergesetz                                                                                                                                                                                                          |
| KWG                | Kreditwesengesetz                                                                                                                                                                                                                 |
| LAG                | Landesarbeitsgericht                                                                                                                                                                                                              |
| Mio.               | Million(en)                                                                                                                                                                                                                       |
| MitbestG           | Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer (Mitbestimmungsgesetz)                                                                                                                                                             |
| MontanMitbestG     | Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in den Aufsichtsräten und Vorständen der Unternehmen des Bergbaus und der Eisen und Stahl erzeugenden Industrie (Montan-Mitbestimmungsgesetz)                                      |
| MontanMitbest-ErgG | Gesetz zur Ergänzung des Gesetzes über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in den Aufsichtsräten und Vorständen der Unternehmen des Bergbaus und der Eisen und Stahl erzeugenden Industrie (Montan-Mitbestimmungsergänzungsgesetz) |
| m. w. N.           | mit weiteren Nachweisen                                                                                                                                                                                                           |
| NJW                | Neue Juristische Wochenschrift, Zeitschrift                                                                                                                                                                                       |
| Nr.                | Nummer                                                                                                                                                                                                                            |
| NZA                | Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht                                                                                                                                                                                                 |
| NZG                | Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht                                                                                                                                                                                           |
| OWiG               | Gesetz über Ordnungswidrigkeiten                                                                                                                                                                                                  |
| Rats-Dok.          | Dokumente des Rates der Kommission                                                                                                                                                                                                |
| RdA                | Recht der Arbeit, Zeitschrift                                                                                                                                                                                                     |
| RIW                | Recht der internationalen Wirtschaft, Zeitschrift                                                                                                                                                                                 |
| RL                 | Richtlinie                                                                                                                                                                                                                        |
| Rn                 | Randnummer                                                                                                                                                                                                                        |
| S.                 | Seite; Satz                                                                                                                                                                                                                       |
| s.                 | siehe                                                                                                                                                                                                                             |
| SE                 | Societas Europaea – Europäische Gesellschaft                                                                                                                                                                                      |
| SEAG               | Gesetz zur Ausführung der Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE)                                                                                          |
| SEBG               | Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft                                                                                                                                                   |
| SEEG               | Gesetz zur Einführung der Europäischen Gesellschaft                                                                                                                                                                               |
| SEEG-E             | Entwurf eines Gesetzes zur Einführung der Europäischen Gesellschaft                                                                                                                                                               |

|           |                                                                                                                                           |
|-----------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| SE-VO     | Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft                                                               |
| SCE       | Societas Cooperativa Europaea - Europäische Genossenschaft                                                                                |
| SCEAG     | Gesetz zur Ausführung der Verordnung (EG) Nr. 1435/2003 des Rates vom 22. Juli 2003 über das Statut der Europäischen Genossenschaft (SCE) |
| SCEBG     | Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Genossenschaft                                                         |
| SCE-VO    | Verordnung (EG) Nr. 1435/2003 über das Statut der Europäischen Genossenschaft                                                             |
| sog.      | so genannt(e)                                                                                                                             |
| SprAuG    | Sprecherausschussgesetz                                                                                                                   |
| StGB      | Strafgesetzbuch                                                                                                                           |
| ULA       | Union leitender Angestellter                                                                                                              |
| UMAG      | Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts                                                                |
| UmwG      | Umwandlungsgesetz                                                                                                                         |
| UN        | Unternehmen                                                                                                                               |
| UNICE     | Union Industriel and Employers' Confederations of Europe                                                                                  |
| Unterabs. | Unterabsatz                                                                                                                               |
| VAG       | Versicherungsaufsichtsgesetz                                                                                                              |
| vgl.      | vergleiche                                                                                                                                |
| v.        | vom; von                                                                                                                                  |
| VO        | Verordnung                                                                                                                                |
| WO        | Wahlordnung                                                                                                                               |
| WpHG      | Wertpapierhandelsgesetz                                                                                                                   |
| WWU       | Wirtschafts- und Währungsunion                                                                                                            |
| z. B.     | Zum Beispiel                                                                                                                              |
| ZESAR     | Zeitschrift für europäisches Sozial- und Arbeitsrecht                                                                                     |
| ZfA       | Zeitschrift für Arbeitsrecht                                                                                                              |
| ZGR       | Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht                                                                                      |
| ZHR       | Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht                                                                             |
| ZIP       | Zeitschrift für Wirtschaftsrecht                                                                                                          |

## Literaturverzeichnis

- Altmeyer*, Mitbestimmung im Aufsichtsrat: 2004 kommt die „Societas Europaea“, Personalführung 2003, 60
- Bachmann*, Der Verwaltungsrat der monistischen SE, ZGR 2008, 779
- Bachner/Kunz*, Gesetz über Europäische Betriebsräte (EBRG) – der Entwurf zur Umsetzung der Europäischen Richtlinie, AuR 1996, 81
- Bachner/Nielebock*, Ausgewählte Aspekte des Gesetzes über Europäische Betriebsräte (EBRG), AuR 1997, 129
- Bauer*, For whom the bell tolls ..., DB 2004, Heft 21 vom 21. 5. 2004, Gastkommentar
- Baums/Cahn*, Die Europäische Aktiengesellschaft, Umsetzungsfragen und Perspektiven, Berlin 2004
- Bayer/Schmid*, Der Regierungsentwurf zur Änderung des Umwandlungsgesetzes – eine kritische Stellungnahme, NZG 2006, 841
- Beuthien*, Genossenschaftsgesetz, 14. Aufl. München 2004
- Beuthien*, Ist die Genossenschaftsreform geglückt?, NZG 2008, 210
- Beutler/Bieber/Pipkorn/Streil*, Die Europäische Gemeinschaft – Rechtsordnung und Politik, 5. Aufl. Baden-Baden 2001
- Blank*, Perspektiven der Mitbestimmung in der EG, AuR 1993, 229
- Blanke*, Die Mitbestimmung in Tendenzunternehmen nach dem Gesetz über Europäische Betriebsräte, in FS für Wolfgang Däubler zum 60. Geburtstag, Recht und soziale Arbeitswelt, Frankfurt/M. 1999, S. 841
- Blanke*, Europäische Betriebsräte-Gesetz, Kommentar, Baden-Baden 1999
- Blanke*, Vorrats-SE ohne Arbeitnehmerbeteiligung, Düsseldorf 2005
- Blanke*, Europäische Beteiligungsvereinbarungen und Betriebsverfassung, AG 2006, 493
- Blanke*, Die Zulässigkeit der Erweiterung der Beteiligungsrechte des SE-Betriebsrats gegenüber der Auffangregelung im SEBG durch Vereinbarung, Rechtsgutachten im Auftrag der Hans-Böckler-Stiftung, Oldenburg i. O. 2006
- Blanke*, Europäische Aktiengesellschaft ohne Arbeitnehmerbeteiligung?, ZIP 2006, 789
- Blomeyer*, Auf dem Weg zur (E)uropäischen Genossenschaft, BB 2000, 1741
- Blumers/Kinzl*, Änderungen der Fusionsrichtlinie: Warten auf den EuGH, BB 2005, 971
- Brandes*, Mitbestimmungsvermeidung mittels grenzüberschreitender Verschmelzungen, ZIP 2008, 2193
- Brandt*, Die Hauptversammlung der Europäischen Aktiengesellschaft, Frankfurt/M. 2004
- Brandt*, Ein Überblick über die Europäische Aktiengesellschaft, BB Special 3/2005, 1
- Brandt/Scheffele*, Die Europäische Aktiengesellschaft und das anwendbare Recht, DStR 2002, 647
- Buchheim*, Europäische Aktiengesellschaft und grenzüberschreitende Konzernverschmelzung, Wiesbaden 2001

- Casper*, Der Lückenschluss im Statut der Europäischen Aktiengesellschaft in: Habersack/Hommelhoff/Hüffer/Schmidt (Hrsg.), FS für Peter Ulmer zum 70. Geburtstag, 2003, S. 51
- Casper*, Numerus Clausus und Mehrstaatlichkeit bei der SE-Gründung, AG 2007, 97
- Casper/Schäfer*, Die Vorrats-SE – Zulässigkeit und wirtschaftliche Neugründung, ZIP 2007, 653
- Däubler/Kittner/Klebe* (Hrsg.), Betriebsverfassungsgesetz, 9. Aufl. Köln 2004
- Davies*, Struktur der Unternehmensführung in Großbritannien und Deutschland: Konvergenz oder fortbestehende Divergenz?, ZGR 2001, 268
- Drinhausen/Keinath*, Die grenzüberschreitende Verschmelzung inländischer Gesellschaften nach Erlass der Richtlinie zur grenzüberschreitenden Verschmelzung von Kapitalgesellschaften, RIW 2006, 81
- Dzida/Schramm*, Arbeitsrechtliche Pflichtangaben bei innerstaatlichen und grenzüberschreitenden Verschmelzungen, NZG 2008, 521
- Ebert*, Das anwendbare Konzernrecht der Europäischen Aktiengesellschaft, BB 2003, 1854
- Eidenmüller/Engert/Hornuf*, Die Societas Europaea: Empirische Bestandsaufnahme und Entwicklungslinien einer neuen Rechtsform, AG 2008, 721
- El Mahi*, Die Europäische Genossenschaft, DB, 2004, 967
- Engels*, Fortentwicklung des Betriebsverfassungsrechts außerhalb des Betriebsverfassungsgesetzes, Teil I, AuR 2009, 10; Teil II S. 65
- Engels/Müller*, Regierungsentwurf eines Gesetzes über Europäische Betriebsräte, DB 1996, 981
- Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht*, Dieterich/Müller-Glöge/Preis/ Schmidt (Hrsg.) 8. Aufl. München 2008
- Feldhaus/Vanscheidt*, Strukturelle Änderungen der Europäischen Aktiengesellschaft im Lichte von Unternehmenstransaktionen, BB 2008, 2246
- Fitting/Engels/Schmidt/Trebing/Linsenmaier*, Betriebsverfassungsgesetz mit Wahlordnung, Handkommentar, 24. Aufl. München 2008
- Förster/Lange*, Grenzüberschreitende Sitzverlegung der Europäischen Aktiengesellschaft aus ertragssteuerlicher Sicht, RIW 2002, 585
- Förster/Lange*, Steuerliche Aspekte der Gründung einer Europäischen Aktiengesellschaft, DB 2002, 288
- Frodermann/Jannott*, Zur Amtszeit des Verwaltungs- bzw. Aufsichtsrats der SE, ZIP 2005, 2251
- Funke*, Die neue Richtlinie über den europäischen Betriebsrat, DB 2009, 564
- Gahleitner*, Mitbestimmung in Europa – Der lange Weg zu einem SE-Betriebsrat, DRdA 2005, 550
- Ganske*, Das Recht der Europäischen wirtschaftlichen Interessenvereinigung, 1988
- Gaul*, Das neue Gesetz über die Europäischen Betriebsräte, NJW 1996, 3378
- Gemeinschaftskommentar zum BetrVG*, Kraft/Wiese/Kreutz/Oetker/Raabe/Weber/Franzen 8. Aufl., Neuwied 2005

*Geschwandtner*, Genossenschaftsrecht, Baden-Baden 2007

*Götz*, Ist die europäische Aktiengesellschaft eine überzeugende Option für die Praxis?, ZIP 2003, 1067

*Grobys*, Societas Europaea – Deutsche Mitbestimmung quo vadis?, NJW 2003, Heft 34, Editorial

*Grobys*, Das geplante Umsetzungsgesetz zur Beteiligung von Arbeitnehmern in der Europäischen Aktiengesellschaft, NZA 2004, 779

*Grobys*, SE-Betriebsrat und Mitbestimmung in der Europäischen Gesellschaft, NZA 2005, 84

*Gruber/Weller*, Societas Europaea: Mitbestimmung ohne Aufsichtsrat?, NZG 2003, 297

*Güntzel*, Die Richtlinie über die Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE) und ihre nationale Umsetzung in das deutsche Recht, Frankfurt a. M. 2005

*Habersack*, Das Konzernrecht in der deutschen SE, ZGR 2003, 724

*Habersack*, Schranken der Mitbestimmungsautonomie, AG 2006, 345

*Habersack*, Konzernrechtliche Aspekte der Mitbestimmung in der Societas Europaea, Der Konzern 2006, 345

*Habersack*, Grundsatzfragen der Mitbestimmung in SE und SCE sowie bei grenzüberschreitender Verschmelzung, ZHR 2007, 613

*Hamann*, Betriebsverfassungsrechtliche Auswirkungen der Reform der Arbeitnehmerüberlassung, NZA 2003, 526

*Hanau/Steinmeyer/Wank*, Handbuch des europäischen Sozialrechts, München 2002

*Heckschen*, Die Reform des Umwandlungsrechts, DNotZ 2007, 444

*Heinze*, Ein neuer Lösungsweg für die Europäische Aktiengesellschaft, AG 1997, 289

*Heinze*, Die Europäische Aktiengesellschaft, ZGR 2002, 66

*Heinze/Seifert/Teichmann*, Verhandlungssache – Arbeitnehmerbeteiligung in der SE, BB 2005, 2524

*Hekimler/Wenz*, Die Europäische Aktiengesellschaft (SE) – Grundkonzeption und Einsatzmöglichkeiten in der Unternehmenspraxis, AB – Türkiye & Endüstri İlişkileri, Istanbul 2004

*Henssler*, Unternehmerische Mitbestimmung in der Societas Europaea – Neue Denkanstöße für die „Corporate Governance“-Diskussion, in: Habersack/Hommelhoff/Hüffer/Schmidt (Hrsg.), FS für Peter Ulmer zum 70. Geburtstag, Berlin 2003, S. 193

*Henssler*, Bewegungsdruck in der deutschen Unternehmensmitbestimmung, RdA 2005, 330

*Henssler*, Konzernrechtliche Abhängigkeit im Mitbestimmungsrecht der Europäischen Aktiengesellschaft, in: Bitter et al. (Hrsg.), FS für K. Schmidt, 2009, S. 601–617

*Henssler/Willemsen/Kalb*, Arbeitsrechts Kommentar, 3. Aufl. Köln 2008

*Herfs-Röttgen*, Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft, NZA 2001, 424

*Herfs-Röttgen*, Probleme der Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft, NZA 2002, 358

*Herrler*, Ermöglichung grenzüberschreitender Verschmelzung, NZG 2006, 97

*Heuschmid*, Unternehmensmitbestimmung nach der Richtlinie zur grenzüberschreitenden Verschmelzung von Kapitalgesellschaften, AuR 2006, 184

- Heuschmid/Schmidt*, Die europäische Aktiengesellschaft auf dem Weg in die Karibik?, NZG 2007, 54
- Hirte*, Die Europäische Aktiengesellschaft, NZG 2002, 1
- Hirte*, Das neue Genossenschaftsrecht, DStR 2007, 2215
- Hoffmann-Becking*, Organe: Strukturen und Verantwortlichkeiten, insbesondere im monistischen System, ZGR 2004, 355
- Hommelhoff*, Konzernrecht für den Europäischen Binnenmarkt, ZGR 1992, 121
- Hommelhoff*, Einige Bemerkungen zur Organisationsverfassung der Europäischen Aktiengesellschaft, AG 2001, 279
- Hommelhoff*, Zum Konzernrecht in der Europäischen Aktiengesellschaft, AG 2003, 179
- Hommelhoff*, Die Europäische Privatgesellschaft (SPE): Auswirkungen auf die nationale GmbH, GesRZ 2008, 337
- Hommelhoff/Krause/Teichmann*, Arbeitnehmer-Beteiligung in der Europäischen Privatgesellschaft (SPE) nach dem Verordnungsvorschlag: Zehn Empfehlungen zu seiner Fortschreibung, GmbHR 2008, 1193
- Hommelhoff/Teichmann*, Eine GmbH für Europa: Der Vorschlag der EU-Kommission zur Societas Privata Europaea (SPE), GmbHR 2008, 897
- Horn*, Die Europa-AG im Kontext des deutschen und europäischen Gesellschaftsrechts, DB 2005, 147
- Hromádka*, Rechtsfragen zum Eurobetriebsrat, DB 1995, 1125
- Hüffer*, Aktiengesetz, 7. Aufl. München 2006
- Ihrig*, Die geschäftsführenden Direktoren in der monistischen SE: Stellung, Aufgaben und Haftung, ZGR 2008, 809
- Ihrig/Schlitt*, Vereinbarungen über eine freiwillige Einführung oder Erweiterung der Mitbestimmung, NZG 1999, 333
- Ihrig/Wagner*, Diskussionsentwurf für ein SE-Ausführungsgesetz, BB 2004, 969
- Ihrig/Wagner*, Das Gesetz zur Einführung der Europäischen Gesellschaft (SEEG) auf der Zielgeraden, BB 2004, 1749
- Jacobs*, Privatautonome Unternehmensmitbestimmung in der SE, in: Bitter et al. (Hrsg.), FS für K. Schmidt, 2009, S. 795–815
- Jaecks/Schönborn*, Die Europäische Aktiengesellschaft, das Internationale und das deutsche Konzernrecht, RIW 2003, 254
- Jaeger*, Europäische Aktiengesellschaft – was ist das schon wieder?, Der Betriebsrat 1998, 5
- Janott/Frodermann* (Hrsg.), Handbuch der Europäischen Aktiengesellschaft – Societas Europaea, 2005
- Junker*, Unternehmensmitbestimmung in Deutschland, ZfA 2005, 1
- Junker*, Europäische Aktiengesellschaft und deutsche Mitbestimmung, ZfA 2005, 211
- Kämmerer/Veil*, Paritätische Arbeitnehmermitbestimmung in der monistischen Societas Europaea – ein verfassungsrechtlicher Irrweg?, ZIP 2005, 369
- Kallmeyer*, Europa-AG: Strategische Optionen für deutsche Unternehmen, AG 2003, 197

- Kallmeyer*, Die Europäische Aktiengesellschaft – besser als ihr Ruf?, DB 2003, Heft 5, Gastkommentar
- Kallmeyer*, Das monistische System in der SE mit Sitz in Deutschland, ZIP 2003, 1531
- Kallmeyer*, Europa-AG: Strategische Optionen für deutsche Unternehmen, AG 2003, 199
- Kallmeyer*, Die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft, ZIP 2004, 1442
- Kallmeyer*, Umwandlungsgesetz, 3. Aufl. Köln 2006
- Keller/Werner*, Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE) – Eine empirische Analyse der ersten Fälle, WSI Mitteilungen 2007, 604
- Keßler*, Die Genossenschaftsreform im Lichte des Regierungsentwurfs, BB 2006, 561
- Keßler*, Das neue Genossenschaftsrecht im Wettbewerb der Unternehmensformen – erleichterter Zugang auch für KMU?, BB 2006, 1693
- Kiem*, Die Regelung der grenzüberschreitenden Verschmelzung im deutschen Umwandlungsgesetz, WM 2006, 1091
- Kisker*, Unternehmerische Mitbestimmung in der Europäischen Gesellschaft, der Europäischen Genossenschaft und bei grenzüberschreitender Verschmelzung im Vergleich, RdA 2006, 206
- Klebe/Kunz*, Europäische Betriebsräte: Eine praktische und rechtliche Zwischenbilanz in FS für Wolfgang Däubler zum 60. Geburtstag, Recht und soziale Arbeitswelt, Frankfurt/M. 1999, S. 504
- Klein*, Die Europäische Aktiengesellschaft „à la française“, RIW 2004, 435
- Klein*, Grenzüberschreitende Verschmelzung von Kapitalgesellschaften, RNotZ 2007, 565
- Kleinsorge*, Europäische Gesellschaft und Beteiligungsrechte der Arbeitnehmer, RdA 2002, 343
- Kleinsorge/Neye*, Europäische Aktiengesellschaft, BArbBl 2001, 5
- Kloster*, Societas Europaea und europäische Unternehmenszusammenschlüsse, EuZW 2003, 293
- Kluge*, Mitbestimmung gewinnt Konturen, Mitbestimmung 2006, 40
- Kolvenbach*, Scheitert die Europa AG an der Mitbestimmung?, NZA 1998, 1323
- Köklü*, Die Beteiligung der Arbeitnehmer und die Corporate Governance in der Europäischen Aktiengesellschaft mit Sitz in Deutschland, 2006
- Köstler*, Die Europäische Aktiengesellschaft ist beschlossene Sache, Mitbestimmung 2001, 48
- Köstler*, Die Mitbestimmung in der SE, ZGR 2003, 800
- Köstler*, Die Beteiligung der Arbeitnehmer in der Europäischen Aktiengesellschaft nach den deutschen Umsetzungsgesetzen, DStR 2005, 745
- Kossmann/Heinrich*, Möglichkeiten der Umwandlung einer bestehenden SE, ZIP 2007, 164
- Krause*, Gesetzentwurf zum SE-Umsetzungsgesetz – das Problem der Mitbestimmung, BB 2004, 1
- Krause*, Zum Vorhaben einer Europäischen Privatgesellschaft, Recht der Wirtschaft und der Arbeit in Europa, Gedächtnisschrift für Blomeyer, 2004, S. 388
- Krause*, Die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in der Europäischen Gesellschaft (SE), BB 2005 1221

