

Matthias Scheitele

Die Gründung der
Europäischen Aktiengesellschaft
(SE)



PETER LANG

Europäischer Verlag der Wissenschaften

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XXXI
Einleitung	1
A. <i>Einführung</i>	1
B. <i>Gang der Untersuchung</i>	6
Teil 1: Grundlagen der SE-Gründung	9
A. <i>Gesetzesaufbau</i>	9
B. <i>Rechtsnatur und Wesen der SE-Gründung</i>	9
C. <i>System der Normativbestimmungen</i>	10
D. <i>Einheits- oder Stufen Gründung</i>	10
E. <i>Numerus clausus der Gründungsformen</i>	11
I. Nicht, zulässige Gründungsformen.....	11
II. Gesellschaftsrechtliche Gestaltungsfreiheit und Umgehungsschutz.....	12
F. <i>Einteilung der Gründungsformen</i>	14
I. Primäre und sekundäre Gründungsformen.....	14
II. Bi- oder multilaterale und unilaterale Gründungsformen.....	14
III. Konzernbildende Gründungsformen.....	15
IV. Einteilung nach der Auswirkung auf den Fortbestand der Gründungsrechtsträger.....	16
V. Neugründungen und Gründungen im Wege einer Strukturmaßnahme.....	16
VI. SE-Gründungen mit und ohne Entstehung eines neuen Rechtsträgers.....	17
VII. Gründungsformen mit Vorbild in den nationalen Gesellschaftsrechten und europarechtliche Gründungsformen.....	17
VIII. Gründungsformen mit und ohne Vermögensübertragung.....	17
G. <i>Gründung und Arbeitnehmermitbestimmung</i>	18
Teil 2: Anwendbares Recht	19
A. <i>Regelungskonzeption der Verordnung</i>	19
I. Vom Kodifikations- zum Verweisungskonzept.....	19
II. SE-Gründung und Verweisungskonzept.....	19
B. <i>Rechtsergänzung durch nationales Recht</i>	21
I. Rechtsnatur und Funktion der Verweisungsvorschriften.....	21
1. Gemeinschaftssachrechtsergänzende Verweisung.....	22
a) Abgrenzung zur Lückenschließung.....	22
b) Keine unmittelbare Anwendbarkeit des nationalen Aktienrechts auf die SE.....	25

c) Zusammenfassung.....	27
2. Rangkollisionsrecht.....	27
3. Internationalprivatrechtliche Qualität.....	28
a) Meinungsstand.....	29
b) Stellungnahme.....	29
c) Sachnorm- oder Gesamtnormverweisung.....	31
4. Ergebnis.....	31
II. Regelungsbereich der SE-VO.....	32
1. Überlegungen zur Bestimmung des Regelungsbereichs.....	32
2. Gründungsrecht als Teil des Regelungsbereichs.....	33
a) Grundsatz.....	33
b) Punktueller Regelungsbereich bezüglich der (nationalen) Gründungsrechtsträger.....	34
3. Ergebnis.....	36
III. Verweisungsobjekt.....	36
IV. Verweisungen im Gründungsrecht.....	37
k Zweistufiges Gründungsverfahren.....	37
2. Anwendbares Recht hinsichtlich der Gründungsgesellschaften (= Vorbereitungs- und Beschlussphase).....	40
a) Verschmelzung (Art. 18).....	40
aa) Sinn und Zweck.....	40
bb) Rechtsnatur.....	40
cc) Voraussetzungen.....	41
(1) Verschmelzung.....	41
(2) Nichtregelung oder Unvollständigkeit.....	41
(3) Gründungsgesellschaft.....	41
dd) Verweisungsobjekt.....	42
(1) Internationalprivatrechtliche Aussagen.....	42
(a) Gründungsgesellschaft als Anknüpfungsmoment.....	42
(b) Grundsatz: Distributive Rechtsanwendung.....	43
(c) Ausnahme: Kumulative Rechtsanwendung.....	44
(d) Bestimmung des Gesellschaftsstatuts.....	44
(2) Anwendbare Vorschriften des Sachrechts.....	45
(a) Rechtsvorschriften.....	45
(b) Im Einklang mit der Dritten RiL.....	45
(c) Für die Verschmelzung von AG geltende Rechtsvorschriften.....	45
b) Holding-SE.....	46
c) Gemeinsame Tochter-SE (Art. 36).....	47
aa) Sinn und Zweck.....	47
bb) Voraussetzungen.....	48