- Krause/Janko*, Grenzüberschreitende Verschmelzungen und Arbeitnehmermitbestimmung, BB 2007, 2194
- Kraushaar*, Europäische Aktiengesellschaft (SE) und Unternehmensmitbestimmung, BB 2003, 1614
- Kraushaar*, Mindestrepräsentation leitender Angestellter in der Europäischen Aktiengesellschaft, NZA 2004, 591
- Kraushaar*, Verhandelte Mitbestimmung und das Problem der Arbeitnehmerpluralität, AG 2008, 809
- Kuffner*, Die Beteiligung der Arbeitnehmer in der Europäischen Aktiengesellschaft, Berlin 2003
- Lambach*, Das Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft (SE-Beteiligungsgesetz- SEBG), RIW 2005, 161
- Lange*, Überlegungen zur Umwandlung einer deutschen in eine Europäische Aktiengesellschaft, EuZW 2003, 301
- Le Friant*, Die Tarifverhandlungen in grenzüberschreitenden Unternehmen, NZA 1994, 158
- Lehne*, Die Europäische Privatgesellschaft – eine schwere Geburt?, GmbHR 2008, R257
- Leible/Hoffmann*, Cartesio- fortgeltende Sitztheorie, grenzüberschreitender Formwechsel und Verbot materiellrechtlicher Wegzugsbeschränkungen, BB 2009, 58
- Loritz*, Die Erforderlichkeit und Geeignetheit von Betriebsräte-Schulungs- und Bildungsveranstaltungen, NZA 1993, 2
- Lunk/Hinrichs*, Die Mitbestimmung der Arbeitnehmer bei grenzüberschreitenden Verschmelzungen nach dem MgVG, NZA 2007, 773
- Lutter*, Genügen die vorgeschlagenen Regelungen für eine „Europäische Aktiengesellschaft“?, AG 1990, 413
- Lutter*, Auslegung angeglichenen Rechts, JZ 1992, 593
- Lutter*, Europäische Aktiengesellschaft – Rechtsfigur mit Zukunft, BB 2002, 1
- Lutter*, Perspektiven des Gesellschaftsrechts in Deutschland und Europa, BB 2004, 1
- Lutter/Hommelhoff*, SE-Kommentar, Köln 2008
- Lutter/Kollmorgen/Feldhaus*, Die Europäische Aktiengesellschaft – Satzungsgestaltung bei der mittelständischen SE, BB 2005, 2473
- Lutter/Kollmorgen/Feldhaus*, Muster-Geschäftsordnung für den Verwaltungsrat einer SE, BB 2007, 509
- Mävers*, Die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in der Europäischen Aktiengesellschaft, Baden-Baden 2002
- Manz/Mayer/Schröder*, Europäische Aktiengesellschaft – SE, Baden-Baden 2005
- Maul/Röhrich*, Die Europäische Privatgesellschaft – Überblick über eine neue supranationale Rechtsform, BB 2008, 1574
- Maul/Teichmann/Wenz*, Der Richtlinienvorschlag zur grenzüberschreitenden Verschmelzung von Kapitalgesellschaften, BB 2003, 26
- Mayer*, Auswirkung grenzüberschreitender Beherrschungsverträge auf Mitbestimmungstatbestände, AuR 2006, 303

- Memento* – Rechtshandbücher, Gesellschaftsrecht für die Praxis 2005, 6.Aufl. Freiburg 2004
- Merkt*, Die monistische Unternehmensverfassung für die Europäische Aktiengesellschaft aus deutscher Sicht, ZGR 2003, 650
- Mock*, Die Europäische Genossenschaft, GPR 2004, 213
- Müller*, Europäische Betriebsräte-Gesetz, Köln 1997
- Müller-Bonanni/Melot de Beauregard*, Mitbestimmung in der Societas Europaea, GmbHR 2005, 195
- Münchner Handbuch zum Arbeitsrecht*, Bd.3 Kollektives Arbeitsrecht, 2. Aufl. München 2000
- Münchener Kommentar zum Aktiengesetz*, Bd. 3, §§ 76–117 AktG, MitbestG, DrittelbG, 3. Aufl. München, 2008
- Nagel*, Zusammensetzung mitbestimmter Aufsichtsratsausschüsse und Unternehmensinteresse, DB 1982, 2677
- Nagel*, Der Lieferant on line – Unternehmensrechtliche Probleme der Just-in-Time-Produktion am Beispiel der Automobilindustrie, DB 1988, 2291
- Nagel*, Erosion der Mitbestimmung und EG-Kommissionsentwürfe zur Europa-AG, AuR 1990, 205
- Nagel*, Deutsches und europäisches Gesellschaftsrecht, München 2000
- Nagel*, Verschlechternde Regelungen und Vereinbarungen zur Mitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft, AuR 2001, 406
- Nagel*, Ist die Europäische Aktiengesellschaft (SE) attraktiv?, DB 2004, 1299
- Nagel*, Die Europäische Aktiengesellschaft (SE) und die Beteiligung der Arbeitnehmer, AuR 2004, 281
- Nagel*, Die europäische Aktiengesellschaft (SE) in Deutschland – der Regierungsentwurf zum SE-Einführungsgesetz, NZG 2004, 833
- Nagel*, Die Europäische Aktiengesellschaft (SE): Bestandsaufnahme und Perspektiven in Beschorner/Eger (Hrsg.) Das Ethische in der Ökonomie, FS zum 60. Geburtstag von Hans Nutzinger, Marburg 2005
- Nagel*, Die Richtlinie zur grenzüberschreitenden Verschmelzung, NZG 2006, 97
- Nagel*, Die Beteiligungsrechte der Arbeitnehmer bei der formwechselnden Umwandlung einer deutschen AG in eine Europäische Gesellschaft, Gutachten für die Hans-Böckler-Stiftung, 2007
- Nagel*, Die Mitbestimmung bei der formwechselnden Umwandlung einer deutschen AG in eine Europäische Gesellschaft, AuR 2007, 329
- Nagel*, Das Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer bei grenzüberschreitenden Verschmelzungen (MgVG), NZG 2007, 57
- Nagel*, Europäische Marktfreiheiten, Koalitionsfreiheit und Sozialstaatsprinzip, AuR 2009, 155
- Nagel/Köklü*, „Societas Europaea“ und Mitbestimmung, ZESAR 2004, 175
- Neye*, Kein neuer Stolperstein für die Europäische Aktiengesellschaft, ZGR 2002, 377
- Neye*, Die neue Richtlinie zur grenzüberschreitenden Verschmelzung von Kapitalgesellschaften, ZIP 2005, 1893.

- Neye*, Die Europäische Aktiengesellschaft, München 2005
- Neye*, Die geplante Umsetzung der Richtlinie zur grenzüberschreitenden Verschmelzung von Kapitalgesellschaften im Umwandlungsrecht, DB 2006, 488 ff.
- Neye/Teichmann*, Der Entwurf für das Ausführungsgesetz zur Europäischen Aktiengesellschaft, AG 2003, 169
- Neye/Timm*, Die geplante Umsetzung der Richtlinie zur grenzüberschreitenden Verschmelzung von Kapitalgesellschaften im Umwandlungsgesetz, DB 2006, 488
- Neye/Timm*, Mehr Mobilität für die GmbH in Europa – Das Recht der grenzüberschreitenden Verschmelzung, GmbHR 2007, 561.
- Niklas*, Beteiligung der Arbeitnehmer in der Europäischen Gesellschaft (SE) – Umsetzung in Deutschland, NZA 2004, 1200
- Oechsler*, Die Richtlinie 2005/56/EG über die Verschmelzung von Kapitalgesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten, NZG 2006, 161
- Oetker*, Beteiligung der Arbeitnehmer in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE) im Überblick, ZESAR 2005, 3
- Oetker*, Die Beteiligung der Arbeitnehmer in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE) unter besonderer Berücksichtigung der leitenden Angestellten, BB Special 1/2005, 2
- Oetker*, Unternehmensmitbestimmung in der SE kraft Vereinbarung, ZIP 2006, 1113
- Oetker*, Mitbestimmungssicherung bei Errichtung einer Europäischen Gesellschaft (SE) durch formwechselnde Umwandlung einer Aktiengesellschaft mit Sitz in Deutschland, in Waas (Hrsg.) FS für Rolf Birk zum 70. Geburtstag, Tübingen 2008, 557
- Oplustil/Teichmann*, The European Company – all over Europe, Berlin 2004
- Peters/Wüllrich*, Gesellschaftsrechtliche Einigung Europas durch die Societas Privata Europaea (SPE), DB 2008, 2179
- Peus*, Die Praxis privatautonomer Mitbestimmungsvereinbarungen, AG 1982, 206
- Pluskat*, Die neuen Vorschläge für die Europäische Aktiengesellschaft, EuZW 2001, 524
- Pluskat*, Der neue Entwurf für eine europäische Verschmelzungsrichtlinie – Transnationale Fusionen in Europa damit in greifbare Nähe gerückt? EWS 2004, 1
- Pöhlmann/Fandrich/Bloehs*, Genossenschaftsgesetz, 3. Aufl., München 2007
- Raiser*, Privatautonome Mitbestimmungsregelungen, BB 1977, 1461
- Raiser/Veil*, Mitbestimmungsgesetz und Drittelbeteiligungsgesetz, 5. Aufl. Berlin 2009
- Raiser*, DJT-Gutachten, Unternehmensmitbestimmung vor dem Hintergrund europarechtlicher Entwicklungen, Gutachten B zum 66. Deutschen Juristentag, 2006
- Rehwinkel*, Die gesetzliche Auffangregelung der Unternehmensmitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft, Zesar 2008, 74
- Reichert*, Die SE als Gestaltungsinstrument für grenzüberschreitende Umstrukturierungen, Der Konzern 2007, 821
- Reichert/Brandes*, Mitbestimmung der Arbeitnehmer in der SE: Gestaltungsfreiheit und Bestandsschutz, ZGR 2003, 767
- Richardi*, Betriebsverfassungsgesetz, Kommentar, 9. Aufl. München 2004
- Ringe*, Mitbestimmungsrechtliche Folgen einer SE-Sitzverlegung, NZG 2006, 931

- Röthig*, Grundstein für ein Referenzmodell, Mitbestimmung 2006, 45
- Roth*, Die unternehmerische Mitbestimmung in der monistischen SE, ZfA 2004, 431
- Rubner*, Grenzüberschreitende Verschmelzungen nach Umwandlungsgesetz, NJW Spezial 2007, 219
- Saenger/Merkelbach*, Die investierende Mitgliedschaft im deutschen Genossenschaftsrecht – eine interessante Beteiligungsmöglichkeit für Genossenschaften und Investoren?, BB 2006, 566
- Schäfer*, Das Gesellschaftsrecht (weiter) auf dem Weg nach Europa, am Beispiel der SE-Gründung, NZG 2004, 785
- Schaffland/Korte*, Das Genossenschaftsgesetz im Zeichen der Europäisierung und Internationalisierung – Zum Gesetzentwurf der Bundesregierung, NZG 2006, 253 ff.
- Scheibe*, Die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in der SE unter besondere Berücksichtigung des monistischen Systems, Frankfurt a. M. 2007
- Schlösser*, Europäische Aktiengesellschaft und deutsches Strafrecht, NZG 2008, 126
- Schmidt*, Großkommentar AktG, Berlin/New York 1996
- Schneider*, Der stellvertretende Vorsitzende des Aufsichtsorgans der dualistischen SE, AG 2008, 887
- Schön*, Der „Rechtsmissbrauch“ im Europäischen Gesellschaftsrecht, in: Wank u. a. (Hrsg.), FS für Herbert Wiedemann zum 70. Geburtstag, München 2002, S. 1271
- Shubert*, Die Arbeitnehmerbeteiligung bei der Europäischen Gesellschaft ohne Arbeitnehmer, ZESAR 2006, 340
- Shubert*, Die Mitbestimmung der Arbeitnehmer bei grenzüberschreitender Verschmelzung, RdA 2007, 9
- Shubert*, Die Bestellung der Arbeitnehmervertreter im Aufsichts- und Verwaltungsorgan bei grenzüberschreitenden Verschmelzungen, ZIP 2009, 791
- Schüren/Hamann*, AÜG Kommentar, 3. Aufl. München 2007
- Schulze*, Die Europäische Genossenschaft (SCE) NZG 2004, 792
- Schulze*, Die Europäische Genossenschaft SCE, Baden-Baden 2004
- Schwarz*, Zum Statut der Europäischen Aktiengesellschaft, ZIP 2001, 1847
- Schwarz*, SE-VO, Kommentar, München 2006
- Seibt*, Privatautonome Mitbestimmungsvereinbarungen: Rechtliche Grundlagen und Praxishinweise, AG 2005, 413
- Seibt*, Arbeitnehmerlose Societas Europaea, ZIP 2005, 2248
- Semler/Stengel*, Umwandlungsgesetz, 3. Aufl. München 2006
- Simon/Hinrichs*, Unterrichtung der Arbeitnehmer und ihrer Vertretungen bei grenzüberschreitenden Verschmelzungen, NZA 2008, 391
- Simon/Leuering*, Grenzüberschreitende Verschmelzungen, NJW Spezial 2006, 75
- Simon/Rubner*, Die Umsetzung der Richtlinie über grenzüberschreitende Verschmelzungen ins deutsche Recht, Der Konzern 2006, 835
- Spindler*, Die Hauptversammlung der Europäischen Gesellschaft und Anfechtungsklagen – gegen ihre Beschlüsse, in: Lutter/Hommelhoff (Hg.), Die Europäische Gesellschaft – Prinzipielle Gestaltungsmöglichkeiten und Grundfragen aus der Praxis, Köln 2005, S. 223

- Teichmann*, Die Einführung der Europäischen Aktiengesellschaft, ZGR 2002, 383, 436
- Teichmann*, Austrittsrecht und Pflichtangebot bei Gründung einer Europäischen Aktiengesellschaft, AG 2004, 67
- Teichmann*, Gestaltungsfreiheit im monistischen Leitungssystem der Europäischen Aktiengesellschaft, BB 2004, 53
- Teichmann*, Mitbestimmung und grenzüberschreitende Verschmelzung, Der Konzern 2007, 89.
- Teichmann*, Gestaltungsfreiheit in Mitbestimmungsvereinbarungen, AG 2008, 797
- Theisen/Wenz* (Hrsg.), Die Europäische Aktiengesellschaft – Recht, Steuern und Betriebswirtschaft der Societas Europaea (SE), Stuttgart 2002
- Thömmes*, EC-Law Aspects of the Transfer of Seat of an SE, European Taxation 44 (2004), 28
- Thüsing*, SE-Betriebsrat kraft Vereinbarung, ZIP 2006, 1469
- Ulmer/Habersack/Henssler*, Mitbestimmungsrecht, 2. Aufl. München 2006
- Van Hulle/Maul/Drinhausen*, Handbuch zur Europäischen Gesellschaft (SE), München 2007
- Vossius*, Gründung und Umwandlung der deutschen Europäischen Gesellschaft (SE), ZIP 2005, 741
- Waclawik*, Der Referentenentwurf des Gesetzes zur Einführung der Europäischen (Aktien-)Gesellschaft, DB 2004, 1191
- Weiss*, Arbeitnehmermitwirkung in Europa, NZA 2003, 181
- Weiss/Wöhlert*, Der Siegeszug des deutschen Mitbestimmungsrechts in Europa? NZG 2006, 121
- Wenz*, The European Company (Societas Europaea) – Legal Concept and Tax Issues, European Taxation 44 (2004), 4
- Wiesner*, Die Europa-AG und der Sündenbock, GmbHR 1999, R 301
- Wiesner*, Mitbestimmungsexport durch grenzüberschreitende Fusion, ZIP 2004, 243
- Wiesner*, Die grenzüberschreitende Verschmelzung und der neue Mitbestimmungskommiss, DB 2004, 91
- Windbichler*, Zur Trennung von Geschäftsführung und Kontrolle bei amerikanischen Großgesellschaften – eine „neue“ Entwicklung und europäische Regelungen im Vergleich, ZGR 1985, 50
- Winter*, Grenzüberschreitende Verschmelzungen – ein Update, GmbHR 2008, 532
- Wisskirchen/Prinz*, Das Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft, DB 2004, 2638
- Wißmann*, Die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in der Europäischen Aktiengesellschaft, RdA 1992, 320
- Wißmann*, Die Arbeitnehmerbeteiligung in der deutschen SE vor Gericht, in Annuß/Picker/Wißmann (Hrsg.) FS für Reinhard Richardi zum 70. Geburtstag, München 2007, 841
- Wlotze/Wißmann/Koberski/Kleinsorge*, Mitbestimmungsrecht, 3. Aufl. München 2008
- Wollburg/Banerjee*, Die Reichweite der Mitbestimmung in der europäischen Gesellschaft, ZIP 2005, 277

# Erster Abschnitt

## Einleitung

### Übersicht

|                                             | Rn |
|---------------------------------------------|----|
| I. Mitbestimmungstradition in Deutschland   | 1  |
| II. Mitbestimmungstraditionen in Europa . . | 7  |
| III. Mitbestimmungsdiskussion . . . . .     | 14 |

### I. Mitbestimmungstradition in Deutschland

Die **Beteiligung der Arbeitnehmer**, d.h. die Information und Konsultation sowie die Mitbestimmung, findet in Deutschland auf **zwei Ebenen** statt, der betrieblichen Ebene und der Unternehmensebene. **1**

Die **Mitbestimmung auf betrieblicher Ebene** bezieht sich auf Fragen in betrieblichen Angelegenheiten, die Arbeitnehmer unmittelbar an ihrem Arbeitsplatz betreffen. Die gesetzliche Grundlage bildet hierfür das Betriebsverfassungsgesetz von 1972, das 2001 reformiert worden ist. Das Betriebsverfassungsgesetz sieht vor, dass in Betrieben mit mindestens fünf wahlberechtigten Arbeitnehmern Betriebsräte gewählt werden können. Der Betriebsrat ist Repräsentant aller Arbeitnehmer des Betriebs. Er hat die Interessen der Arbeitnehmer im Betrieb zu vertreten und die Einhaltung von Gesetzen, Tarifverträgen und Unfallverhütungsvorschriften zu überwachen. Darüber hinaus hat der Betriebsrat spezielle Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechte insbesondere in sozialen, personellen und wirtschaftlichen Angelegenheiten. Arbeitgeber und Betriebsrat sind verpflichtet, vertrauensvoll und zum Wohle der Arbeitnehmer und des Betriebs zusammenzuarbeiten. **2**

Die **Mitbestimmung auf Unternehmensebene** soll Arbeitnehmern die Teilhabe an wichtigen wirtschaftlichen Planungen und Entscheidungen sichern. Sie sichert die Interessen der Arbeitnehmer bei der Mitgestaltung der Unternehmenspolitik institutionell ab, indem sie den Arbeitnehmern in größeren Kapitalgesellschaften (ab mehr als 500 Arbeitnehmern) das Recht gibt, Vertreter in die Aufsichtsräte (bzw. die Verwaltungsräte monistisch verfasster europäischer Gesellschaften wie SE oder SCE) dieser Unternehmen zu wählen, um dort an den unternehmerischen Entscheidungsprozessen gleichberechtigt mitzuwirken. Gewählte Arbeitnehmervertreter in den Aufsichts-/Verwaltungsräten sind zum einen Arbeitnehmer des Unternehmens und zum anderen Gewerkschaftsvertreter. Mittel zur Einflussnahme der Arbeitnehmer sind in erster Linie die Beteiligung bei der Auswahl und Kontrolle der Unternehmensleitung und die unmittelbare Mitwirkung an wichtigen Unternehmensentscheidungen. **3**

Durch die unterschiedlichen Zielrichtungen, die mit der Mitbestimmung auf den verschiedenen Ebenen verfolgt wird, ergänzen sich die beiden Systeme zu einem **historisch gewachsenen Partizipationsmodell**. Die Beteiligung der Arbeitnehmer ist ein substan- **4**

zieller Bestandteil der deutschen Demokratiegeschichte und der gesellschaftspolitischen Kultur Deutschlands. Die durch die Mitbestimmung institutionalisierte Kooperation zwischen Unternehmern und Betriebsräten, Arbeitgeberverbänden und Gewerkschaften trägt wesentlich dazu bei, dass z. B. ökonomische Krisen wirksam abgefedert werden können.

- 5 Die folgenden Betrachtungen konzentrieren sich auf die Unternehmensmitbestimmung, die in Deutschland durch vier Mitbestimmungsgesetze (Montanmitbestimmungsgesetz, Mitbestimmungsergänzungsgesetz, Drittelbeteiligungsgesetz, Mitbestimmungsgesetz) geprägt wird. Diese gesetzlichen Regelungen enthalten **zwingendes Recht**, von dem nicht abgewichen werden darf.<sup>1</sup> Eine Erweiterung der Unternehmensmitbestimmung durch eine von den gesetzlichen Vorgaben abweichende Mitbestimmungsvereinbarung ist unzulässig,<sup>2</sup> die Arbeitnehmer können auf ihr Recht auch nicht rechtswirksam verzichten.<sup>3</sup> Der Raum für Vereinbarungen im Bereich der Unternehmensmitbestimmung ist damit eng begrenzt.<sup>4</sup> In der Praxis werden Mitbestimmungsvereinbarungen aber durchaus aus unterschiedlichen Motiven eingesetzt, wie z. B. der Beibehaltung der gewohnten Mitbestimmung nach dem Herausfallen eines Unternehmens aus dem gesetzlich vorgesehen System.<sup>5</sup>
- 6 Für die Beurteilung der **Zulässigkeit einer Mitbestimmungsvereinbarung** sind verschiedene Faktoren zu berücksichtigen, wie z. B. der Regelungsinhalt unter Beachtung der gesetzlichen Satzungsstrenge, die Rechtsform der Gesellschaft und die Abschlusskompetenz der Gesellschaftsorgane. Der Versuch einer Typisierung<sup>6</sup> der in der Praxis bestehenden Vereinbarungen über die Beteiligung der Arbeitnehmer hat zu verschiedenen Gruppierungen von Mitbestimmungsvereinbarungen geführt:
  - Vereinbarungen in Unternehmen, die nicht unter das Recht der Unternehmensmitbestimmung fallen, weil sie z. B. weniger als 500 Arbeitnehmer beschäftigen;
  - Absprachen über zusätzliche Organe der Gesellschaft, die nicht vom Gesetz vorgegeben sind;
  - Verständigungen über konzernorganisatorische Maßnahmen;
  - Vereinfachung der Anwendung der gesetzlichen Vorgaben;
  - Bereinigung zweifelhafter Rechts- und Sachfragen;
  - Veränderungen des bestehenden Mitbestimmungsmodells.

## II. Mitbestimmungstraditionen in Europa

- 7 Die deutsche Unternehmensmitbestimmung, die ab mehr als 500 Arbeitnehmern eine Drittelbeteiligung der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat bestimmter Unternehmen

<sup>1</sup> *Wißmann* in: Münchner Handbuch Arbeitsrecht § 375 Rn 16; *Gach* in: MÜKOAktG § 1 MitbestG Rn 39; *Habersack* in: MÜKOAktG § 96 AktG Rn 26.

<sup>2</sup> *Habersack* in: MÜKOAktG § 96 AktG Rn 28.

<sup>3</sup> *Wißmann* in: Münchner Handbuch Arbeitsrecht § 375 Rn 16.

<sup>4</sup> *Teichmann* AG 2008, 797, 799.

<sup>5</sup> Zu den möglichen Motiven vgl. *Semler* in: MÜKOAktG § 96 AktG Rn 52; *Kraushaar* AG 2008, 809, 812.

<sup>6</sup> Vgl. *Wißmann* in: Münchner Handbuch Arbeitsrecht § 375 Rn 16; *Seibt* AG 2005, 413, 415; *Ihrig/Schlitt* NZG 1999, 333, 334; *Peus* AG 1982, 206 ff; *Raiser* BB 1977, 1461, 1465 ff.

und ab mehr als 2000 Arbeitnehmern eine hälftige Besetzung des Aufsichtsrats vorsieht, ist **Teil einer europäischen Vielfalt an Mitbestimmungsmodellen**. Zwar verzichten einige Mitgliedstaaten auf gesetzliche Regelungen zur Mitbestimmung, allerdings lässt sich feststellen, dass die meisten Mitgliedstaaten die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in unterschiedlichen Ausprägungen auf Unternehmensebene gesetzlich verankert haben. Die in den verschiedenen Ländern gefundenen Regelungen sind über lange Zeiträume gewachsen; die differenzierten Ausgestaltungen sind eine Folge unterschiedlicher nationaler Traditionen und Entwicklungen.

Diese Unterschiede zeigen sich bereits in der **Unternehmensverfassung**, dem Anknüpfungspunkt für die Unternehmensmitbestimmung. In einigen Ländern wie z.B. in Deutschland, Österreich oder den Niederlanden gilt das dualistische System, d.h. neben dem Vorstand als Leitungsorgan existiert mit dem Aufsichtsrat ein eigenständiges Aufsichtsorgan. In anderen Ländern wie z.B. Luxemburg, Schweden oder dem Vereinigten Königreich sind die Unternehmen monistisch strukturiert, d.h. es existiert nur ein Verwaltungsorgan, in dem Leitung und Aufsicht vereint sind. Wieder andere Mitgliedstaaten, wie Finnland oder Frankreich kennen beide Systeme. **8**

Weitere Unterschiede ergeben sich bei den **Beteiligungsqoten** der Arbeitnehmervertreter im Aufsichts- oder Verwaltungsorgan. Diese reichen von einer festgelegten Zahl von Arbeitnehmervertretern (z.B. in Schweden oder Finnland) über einen prozentualen Anteil von einem Drittel (z.B. Dänemark oder Ungarn) bis hin zur numerisch hälftigen Besetzung des Organs mit Arbeitnehmervertretern (Deutschland). **9**

Auch bei den für das Einsetzen der Mitbestimmung auf Unternehmensebene geltenden **Schwellenwerten** bestehen große Unterschiede (25 bis 2000 Arbeitnehmer). Ist in einem Mitgliedstaat die Beteiligungsquote der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsorgan niedrig, so wird in der Regel eine vergleichsweise geringe Mindestanzahl von Arbeitnehmern für das Einsetzen der Mitbestimmung gefordert. **10**

Ein **Vergleich oder gar eine Bewertung** der unterschiedlichen Mitbestimmungssysteme der Mitgliedstaaten ist angesichts der Vielfalt und der differenzierten Zusammenhänge der unterschiedlichen Faktoren **kaum möglich**. Verfehlt ist vor allem ein alleiniger Vergleich nur der Beteiligungsquoten der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat ohne Berücksichtigung der im Übrigen bestehenden Eckdaten (wie z.B. Schwellenwerten, Einflussmöglichkeiten der Gewerkschaften, Tarifautonomie, oder Streikrecht). So steht z.B. in Deutschland der höchsten Beteiligungsquote im Aufsichtsrat (Parität) auch der höchste Schwellenwert in den Mitgliedstaaten (2000 Arbeitnehmer) gegenüber, während in anderen Mitgliedstaaten die Unternehmensmitbestimmung bereits für wesentlich kleinere Unternehmen gilt. **11**

Vor diesem Hintergrund war das Ziel der Europäischen Union, zur Verwirklichung des gemeinsamen Binnenmarktes einheitliche europäische Rechtsformen mit sachgerechten Beteiligungsrechten der Arbeitnehmer zu schaffen, naturgemäß sehr schwer zu verwirklichen. Die **Europäische Union respektiert die unterschiedlichen Traditionen** in den Mitgliedstaaten, indem sie bei grenzüberschreitenden Vorgängen kein bestimmtes System der Beteiligung der Arbeitnehmer vorschreibt, sondern einer flexiblen Lösung durch **Verhandlungen den Vorrang** einräumt. **12**

- 13** 1994 ist mit der Richtlinie über die Einsetzung **Europäischer Betriebsräte** innerhalb der Europäischen Union erstmals eine grenzüberschreitende Unterrichtung sowie ein die nationalen Grenzen überwindender Dialog der Arbeitnehmer mit den Entscheidungsträgern in gemeinschaftsweit tätigen Unternehmen ermöglicht worden. Mit dem Vorrang der Vereinbarungslösung konnte mitbestimmungspolitisch ein wichtiger Durchbruch für ein soziales Europa erreicht werden. Danach sind 2001 bzw. 2003 die Richtlinien über die Beteiligung der Arbeitnehmer in der **Europäischen Gesellschaft** und in der **Europäischen Genossenschaft** verabschiedet worden, die auch die Mitbestimmung in den Unternehmensorganen umfassen. Auch hier wird die Beteiligung der Arbeitnehmer in erster Linie im Vereinbarungsweg geregelt. Bei einem Scheitern der Verhandlungen erfolgt im Wege einer Vorher-Nachher-Betrachtung eine weitgehende Sicherung der bestehenden Beteiligungsrechte. Neben der Europäischen Gesellschaft und der Europäischen Genossenschaft sieht auch die 2005 beschlossene Richtlinie über die grenzüberschreitende Verschmelzung von Kapitalgesellschaften (**10. gesellschaftliche Richtlinie – Verschmelzungsrichtlinie**) für die Ausgestaltung der Beteiligung der Arbeitnehmer die Verhandlungslösung vor.

### III. Mitbestimmungsdiskussion

- 14** Mit den jeweiligen Umsetzungsgesetzen zur SE-Richtlinie, zur SCE- Richtlinie und zur Verschmelzungsrichtlinie hat die Vereinbarungslösung auch Eingang in das nationale deutsche Gesetzesrecht gefunden. Die Entwicklung auf europäischer Ebene und die Verankerung der Verhandlungslösung wurden von **der Rechtswissenschaft in Deutschland** intensiv begleitet. Unter dem Stichwort der „Europatauglichkeit der deutschen Mitbestimmungssysteme“ wurde immer wieder die Frage nach der Möglichkeit einer Öffnung für Vereinbarungslösungen gestellt.

#### 1. Gemeinsame Kommission der Bertelsmann-Stiftung / Hans-Böckler Stiftung

- 15** Im Oktober 1995 entschlossen sich die Bertelsmann Stiftung und die Hans-Böckler-Stiftung zu einem gemeinsamen Projekt unter dem Titel „Mitbestimmung und neue Unternehmenskulturen“. Der hierzu eingerichteten Kommission Mitbestimmung gehörten 35 sachverständige Persönlichkeiten aus der Unternehmenspraxis, den Verbänden und Gewerkschaften sowie aus Politik und Wissenschaft an. Erklärtes Ziel des Projektes war die Zusammenfassung und Auswertung der bisherigen Erfahrungen mit der Mitbestimmungspraxis sowie des Forschungswissens über die Mitbestimmung. In dem 1998 vorgelegten Bericht<sup>7</sup> kommt die Kommission zu dem Ergebnis, dass sich die Mitbestimmung in Deutschland im Grundsatz bewährt habe und dass die zukünftige Entwicklung der Mitbestimmung dem Leitbild einer kooperativen, dezentralisierten, beteiligungsorientierten und informationsintensiven Unternehmenskultur verpflichtet sein müsse. Die Kommission hält eine differenzierte und situationsgerechte Gestaltung der Mitbestimmung für notwendig, die die gewachsene Vielfalt der Mitbestimmung respektiert. Sie empfiehlt da-

---

<sup>7</sup> Mitbestimmung und neue Unternehmenskulturen – Bilanz und Perspektiven- Bericht der Kommission Mitbestimmung, Gütersloh 1998. Die Empfehlungen sind im Internet abrufbar unter [http://www.boeckler.de/pdf/the\\_kommission\\_mb.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/the_kommission_mb.pdf).

her, die Mitbestimmung mehr als bisher für Verhandlungslösungen zu öffnen, ohne dabei die befriedende und Vertrauen schaffende Funktion der gesetzlichen Grundlage der Mitbestimmung zu gefährden. Besonders betont wird die Notwendigkeit eines an der Praxis orientierten mitbestimmungspolitischen Dialogs zwischen den Sozialpartnern. Sozialpartner und Bundesregierung werden aufgefordert, in der ausländischen Öffentlichkeit vorhandene Fehleinschätzungen der Mitbestimmung durch gemeinsame öffentlichkeitswirksame Aktionen zu korrigieren.

## 2. Berliner Netzwerk Corporate Governance

Das Berliner Netzwerk Corporate Governance veröffentlichte Ende 2003 zwölf Thesen zur „Modernisierung“ des Mitbestimmungsrechts. Im Vordergrund steht dabei ein Abbau der Mitbestimmungsrechte der Arbeitnehmer verbunden mit einem generellen Systemwechsel; da die Beteiligung der Arbeitnehmer im Aufsichtsrat „falsch platziert sei“. Die Mitglieder des Netzwerks schlagen vor, die Unternehmensmitbestimmung aus dem Aufsichtsrat herauszunehmen. Stattdessen soll die Beteiligung der Arbeitnehmer einem aus Arbeitnehmervertretern bestehenden Konsultationsrat übertragen werden, der gegenüber dem Vertretungsorgan und dem Aufsichtsrat lediglich mit Unterrichts- und Beratungsrechten ausgestattet sein soll. Die Mitbestimmungsrechte der Arbeitnehmer entfallen hiernach gänzlich.

16

## 3. Kommission Mitbestimmung von BDA und BDI 2004

Anfang 2004 setzten die Präsidien von BDA und BDI eine gemeinsame Kommission mit dem Auftrag ein, ein Konzept für eine erneuerte und moderne Mitbestimmung für die Bundesrepublik Deutschland zu erarbeiten. Die Kommission, der insgesamt 72 Mitglieder aus Unternehmen, Wissenschaft und Verbänden angehörten, legte im November 2004 den Bericht „Mitbestimmung modernisieren“ vor, der sich sowohl auf die Unternehmensmitbestimmung als auch auf die betriebliche Mitbestimmung bezog.<sup>8</sup>

17

Darin spricht sich die Kommission für eine grundlegende Modernisierung des deutschen Mitbestimmungssystems aus, bejaht aber den Grundsatz der Mitbestimmung in Betrieb und Unternehmen als Partizipation und Mitverantwortung der Arbeitnehmer an der betrieblichen und unternehmerischen Entwicklung.

Die Kommission schlägt im Kern eine Abkehr der von zwingenden gesetzlichen Bestimmungen und eine Öffnung für Vereinbarungen vor. Art und Form der Mitbestimmung sollte im Grundsatz der Vereinbarung zwischen Anteilseigner- und Arbeitnehmervertretern überlassen bleiben. Zur Orientierung für die Verhandlungspartner wird als Regelbeispiel die hälftige Besetzung nach dem Mitbestimmungsgesetz 1976, die Drittelbeteiligung oder die Auslagerung der Mitbestimmung aus dem Aufsichts- oder Verwaltungsrat in einen Konsultationsrat vorgeschlagen. Für den Fall des Scheiterns der Verhandlungen

---

<sup>8</sup> Mitbestimmung Modernisieren – Bericht der Kommission Mitbestimmung- Berlin 2004. Im Internet abrufbar unter [www.bda-online.de](http://www.bda-online.de)

soll unabhängig von der Unternehmensgröße die Drittelbeteiligung der Arbeitnehmer im Aufsichtsrat als Auffangregelung gelten bzw. bei einer monistischen Unternehmensverfassung ein Konsultationsrat eingerichtet werden. Damit erteilt die Kommission der im MitbestG festgeschriebenen „paritätischen“ Mitbestimmung grundsätzlich eine Absage.

#### **4. Bitburger Gespräche**

- 18** Im Januar 2006 war die Mitbestimmung im Unternehmen auch Thema der jährlich von der Gesellschaft für Rechtspolitik in Kooperation mit dem Institut für Rechtspolitik an der Universität Trier veranstalteten Bitburger Gespräche. Die Gespräche dienen seit ihrer Einführung im Jahr 1972 der Förderung der öffentlichen Diskussion aktueller Themen der Rechtspolitik. Unter den Referenten befanden sich Vertreter aus Wissenschaft, Wirtschaft, Politik, Justiz und Verwaltung. Sie widmeten sich in Ihren Beiträgen der teils als problematisch angesehenen Verzahnung der Mitbestimmung auf Unternehmens- und Betriebs-ebene sowie dem Verhältnis insbesondere der betrieblichen Mitbestimmung zur Tarifautonomie. Kontrovers wurde über die Auswirkungen der europäischen und internationalen Entwicklung auf die deutsche Mitbestimmung diskutiert. Auch die umstrittene Frage, ob die Mitbestimmung als positiver oder negativer Standort- und Wirtschaftsfaktor zu bewerten sei, konnte unter Hinweise auf die unterschiedlichen Einschätzungen in diversen ökonomischen Studien und Gutachten nicht eindeutig beantwortet werden. Schließlich wurden die verfassungsrechtlichen Aspekte der Mitbestimmung beleuchtet, sowie die Zukunftsperspektiven der Mitbestimmung aus den jeweiligen Blickwinkeln der Gewerkschaften und der Arbeitgeber dargestellt.

#### **5. Diskussionsveranstaltung zum 30-jährigen Bestehen des Mitbestimmungsgesetzes 2006**

- 19** Die Hans-Böckler-Stiftung und der Deutsche Gewerkschaftsbund haben das 30-jährige Bestehen des Mitbestimmungsgesetzes 1976 mit einer groß angelegten Diskussionsveranstaltung in Berlin begangen. Unter dem Motto „Mehr Demokratie in der Wirtschaft“ diskutierten die Teilnehmer über die Praxis der Mitbestimmung sowie über Herausforderungen und Zukunftsperspektiven.

Die Festrede<sup>9</sup> hielt Bundeskanzlerin *Merkel*. Sie würdigte die Mitbestimmung als einen nicht wegzudenkenden Teil der Sozialen Marktwirtschaft, die sich in Deutschland bewährt habe. Die Bundeskanzlerin plädierte angesichts diverser Kritikpunkte für weiter gehende Diskussionen vor dem Grundsatz einer positiven Haltung zur Mitbestimmung insgesamt. Dabei betonte die Bundeskanzlerin die positiven Chancen einer Öffnung für Verhandlungen und brachte ihre Erwartung zum Ausdruck, dass die Mitbestimmungskommission Vorschläge erarbeitet, die auch Zustimmung finden.

---

<sup>9</sup> Abrufbar unter [www.bundesregierung.de](http://www.bundesregierung.de) oder [www.boeckler.de/](http://www.boeckler.de/)

Die Vertreter der Gewerkschaften betonten die Unverzichtbarkeit der Mitbestimmung, bekundeten aber auch ihre Bereitschaft, angesichts der europäischen und internationalen Herausforderungen an einer Weiterentwicklung der Mitbestimmung zur Sicherung der Arbeitnehmerrechte mitzuarbeiten. Dabei wurde u.a. für eine Ausweitung der paritätischen Mitbestimmung in Aufsichtsräten von Unternehmen ab 1000 Arbeitnehmern plädiert.

## 6. Kommission zur Modernisierung der deutschen Unternehmensmitbestimmung 2005/2006

Auftrag der 2005 von Bundeskanzler *Schröder* eingesetzten und später von Bundeskanzlerin *Merkel* bestätigten Kommission zur Modernisierung der deutschen Unternehmensmitbestimmung war es, ausgehend vom geltenden Recht, Vorschläge für eine moderne und europataugliche Weiterentwicklung der deutschen Unternehmensmitbestimmung zu unterbreiten.

Die Kommission konnte trotz intensiver Bemühungen nicht zu einvernehmlichen Ergebnissen gelangen. Daher gaben die drei wissenschaftlichen Mitglieder (*Biedenkopf*, *Streeck* und *Wißmann*) im Dezember 2006 gegenüber der Bundeskanzlerin auftragsgemäß ein eigenes Votum ab. Sie schlugen im Wesentlichen vor, im Grundsatz am bestehenden Recht festzuhalten und lediglich punktuelle Veränderungen vorzunehmen, um mehr Flexibilität zu erreichen. Das geltende Recht sollte besser an die Internationalisierung der Unternehmen angepasst werden.

Um diese Ziele zu erreichen, wurde u.a. vorgeschlagen, Vereinbarungen über bestimmte Ausgestaltungen zuzulassen, wie z.B. über die Größe des Aufsichtsrats und die Einbeziehung der Belegschaften ausländischer Betriebe und Konzernunternehmen in das Wahlverfahren.

## 7. Deutscher Juristentag 2006

Im September 2006 setzte auch die arbeitsrechtliche Abteilung des 66. Deutschen Juristentages die Unternehmensmitbestimmung auf die Tagesordnung. Das von *Raiser* erstattete Gutachten<sup>10</sup> mit dem Titel „Perspektiven und Maßnahmen im Bereich der Unternehmensmitbestimmung im Hinblick auf die deutsche und die europäische Entwicklung“ beurteilt die deutsche Mitbestimmung grundsätzlich positiv. Vorschläge zur behutsamen Fortentwicklung des bestehenden Systems sind in zahlreichen Empfehlungen enthalten. Neben den Vorteilen stellt das Gutachten als Schwäche des deutschen Systems die fehlende Flexibilität und Anpassungsfähigkeit an die unterschiedlichen Strukturen und Bedürfnisse der Unternehmen heraus.

Im Ergebnis plädiert *Raiser* für eine Öffnung des Mitbestimmungsrechts für Verhandlungslösungen unter Beibehaltung bestimmter gesetzlicher Regelungen als Auffangrege-

<sup>10</sup> Verhandlungen des 66. deutschen Juristentags Stuttgart 2006, Band I: Gutachten, 2006, Teil B: Unternehmensmitbestimmung vor dem Hintergrund europarechtlicher Entwicklungen.

lung und als Leitbild für mögliche Vereinbarungslösungen. Als Auffanglösung sollten aber in ihren jeweiligen Anwendungsbereichen das MitbestG und das DrittelbG vorgeschrieben werden; die Montan-Mitbestimmung sollte als gesetzliches Modell entfallen. Weiter schlägt er u. a. vor, Vereinbarungen zur aktiven und passiven Einbeziehung der Belegschaften ausländischer Betriebe und Unternehmen zu ermöglichen und Regelungen zu treffen, die „Scheinauslandsgesellschaften“ dem deutschen Mitbestimmungsrecht unterwerfen. Einen Konsens über diese Vorschläge konnten die Mitglieder des DJT nicht erzielen, vielmehr zeigten sich erneut tief greifende Unterschiede zwischen dem Arbeitnehmer- und Arbeitgeberlager. Eine Beschlussfassung über die Vorschläge unterblieb.