cc)	Verweisungsobjekt.....	48
(1)	Bestimmung der nationalen Rechtsordnung.....	48
(2)	Anwendbare Vorschriften des Sachrechts.....	49
d)	Umwandlung.....	50
e)	Ausgründung einer Tochter-SE aus einer SE.....	50
3.	Anwendbares Recht hinsichtlich der SE in Entstehung (= Vollzugsphase).....	50
a)	Sinn und Zweck.....	51
b)	Rechtsnatur.....	51
c)	Voraussetzungen.....	51
aa)	Sachlicher Anwendungsbereich.....	51
bb)	Zeitlicher Anwendungsbereich.....	52
cc)	Vorbehaltsklausel.....	52
d)	Verweisungsobjekt.....	53
aa)	Internationalprivatrechtliches Anknüpfungsmoment.....	53
bb)	Anwendbare Normen des Sachrechts.....	53
(1)	Für AG geltendes Recht.....	53
(2)	Für die Gründung geltendes Recht.....	54
C.	<i>Lückenschließung durch Rechtsfortbildung</i>	55
I.	Verweisungsvorschriften als Analogieverbot.....	56
II.	Bedeutung im SE-Recht.....	56
1.	Keine Anwendbarkeit der Verweisungsvorschriften.....	57
2.	SE-spezifische Regelungslücke.....	58
III.	Lücke im SE-Recht.....	58
IV.	Methoden der Rechtsfortbildung.....	60
1.	Regelgeleiteter Analogieschluss.....	61
2.	Prinzipiengeleiteter Analogieschluss.....	62
D.	<i>Auslegung</i>	64
I.	Auslegung der SE-VO.....	64
II.	Auslegung des Verweisungsobjekts.....	65
Teil 3: Gründungsberechtigung		67
A.	<i>Überblick</i>	67
B.	<i>Sinn und Zweck der Zugangsbeschränkungen</i>	68
I.	Entstehungsgeschichtlicher Hintergrund.....	69
II.	Konkurrenzthese.....	70
III.	Exklusivitätsthese.....	72
IV.	Kritik und Stellungnahme.....	72
C.	<i>Gründerfähigkeit</i>	75
L	Keine Definition der Gründerfähigkeit.....	75

II.	Ausschluss natürlicher Personen.....	76
1.	Sinn und Zweck.....	76
2.	Beteiligung als Mitgründer.....	77
3.	Indirekte Beteiligungsmöglichkeiten.....	77
III.	Aktiengesellschaften.....	78
1.	Begriff nach der SE-VO.....	78
2.	Gründerfähigkeit der Vor-AG oder der AG in Liquidation.....	79
a)	Vor-AG.....	79
b)	AG in Liquidation.....	80
3.	Zusammenfassung.....	82
IV.	Gesellschaften mit beschränkter Haftung.....	82
1.	Entwicklungsgeschichtlicher Hintergrund und Kritik.....	82
2.	Zusammenfassung und Stellungnahme.....	84
V.	Gesellschaften i. S. des Art. 48 Abs. 2 EG.....	84
1.	Erfasste Rechtsformen.....	84
2.	Erfordernis eines Erwerbszwecks.....	86
VI.	Juristische Personen des öffentlichen oder privaten Rechts.....	86
1.	Keine Rechtsfähigkeit.....	86
2.	Kein Erwerbszweck.....	88
3.	Zusammenfassung.....	89
VII.	Keine Beschränkung auf Handelsgesellschaften.....	89
VIII.	Erfordernis der wirtschaftlichen Betätigung.....	89
IX.	Keine Mindestexistenz des Gründungsrechtsträgers.....	90
X.	Zusammenfassung.....	91
D.	<i>Gemeinschaftszugehörigkeit</i>	92
I.	Sinn und Zweck.....	93
II.	Gründung nach dem Recht eines Mitgliedstaats.....	94
III.	Sitz und Hauptverwaltung in der Gemeinschaft.....	95
1.	Kumulative Gemeinschaftszugehörigkeit und Niederlassungs- freiheit.....	95
2.	Sitz.....	98
3.	Hauptverwaltung.....	98
4.	In der Gemeinschaft.....	98
5.	Erweiterte Gemeinschaftszugehörigkeit (Art. 2 Abs. 5).....	99
a)	Rechtsnatur des Art. 2 Abs. 5.....	99
b)	Regelungsbedarf des deutschen Gesetzgebers.....	99
c)	Voraussetzungen.....	100
aa)	Gesellschaft.....	100
bb)	Gründung nach dem Recht eines Mitgliedstaats.....	100
cc)	Sitz in diesem Mitgliedstaat.....	101
dd)	Tatsächliche und dauerhafte Verbindung mit der Wirt- schaft eines Mitgliedstaats.....	101