# Zweiter Abschnitt

## Die Europäische Gesellschaft

### Erster Teil

#### Einführung

#### Übersicht

|                                                                                   | Rn |                                                                                                                              | Rn |
|-----------------------------------------------------------------------------------|----|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| A. Entstehungsgeschichte der Europäischen Gesellschaft . . . . .                  | 1  | 7. Strukturelle Änderungen einer gegründeten SE . . . . .                                                                    | 37 |
| I. Gesellschaftspolitische Zielvorgabe . . . . .                                  | 1  | 8. Verhältnis zum nationalen Recht . . . . .                                                                                 | 38 |
| II. Diskussion über die SE von 1959 bis 1982 . . . . .                            | 6  | C. Gesetzgebungsverfahren des Entwurfs eines Gesetzes zur Einführung der Europäischen Gesellschaft . . . . .                 | 40 |
| III. Überlegungen der Kommission von 1988 bis 1995 . . . . .                      | 8  | I. Regierungsentwurf . . . . .                                                                                               | 40 |
| IV. Der Davignon-Bericht als Grundlage für den politischen Konsens . . . . .      | 11 | II. Stellungnahme des Bundesrats (Erster Durchgang) . . . . .                                                                | 43 |
| V. Mitwirkungsbefugnisse des Europäischen Parlaments . . . . .                    | 15 | III. Verfahren im Deutschen Bundestag . . . . .                                                                              | 45 |
| B. Wesentlicher Inhalt von Verordnung und Richtlinie . . . . .                    | 16 | 1. Erste Lesung . . . . .                                                                                                    | 45 |
| I. Untrennbarer Zusammenhang zwischen Verordnung und Richtlinie . . . . .         | 16 | 2. Öffentliche Anhörung im Deutschen Bundestag . . . . .                                                                     | 46 |
| II. Grundzüge der Verordnung . . . . .                                            | 17 | 3. Behandlung in den Ausschüssen des Deutschen Bundestages . . . . .                                                         | 47 |
| 1. Gründungsformen . . . . .                                                      | 18 | 4. Zweite und dritte Lesung . . . . .                                                                                        | 52 |
| 2. Struktur und Organe der SE . . . . .                                           | 19 | IV. Stellungnahme des Bundesrats (Zweiter Durchgang) . . . . .                                                               | 53 |
| 3. Sitzverlegung . . . . .                                                        | 20 | V. Vermittlungsverfahren; Einspruch des Bundesrates und Zurückweisung des Einspruchs durch den Deutschen Bundestag . . . . . | 54 |
| III. Grundzüge der Richtlinie . . . . .                                           | 21 | VI. Inkrafttreten . . . . .                                                                                                  | 55 |
| 1. Regelungsziel und Regelungsgrundsätze . . . . .                                | 21 | D. Wesentlicher Inhalt des SE-Einführungsgesetzes (SEEG) . . . . .                                                           | 56 |
| 2. Verhandlungsverfahren . . . . .                                                | 26 | I. Wesentlicher Inhalt des SE-Ausführungsgesetzes (SEAG) . . . . .                                                           | 57 |
| 3. Auffangregelung . . . . .                                                      | 29 | 1. Minderheitenschutz . . . . .                                                                                              | 60 |
| a) Besonderes Vertretungsorgan der Arbeitnehmer . . . . .                         | 30 | 2. Monistische Unternehmensverfassung . . . . .                                                                              | 62 |
| b) Arbeitnehmervertreter im Aufsichts- oder Verwaltungsrat . . . . .              | 31 | II. Wesentlicher Inhalt des SE-Beteiligungsgesetzes (SEBG) . . . . .                                                         | 68 |
| 4. Optionslösung für den Gründungsfall der Verschmelzung . . . . .                | 33 | 1. Wahlgremium zur Bestimmung der inländischen Arbeitnehmervertreter . . . . .                                               | 70 |
| 5. Verschwiegenheit, Geheimhaltung und Schutz der Arbeitnehmervertreter . . . . . | 34 |                                                                                                                              |    |
| 6. Verfahrensmissbrauch . . . . .                                                 | 36 |                                                                                                                              |    |

|                                                                                                    | Rn |                                                                                      | Rn |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------|----|--------------------------------------------------------------------------------------|----|
| a) Inländische Mitglieder im BVG . . . . .                                                         | 70 | d) Regelungen über die Vertraulichkeit von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen . . . | 78 |
| b) Inländische Mitglieder im SE-Betriebsrat und im Aufsichts- oder Verwaltungsrat der SE . . . . . | 74 | 2. Regelungen bei strukturellen Änderungen einer SE . . . . .                        | 81 |
| c) Anfechtung und Abberufung                                                                       | 75 | III. Arbeitsgerichtliches Verfahren . .                                              | 82 |
|                                                                                                    |    | E. Bedeutung der SE in der Praxis . . . . .                                          | 87 |
|                                                                                                    |    | F. Revision der SE-Richtlinie . . . . .                                              | 88 |

A. Entstehungsgeschichte der Europäischen Gesellschaft

I. Gesellschaftspolitische Zielvorgabe

1 Aufgabe der Europäischen Gemeinschaft ist es, einen gemeinsamen Binnenmarkt zu schaffen, der außer der Beseitigung der Handelshemmnisse für den freien Waren-, Dienstleistungs-, Personen-, und Kapitalverkehr zwischen den Mitgliedstaaten<sup>1</sup> auch eine gemeinschaftsweite Reorganisation der Unternehmen zulässt. Dabei muss die juristische Einheit der europäischen Unternehmen ihrer wirtschaftlichen weitestgehend entsprechen.<sup>2</sup> Um dieses Ziel zu erreichen, ist die Schaffung und Nutzung wirksamer gesellschaftsrechtlicher Strukturen und Systeme voranzutreiben, die zur Förderung effizienter und wettbewerbsfähiger Unternehmen erforderlich sind.<sup>3</sup> Hierzu ist neben einer Harmonisierung des nationalen Unternehmensrechts der Mitgliedstaaten insbesondere auch die Schaffung Europäischer Rechtsformen notwendig, um europaweit tätigen Unternehmen eine attraktive Alternative zum jeweiligen nationalen Recht der Mitgliedstaaten zu bieten. Das ursprüngliche Ziel, die wichtigsten in den Mitgliedstaaten bekannten Gesellschaftsformen eigenständig auf europäischer Ebene zur Verfügung zu stellen, konnte bis heute nicht verwirklicht werden.<sup>4</sup> Einer der wesentlichen Streitpunkte war und ist die Frage, wie die Liberalisierung des Gesellschaftsrechts mit dem Erfordernis der Mitwirkung der Arbeitnehmer in den Gesellschaftsorganen in Einklang gebracht werden kann. Die unterschiedlichen Mitbestimmungstraditionen der Mitgliedstaaten<sup>5</sup> machten eine grundsätzliche Einigung über ein für alle Mitgliedstaaten vertretbares Mitbestimmungsmodell bis ins Jahr 2001 hinein unmöglich. Neben einigen Mitgliedstaaten (z.B. Vereinigtes Königreich, Italien oder Belgien), die aufgrund ihrer Rechtsgeschichte und ihrer gesellschaftlichen Strukturen keine gesetzliche Mitbestimmung der Arbeitnehmer in den Unternehmensorganen ihrer Kapitalgesellschaften kennen, haben sich in mehr als zwei Drittel der Mitgliedstaaten unterschiedliche Formen der Beteiligung der Arbeitnehmer an Entscheidungsprozessen im Aufsichts- oder Verwaltungsrat von Kapitalgesellschaften entwickelt.

1 Art. 2 und 3 EG-Vertrag.  
2 Vgl. Erwägungsgrund 6 der VO 2157/2001/EG über das Statut der Europäischen Gesellschaft, ABL EG L 294 vom 10. 11. 2001, S. 1.  
3 Mitteilung der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament über die Modernisierung des Gesellschaftsrechts und Verbesserung der Corporate Governance in der Europäischen Union vom 21. 5. 2003, S. 10.  
4 Vgl. *Habersack* ZHR 2007, 613f.  
5 Zur Mitbestimmung in den Mitgliedstaaten s. *Junker ZfA* 2005, 1, 16.

Weit verbreitet ist die Drittelbeteiligung der Arbeitnehmer (z.B. Österreich, Niederlande, Luxemburg, Dänemark, Ungarn oder Tschechien), die paritätische Mitbestimmung findet sich nur in Deutschland. Auch die Arbeitnehmerschwellen für das Einsetzen der Unternehmensmitbestimmung variieren; sie reichen von 25 oder 35 Arbeitnehmern in Schweden und Dänemark bis hin zu 2000 Arbeitnehmern in Deutschland für die paritätische Mitbestimmung.<sup>6</sup> Hinzu kommt, dass die in Europa bestehenden Ausformungen der Mitbestimmung durch die unterschiedlichen Beteiligungsquoten allein nur unzureichend beschrieben werden.<sup>7</sup> Neben diesem quantitativen Element kommt der qualitativen Seite der Mitwirkungsmöglichkeit der Arbeitnehmer im Aufsichts- oder Verwaltungsrat eine wesentliche Bedeutung zu, um die Vielfalt der in den Mitgliedstaaten bestehenden Formen der Mitbestimmung zu bewerten und die schwierigen und lange Zeit erfolglosen Vereinheitlichungsversuche zu verstehen.

Erst mit der Verabschiedung der Europäischen Gesellschaft (*Societas Europaea* – abgekürzt SE)<sup>8</sup> im Jahr 2001 endete eine lange Phase überwiegender Stagnation europäischer Rechtssetzung im Bereich des Gesellschafts- und Mitbestimmungsrechts. Bis dahin war es lediglich gelungen, die Europäische wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV)<sup>9</sup> im Jahr 1985 zu verabschieden. Der Zweck dieser Personenvereinigung beschränkt sich im Wesentlichen darauf, kleinen oder mittleren Unternehmen oder Freiberuflern die grenzüberschreitende Zusammenarbeit zu erleichtern.<sup>10</sup> Ihre wirtschaftliche Bedeutung und praktische Akzeptanz blieb gering. Die EWIV entspricht etwa einer offenen Handelsgesellschaft deutschen Rechts mit eigener Rechtspersönlichkeit. Die aus deutscher Sicht bedeutsame Frage der unternehmerischen Mitbestimmung der Arbeitnehmer beantwortet die EWIV-VO vornehmlich durch ihren eingeschränkten Anwendungsbereich. So darf die EWIV nicht mehr als 500 Arbeitnehmer beschäftigen (Art. 3 Abs. 2 Buchst. c EWIV-VO). Da die Unternehmensmitbestimmung in Deutschland grundsätzlich erst ab einer Unternehmensgröße von in der Regel mehr als 500 Arbeitnehmer einsetzt, tritt diese Rechtsform somit nicht in Konkurrenz zum nationalen Recht.<sup>11</sup> Auch die Verwendung der EWIV als Konzernobergesellschaft oder Holding sowie die Beteiligung an anderen EWIV sind ausgeschlossen (Art. 3 Abs. 2 Buchst. a, b und e EWIV-VO), so dass wegen dieser Verwendungsverbote faktisch keine Mitbestimmungsrelevanz besteht.

<sup>6</sup> Vgl. aktuelle Übersicht und Anmerkungen zur Unternehmensmitbestimmung in den EU-Mitgliedstaaten von Kluge/Stollt unter [www.worker-participation.eu/about\\_wp/publications](http://www.worker-participation.eu/about_wp/publications).

<sup>7</sup> Bericht der Kommission zur Modernisierung der deutschen Unternehmensmitbestimmung 2006, S. 28 ff.

<sup>8</sup> Die Terminologie ist seit Erlass der Verordnung und der Richtlinie nicht mehr einheitlich. Während in der Vergangenheit stets von der „Europäischen Aktiengesellschaft“ gesprochen wurde, findet sich dieser Begriff in der Verordnung und in der Richtlinie nur noch jeweils in Art. 1 und in Erwägungsgrund 8 der VO. Im übrigen wird in den Überschriften und in den Erwägungsgründen die Bezeichnung „Europäischen Gesellschaft“, abgekürzt „SE“, verwendet. Zur Terminologie Schwarz ZIP 2001, 1847, 1848; Neye ZGR 2002, 377.

<sup>9</sup> VO (EWG) Nr. 2137/85 des Rates über die Schaffung einer Europäischen wirtschaftlichen Interessenvereinigung vom 25. 7. 1985 (ABl. L 199/1 – EWIV-VO).

<sup>10</sup> Mävers S. 78 ff.

<sup>11</sup> Ganske S. 30.

- 3** Eine Wende brachte der 8. Oktober 2001. Dieses Datum beschreibt einen Meilenstein in der Geschichte des europäischen Gesellschafts- und Arbeitsrechts. Mit der Verabschiedung der Rechtsgrundlagen für die SE hat eine scheinbar „unendliche Geschichte“ doch noch ihren erfolgreichen Abschluss gefunden.
- 4** Die Verordnung 2157/2001/EG über das Statut der Europäischen Gesellschaft (nachfolgend abgekürzt „VO“) und die am 10. 11. 2001 in Kraft getretene Richtlinie<sup>12</sup> 2001/86/EG zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Gesellschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer sind das Ergebnis einer mehr als dreißigjährigen Diskussion der Mitgliedstaaten über die Schaffung dieser einheitlichen europäischen Gesellschaftsform. Dieser Erfolg wurde möglich, nachdem die Staats- und Regierungschefs auf dem Europäischen Rat von Nizza vom 7. bis 10. Dezember 2000 einen Kompromiss über die Frage der Mitbestimmung der Arbeitnehmer in der SE erzielt hatten. Von der Öffentlichkeit wenig beachtet<sup>13</sup> bezeichnet die Fachwelt diesen Durchbruch als „Sensation“;<sup>14</sup> die Beilegung des „dreißigjährigen Kriegs“ die Europäische Aktiengesellschaft“ oder als „das Wunder von Nizza“.<sup>15</sup> Durch den Konsens der Regierungschefs war die politische Einigung der Arbeits- und Sozialminister über die SE am 20. 12. 2000 unter dem Vorsitz der französischen Arbeitsministerin *Elisabeth Guigou* vorgezeichnet. Das „Projekt SE“, das längste und sicherlich auch eines der schwierigsten und ambitioniertesten europäischen Vorhaben, ist 10 Monate später auch formal verabschiedet worden.
- 5** Mit der Lösung der Mitbestimmungsproblematik in der SE und der grundsätzlichen Übertragbarkeit des gefundenen Kompromisses auf andere Vorhaben konnte auch die Blockade weiterer gesellschaftsrechtlicher Projekte auf europäischer Ebene aufgehoben werden.<sup>16</sup> So haben die Mitgliedstaaten auf der Grundlage der Regelungen über die Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE am 22. 7. 2003 die „Europäische Genossenschaft“<sup>17</sup> verabschiedet (vgl. Dritter Abschnitt Einleitung Rn 1). Am 19. 9. 2005 hat der Rat der Europäischen Union die Richtlinie 2005/56/EG über die Verschmelzung von Kapitalgesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten<sup>18</sup> beschlossen (vgl. Vierter Abschnitt Rn 2). Weitere gesellschaftsrechtliche Vorhaben wie der Vorschlag für eine Richtlinie über die Verlegung des Satzungssitzes von Kapitalgesellschaften in einen anderen Mitgliedstaat (14. Richtlinie) oder der Vorschlag für eine Europäische Privatgesellschaft stehen noch auf der Tagesordnung des Rates und des Europäischen Parlaments.<sup>19</sup>

---

**12** ABL EG L 294 v. 10. 11. 2001 S. 22.

**13** Ebenso *Köstler* Mitbestimmung 2001, 48 mit einem Überblick über die aus Arbeitnehmersicht wesentlichen Regelungen der SE.

**14** Vgl. *Herfs-Röttgen* NZA 2001, 424.

**15** Vgl. *Hirte* NZG 2002, 1, 2.

**16** Siehe auch *Kisker* RdA 2006, 206 ff.

**17** VO 1435/2003/EG über das Statut der Europäischen Genossenschaft, ABL EG L 207 v. 18. 8. 2003, S. 1 und RL 2003/72/EG zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Genossenschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer, ABL EG L 207 v. 18. 8. 2003, S. 25.

**18** Vgl. Amtsblatt der EG Nr. L 310 v. 25. 11. 2005, S. 1 ff.

**19** Zu kurz-, mittel- und langfristigen Maßnahmen s. Mitteilung der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament über die Modernisierung des Gesellschaftsrechts und Verbesserung der Corporate Governance in der Europäischen Union v. 21. 5. 2003, S. 28 ff.

## II. Diskussion über die SE von 1959 bis 1982

Die Idee einer europäischen Gesellschaftsform für grenzüberschreitende unternehmerische Tätigkeiten reicht zurück bis ins Jahr 1959. Damals hat der französische Notar *Thibierge* seine Vorstellungen über die Schaffung einer SE entwickelt; der niederländische Professor *Sanders* machte die SE zum Thema seiner viel beachteten Antrittsvorlesung im Jahr 1960. Seither ist die Diskussion um diese Gesellschaftsform auch unter den Mitgliedstaaten nie abgerissen, sondern hat sich im Laufe der Jahre mehr oder weniger intensiv fortentwickelt.<sup>20</sup>

Bereits im Jahr 1966 erarbeitete eine von der Europäischen Kommission beauftragte Sachverständigengruppe unter Vorsitz von *Pieter Sanders* den Vorentwurf<sup>21</sup> einer SE. Auf dieser Grundlage erstellte die Kommission einen ersten förmlichen Verordnungsentwurf und legte ihn dem Ministerrat im Jahre 1970<sup>22</sup> vor. Zahlreiche Anregungen und Vorschläge – u.a. des Europäischen Parlaments – erforderten eine grundlegende Überarbeitung, die dann zur Vorlage einer geänderten Fassung im Jahre 1975<sup>23</sup> führte. Beide Verordnungsentwürfe verfolgten das Ziel eines eigenständigen europäischen Regelwerks, das ohne Verweisungen auf das jeweilige nationale Aktienrecht der Mitgliedstaaten anwendbar sein sollte. Daher enthielten die Vorschläge detaillierte und umfangreiche Regelungen u.a. über die Verwaltungsstruktur der SE, das Recht der Rechnungslegung und Besteuerung, das Konzernrechtsverhältnis und nicht zuletzt über die Arbeitnehmerbeteiligung einschließlich der Mitbestimmung in den Unternehmensorganen der SE. Diese schon damals umstrittene Frage beantwortete der Vorschlag von 1970 noch in Anlehnung an das deutsche Mitbestimmungsrecht nach § 76 BetrVG 1952.<sup>24</sup> das eine Drittelbeteiligung der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat vorsah.<sup>25</sup> Demgegenüber enthielt der Entwurf aus dem Jahr 1975 eine Beteiligung der Arbeitnehmervertreter nach dem maßgeblich vom Europäischen Parlament<sup>26</sup> entwickelten sog. Drei-Bänke-Modell.<sup>27</sup> Hiernach sollten die Vertreter im Aufsichtsrat zu je einem Drittel aus Anteilseigner- und Arbeitnehmervertretern und aus unabhängigen Mitgliedern bestehen, die von der Anteilseigner- und Arbeitnehmerseite gemeinsam bestellt werden sollten. Zudem waren Regelungen über einen Europäischen Betriebsrat vorgesehen, die der deutschen Betriebsverfassung nachgebildet wa-

**20** Den „langen Weg der SE“ beschreiben ausführlich *Lutter* BB 2002, 1; *ders.* AG 1990, 413; *Heinze* AG 1997, 289; *Pluskat* EuZW 2001, 524, 525; *Junker* ZfA 2005, 1, 16; *Buchheim* S. 102; *Oetker* in: *Lutter/Hommelhoff* Vor § 1 SEBG Rn 1 ff; *Hennings* in: *Manz/Mayer/Schröder* Vorbem. SE-RL Rn 2 ff.

**21** Vgl. hierzu die Veröffentlichung der Europäischen Kommission in: Kollektion Studien, Reihe Wettbewerb, Nr. 6, Brüssel 1967.

**22** Verordnungsvorschlag eines Statuts für Europäische Aktiengesellschaften v. 30. 6. 1970, ABl. EG v. 10. 10. 1970 Nr. C 124 S. 1.

**23** Erster geänderter Vorschlag einer Verordnung über das Statut der Europäischen Aktiengesellschaft v. 30. 4. 1975, Kom-Dok. (75), 150 endg., abgedr. in BT-Drucks. 7/3713.

**24** Aufgehoben durch Art. 6 des Zweiten Gesetzes zur Vereinfachung der Wahl der Arbeitnehmervertreter in den Aufsichtsrat v. 18. 5. 2004 (BGBl. I v. 27. 5. 2004, S. 974). An seine Stelle ist das Drittelbeteiligungsgesetz getreten (Artikel 1 des Zweiten Gesetzes zur Vereinfachung der Wahl der Arbeitnehmervertreter in den Aufsichtsrat v. 18. 5. 2004 (BGBl. I v. 27. 5. 2004, S. 974).

**25** Vgl. *Wißmann* RdA 1992, 320 f.

**26** Vgl. Stellungnahme v. 11. 7. 1974, ABl. EG Nr. C 93 v. 7. 8. 1974, S. 17 ff.

**27** Vgl. *Wißmann* RdA 1992, 320, 321.

ren. Zur Verabschiedung dieses Entwurfs von 1975 kam es aufgrund erheblicher politischer Widerstände nicht. Kritisiert wurde neben der grundsätzlichen Konzeption einer zu großen Regelungsdichte<sup>28</sup> der Verordnung vor allem die Ausgestaltung der Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE, die einigen Mitgliedstaaten zu weit, anderen nicht weit genug ging. Das „Projekt SE“ wurde seit 1982 zunächst nicht weiter verfolgt.

### **III. Überlegungen der Kommission von 1988 bis 1995**

- 8** Im Jahr 1988 griff die Kommission das Thema in dem Memorandum „Binnenmarkt und industrielle Zusammenarbeit – Statut für die Europäische Aktiengesellschaft“<sup>29</sup> wieder auf und erarbeitete 1989<sup>30</sup> einen neuen Vorschlag, der – in überarbeiteter Fassung – im Mai 1991 dem Ministerrat vorgelegt wurde.
- 9** Dieser Entwurf von 1991<sup>31</sup> unterschied sich in der Struktur, dem Umfang und der Konzeption erheblich von den Vorentwürfen. Das Vorhaben wurde in zwei Teile aufgespalten; einen Verordnungsentwurf, der die gesellschaftsrechtlichen Fragen regelte und einen den Verordnungsentwurf ergänzenden Richtlinienentwurf über die Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE. Die ursprüngliche – nicht konsensfähige – Idee einer detaillierten, konzeptionell geschlossenen europäischen Regelung wurde aufgegeben.<sup>32</sup> Stattdessen enthielt der von ursprünglich ca. 400 Artikeln auf ca. 110 Vorschriften reduzierte Vorschlag zahlreiche Verweisungen auf das jeweilige nationale Recht, in dem die SE ihren Sitz nehmen würde. Die europarechtlichen Regelungen wurden auf ein Mindestmaß reduziert. Die Frage der Mitbestimmung der Arbeitnehmer wurde neu geregelt. Waren ursprünglich einheitlich geltende europäische Regelungen vorgesehen, stellte der Richtlinienentwurf den Mitgliedstaaten nunmehr vier Modelle zur Auswahl.<sup>33</sup> Letztendlich bedeutete die Wahlmöglichkeit zwischen dem niederländischen, französischen, schwedischen und deutschen Modell nichts anderes als einen Rückgriff auf die in Europa bestehenden Regelungen über die Arbeitnehmerbeteiligung in den jeweiligen nationalen Aktiengesellschaften dieser Mitgliedstaaten. Wegen der fehlenden Vergleichbarkeit und vor allem der nicht bestehenden Gleichwertigkeit der Mitbestimmungsmodelle stieß diese Regelung auf heftige Kritik sowohl der Mitbestimmungsgegner als auch der -befürworter. Folgerichtig blieb auch diesem Entwurf die politische Zustimmung versagt. Dies lag weniger an den Bestimmungen der Verordnung über die gesellschaftsrechtlichen Aspekte als vielmehr an der nach wie vor nicht konsensfähigen Lösung über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in einer künftigen SE. Das Projekt kam wieder zum Stillstand.

---

**28** Der Entwurf von 1975 enthielt ca. 400 Vorschriften.

**29** Memorandum v. 15. 7. 1988, Kom-Dok. (88) 320 endg., abgedr. in Beilage 3/88 zum Bulletin der EG sowie in BR-Drucks. 392/88.

**30** Zweiter geänderter Vorschlag einer Verordnung über das Statut der Europäischen Aktiengesellschaft v. 25. 8. 1989, ABl. EG Nr. C 263 v. 16. 10. 1989, S. 41, abgedr. in BT-Drucks. 11/5427 S. 74.

**31** Dritter geänderter Vorschlag einer Verordnung über das Statut der Europäischen Aktiengesellschaft v. 16. 5. 1991, ABl. EG Nr. C 176 v. 8. 7. 1991, S. 1; abgedr. in BT-Drucks. 12/1004 S. 1; vgl. auch Kuffner S. 23.

**32** Siehe auch Oetker BB-Special 1/2005, 2ff.

**33** Vgl. hierzu ausführlich Wißmann RdA 1992, 323; Blank AuR 1993, 320, 229; Nagel AuR 1990, 205.

In einem erneuten Anlauf versuchte die Kommission im Jahr 1995, die Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE auf der Grundlage der inzwischen verabschiedeten Europäische Betriebsräte Richtlinie 94/45/EG zu lösen.<sup>34</sup> Doch wurden die vorgeschlagenen Regelungen schon wegen des verfehlten Ansatzes insbesondere von den Mitgliedstaaten mit einer langen Mitbestimmungstradition als völlig unzureichend verworfen.<sup>35</sup>

#### IV. Der Davignon-Bericht<sup>36</sup> als Grundlage für den politischen Konsens

Um das Problem der Beteiligung – vor allem der Mitbestimmung – der Arbeitnehmer, zu lösen, setzte die Europäische Kommission im Jahr 1996 eine Expertengruppe ein, die auf der Grundlage einer sachlichen Analyse der unterschiedlichen Mitbestimmungssysteme in den einzelnen Mitgliedstaaten Vorschläge über die Ausgestaltung der Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE erarbeiten sollte. Die Sachverständigengruppe<sup>37</sup> unter Vorsitz des ehemaligen Vizepräsidenten der Kommission, *Etienne Davignon*, kam im wesentlichen zu folgenden Ergebnissen:<sup>38</sup>

- die Gründungsgesellschaften sollten aus mindestens zwei Mitgliedstaaten kommen;
- als Gründungsformen sollten nur die Fusion, die Bildung einer Holdinggesellschaft und die Gründung einer gemeinsamen Tochter in Betracht kommen;<sup>39</sup>
- aufgrund der erheblichen Unterschiede der nationalen Systeme der Information, Anhörung und Mitbestimmung der Arbeitnehmer sollte das Problem der Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE am Besten durch Verhandlungen<sup>40</sup> zwischen Unternehmensseite und Arbeitnehmervertretern gelöst werden;
- eine Auffangregelung über die Information, Anhörung und Mitbestimmung der Arbeitnehmer sollte dann eingreifen, wenn die Verhandlungen nicht zu einem einvernehmlichen Ergebnis führen.

Wenn auch nicht sämtliche Vorschläge der Davignon-Gruppe im weiteren Verlauf der Diskussion übernommen wurden, war die erstmals vorgeschlagene Struktur „Vorrang für Verhandlung und bei Scheitern Eingreifen einer Auffangregelung“ doch richtungsweisend.<sup>41</sup>

<sup>34</sup> Mitteilung der Kommission zu Information und Konsultation der Arbeitnehmer v. 14. 11. 1995, Kom-Dok. 1995, 457 (endg.).

<sup>35</sup> Vgl. *Pluskat* EuZW 2001, 524, 525.

<sup>36</sup> Abschlussbericht abgedr. in BR-Drucks. 527/97 v. 6. 8. 1997; vgl. auch *Kuffner* S. 32 ff.

<sup>37</sup> Deutsche Vertreter in der Expertengruppe waren *Ernst Breit* (ehemaliger Vorsitzender des DGB und des EGB) und *Dr. Rolf Thüsing* (Mitglied der Hauptgeschäftsführung der BDA und Vizepräsident der UNICE).

<sup>38</sup> Vgl. Abschlussbericht Nr. 94, abgedr. in BR-Drucks. 527/97 v. 6. 8. 1997.

<sup>39</sup> Die Möglichkeit, eine SE durch Umwandlung einer nationalen Aktiengesellschaft zu gründen, wurde verworfen, da dies unter mitbestimmungsrechtlichen Aspekten als zu risikoreich angesehen wurde; vgl. Abschlussbericht Nr. 35, abgedr. in BR-Drucks. 527/97 v. 6. 8. 1997. Zur Bewertung des Davignon-Berichts ausführlich *Heinze AG* 1997, 289.

<sup>40</sup> Der Grundsatz des Vorrangs für Verhandlungen und die Vorschläge für die Ausgestaltung des Verhandlungsverfahrens (vgl. Abschlussbericht Nr. 41 ff.) sind der Europäische Betriebsräte Richtlinie 94/95/EG, ABl. EG Nr. L v. 30. 9. 1994, S. 64 nachgebildet.

<sup>41</sup> Ebenso *Herfs-Röttgen* NZA 2001, 424, 425; *Weiss* NZA 2003, 181; in der Bewertung der Arbeiten der Sachverständigengruppe kritischer *Lutter* BB 2002, 1, 2.

Auf der Grundlage des im Mai 1997 vorgelegten Abschlussberichts<sup>42</sup> wurden die Verhandlungen auf Ratsebene unter luxemburgischer und britischer Präsidentschaft<sup>42</sup> intensiviert.

- 13** Erstmals wurden Regelungen über die Umwandlung<sup>43</sup> einer nationalen Aktiengesellschaft in eine SE auch aus mitbestimmungsrechtlicher Sicht geprüft. Nach britischen Vorstellungen sollte der Anteil der Arbeitnehmervertreter im Aufsichts- oder Verwaltungsrat nicht schematisch und europaweit einheitlich bestimmt werden, sondern sich nach der Mitbestimmung der an der SE beteiligten Unternehmen richten. Der Anteil der Arbeitnehmervertreter im Aufsichts- oder Verwaltungsrat der zu gründenden SE sollte dem Anteil des an der Gründung beteiligten Unternehmens entsprechen, das vor der Gründung der SE – bei jeweils nationaler Betrachtung – die meisten Arbeitnehmervertreter in den Aufsichts- oder Verwaltungsrat wählt oder entsendet.
- 14** Auf der Grundlage des britischen Vorschlags konnten unter österreichischer und deutscher Präsidentschaft die noch ausstehenden Fragen über die Zusammensetzung des besonderen Verhandlungsgremiums, die notwendigen Mehrheiten und Schwellenwerte für das Verhandlungsverfahren<sup>44</sup> und die Frage, ab welchen Schwellenwerten die Auffangregelung<sup>45</sup> automatisch zur Anwendung kommen soll, für vierzehn Mitgliedstaaten zufriedenstellend gelöst werden. Dem Kompromiss unter vierzehn Mitgliedstaaten vom 25. 5. 1999 versagte lediglich Spanien die Zustimmung. Gründe für die ablehnende Haltung Spaniens waren die Schwellenwertproblematik bei der Auffangregelung und die sog. „Gibraltarfrage“.<sup>46</sup> Die nachfolgende finnische<sup>47</sup> und portugiesische Präsidentschaft versuchten vergeblich, den spanischen Widerstand zu überwinden. Lediglich die Gibraltarfrage konnte zwischen Großbritannien und Spanien geklärt werden. Auch unter französischer Präsidentschaft (2. Hälfte 2000) zeichnete sich zunächst keine Einigung ab; erst die sog. Optionslösung<sup>48</sup> – ein Zugeständnis an Spanien –, auf das sich die Staats- und Regierungschefs auf dem Europäischen Rat in Nizza verständigten, brachte den Durchbruch.

<sup>42</sup> Zu den Arbeiten der luxemburgischen und britischen Präsidentschaft ausführlich *Kolvenbach* NZA 1998, 1323; *Jaeger* Der Betriebsrat 1998, 5.

<sup>43</sup> Vgl. Rats-Dok.7391/98 v. 1. 4. 1998; Abschlussbericht abgedr. in BR-Drucks. 527/97 v. 6. 8. 1997.

<sup>44</sup> Vgl. hierzu die Ausführungen zu Dritter Teil § 15 Rn 9 ff.

<sup>45</sup> Vgl. hierzu die Ausführungen zu Dritter Teil § 34 Rn 5 ff.

<sup>46</sup> Die „Gibraltarfrage“ beschreibt ein Problem zwischen Spanien und Großbritannien über die Art und Weise der Gründungen/Sitzverlegungen einer SE auf/nach Gibraltar (britisches Protektorat). Die Verordnung (Fassung 1998) regelte in Art. 9 Abs. 4 nach spanischer Auffassung nicht zufriedenstellend, wieweit das Territorium eines Mitgliedstaates und die Verpflichtung zur Errichtung entsprechender Behörden zur Registrierung der SE reicht; vgl. hierzu *Kolvenbach* NZA 1998, 1323, 1327.

<sup>47</sup> Einen kritischen „Zwischenbericht über den Stand der Verhandlungen zur SE“ gibt *Wiesner* GmbH 1999, R 301.

<sup>48</sup> Vgl. hierzu die Ausführungen unter Rn 33; *Hirte* NZG 2002, 1 bewertet den „Nizza Kompromiss“ als „... weitere Aufweichung in der Mitbestimmungsfrage“; diese Auffassung berücksichtigt nur unzureichend, dass die Gründung einer SE in dem Fall, in dem ein Mitgliedstaat von der Optionslösung Gebrauch macht, vom Zustandekommen einer Vereinbarung über die Beteiligung der Arbeitnehmer und damit von der Zustimmung der Arbeitnehmerseite abhängt.

## V. Mitwirkungsbefugnisse des Europäischen Parlaments

Mit der Verständigung über den materiellen Inhalt der Regelungen über die SE waren indes- **15**  
sen nicht sämtliche Probleme ausgeräumt. Die Frage der richtigen Rechtsgrundlage und damit verbunden der Umfang der Mitwirkungsbefugnisse des Europäischen Parlaments war noch streitig.<sup>49</sup> Nach Art. 308 EGV – hierauf sind Verordnung und Richtlinie gestützt – steht dem Europäischen Parlament keine Mitentscheidungskompetenz,<sup>50</sup> sondern lediglich ein Anhörungsrecht zu. Das Europäische Parlament hielt diese Rechtsgrundlage für fehlerhaft und sich für mitentscheidungsbefugt. Im Anschluss an die Politische Einigung im Dezember 2000 wurde das Europäische Parlament im März 2001 zu den geänderten Vorschlägen<sup>51</sup> erneut konsultiert und stimmte ihnen, vorbehaltlich einiger – im wesentlichen technischer Änderungen<sup>52</sup> – am 4. 11. 2001 zu. Diese Zustimmung erfolgte nur, weil das Europäische Parlament die Verabschiedung der SE nicht an Kompetenzstreitigkeiten scheitern lassen wollte. Hierbei behielt sich das Parlament vor, die Frage der zutreffenden Rechtsgrundlage möglicherweise zu einem späteren Zeitpunkt durch eine Klage vor dem Europäischen Gerichtshof überprüfen lassen zu wollen.<sup>53</sup> Da der Rat die Änderungsanträge des Parlaments nicht berücksichtigte, wurden die Verordnung und die Richtlinie in ihrer jeweiligen Fassung vom 1. 2. 2001 vom Rat der Arbeits- und Sozialminister am 8. 10. 2001 angenommen. Nachdem das Europäische Parlament auf eine Klage vor dem Europäischen Gerichtshof verzichtet hatte,<sup>54</sup> waren die europarechtlichen Voraussetzungen geschaffen,

**49** Als Rechtsgrundlage für die ersten Verordnungsentwürfe war Artikel 235 EGV (entspricht dem späteren Artikel 308 EG) vorgesehen. Um das Erfordernis der Einstimmigkeit nach Artikel 235 EGV zu überwinden, stützte die Kommission seit der Aufteilung der beiden Rechtsakte im Jahr 1989 den in dem Verordnungsentwurf geregelten gesellschaftsrechtlichen Teil auf Artikel 100 a EGV (entspricht dem späteren Artikel 95 EGV) und den Richtlinienentwurf über die Arbeitnehmerbeteiligung auf Artikel 54 Abs. 3 Buchstabe g EGV (entspricht dem späteren Artikel 44 Abs. 2 Buchstabe g EGV). Diese Umstellung auf die neuen Rechtsgrundlagen, die lediglich eine Mehrheitsentscheidung verlangen, ist heftig kritisiert, von den Mitgliedstaaten stets abgelehnt und letztendlich wieder rückgängig gemacht worden. Die Aufteilung in zwei Rechtsakte blieb indessen bestehen.

**50** Für die Rechtsgrundlagen nach Artikel 95 und 44 Abs. 2 Buchstabe g EGV ist das Mitentscheidungsverfahren nach § 251 EGV vorgesehen; vgl. hierzu *Neye ZGR* 2002, 377, 380; *Schwarz ZIP* 2001, 1847.

**51** Fassung vom 1. 2. 2001, Rats-Dok. 14732/00.

**52** Vgl. Bericht des Europäischen Parlaments über den Entwurf einer Verordnung des Rates über das Statut der Europäischen Gesellschaft vom 26. 6. 2001, A5-0243/2001; Berichterstatter *Hans-Peter Mayer*, sowie Bericht des Europäischen Parlaments über den Entwurf einer Richtlinie des Rates zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Gesellschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer vom 21. 6. 2001, A5-0231/2001; Berichterstatter *Winfried Menrad*.

**53** Zur Klagedrohung des Europäischen Parlaments vgl. ausführlich *Neye ZRG* 2002, 377.

**54** Der Präsident des Europäischen Parlaments, *Pat Cox*, hat am 1. 2. 2002 trotz gegenteiligen Votums des Rechtsausschusses entschieden, keine Klage vor dem Europäischen Gerichtshof wegen der vom Rat gewählten Rechtsgrundlage nach Artikel 308 EGV zu erheben. Er begründete seine politisch motivierte Entscheidung im wesentlichen damit, dass es sich bei der SE um ein einzigartiges Projekt handle, das nach über dreißigjähriger Diskussion nicht mehr gefährdet werden dürfe; vgl. „Communiqué de Presse du Président du Parlement Européen, Brüssel, 1. 2. 2002; *Financial Times* v. 4. 2. 2002. Zur Haltung des Parlaments ausführlich *Neye ZRG* 2002, 377, 378, der zutreffend darauf hinweist, dass die rechtliche Problematik dieser Frage durch die Entscheidung des Parlamentspräsidenten nicht endgültig erledigt ist, sondern sich bei anderen gesellschaftsrechtlichen Vorhaben, wie z. B. im Rahmen der Diskussion um die Europäische Genossenschaft, erneut stellen wird (vgl. hierzu Dritter Abschnitt Erster Teil Einführung Rn 2).

auf deren Grundlage die Umsetzungsgesetze der Mitgliedstaaten zu erfolgen haben, damit ab dem 8. 10. 2004 Europäische Gesellschaften gegründet werden können.

## **B. Wesentlicher Inhalt von Verordnung und Richtlinie**

### **I. Untrennbarer Zusammenhang zwischen Verordnung und Richtlinie**

- 16** Die Aufteilung des „Projekts SE“ im Jahr 1988 hatte mehr taktisch politische denn sachliche Gründe. Damals wie heute ergänzen sich die Regelungen über den gesellschaftsrechtlichen Teil in der Verordnung und die arbeitsrechtlichen Bestimmungen der Richtlinie; beide Teile sind in der Weise voneinander abhängig, dass weder der eine noch der andere eigenständige rechtsgestaltende Wirkung entfalten kann.<sup>55</sup> Erwägungsgründe 19, 21 und 22 VO betonen, dass die Bestimmungen der Richtlinie „... somit eine untrennbare Ergänzung der vorliegenden Verordnung“ darstellen<sup>56</sup> und zeitgleich mit der Verordnung, also ab dem 8. 10. 2004,<sup>57</sup> anwendbar sein müssen.

### **II. Grundzüge der Verordnung**

- 17** Die Verordnung enthält die gesellschaftsrechtlichen Grundlagen der SE. Hierzu gehören insbesondere Vorschriften über die Gründung, Organe, Struktur und Aufbau sowie die Sitzverlegung einer SE. Die SE ist auf eine grenzüberschreitende wirtschaftliche Aktivität ausgerichtet. Voraussetzung ihrer Gründung ist daher immer ein grenzüberschreitendes Element.<sup>58</sup>

#### **1. Gründungsformen**

- 18** In Art. 2 VO werden vier Gründungsmöglichkeiten einer SE unterschieden:
- Umwandlung einer Aktiengesellschaft mit Sitz und Hauptverwaltung in einem EU-Mitgliedstaat, wenn diese seit mindestens 2 Jahren eine dem Recht eines anderen EU-Mitgliedstaats unterliegende Tochtergesellschaft hat;

---

**55** BT-Drucks. 15/3405 v. 21. 6. 2004 S. 30.

**56** Weitere Bestimmungen der Verordnung, die – mittelbar oder unmittelbar – arbeitsrechtliche Bedeutung haben, finden sich in: Art. 1 Abs. 4 (allg. Hinweis auf die Richtlinie); Art. 8 Abs. 2 c und 3 (Angaben der Folgen der Verlegung einer SE für die Beteiligung der Arbeitnehmer); Art. 12 Abs. 2 (Eintragung einer SE nur, wenn eine Vereinbarung über die Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE geschlossen oder entsprechend der Richtlinie nicht abgeschlossen worden ist); Art. 12 Abs. 3 (Optionslösung – vgl. auch Art. 7 Abs. 3 der Richtlinie); Art. 12 Abs. 4 (Verhältnis von Satzung und Vereinbarung über die Beteiligung der Arbeitnehmer); Art. 20 Buchstabe i, 23 Abs. 2, 26 Abs. 3 und 29 Abs. 4 bei der Gründung einer SE durch Verschmelzung; Art. 32 Abs. 2 und 34 bei der Gründung einer Holding-SE; Art. 37 Abs. 8 und 9 bei der Umwandlung einer nationalen Aktiengesellschaft in eine SE; Art. 40 Abs. 2 (Bestellung der Aufsichtsratsmitglieder unter Berücksichtigung der Vereinbarung über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer); Art. 43 Abs. 2 und 3 (Bestellung der Mitglieder des Verwaltungsorgans unter Berücksichtigung der Vereinbarung über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer); Art. 50 Abs. 2 und 3, 52 (Beschlussfähigkeit der Organe der SE); Art. 66 Abs. 3 (Umwandlung einer SE in eine Aktiengesellschaft).

**57** Artikel 70 VO und Artikel 14 Abs. 1 der Richtlinie.

**58** Kritik an dem Erfordernis der Mehrstaatlichkeit übt Casper AG 2007, 97 ff.

- Verschmelzung von mindestens zwei Aktiengesellschaften, die dem Recht verschiedener Mitgliedstaaten unterliegen.<sup>59</sup> Zu unterscheiden ist die Verschmelzung durch Aufnahme<sup>60</sup> in eine bestehende Gesellschaft von der Verschmelzung durch Gründung einer neuen Gesellschaft.<sup>61</sup>
- Bildung einer Holding (Holding-SE) durch Aktiengesellschaften oder Gesellschaften mit beschränkter Haftung aus verschiedenen Mitgliedstaaten.<sup>62</sup>
- Bildung einer Tochter (Tochter-SE) durch Gesellschaften nach Art. 48 Abs. 2 EGV, sonstigen juristischen Personen des öffentlichen und privaten Rechts oder durch eine SE selbst.<sup>63</sup>

## **2. Struktur und Organe der SE**

Aufgrund der unterschiedlichen Traditionen in den Mitgliedstaaten stellt die Verordnung die dualistische (Vorstand und Aufsichtsrat) und monistische (Verwaltungsrat als Leitungs- und Kontrollorgan) Unternehmensverfassung zur Wahl.<sup>64</sup> Organe der Gesellschaft sind die Hauptversammlung sowie beim dualistischen System das Aufsichts- und das Leitungsorgan bzw. beim monistischen System das Verwaltungsorgan. Für den Ablauf der Hauptversammlung<sup>65</sup> trifft die Verordnung in den Art. 52 bis 60 eigene europäische Regeln, im übrigen wird auf das jeweilige nationale Recht am Sitz der SE verwiesen (Art. 52 VO). Die Verordnung enthält weiterhin die notwendigen Regelungen über Aufgaben und Struktur von Aufsichts-, Leitungs- und Verwaltungsorgan. Sie entsprechen weitgehend den aus dem nationalen Aktienrecht bekannten Regeln. **19**

## **3. Sitzverlegung**

Um den europäischen Charakter dieser Rechtsform zu unterstreichen, kann die SE ihren Sitz innerhalb der Gemeinschaft in einen anderen Mitgliedstaat verlegen. Dazu enthält die Verordnung in Art. 8 die notwendigen Vorschriften.<sup>66</sup> Der Ablauf entspricht im wesentlichen den Regeln, wie sie im deutschen Umwandlungsrecht für die Umwandlung einer Gesellschaft enthalten sind. **20**

# **III. Grundzüge der Richtlinie**

## **1. Regelungsziel und Regelungsgrundsätze**

Die die Verordnung ergänzende Richtlinie regelt die Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE. Hierunter ist nach Art. 2 Buchstabe h der Richtlinie jedes Verfahren zu verstehen, **21**

<sup>59</sup> Art. 2 Abs. 1 VO i. V. m. Anhang I, Art. 17 bis 31 VO; ausführlich *Teichmann ZGR* 2002, 383, 415; *Buchheim S.* 179 ff; *Kuffner S.* 59.

<sup>60</sup> Art. 17 Abs. 2 Buchst. a) VO.

<sup>61</sup> Art. 17 Abs. 2 Buchst. b) VO.

<sup>62</sup> Art. 2 Abs. 2 i. V. m. Anhang II, Art. 32 bis 34 VO; ausführlich *Teichmann ZGR* 2002, 383, 432.

<sup>63</sup> Vgl. im Einzelnen *Teichmann ZGR* 2002, 383, 438.

<sup>64</sup> Zum dualistischen und monistischen Modell s. *Altmeyer Personalführung* 2003, 60 ff; eine Muster-geschäftsordnung für den Verwaltungsrat entwerfen *Lutter/Kollmorgen/Feldhaus BB* 2007, 509 ff.

<sup>65</sup> Vgl. *Schwarz ZIP* 2001, 1847, 1856.

<sup>66</sup> Vgl. *Teichmann ZGR* 2002, 383, 455; *Buchheim S.* 165 ff.

durch das die Vertreter der Arbeitnehmer auf die Beschlussfassung innerhalb der SE Einfluss nehmen können.