	(1) Tatsächliche und dauerhafte Verbindung mit der Wirtschaft.....	102
	(2) Mitgliedstaat.....	103
IV.	Ausschluss von Nicht-EG-Gesellschaften und indirekte Beteiligungsmöglichkeiten.....	105
V.	Zusammenfassung.....	106
E.	<i>Prinzip der Mehrstaatlichkeit</i>	106
I.	Sinn und Zweck.....	107
	1. Begründungsansätze.....	107
	a) Exklusivitätsthese.....	107
	b) Konkurrenzthese.....	107
	c) Täuschungsschutz im Rechtsverkehr.....	107
	d) Europarechtliche Zwänge.....	108
	2. Kritik.....	108
	a) Das Abstellen auf formelle Kriterien.....	109
	aa) Umgehungsgefahr.....	109
	bb) Materielle Kriterien als Alternative.....	109
	b) Grundsätzliche Bedenken.....	111
	aa) Wettbewerbsrechtliche Bedenken.....	111
	bb) Kein wirksamer Schutz des Rechtsverkehrs.....	112
	cc) Keine Mehrstaatlichkeit bei der entstandenen SE.....	112
	dd) Grenzüberschreitung und Binnenmarkt.....	113
	ee) Grenzüberschreitung und Subsidiarität.....	114
	3. Stellungnahme.....	115
II.	Voraussetzungen der Mehrstaatlichkeit.....	116
	1. Überblick.....	116
	a) Formelle Kriterien.....	116
	b) Formelle Kriterien, die keine Mehrstaatlichkeit begründen.....	117
	2. Quantitative Anforderung („sofern mindestens zwei von ihnen“).....	118
	3. Qualitative Anforderungen.....	119
	a) Mehrstaatlichkeit im strengen Sinn.....	119
	b) Mehrstaatlichkeit im weiten Sinn.....	120
	aa) Gründungsgesellschaft.....	120
	bb) Tochtergesellschaft.....	121
	(1) Tochtergesellschaft.....	121
	(2) „Haben“ der Tochtergesellschaft.....	121
	(3) Fremdes Gesellschaftsstatut.....	122
	cc) Zweigniederlassung.....	123
	dd) Zweijahresfrist.....	124
III.	Zusammenfassung.....	125
F.	<i>Zeitpunkt der Gründungsberechtigung</i>	126

Teil 4: Verschmelzung	129
A. <i>Allgemeines</i>	129
I. Grenzüberschreitende Verschmelzungen nach bisheriger Rechtslage . . .	129
II. Grenzüberschreitende Unternehmenszusammenführungen in der bis- herigen Rechtspraxis.....	130
III. Vorzüge der SE-Verschmelzung.....	131
IV. Regelungskonzept.....	132
1. Materiellrechtliche Zulässigkeit.....	132
2. Verfahren.....	132
V. Definition und Arten der Verschmelzung.....	132
1. Überblick.....	132
2. Verschmelzung durch Aufnahme.....	134
a) Kombination aus Verschmelzung und Formwechsel (Art. 17 Abs. 2 Unterabs. 2 S. 1).....	134
b) Kapitalerhöhung.....	134
3. Verschmelzung durch Neugründung.....	135
4. Bedeutung der Unterscheidung.....	135
VI. Steuerliche Auswirkungen.....	136
B. <i>Gründungsberechtigung (Art. 2 Abs. 1)</i>	137
I. Gemeinschaftszugehörige Aktiengesellschaften.....	137
II. Strenge Mehrstaatlichkeit.....	137
III. Abhängigkeitsverhältnis als Zugangshindernis.....	137
IV. Kein Behördeneinspruch (Art. 19).....	139
1. Entstehungsgeschichte.....	139
2. Voraussetzungen.....	139
a) Gesellschaft, die dem Recht dieses Mitgliedstaats unterliegt	139
b) Begriff des öffentlichen Interesses.....	139
c) Zulässigkeit eines Rechtsmittels.....	140
3. Rechtsfolgen.....	140
4. Regelungsbedarf des deutschen Gesetzgebers.....	140
C. <i>Verfahren</i>	140
I. Verschmelzungsplan.....	141
1. Gemeinsamer Verschmelzungsplan.....	141
2. Rechtsnatur.....	142
a) Abschließende Regelung.....	144
b) Verordnungsautonome Auslegung.....	146
aa) Wortlaut.....	147
bb) Entstehungsgeschichte.....	148
cc) Systematische Auslegung.....	148
dd) Sinn und Zweck.....	150
c) Stellungnahme.....	151