- 22** Die bestehende Vielfalt der Mitbestimmungssysteme und -traditionen in den verschiedenen Mitgliedstaaten hat dazu geführt, dass die ursprüngliche Idee eines einheitlichen europäischen Modells der Arbeitnehmerbeteiligung aufgegeben wurde.<sup>67</sup> Die Richtlinie entscheidet sich für eine prozedurale Lösung. Sie bietet daher nur einen europaweiten Rechtsrahmen, der den Mitgliedstaaten eine einheitliche Grundstruktur für die Ausgestaltung der Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE vorgibt. Dabei wird berücksichtigt, dass die einzelnen in der Verordnung geregelten Gründungsmöglichkeiten einer SE unterschiedliche Auswirkungen auf die beteiligten Gesellschaften und damit auch auf dort bestehende Beteiligungsrechte und -verfahren der Arbeitnehmer haben.
- 23** Entscheidendes Grundprinzip und erklärtes Ziel der Richtlinie ist der Schutz erworbener Rechte der Arbeitnehmer durch das „Vorher-Nachher-Prinzip“. Der bei den Gründungsgesellschaften vorhandene Bestand an Beteiligungsrechten der Arbeitnehmer soll sich grundsätzlich auch in der SE wiederfinden. Diese Grundprinzipien sollen verhindern, dass der sog. „Delaware-Effekt“ eintritt, d. h. Aktiengesellschaften aus Ländern mit einem hohen Grad an Mitbestimmung die Rechtsform der SE dazu nutzen, den strengen Mitbestimmungsregelungen zu entgehen.<sup>68</sup> Dabei ist zu beachten, dass eine SE nicht den nationalen Vorschriften über die Mitbestimmung in den Unternehmensorganen unterliegt (Art. 13 Abs. 2 der Richtlinie) und aufgrund ihres grenzüberschreitenden Charakters unterschiedliche Rechtslagen verschiedener Mitgliedstaaten, in denen die SE Arbeitnehmer beschäftigt, berücksichtigt werden müssen.
- 24** Die Richtlinie regelt das Gründungsverfahren ausführlich, wobei praxisnahe Verhandlungslösungen über die Beteiligung der Arbeitnehmer Vorrang vor gesetzlich vorgeschriebenen Regelungen haben.
- 25** Ist die Gründung einer SE geplant, leitet die Unternehmensseite die erforderlichen Schritte ein, um mit der Arbeitnehmerseite über die Ausgestaltung einer Beteiligung der Arbeitnehmer in der geplanten SE zu verhandeln. Hierzu gehört unter anderem die Information über die Identität der an der Gründung beteiligten Gesellschaften und die Zahl der dort jeweils beschäftigten Arbeitnehmer.

## **2. Verhandlungsverfahren**

- 26** Auf Unternehmensseite werden die Verhandlungen von den Leitungs- oder Verwaltungsorganen der beteiligten Gesellschaften geführt. Auf Arbeitnehmerseite ist ein besonderes Verhandlungsgremium (BVG) zu errichten, für dessen Bildung die Richtlinie die Berücksichtigung regionaler mitgliedstaatenbezogener und proportionaler Aspekte in Bezug auf die Zahlen der beschäftigten Arbeitnehmer vorschreibt.<sup>69</sup> Wesentlich ist, dass alle Arbeit-

---

**67** Siehe Rn 8 ff.

**68** Hennings in: Manz/Mayer/Schröder Vorbem. SE-RL Rn 16.

**69** Art. 3 Abs. 2 Buchstabe a der Richtlinie.

nehmer der an der SE-Gründung beteiligten Gesellschaften, betroffenen Tochtergesellschaften und betroffenen Betriebe im BVG vertreten sind.

Der Inhalt der Vereinbarung<sup>70</sup> über die Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE ist den Parteien grundsätzlich freigestellt; die Richtlinie stellt lediglich einige Mindestvorgaben auf. In allen Fällen einer SE-Gründung ist ein Unterrichts- und Anhörungsverfahren auf grenzüberschreitender Ebene zu gewährleisten<sup>71</sup> (Erwägungsgrund 6, Art. 4 Abs. 2 Buchstaben b bis f der Richtlinie). Hierfür sieht die Richtlinie ein eigenständiges Vertretungsorgan der Arbeitnehmer vor, das weitgehend die gleichen Funktionen im Bereich der grenzüberschreitenden Unterrichtung und Anhörung wie der Europäische Betriebsrat erfüllt. Ob die Verhandlungsparteien neben dem Unterrichts- und Anhörungsverfahren auch eine Vereinbarung über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in den Gesellschaftsorganen abschließen, ist ihnen grundsätzlich freigestellt. Das eröffnet die Möglichkeit, speziell auf die Situation der geplanten SE zugeschnittene Regelungen zu treffen und neben der Nutzung bewährter Mitbestimmungssysteme gegebenenfalls auch Mischformen oder neue Konzepte und Verfahren zu entwickeln.<sup>72</sup> Wird eine Vereinbarung über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in der SE getroffen, so muss ihr Inhalt präzisiert werden. Dies obliegt den Vertragsparteien; die Richtlinie legt nur einige wesentliche Verhandlungsthemen fest, die in jedem Fall Inhalt der Vereinbarung sein müssen wie z. B. die Zahl der Aufsichtsratsmitglieder oder Verwaltungsratsmitglieder insgesamt und die Zahl der von den Arbeitnehmern zu wählenden oder bestellenden Mitglieder des Aufsichts- oder Verwaltungsrats der SE, das Verfahren ihrer Wahl, Bestellung, Empfehlung oder Ablehnung und die Festlegung ihrer Rechte. Streitig<sup>73</sup> ist, ob über die Größe des Aufsichts- oder Verwaltungsrats eine Vereinbarung getroffen werden kann.<sup>74</sup> Für die Gründung einer SE durch Umwandlung gilt ein strengerer Bestandsschutz der Beteiligungsrechte der Arbeitnehmer als bei den übrigen Gründungsformen. Bei der Umwandlung in eine SE ändert sich die Belegschaftsstruktur im Unternehmen nicht; daher sind die Vereinbarungsmöglichkeiten der Vertragsparteien eingeschränkt. Dementsprechend schützt Art. 4 Abs. 4 der SE-Richtlinie die bestehenden Rechte in einem umfassenden Sinn. Alle Komponenten der Arbeitnehmerbeteiligung in der durch Umwandlung gegründeten SE müssen zumindest das gleiche Ausmaß gewährleisten, das in der Gesellschaft besteht, die in eine SE umge-

27

**70** Einen Vorschlag für eine Mustervereinbarung entwickeln *Heinze/Seifert/Teichmann* BB 2005, 2524, 2525; ausf. zu rechtlichen Grundlagen von Mitbestimmungsvereinbarungen s. *Seibt* AG 2005, 413.

**71** Auf ein Unterrichts- und Anhörungsverfahren kann durch Vereinbarung nicht verzichtet werden, s. ausf. *Thüsing* ZIP 2006, 1469, 1471; zur „Zulässigkeit der Erweiterung der Beteiligungsrechte des SE-Betriebsrats gegenüber der Auffangregelung im SEBG durch Vereinbarung“ s. *Blanke* Rechtsgutachten 2006, S. 48 ff.

**72** Dies betont auch *Oetker* BB-Special 1/2005, 2 ff; positiv zur Verhandlungsmöglichkeit – auch vor dem Hintergrund einer strengen Auffangregelung – *Heinze/Seifert/Teichmann* BB 2005, 2524 f.

**73** Wie hier bejahend u. a. *Feldhaus/Vanscheidt* BB 2008, 2246 f; *Engels* AuR 2009, 65, 77; *Oetker* ZIP 2006, 1113 ff m. w. N.; *Teichmann* Der Konzern 2007, 89 ff; *Heinze/Seifert/Teichmann* BB 2005, 2524, 2525; *Güntzel* S. 223 ff m. w. N.; *Kleinsorge* in: *Wlotzke/Wißmann/Koberski/Kleinsorge*, EG-Recht Rn 39; ablehnend u. a. *Habersack* ZHR 2007, 613, 634; *Henßler* in: *Ulmer/Habersack/Henßler* Einl. SEBG Rn 119 i. V. m. Rn 192.

**74** Vgl. Zweiter Abschnitt Dritter Teil § 21 Rn 22.

wandelt werden soll. Zu diesen „Komponenten“ gehören nach umstrittener Meinung<sup>75</sup> auch die Zusammensetzung und Größe des Aufsichtsrats- oder Verwaltungsrats.

- 28** Um dem Grundgedanken des Schutzes erworbener Rechte gerecht zu werden sieht die Richtlinie für den Fall, dass im Verhandlungswege eine Verringerung bestehender Mitbestimmungsrechte der Arbeitnehmer beschlossen werden soll, besondere Abstimmungsregelungen im Verhandlungsverfahren vor. Erforderlich ist – bei Erreichen bestimmter Schwellenwerte – eine qualifizierte Mehrheit von Zweidritteln der Mitglieder des BVG, die Zweidrittel der Arbeitnehmer vertreten und aus mindestens zwei Mitgliedstaaten kommen. Diese besondere qualifizierte Mehrheit für verschlechternde Regelungen gelten aber nur, wenn eine bestimmte Mindestzahl von Arbeitnehmern Mitbestimmungsrechte in die SE mitbringt. Erforderlich sind mindestens 25 Prozent im Gründungsfall Verschmelzung und mindestens 50 Prozent bei Gründung einer Holding-SE oder Tochter-SE.<sup>76</sup> Hingegen wird nicht gefordert, dass für mindestens 25 Prozent bzw. 50 Prozent eine Minderung der Mitbestimmungsrechte eintreten würde. Diese Schwellenwerte gelten nicht für den Gründungsfall der Umwandlung; hier ist eine Reduzierung der Mitbestimmung ausgeschlossen.

### **3. Auffangregelung**

- 29** Die Verhandlungen können bis zu sechs Monate, im Fall eines einvernehmlichen Beschlusses der Verhandlungsparteien auch bis zu einem Jahr dauern. Erfolgt während des Verhandlungszeitraums keine Einigung über die Beteiligung der Arbeitnehmer in der geplanten SE, sind die Verhandlungen gescheitert. In diesem Fall – oder sofern die Verhandlungspartner dies beschließen – kommt zur weitgehenden Sicherung der Beteiligungsrechte der Arbeitnehmer eine Auffangregelung zur Anwendung, die Unterrichts- und Anhörungsrechte der Arbeitnehmer enthalten muss und – je nach Fallkonstellation – Mitbestimmungsrechte der Arbeitnehmer enthalten kann.

#### **a) Besonderes Vertretungsorgan der Arbeitnehmer**

- 30** Im Rahmen der Auffangregelung verlangt die Richtlinie von jedem Mitgliedstaat die Einrichtung eines besonderen Vertretungsorgans der Arbeitnehmer der SE, das Ansprech-

---

**75** Zustimmend *Güntzel* S. 224 m.w.N.; *Kleinsorge* in: Wlotzke/Wißmann/Koberski/Kleinsorge, EG-Recht Rn 41; **aa** *Henssler* in: Ulmer/Habersack/Henssler, Einl. SEBG Rn 192 m.w.N., wonach die Bestimmung der Größe des AR der allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Gestaltungsfreiheit unterfalle; ähnlich *Rehwinkel* ZESAR 2008, 74, 76; differenzierend *Nagel* AuR 2007, 329 ff, wonach die Größe des Aufsichtsrats der Verhandlungsfreiheit unterfällt, bei Eingreifen der Auffangregelung die Größe des Aufsichtsrats jedoch beibehalten werden muss; s. auch *Nagel* Die Beteiligungsrechte der Arbeitnehmer bei der formwechselnden Umwandlung einer deutschen AG in eine Europäische Gesellschaft (SE), Rechtsgutachten 2006 S. 15, 26; s. auch Zweiter Abschnitt Dritter Teil § 21 Rn 41.

**76** Zur Berechnung der Schwellenwerte berücksichtigt § 15 SEBG nicht nur die Arbeitnehmer in den Gründungsgesellschaften, sondern auch die in den Tochtergesellschaften der beteiligten Gesellschaften, um der Mitbestimmung bei Konzernstrukturen Rechnung zu tragen. Dieselbe Problematik stellt sich im Rahmen des § 34 SEBG. Diese Einbeziehung der Arbeitnehmer der Tochtergesellschaften wird teilweise als europarechtswidrig kritisiert, vgl. z.B. *Habersack* ZHR 2007, 613, 640 m.w.N.; s. auch Zweiter Abschnitt Dritter Teil § 15 SEBG Rn 13.

partner für die grenzüberschreitende Information und Konsultation ist. Die Regelungen der Richtlinie sind stark an die Bestimmungen über den Europäischen Betriebsrat angelehnt, gehen aber inhaltlich teilweise darüber hinaus. Vorzusehen sind Vorschriften über die Zusammensetzung und die innere Organisation des Vertretungsorgans sowie über Zuständigkeit und Befugnisse im Rahmen des Unterrichts- und Anhörungsverfahrens. Hierzu zählt das Recht auf regelmäßige Informationen u. a. über die Struktur der SE, ihre wirtschaftliche und finanzielle Situation, die voraussichtliche Entwicklung der Geschäfts-, Produktions-, Absatz- und Beschäftigungslage und deren voraussichtliche Entwicklung oder über Massenentlassungen.<sup>77</sup> Über diese regelmäßige Information hinaus hat das besondere Vertretungsorgan auch bei außergewöhnlichen Umständen, die erhebliche Auswirkungen auf die Interessen der Arbeitnehmer haben, ein Unterrichts- und Anhörungsrecht.<sup>78</sup>

### b) Arbeitnehmervertreter im Aufsichts- oder Verwaltungsrat

Ob den Arbeitnehmern der SE Mitbestimmungsrechte im Aufsichts- oder Verwaltungsrat zustehen, hängt von der Mitbestimmungsstruktur in den Gründungsunternehmen ab. Hinsichtlich der Mitbestimmung soll – abhängig vom Anteil der Arbeitnehmer der SE, denen vor der SE-Gründung Mitbestimmungsrechte zustanden – die weitestgehende Mitbestimmung entweder unmittelbar oder erst nach entsprechendem Beschluss des BVG zur Anwendung kommen.<sup>79</sup> Die Auffangregelung findet unmittelbar Anwendung, wenn die vorgesehenen Schwellenwerte (25 Prozent beim Gründungsfall der Verschmelzung und 50 Prozent bei Gründung einer Holding-SE oder Tochter-SE) erreicht werden; bei einem Unterschreiten der Prozentsätze ist für die Anwendung der Auffangregelung ein Beschluss<sup>80</sup> des BVG notwendig, der mit der absoluten Mehrheit seiner Mitglieder gefasst werden kann. Die weitestgehende Mitbestimmung bemisst sich nicht nach qualitativen Aspekten, sondern nach dem höchsten Anteil<sup>81</sup> an Arbeitnehmervertretern, der in den Organen der an der SE-Gründung beteiligten Gesellschaften vor der SE-Gründung bestanden hat. Für die Gründungsform der Umwandlung gelten besondere Regelungen. In einer

31

<sup>77</sup> Vgl. Anhang Teil 2 Buchstabe b der Richtlinie. Weitere Regelungsbereiche in der Richtlinie sind die Befugnisse zur Hinzuziehung von Sachverständigen (Buchstabe f); der Anspruch der Mitglieder des Vertretungsorgans auf bezahlte Freistellung für Fortbildungsmaßnahmen (Buchstabe g) und die finanzielle Ausgestaltung des Unterrichts- und Anhörungsverfahrens (Buchstabe h).

<sup>78</sup> Zu den außergewöhnlichen Umständen nach Teil 2 Buchstabe c) der Richtlinie zählen insbesondere Verlegungen, Verlagerungen, Betriebs- oder Unternehmensschließungen und Massenentlassungen.

<sup>79</sup> Diese Sicherung der Mitbestimmung bezeichnet u. a. *Habersack* ZHR 2007, 625 m. w. N. als „Konstruktionsfehler“ der Verhandlungs- und Auffangregelung; anders *Heinze/Seifert/Teichmann* BB 2005, 2524 f.

<sup>80</sup> Dieses einseitige Bestimmungsrecht des BVG kritisiert *Lambach* RIW 2005, 161, 165 als Verstoß gegen das Prinzip der Gleichberechtigung der Verhandlungspartner. Es bleibt unklar, woraus dieses Prinzip abzuleiten ist; zudem übersieht diese Auffassung, dass es sich um Rechte der Arbeitnehmer handelt, über die sie selbst zu entscheiden haben.

<sup>81</sup> Zutreffend weist *Kallmeyer* AG 2003, 197, 199 darauf hin, dass sich der Bestandsschutz der Mitbestimmung nicht auf die absolute Zahl der Arbeitnehmervertreter bezieht, sondern nur auf den jeweiligen Anteil. Eine durch Satzung erfolgte Verkleinerung des Aufsichts- oder Verwaltungsrats ist unter Berücksichtigung des gleichen Anteils an Arbeitnehmervertretern zulässig; ebenso *Teichmann* BB 2004, 53, 56.

durch Umwandlung gegründeten SE finden „alle Komponenten der Arbeitnehmerbeteiligung“ weiterhin Anwendung.<sup>82</sup>

**32** Kommt die Auffangregelung über die Mitbestimmung zur Anwendung, stellt sich die weitere Frage, wie die jeweiligen Arbeitnehmervertreter aus den einzelnen Mitgliedstaaten in den Aufsichts- oder Verwaltungsrat der SE gelangen. Hierzu sieht die Richtlinie im Anhang Teil 3 folgendes Verfahren vor:

- Zunächst ist der höchste Anteil der Arbeitnehmervertreter in den Organen der beteiligten Gesellschaften, wie er vor der Eintragung der SE in diesen Gesellschaften war, zu ermitteln, denn danach bemisst sich auch die Anzahl der Arbeitnehmervertreter im Aufsichts- oder Verwaltungsorgan der SE.
- Steht die Anzahl der Arbeitnehmervertreter fest, ist darüber zu entscheiden, aus welchen Mitgliedstaaten wie viele Arbeitnehmervertreter in das Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan der SE kommen sollen. Für diese Verteilung der Sitze der Arbeitnehmervertreter im Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan der SE auf die einzelnen Mitgliedstaaten ist das Arbeitnehmer-Vertretungsorgan der SE zuständig.
- Entscheidungskriterium des Arbeitnehmer-Vertretungsorgans der SE für die Verteilung der Sitze auf die einzelnen Mitgliedstaaten ist der jeweilige Anteil der in den einzelnen Mitgliedstaaten beschäftigten Arbeitnehmer der SE in dem jeweiligen Mitgliedstaat. Es gilt also allein der Grundsatz der Proportionalität. Ein regionaler Aspekt wie bei der Bildung des BVG, d. h. die Berücksichtigung eines jeden Mitgliedstaats, in dem wenigstens ein Arbeitnehmer beschäftigt ist, ist nicht vorgesehen (vgl. Art. 3 Abs. 2 Buchstabe a der Richtlinie).
- Ergibt sich nach der Verteilung aufgrund dieses proportionalen Kriteriums, dass Arbeitnehmer aus einem oder mehreren Mitgliedstaaten bei dieser anteilmäßigen Verteilung unberücksichtigt bleiben und deshalb keinen Sitz im Aufsichts- oder Verwaltungsorgan der SE erhalten, so hat das Arbeitnehmer- Vertretungsorgan der SE das Recht, einem dieser – zunächst unberücksichtigten – Mitgliedstaaten einen Sitz im Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan der SE zuzusprechen. Dieser Sitz soll vorzugsweise dem Mitgliedstaat zukommen, in dem die SE ihren Sitz hat.
- Steht nach dieser Verteilung der Sitze auf die Mitgliedstaaten durch das Arbeitnehmer-Vertretungsorgan der SE fest, welcher Mitgliedstaat wie viele Sitze im Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan der SE erhält, so entscheiden die Mitgliedstaaten selbst aufgrund ihrer Regelung im nationalen Umsetzungsgesetz, welche Arbeitnehmervertreter (unternehmensangehörige Arbeitnehmer oder Gewerkschaftsvertreter) die diesem Mitgliedstaat zugewiesenen Sitze erhalten sollen. Die konkreten Verteilungsmodalitäten sind in dem jeweiligen nationalen Umsetzungsgesetz zu regeln. Fehlt es an einer sol-

---

**82** Zur Streitfrage, ob im Fall einer SE-Gründung durch Umwandlung das Merkmal „alle Komponenten der Mitbestimmung“ und die Umsetzung in den §§ 34, 35 SEBG auch die Anzahl oder nur der Anteil der Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat sichern, s. ausf. *Güntzel* S. 230ff (auch Größe wird umfasst) sowie *Oetker* in: FS Birk, 2008, 562ff; *Oetker* in: Lutter/Hommelhoff § 35 SEBG Rn 7ff; *Hohenstatt/Dzida* in: Henssler/Willemsen/Kalb SEBG Rn 48; *Rieble* BB 2006, 2021 (nur Anteil wird gesichert); s. auch Zweiter Abschnitt Dritter Teil § 21 Rn 41.

chen speziellen nationalen Regelung in einem Mitgliedstaat, so steht das Entscheidungsrecht auch insoweit dem Arbeitnehmer-Vertretungsorgan der SE zu.

#### **4. Optionslösung für den Gründungsfall der Verschmelzung**

Art. 7 Abs. 3 der Richtlinie i. V. m. Art. 12 Abs. 3 VO enthält die von den Regierungschefs **33** auf dem Europäischen Rat in Nizza vereinbarte sog. Optionslösung, die zur Zustimmung Spaniens zu dem „Vorhaben SE“ führte. Die Optionslösung eröffnet den Mitgliedstaaten die Möglichkeit, die Auffangregelung über die Mitbestimmung – beschränkt auf den Gründungsfall der Verschmelzung – nicht in nationales Recht umzusetzen.<sup>83</sup> Die Ausübung dieser Option hat zur Folge, dass eine SE in diesem Mitgliedstaat nur dann eingetragen werden kann, wenn eine Vereinbarung über die Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE getroffen wird, oder aber in allen an der Gründung beteiligten Gesellschaften keine Mitbestimmungsrechte der Arbeitnehmer bestanden.<sup>84</sup> Scheitern die Verhandlungen, kommt es nicht zu Gründung der SE. Ein Mitbestimmungsverlust gegen den Willen der Arbeitnehmer ist daher ausgeschlossen.<sup>85</sup>

#### **5. Verschwiegenheit, Geheimhaltung und Schutz der Arbeitnehmervertreter**

Nach Art. 8 der Richtlinie haben die Mitgliedstaaten Vorschriften zu erlassen, die den **34** Mitgliedern des BVG, des Vertretungsorgans, den sie unterstützenden Sachverständigen sowie den Arbeitnehmervertretern im Rahmen eines Verfahrens zur Unterrichtung und Anhörung untersagen, vertrauliche Informationen an Dritte weiterzugeben. Eine solche Verschwiegenheitspflicht trifft auch die Mitglieder im Verwaltungs- und Aufsichtsorgan, wenn es sich um Informationen handelt, deren Bekanntwerden bei Zugrundelegung objektiver Kriterien den Geschäftsbetrieb der SE oder ihrer Tochtergesellschaften und Betriebe erheblich beeinträchtigen oder ihnen schaden würde.

Den Mitgliedstaaten ist nach Art. 10 der Richtlinie aufgegeben, den Mitgliedern des BVG, **35** des Vertretungsorgans, den Arbeitnehmervertretern im Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan und denjenigen, die bei einem Verfahren zur Unterrichtung und Anhörung mitwirken, bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben den gleichen Schutz und die gleichartige Sicherheit zu gewährleisten (z. B. Kündigungsschutz, Benachteiligungsverbot), wie den Arbeitnehmervertretern nach innerstaatlichem Recht zukommen.

#### **6. Verfahrensmissbrauch**

Die Gründung einer SE darf nicht dazu missbraucht werden, dass Arbeitnehmern Beteiligungsrechte entzogen oder vorenthalten werden. Art. 11 der Richtlinie verpflichtet die **36** Mitgliedstaaten zu entsprechenden Maßnahmen, um einen solchen Missbrauch zu verhindern.

---

**83** Neben Griechenland hat kein anderer Mitgliedstaat – auch nicht Spanien – von der Optionslösung Gebrauch gemacht.

**84** Vgl. Art. 7 Abs. 3 der Richtlinie i. V. m. Art. 12 Abs. 3 VO.

**85** Vgl. *Nagel* DB 2004, 1299, 1303.

**7. Strukturelle Änderungen einer gegründeten SE**

- 37** Das Grundprinzip der Sicherung erworbener Rechte, das sich vor allem in den Vorgaben über Abstimmungsmodalitäten und Schwellenwerten niederschlägt, gilt auch über die Gründungsphase der SE hinaus. Im Falle struktureller Änderungen einer bereits gegründeten SE soll nach Erwägungsgrund 18 der Richtlinie das Vorher-Nachher-Prinzip sowohl für die SE als auch für die von den strukturellen Änderungen betroffenen Gesellschaften gelten. Der Erwägungsgrund enthält keine näheren Ausführungen, was unter einer strukturellen Änderung zu verstehen ist.<sup>86</sup> Spezielle Vorschriften im Richtlinienentwurf über den Erwägungsgrund hinaus fehlen.

**8. Verhältnis zum nationalen Recht**

- 38** Nach den Vorgaben der Richtlinie bleiben die nationalen gesetzlichen Bestimmungen über die Beteiligung der Arbeitnehmer im übrigen unberührt. Für Betriebe einer SE in Deutschland gilt damit z.B. das Betriebsverfassungsgesetz weiter. Für Unternehmen in Deutschland, die an der Gründung einer SE beteiligt sind, aber ihre rechtliche Selbständigkeit behalten (z.B. bei Gründung einer Holding-SE oder Tochter-SE), gilt auch die nationale Unternehmensmitbestimmung weiter.
- 39** Unternehmens- und Arbeitnehmerseite<sup>87</sup> können sich darauf verständigen, entweder gar keine Verhandlungen über ein Unterrichts- und Anhörungsverfahren aufzunehmen oder bereits aufgenommene Verhandlungen abubrechen und (nur) die – jeweils nationalen – Vorschriften für die Unterrichtung und Anhörung zur Anwendung kommen zu lassen, die in den Mitgliedstaaten gelten, in denen die SE Arbeitnehmer beschäftigt. Auch dann ist nach Art. 13 Abs. 1 der Richtlinie gleichwohl die Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer in grenzüberschreitenden Angelegenheiten gewährleistet. Denn (nur) in diesen Fällen ist die Europäische Betriebsräte Richtlinie 94/45/EG<sup>88</sup> und deren nationales Umsetzungsgesetz anzuwenden. Mit diesen Regelungen schafft die Richtlinie einen gemeinschaftsweiten Mindeststandard an Arbeitnehmerbeteiligung.

**C. Gesetzgebungsverfahren des Entwurfs eines Gesetzes zur Einführung der Europäischen Gesellschaft****I. Regierungsentwurf**

- 40** Für die nationalen Ausführungsbestimmungen der Verordnung und die Umsetzung der Richtlinie zur SE waren innerhalb der Bundesregierung das Bundesministerium der Justiz (BMJ) einerseits und das Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit (BMWA) andererseits zuständig. Einen Diskussionsentwurf über die gesellschaftsrechtlichen Regelungen

---

**86** Das österreichische Umsetzungsgesetz präzisiert den Begriff der strukturellen Änderung in § 228 Abs. 2 ArbVG durch Regelbeispiele.

**87** Vgl. Art. 3 Abs. 6 der Richtlinie.

**88** Neben der RL 94/45/EG ist auch die Ausdehnung dieser Richtlinie auf das Vereinigte Königreich durch die RL 97/74/EG – ABl. EG L 10 v. 16. 1. 1998, S. 22 anzuwenden.

machte das BMJ bereits im Februar 2003 öffentlich.<sup>89</sup> Der auch die arbeitsrechtlichen Bestimmungen zur Umsetzung der Richtlinie enthaltende Referentenentwurf (siehe Art. 2 SEEG) wurde am 22. 4. 2004 vorgelegt.

Die Anhörung der Verbände zu Art. 2 SEEG fand am 5. Mai 2004 im BMWA statt. Dabei wiederholten die Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände, der Bundesverband der Deutschen Industrie, der Deutsche Industrie und Handelskammertag sowie die Deutschen Versicherer im Wesentlichen ihre grundsätzliche Kritik an der Ausgestaltung der Mitbestimmung in der SE, die sie bereits während der Verhandlungen der Richtlinie auf europäischer Ebene vorgetragen hatten.<sup>90</sup> Der Deutsche Gewerkschaftsbund<sup>91</sup> und der Deutsche Führungskräfteverband (ULA)<sup>92</sup> äußerten sich positiv zu dem Referentenentwurf.

Am 26. Mai 2004 beschloss das Bundeskabinett den Regierungsentwurf zur Einführung der Europäischen Gesellschaft (SEEG), der gegenüber dem Referentenentwurf nur marginale Änderungen insbesondere klarstellender Art enthält.<sup>93</sup>

## **II. Stellungnahme des Bundesrats (Erster Durchgang)**

Der Gesetzentwurf des SEEG ist dem Bundesrat am 28. 5. 2004 als besonders eilbedürftig zugeleitet worden.<sup>94</sup> Im Juni 2004 befassten sich der Rechtsausschuss, der Ausschuss für Frauen und Jugend, die Ausschüsse für Arbeit und Sozialpolitik und Familie und Senioren sowie der Wirtschaftsausschuss des Bundesrats mit dem Entwurf. Die Stellungnahme des Bundesrats<sup>95</sup> am 9. Juli 2004 enthält zahlreiche Prüfbitten und Änderungsempfehlungen zum gesellschaftsrechtlichen Ausführungsgesetz. In seiner Einlassung zum arbeitsrechtlichen Umsetzungsgesetz bewertete der Bundesrat den Vorrang für die Verhandlungslösung bei der Ausgestaltung der Beteiligung der Arbeitnehmer positiv, fordert aber die Bundesregierung auf, von der in Art. 7 Abs. 3 der Richtlinie geregelten Optionslösung Gebrauch zu machen.<sup>96</sup> Weiterhin empfahl er eine Überprüfung der Ausgestaltung der Beteiligungsrechte der Arbeitnehmer im monistischen System mit dem Ziel der Verringerung der Mitbestimmung der Arbeitnehmer;<sup>97</sup> ohne jedoch konkrete eigene Vorschläge zu unterbreiten.

<sup>89</sup> Vgl. Neye S. 2.

<sup>90</sup> Vgl. ihre Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und des Bundesministeriums für Wirtschaft und Arbeit eines Gesetzes zur Einführung der Europäischen Gesellschaft (SEEG) vom 3. 5. 2004.

<sup>91</sup> Vgl. Stellungnahme des DGB zum Entwurf eines Gesetzes zur Einführung der Europäischen Gesellschaft (SEEG) vom 10. 5. 2004.

<sup>92</sup> Vgl. Stellungnahme der ULA zum Entwurf eines Gesetzes zur Einführung der Europäischen Gesellschaft (SEEG-E) vom 30. 4. 2004 sowie Kraushaar NZA 2004, 591.

<sup>93</sup> Vgl. Neye S. 2 ff.

<sup>94</sup> Vgl. BT-Drucks 15/3405 v. 21. 6. 2004 S. 3.

<sup>95</sup> BR-Drucks. 438/04 v. 9. 7. 2004.

<sup>96</sup> Vgl. Rn 33.

<sup>97</sup> Zur Kritik an der Übertragung der Mitbestimmung im dualistischen System auf den Verwaltungsrat im monistischen System s. Roth ZfA 2004, 431, 443 ff.; Teichmann BB 2004, 53, 56; Horn DB 2005, 147, 152; Junker ZfA 2005, 1, 16 ff.; Gruber/Weller NZG 2003, 297, 299; Bauer DB 2004, Heft 21 v. 21. 5.

- 44** Beide Anregungen wies die Bundesregierung in ihrer am 18. 8. 2004 vom Kabinett beschlossenen Gegenäußerung<sup>98</sup> zurück. Die Ausübung der Optionslösung mache – entgegen der Auffassung des Bundesrates – deutsche Unternehmen als Fusionspartner keinesfalls attraktiver. Auch sei eine andere Ausgestaltung der Beteiligung der Arbeitnehmer im Verwaltungsrat europarechtlich nicht zulässig. Die Richtlinie unterscheide insoweit nicht zwischen dem dualistischen (Vorstand und Aufsichtsrat) und dem monistischen System (Verwaltungsrat) sondern fordere vielmehr, dass allen Mitglieder im Aufsichts- oder Verwaltungsrat der SE die gleichen Rechte und Pflichten<sup>99</sup> eingeräumt werden. Zu den gesellschaftsrechtlichen Empfehlungen des Bundesrates erfolgte eine differenzierte Einlassung der Bundesregierung.<sup>100</sup>

### III. Verfahren im Deutschen Bundestag

#### 1. Erste Lesung

- 45** Am 2. 7. 2004 fand die erste Lesung des Entwurfs des SEEG im Deutschen Bundestag statt.<sup>101</sup> Der Gesetzentwurf wurde an den Rechtsausschuss, den Ausschuss für Wirtschaft und Arbeit, den Finanzausschuss und den Ausschuss für die Angelegenheiten der Europäischen Union zur weiteren Beratung überwiesen. In seiner 56. Sitzung hat der federführende Rechtsausschuss am 29. 9. 2004 beschlossen, eine öffentliche Anhörung zu dem Gesetzentwurf durchzuführen.

#### 2. Öffentliche Anhörung im Deutschen Bundestag

- 46** In der öffentlichen Anhörung konzentrierte sich die Diskussion der acht Sachverständigen<sup>102</sup> im Wesentlichen auf die Frage der sachgerechten Ausgestaltung der Beteiligungsrechte der Arbeitnehmer bei der in Deutschland erstmals einzuführenden monistischen Unternehmensverfassung. Problematisch sei insbesondere die Fallgestaltung, in der eine deutsche Gesellschaft mit paritätisch besetztem Aufsichtsrat an der Gründung einer monistisch geführten SE teilnehme und sich die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in der SE nach der Auffangregelung und damit nach dem höchsten Niveau, der paritätischen Besetzung, richte. Hier wurden unterschiedliche Rechtsauffassungen der Experten deutlich.

---

2004 Gastkommentar; *Kämmerer/Veil* ZIP 2005, 369 ff; *Müller-Bonanni/Melot de Beauregard* GmbH 2005, 195, 197; *Reichert/Brandes* ZGR 2003, 767, 791; *Wisskirchen/Prinz* DB 2004, 2638, 3641; anders *Niklas NZA* 2004, 1204, der zu Recht darauf hinweist, dass die Richtlinie keine Sondervorschriften für das monistische System vorsieht und eine andere Umsetzung deshalb europarechtswidrig wäre; ebenso *Köstler* ZGR 2003, 800, 801 ff.

<sup>98</sup> Vgl. BT-Drucks. 15/3656 v. 24. 8. 2004, S. 8.

<sup>99</sup> Vgl. Anhang Teil 3 Buchstabe b der Richtlinie.

<sup>100</sup> Vgl. BT-Drucks. 15/3656 v. 24. 8. 2004, S. 8 ff.

<sup>101</sup> Vgl. Plenarprotokoll 15/119 S. 10911 (D).

<sup>102</sup> Folgende Sachverständige nahmen an der Anhörung teil: *Dr. Bernhard Beck*, Mitglied des Vorstands der EnWB AG; *Klaus Bräunig*, Bundesverband der Deutschen Industrie; *Lionel Fulton*, Secretary of Labour Research Department, London; *Dietmar Hexel*, Deutscher Gewerkschaftsbund; *Dr. Jürgen Möllering*, Deutscher Industrie- und Handelskammertag; *Prof. Dr. Bernhard Nagel*, Universität Kassel; *Dr. Christoph Seibt*, Rechtsanwalt bei Freshfields Bruckhaus Deringer; *Prof. Dr. Rüdiger Veil*, Bucerius Law School Hamburg.

Eine Meinung sieht die Gleichbehandlung von dualistischer und monistischer Unternehmensverfassung in der SE als verfassungskonform und europarechtlich geboten an,<sup>103</sup> weil die Richtlinie keine unterschiedlichen Regelungen für beide Systeme vorsehe und zulasse. Nach anderer Auffassung seien die Regelungen im SEEG insoweit verfassungsrechtlich bedenklich.<sup>104</sup> Als Begründung wird angeführt, dass die Übertragung der Grundsätze der paritätischen Mitbestimmung der Arbeitnehmer im Aufsichtsrat auf den Verwaltungsrat einer monistischen SE einen – unzulässigen – Machtzuwachs der Arbeitnehmervertreter in der monistisch geführten SE bedeute. Diese zusätzliche Einflussnahme bestehe darin, dass die Arbeitnehmervertreter über die Überwachungsaufgabe – wie im Aufsichtsrat – hinaus auch in die unternehmerische Entscheidungsfindung im Verwaltungsrat einzubinden seien.

### **3. Behandlung in den Ausschüssen des Deutschen Bundestages**

Die Diskussion in der öffentlichen Anhörung beschäftigte auch die Ausschussberatung im **47** Deutschen Bundestag und blieb nicht ohne Auswirkung auf die Gesetzesfassung des SEAG.<sup>105</sup>

Allerdings beschränkten sich die Änderungsvorschläge der Fraktionen auf die Fallgestaltung, in der in einer monistischen SE die geschäftsführenden Direktoren zugleich Mitglieder des Verwaltungsrats sind und der Verwaltungsrat nach der Auffangregelung des § 35 SEBG paritätisch zu besetzen ist. In jeweils getrennten Änderungsanträgen der Fraktion der CDU/CSU<sup>106</sup> und der FDP<sup>107</sup> forderte die Opposition in dem oben beschriebenen Fall, diese geschäftsführenden Direktoren bei der Bestimmung der Anzahl der Verwaltungsratsmitglieder nicht mitzuzählen.<sup>108</sup> Dies hätte zur Folge, dass z. B. bei einem Verwaltungsrat mit 16 Mitgliedern zunächst die zwei geschäftsführenden Direktoren abgezogen werden und die „paritätische“ Besetzung auf der Grundlage von nur noch 14 Mitgliedern stattfindet, so dass die Anteilseigner- und Arbeitnehmerseite jeweils sieben Mitglieder erhält.<sup>109</sup> **48**

Die Regierungskoalition wies diese Änderungsanträge in den jeweiligen Ausschüssen **49** zwar zurück. Sie sah ihrerseits die Fragestellung aber durchaus als regelungsbedürftig an, sofern es um Beschlüsse des Verwaltungsrats geht, die Weisungen an die geschäftsführenden Direktoren beinhalten oder diese in sonstiger Weise persönlich und unmittelbar betreffen. In solchen Fällen der unmittelbaren Betroffenheit ist nach allgemeinen deutschen

**103** Vgl. Nagel Öffentliche Anhörung des BT-Rechtsausschusses v. 18. 10. 2004, Protokoll Nr. 58, S. 18 ff; Hexel Öffentliche Anhörung des BT-Rechtsausschusses v. 18. 10 2004, Protokoll Nr. 58, S. 23.

**104** Vgl. Veil Öffentliche Anhörung des BT-Rechtsausschusses v. 18. 10. 2004, Protokoll Nr. 58, S. 11, 15 f; Seibr Öffentliche Anhörung des BT-Rechtsausschusses v. 18. 10. 2004, Protokoll Nr. 58, S. 9, 17.

**105** Vgl. § 35 Abs. 3 SEAG; s. auch Neye S. 3 f.

**106** Änderungsantrag Ausschussdrucks. Ausschuss für Wirtschaft und Arbeit Nr. 15(9)1471 v. 26. 10. 2004.

**107** Änderungsantrag Ausschussdrucks. Rechtsausschuss Nr. 15(6)143 v. 26. 10. 2004.

**108** Hierzu wurden Änderungen der §§ 23 Abs. 2, 40 Abs. 1 und 46 Abs. 2 SEAG sowie § 35 Abs. 3 neu SEBG vorgeschlagen.

**109** So das Fallbeispiel von Seibr, Öffentliche Anhörung des BT-Rechtsausschusses v. 18. 10. 2004, Protokoll Nr. 58, S. 9.

Rechtsgrundsätzen (z.B. § 34 BGB analog oder das Verbot des Richtens in eigener Sache) die jeweilige Person von der sie betreffenden Beschlussfassung ausgeschlossen. Vor diesem Hintergrund wurde § 35 Abs. 3 SEAG in den Gesetzentwurf neu eingeführt. Hiernach erhält der Vorsitzende des Verwaltungsrats eine zusätzliche Stimme bei der Beschlussfassung, wenn ein geschäftsführender Direktor, der zugleich Mitglied des Verwaltungsrats ist, aus rechtlichen Gründen gehindert ist, an der Beschlussfassung im Verwaltungsrat teilzunehmen. Indem dem Vorsitzenden des Verwaltungsrats diese zusätzliche Stimme zufällt, bleibt die Stimmengewichtung im Verwaltungsrat gewahrt.

- 50** Die weiteren von der Regierungskoalition vorgenommenen Änderungen des SEEG<sup>110</sup> sind im Wesentlichen redaktioneller und klarstellender Art oder beruhen auf Wünschen des Bundesrats.<sup>111</sup> Dies gilt insbesondere auch für die umfangreichere Ausformulierung der Strafbestimmung in § 53 SEAG.
- 51** Gegen die Stimmen der Opposition beschloss der Rechtsausschuss nach abschließender Beratung in seiner 61. Sitzung am 27. 10. 2004, die Annahme des Gesetzentwurfs zu empfehlen.<sup>112</sup>

#### **4. Zweite und dritte Lesung**

- 52** Der Deutsche Bundestag fasste sich mit dem Gesetzentwurf in seiner 136. Sitzung am 29. 10. 2004 in zweiter und dritter Lesung.<sup>113</sup> In der zweiten Beratung stellte die Fraktion der CDU/CSU den bereits aus den Ausschussberatungen bekannten Änderungsantrag zum Gesetzentwurf der Bundesregierung erneut.<sup>114</sup> Nach einer kontrovers geführten Aussprache<sup>115</sup> wurde der Änderungsantrag mit der Mehrheit der Stimmen der Koalition abgelehnt und der Gesetzentwurf in dritter Lesung gegen die Stimmen der CDU/CSU und der FDP angenommen.<sup>116</sup>

#### **IV. Stellungnahme des Bundesrats (Zweiter Durchgang)**

- 53** Mit dem vom Deutschen Bundestag verabschiedeten Gesetzentwurf<sup>117</sup> befassten sich der Rechtsausschuss sowie der Wirtschaftsausschuss des Bundesrates. Während der federführende Rechtsausschuss keine Bedenken gegen den Gesetzentwurf äußerte, empfahl der Wirtschaftsausschuss dem Bundesrat, zu dem Gesetz gemäß Art. 77 Abs. 2 GG die Einberufung des Vermittlungsausschusses mit dem Ziel der grundlegenden Überarbeitung des Gesetzes zu verlangen. Der Wirtschaftsausschuss begründete sein Votum ausschließlich

---

**110** Änderungsantrag Ausschussdrucks. Ausschuss für Wirtschaft und Arbeit Nr. 15(9)1472 v. 26. 10. 2004.

**111** BR-Drucks. 438/04 v. 9. 7. 2004.

**112** BT-Drucks. 15/4053 v. 27. 10. 2004.

**113** Plenarprotokoll 15/136 v. 29. 10. 2004, S. 12497 C. 12508 A.

**114** Vgl. Rn 48.

**115** Vgl. insbesondere die Reden von *Olaf Scholz, Dr. Norbert Röttgen, Fritz Kuhn, Rainer Funke und Klaus Brandner*; Plenarprotokoll 15/136 v. 29. 10. 2004, S. 12497 C. ff.

**116** Vgl. Plenarprotokoll 15/136 v. 29. 10. 2004, S. 12508.

**117** Vgl. BR-Drucks. 850/04 v. 5. 11. 2004.

mit der bereits im ersten Durchgang vorgetragenen Kritik an den Regelungen über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in der SE.<sup>118</sup> Ohne auf die Argumentation in der Gegenäußerung der Bundesregierung<sup>119</sup> einzugehen wiederholte der Wirtschaftsausschuss seine Forderung, von der in Art. 7 Abs. 3 der Richtlinie geregelten Optionslösung Gebrauch zu machen. Zudem empfahl er in sehr pauschaler Weise eine Überprüfung der Ausgestaltung der Beteiligungsrechte der Arbeitnehmer im monistischen System mit dem Ziel der Verringerung der Mitbestimmung der Arbeitnehmer.<sup>120</sup> Der Bundesrat votierte in seiner 806. Sitzung am 26. 11. 2004<sup>121</sup> gegen das Votum des federführenden Rechtsausschusses und rief den Vermittlungsausschuss an.<sup>122</sup>

## **V. Vermittlungsverfahren; Einspruch des Bundesrates und Zurückweisung des Einspruchs durch den Deutschen Bundestag**

Erwartungsgemäß beendete der Vermittlungsausschuss des Deutschen Bundestages und des Bundesrates in seiner 47. Sitzung das Vermittlungsverfahren am 15. 12. 2004 ohne Einigungsvorschlag.<sup>123</sup> Auf Antrag des Landes Hessen<sup>124</sup> legte der Bundesrat daraufhin in seiner 807. Sitzung am 17. 12. 2004 gemäß Art. 77 Abs. 3 des Grundgesetzes Einspruch gegen das am 29. 10. 2004 vom Deutschen Bundestag verabschiedete Gesetz ein. Diesen Einspruch wies der Deutsche Bundestag am gleichen Tag in seiner 149. Sitzung zurück.<sup>125</sup> In namentlicher Abstimmung stimmten 304 Abgeordnete für den Antrag der Koalition auf Zurückweisung; 235 Abgeordnete stimmten dagegen.<sup>126</sup>

## **VI. Inkrafttreten**

Am 28. 12. 2004 ist das Gesetz zur Einführung der Europäischen Gesellschaft (SEEG) verkündet<sup>127</sup> worden und nach Art. 9 am 29. 12. 2004 in Kraft getreten.

## **D. Wesentlicher Inhalt des SE-Einführungsgesetzes (SEEG)**

Das SEEG enthält die maßgeblichen Umsetzungsbestimmungen, damit Europäische Gesellschaften in Deutschland gegründet werden können.<sup>128</sup> Es handelt sich um ein Artikelgesetz mit folgendem Inhalt:

<sup>118</sup> Vgl. Rn 43.

<sup>119</sup> Vgl. BT-Drucks. 15/3656 v. 24. 8. 2004, S. 8 ff.

<sup>120</sup> BR-Drucks. 850/1/04 v. 12. 11. 2004.

<sup>121</sup> BR-Drucks. 850/04 (Beschluss) v. 26. 11. 2004.

<sup>122</sup> BR-Drucks. 850/04 (Beschluss) v. 26. 11. 2004 sowie BT-Drucks. 15/4379 v. 30. 11. 2004; BR-Plenarprotokoll 806 v. 26. 11. 2004 S. 602.

<sup>123</sup> BR-Drucks. 989/04 v. 15. 12. 2004.

<sup>124</sup> BR-Drucks. 989/1/04 v. 16. 12. 2004.

<sup>125</sup> BT-Drucks. 15/4557 v. 17. 12. 2004.

<sup>126</sup> Plenarprotokoll 15/149 v. 17. 12. 2004, S. 14036; BR zu Drucks. 989/04 (Beschluss) (neu) v. 17. 12. 2004.

<sup>127</sup> BGBl. I v. 28. 12. 2004 S. 3675 ff.

<sup>128</sup> Zur Umsetzung der SE in anderen Mitgliedstaaten s. *Oetker* in: Lutter/Hommelhoff Vor § 1 SEBG Rn 16 ff.

Artikel 1: Gesetz zur Ausführung der Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE) – (SE-Ausführungsgesetz – SEAG)

Artikel 2: Gesetz über die Beteiligung der Arbeitnehmer in einer Europäischen Gesellschaft – (SE-Beteiligungsgesetz – SEBG)

Artikel 3: Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes

Artikel 4: Änderung des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

Artikel 5: Änderung des Spruchverfahrensgesetzes

Artikel 6: Änderung des Arbeitsgerichtsgesetzes

Artikel 7: Änderung der Handelsregisterverordnung

Artikel 8: Rückkehr zum einheitlichen Verordnungsrang

Artikel 9: Inkrafttreten

### **I. Wesentlicher Inhalt des SE-Ausführungsgesetzes (SEAG)**

- 57** Obwohl eine Verordnung der EU gemäß Artikel 249 EG-Vertrag unmittelbar in jedem Mitgliedstaat gilt und daher grundsätzlich keiner Umsetzung bedarf, weist die SE-Verordnung abweichend vom Normalfall einige Besonderheiten auf. Sie enthält zahlreiche Regelungsaufträge und Wahlrechte für den nationalen Gesetzgeber. Das SEAG greift diese Ermächtigung auf.
- 58** § 1 SEAG ergänzt Art. 9 VO und verdeutlicht damit die Rechtsquellenhierarchie der SE. Primär gelten die Regelungen der Verordnung selbst, danach kommt die Satzung der Gesellschaft, wenn dies von der Verordnung ausdrücklich vorgesehen ist. Dann folgen ergänzend die jeweiligen Durchführungsvorschriften des Mitgliedstaats – hier das SEAG –. Ergänzend und subsidiär gelten danach das jeweilige nationale Aktienrecht des Sitzstaats und schließlich die Satzungsbestimmungen unter den Geltungsvoraussetzungen, die das nationale Aktienrecht aufstellt. Im Ergebnis ergibt sich ein weitgehender Gleichlauf mit dem allgemeinen deutschen Aktienrecht. Dies bedeutet, dass eine SE mit Sitz in Deutschland in allen Fragen, die in der Verordnung und dem SEAG keine besonderen Regelung erfahren haben, ebenso behandelt wird wie eine deutsche Aktiengesellschaft.<sup>129</sup>
- 59** Regelungsschwerpunkte des SEAG liegen bei der Ausgestaltung des Schutzes von Minderheitsaktionären und Gläubigern sowie bei der Einführung des monistischen Systems.

#### **1. Minderheitenschutz**

- 60** Art. 24 Abs. 2 VO erlaubt besondere nationale Vorschriften zum Schutz von Minderheitsaktionären. Hierzu zählen insbesondere die Regelung zur Verbesserung des Umtauschverhältnisses nach § 6 SEAG und das Abfindungsangebot im Verschmelzungsplan nach § 7 SEAG.

---

**129** Vgl. BT-Drucks. 15/3405 v. 21. 6. 2004, S. 31.

Da die durch die Verschmelzung entstehende SE ihren Sitz im Ausland haben kann, erlischt in diesem Fall die deutschem Recht unterliegende Gründungsgesellschaft. Deshalb müssen Gläubiger ihre Interessen bereits vor Vollzug der Verschmelzung geltend machen können. Ihnen sind entsprechende Sicherheiten zu leisten, soweit ihre Forderungen nicht befriedigt worden sind. Die gleiche Interessenlage besteht, wenn eine SE ihren Sitz ins Ausland verlegt. Auch hier haben die Gläubiger einen Anspruch auf entsprechende Sicherheitsleistungen. § 8 SEAG über den Gläubigerschutz bei Gründung einer SE und § 13 SEAG über den Gläubigerschutz bei Sitzverlegungen entsprechen einander. **61**

## **2. Monistische Unternehmensverfassung**

Art. 43 Abs. 4 VO ist die Ermächtigungsgrundlage für den nationalen Gesetzgeber zur Einführung und Ausgestaltung des monistischen Systems.<sup>130</sup> Im Unterschied zum dualistischen System mit Vorstand und Aufsichtsrat kennt die monistische Unternehmensverfassung<sup>131</sup> nur den Verwaltungsrat (Art. 38 VO sowie § 20 SEAG). **62**

Der Verwaltungsrat<sup>132</sup> leitet die Gesellschaft, bestimmt die Grundlinien ihrer Tätigkeit und überwacht deren Umsetzung (§ 22 Abs. 1 SEAG). Die Letztverantwortung für die Unternehmenspolitik liegt damit allein bei ihm. Dies gilt ungeachtet seiner Pflicht nach § 40 SEAG, einen oder mehrere geschäftsführende Direktoren zu bestellen, die die Geschäfte der Gesellschaft führen. Die Leitungsverantwortung des Verwaltungsrats zeigt sich z.B. darin, dass die geschäftsführenden Direktoren jederzeit wieder abberufen werden können (§ 40 Abs. 5 SEAG). Die Verantwortung des Verwaltungsrats für die Gesamtleitung der Gesellschaft äußert sich auch in dem Verhältnis zur Hauptversammlung. So muss er nach § 22 Abs. 2 SEAG die Hauptversammlung einberufen, wenn das Wohl der Gesellschaft es erfordert, insbesondere bei einem Verlust in der Höhe der Hälfte des Grundkapitals (§ 22 Abs. 4 SEAG). **63**

Art. 43 Abs. 2 Satz 2 VO ermächtigt die Mitgliedstaaten dazu, eine Mindestzahl und erforderlichenfalls eine Höchstzahl der Mitglieder des Verwaltungsrats festzulegen. Nach § 23 Abs. 1 SEAG soll der Verwaltungsrat im Regelfall drei Mitglieder umfassen. Diese Zahl von drei erscheint schon bei mittlerer Größe der Gesellschaft als angemessen.<sup>133</sup> Zudem reduziert diese Bestimmung den Regelungsaufwand der Satzung, denn im gesetzlichen Regelfall muss dort nichts festgelegt werden; Abweichungen durch die Satzung bleiben stets möglich. Unterliegt eine SE nicht den Vorschriften über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer im Unternehmen, besteht der Verwaltungsrat lediglich aus Vertretern der Aktionäre. Handelt es sich hingegen um eine mitbestimmte SE nach der Richtlinie, muss der Verwaltungsrat nach Art. 43 Abs. 2 Satz 3 VO aus mindestens drei Mitgliedern bestehen. **64**

**130** Ausführlich zur Mitbestimmung der Arbeitnehmer im monistischen System *Scheibe* S. 121 ff.

**131** Zu Gestaltungsmöglichkeiten der Satzung einer monistisch verfassten SE s. *Lutter/Kollmorgen/Feldhaus* BB 2005, 2473.

**132** Grundsätzlich zum monistischen System *Neye/Teichmann* AG 2003, 169, 176 ff; *Ihrig/Wagner* BB 2004, 1749, 1756; *Reichert/Brandes* ZGR 2003, 767, 790; *Teichmann* BB 2004, 53 ff; *Horn* DB 2005, 147, 150 ff; *Bachmann* ZGR 2008, 779 ff.

**133** Vgl. BT-Drucks 15/3405, S. 37.

Regelmäßig wird bei mitbestimmten Gesellschaften die zahlenmäßigen Zusammensetzung des Verwaltungsrats höher sein; da insoweit die Vereinbarung nach § 21 SEBG oder die gesetzliche Auffangregelung in den §§ 34 bis 38 SEBG maßgeblich ist.

- 65** § 27 SEAG beschreibt die persönlichen Voraussetzungen der Verwaltungsratsmitglieder. Abs. 1 greift die in § 100 Abs. 2 AktG für Aufsichtsratsmitglieder genannten Einschränkungen auf.<sup>134</sup> Diese sollen für den Verwaltungsrat, der nur aus natürlichen Personen bestehen kann, ebenso gelten, da die Mitglieder gegenüber den geschäftsführenden Direktoren<sup>135</sup> eine vergleichbare Aufsichtsfunktion haben wie im dualistischen System der Aufsichtsrat gegenüber dem Vorstand.<sup>136</sup> Persönliche Voraussetzungen der Arbeitnehmervertreter im Verwaltungsrat können sich auch aus einer Vereinbarung gemäß § 21 SEBG oder den einschlägigen Bestimmungen des SE-Beteiligungsgesetzes ergeben.
- 66** Die Bestellung der Mitglieder des Verwaltungsrats, auch die der Arbeitnehmervertreter, erfolgt durch die Hauptversammlung (Art. 43 Abs. 3 VO). Dabei ist die Hauptversammlung an das Vorschlagsrecht des Wahlgremiums<sup>137</sup> der Arbeitnehmerseite gebunden.
- 67** Die Wahl von Verwaltungsratsmitgliedern kann entsprechend § 251 Abs. 1 Satz 1 AktG wegen Verletzung des Gesetzes oder der Satzung angefochten werden. Die Anfechtung der Wahl von Arbeitnehmervertretern aufgrund von gesetzeswidrigen Wahlvorschlägen entsprechend § 251 Abs. 1 Satz 2 AktG richtet sich nach dem Recht desjenigen Mitgliedstaates, nach dessen Recht der betroffene Arbeitnehmervertreter in das Aufsichtsorgan entsandt wurde. Für Arbeitnehmervertreter aus dem Inland gilt § 37 Abs. 2 SEBG.

## **II. Wesentlicher Inhalt des SE-Beteiligungsgesetzes (SEBG)**

- 68** Das SEBG orientiert sich an der Systematik und dem Aufbau der Richtlinie und hat dementsprechend folgenden Inhalt:

In Teil 1 des Gesetzes sind allgemeine Vorschriften zu Zielsetzung, Begriffsbestimmungen und Geltungsbereich enthalten. Teil 2 behandelt das besondere Verhandlungsgremium der Arbeitnehmer (BVG), insbesondere seine Bildung und Zusammensetzung einschließlich der Regelungen zum Wahlgremium sowie zum Verhandlungsverfahren. Teil 3 regelt die Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE einschließlich der notwendigen Inhalte einer Vereinbarung und der gesetzlichen Vorgaben (SE-Betriebsrat kraft Gesetzes und Mitbestimmung kraft Gesetzes) für den Fall, dass keine Vereinbarung zustande kommt. In Teil 4 werden die Grundsätze der Zusammenarbeit und notwendige Schutzbestimmungen aufgeführt. Teil 5 enthält Straf- und Bußgeldvorschriften sowie eine Schlussbestimmung.

- 69** Bei der Umsetzung war zu unterscheiden zwischen solchen Regelungen, die in jedem Mitgliedstaat notwendig identisch umzusetzen sind (z.B. Vorrang für Verhandlungslö-

---

**134** Vgl. BT-Drucks 15/3405, S. 37.

**135** Stellung, Aufgaben und Haftung der geschäftsführenden Direktoren beschreibt *Ihrig* ZGR 2008, 809 ff.

**136** Vgl. BT-Drucks 15/3405, S. 37 f.

**137** Siehe Zweiter Abschnitt Dritter Teil § 36 Rn 9 f.

sungen, Abstimmungsverfahren im BVG, Auffangregelung) und Regelungen, die dem nationalen Umsetzungsgesetz Gestaltungsspielraum einräumen. Diesen Gestaltungsspielraum hat der deutsche Gesetzgeber insbesondere bei der Bestimmung der nationalen Mitglieder im BVG, im SE-Betriebsrat oder im Aufsichts- oder Verwaltungsrat der SE genutzt. Hier liegt ein Schwerpunkt des SEBG.<sup>138</sup>

## **1. Wahlgremium zur Bestimmung der inländischen Arbeitnehmervertreter**

### **a) Inländische Mitglieder im BVG**

Steht aufgrund der vorgegebenen Berechnungsmethode des § 5 Abs. 1 bis 3 SEBG fest, wie viele Mitglieder aus dem Inland im BVG vertreten sind, müssen diese Mitglieder konkret benannt werden. Bei der Bestimmung der inländischen Arbeitnehmervertreter für das BVG verzichtet das SEBG weitgehend auf einen Rückgriff auf bestehende nationale Verfahrensvorschriften wie z.B. die Urwahl und Delegiertenwahl nach dem Mitbestimmungsgesetz von 1976. Für die SE ist ein neuer, einfacher Weg über die Bildung eines Wahlgremiums beschritten worden. Um einerseits eine möglichst breite Legitimation zu erreichen und andererseits den bürokratischen und zeitlichen Aufwand für die beteiligten und betroffenen Unternehmen und Betrieben gering zu halten, wird bei der Bildung dieses Wahlgremiums auf vorhandene Arbeitnehmervertretungsstrukturen zurückgegriffen.

In diesem Wahlgremium sind nach § 7 Abs. 2 SEBG alle an der Gründung der SE beteiligten Gesellschaften, betroffenen Tochtergesellschaften und betroffenen Betriebe, die in Deutschland Arbeitnehmer beschäftigen, vertreten. Diese Vertretung erfolgt durch die jeweiligen dortigen Betriebsräte. Damit werden die in Deutschland bestehenden Betriebsratsstrukturen genutzt, um die auf Deutschland entfallenden Mitglieder in das BVG zu wählen. Das Wahlgremium setzt sich somit – je nach Fallgestaltung – zusammen z.B. aus Konzernbetriebsratsmitgliedern und /oder Gesamtbetriebsratsmitgliedern und/oder Betriebsratsmitgliedern. Sofern es in einigen an der Gründung der SE beteiligten inländischen Gesellschaften, betroffenen Tochtergesellschaften und betroffenen Betrieben keinen Betriebsrat gibt, werden die Mitglieder des Wahlgremiums von den dortigen Arbeitnehmern in Urwahl gewählt. Damit dieses Wahlgremium nicht zu groß wird, beschränkt § 8 Abs. 6 SEBG die Anzahl auf 40 Mitglieder. Das so zusammengesetzte Wahlgremium wählt die auf das Inland entfallenden Mitglieder des BVG nach folgenden Maßgaben:

- Die Mitglieder des BVG sollen aus möglichst allen an der Gründung der SE beteiligten Gesellschaften kommen; d. h. zwei Mitglieder des BVG aus einer beteiligten Gesellschaft kann es nur geben, wenn zuvor alle anderen aus Deutschland kommenden beteiligten Gesellschaften mit einem Mitglied im BVG vertreten sind.
- Ist die Anzahl der auf Deutschland entfallenden Mitglieder des BVG geringer als die Anzahl der an der Gründung der SE beteiligten Gesellschaften, die Arbeitnehmer in Deutschland beschäftigen, so sind die beteiligten Gesellschaften mit den meisten Arbeitnehmern zunächst zu berücksichtigen.<sup>139</sup>

**138** Vgl. die §§ 6 bis 10, 23 und 36 SEBG.

**139** Vgl. § 7 Abs. 3 SEBG i. V. m. Art. 3 Abs. 2 Buchstabe a ii Unterabs. 4 der Richtlinie.

- Zudem erfolgt eine angemessene Aufteilung nach unternehmensangehörigen nichtleitenden und leitenden Arbeitnehmervertretern sowie Gewerkschaftsvertretern, wenn auf Deutschland mehrere Mitglieder für das BVG zu wählen sind. Gehören dem BVG mehr als zwei Mitglieder aus dem Inland an, ist jedes dritte Mitglied ein Vertreter einer Gewerkschaft, die in einem an der Gründung der SE beteiligten Unternehmen vertreten ist. Sind mehr als sechs Mitglieder aus dem Inland im BVG vertreten, ist mindestens jedes siebte Mitglied ein leitender Angestellter.<sup>140</sup> Mit dieser Festlegung orientiert sich der Gesetzgeber an den Strukturen des Mitbestimmungsgesetzes von 1976.

- 72** Bei der Abstimmung über die auf Deutschland entfallenden Mitglieder des BVG haben die einzelnen Mitglieder des Wahlgremiums so viele Stimmen, wie sie Arbeitnehmer aus ihrer beteiligten Gesellschaft, betroffenen Tochtergesellschaft oder ihrem betroffenen Betrieb vertreten.<sup>141</sup> Dies bedeutet, dass es keine ausschließliche pro-Kopf-Abstimmung der Mitglieder des Wahlgremiums gibt, sondern die Größenordnungen der Gesellschaften berücksichtigt werden. Bei mehreren Vertretern im Wahlgremium aus einer beteiligten Gesellschaft wird eine gleichmäßige Aufteilung der Stimmen auf die jeweiligen Vertreter vorgenommen.
- 73** Die Bildung eines solchen Wahlgremiums, das sich aus den bestehenden Arbeitnehmervertretungen der beteiligten Unternehmen zusammensetzt, wird auch von anderen Mitgliedstaaten wie Österreich und den Niederlanden vorgesehen. Auch Frankreich hat sich im Grundsatz für eine solche Lösung ausgesprochen.

#### **b) Inländische Mitglieder im SE-Betriebsrat und im Aufsichts- oder Verwaltungsrat der SE**

- 74** Das Wahlgremium hat nach den §§ 23 Abs. 1 und 36 Abs. 3 SEBG auch die Aufgabe, die aus dem Inland kommenden Mitglieder des SE-Betriebsrats und des Aufsichts- oder Verwaltungsrats der SE zu wählen. Bei diesen Wahlen setzt sich das Wahlgremium aus den Betriebsräten der SE, ihrer Tochtergesellschaften und Betriebe zusammen. Bei der Wahl der Mitglieder des Aufsichts- oder Verwaltungsrats der SE ist die Aufteilung der Sitze nach unternehmensangehörigen nichtleitenden und leitenden Arbeitnehmervertretern sowie Gewerkschaftsvertretern ebenso zu beachten wie die oben dargestellten Abstimmungsgrundsätze. Die Arbeitnehmervertreter im Aufsichts- oder Verwaltungsrat haben nach § 38 Abs. 1 SEBG die gleichen Rechte und Pflichten wie die Mitglieder, die die Anteilseigner vertreten. Dies entspricht den Prinzipien des deutschen Mitbestimmungsrechts.

#### **c) Anfechtung und Abberufung**

- 75** § 37 SEBG überträgt die aus dem Aktiengesetz als auch die Mitbestimmungsgesetze bekannten Grundsätze über die Anfechtung der Wahl sowie die Abberufung von Aufsichtsratsmitgliedern auf die SE.
- 76** Zur Abberufung berechtigt sind diejenigen, die das betreffende Mitglied gewählt haben. Die Vorschriften über das Wahlverfahren gelten entsprechend mit der Maßgabe, dass eine

---

**140** Vgl. § 6 Abs. 3 und 4 SEBG.

**141** Vgl. § 10 Abs. 2 und 3 SEBG.