Inhalt.....	152
a) Mindestinhalt (Art. 20 Abs. 1 S. 2).....	152
aa) Firma und Sitz der sich verschmelzenden Gesellschaften sowie der SE.....	152
(1) Rechtsform.....	152
(2) Sitz.....	153
(3) Firma.....	154
bb) Umtauschverhältnis und Höhe der Ausgleichsleistung.....	154
(1) Umtauschverhältnis und Probleme der internationalen Unternehmensbewertung.....	154
(2) Ausgleichsleistung.....	157
cc) Einzelheiten der Übertragung der SE-Aktien.....	158
dd) Zeitpunkt der Gewinnberechtigung.....	159
ee) Verschmelzungstichtag.....	159
ff) Sonderrechte.....	160
(1) Mit Sonderrechten ausgestattete Aktionäre und Inhaber anderer Wertpapiere als Aktien „.....“.....	160
(2) Gewährte Rechte und vorgeschlagene Maßnahmen.....	162
gg) Vorteile für sonstige Beteiligte.....	162
hh) Satzung der SE.....	163
(1) Satzungsfeststellung.....	163
(2) Inhalt der Satzung.....	164
(a) Zwingende Satzungsbestandteile nach der Verord- nung.....	165
(b) Fakultative Satzungsbestandteile nach der Verord- nung.....	165
(c) Satzungsbestandteile nach mitgliedstaatlichem Recht.....	166
(d) Vereinbarkeit mit Mitbestimmungsmodell.....	168
(3) Form der Satzung.....	168
(a) Notarielle Beurkundung.....	168
(b) Auslandsbeurkundung.....	169
(c) Nachbeurkundung.....	169
ii) Verfahren zur Bestimmung des Mitbestimmungsmodells.	169
b) Zusätzliche Pflichtangaben aus nationalem Recht.....	170
aa) Abschließende Regelung.....	170
bb) Abfindungsangebot.....	171
c) Fakultativer Inhalt (Art. 20 Abs. 2).....	171
Form	171
a) Notarielle Beurkundung.....	172
aa) Keine abschließende Regelung.....	172
bb) Kumulative Rechtsanwendung.....	174

	b) Nachbeurkundung.....	175
	c) Zulässigkeit der Auslandsbeurkundung.....	176
	d) Sprache.....	177
	5. Zeitpunkt der Planaufstellung und Nachgründungsrecht.....	177
II.	Verschmelzungsbericht.....	178
	1. Sinn und Zweck.....	178
	2. Schuldner der Berichtspflicht.....	179
	3. Getrennter oder gemeinsamer Bericht.....	179
	4. Verzicht.....	180
	5. Form.....	181
	6. Inhalt des Berichts.....	181
	a) Verschmelzung.....	182
	b) Verschmelzungsplan.....	183
	c) Umtauschverhältnis.....	183
	d) Höhe der anzubietenden Barabfindung.....	184
III.	Publizitätspflichten der Gründungsgesellschaften.....	184
	1. Offenlegung des Verschmelzungsplans.....	185
	2. Bekanntmachungspflicht nach Art. 21.....	186
	a) Sinn und Zweck.....	186
	b) Schuldner.....	187
	c) Bekanntmachungspflichtige Angaben.....	187
	aa) Rechtsform, Firma und Sitz der sich verschmelzenden Gesellschaften.....	188
	bb) Register der Gründungsgesellschaften.....	188
	cc) Modalitäten für die Ausübung der Gläubigerrechte bzw. der Rechte der Minderheitsaktionäre.....	188
	d) Verfahren und Zeitpunkt.....	189
	aa) Ermächtigung des Art. 21.....	189
	bb) § 5 SEAG-RegE.....	190
	3. Ermächtigung zu weitergehenden Publizitätspflichten.....	190
	4. Zuleitung des Verschmelzungsplans an den Betriebsrat.....	191
	5. Kapitalmarktrechtliche Publizitätspflichten.....	191
IV.	Prüfung der Verschmelzung.....	191
	1. Erforderlichkeit.....	191
	2. Sinn und Zweck.....	192
	3. Getrennte oder gemeinsame Prüfung.....	193
	4. Bestellung der Prüfer.....	194
	a) Zuständigkeit.....	195
	b) Besonderheiten der gemeinsamen Prüfung.....	197
	aa) Wahlrecht.....	197
	bb) Gemeinsamer Antrag der Gründungsgesellschaften.....	197

cc)	Anwendbares Recht.....	197
(1)	Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Bestellung.....	197
(2)	Gegenstand und Inhalt der Prüfung.....	198
c)	Person des Prüfers.....	199
aa)	Unabhängigkeit.....	199
bb)	Qualifikation.....	200
cc)	Rechtsordnung des Prüfers bei gemeinsamer Prüfung.....	200
5.	Prüfungsgegenstand und Prüfungsbericht.....	201
6.	Verzicht.....	202
7.	Auskunftsrecht (Art. 22 Unterabs. 2).....	202
a)	Umfang.....	202
b)	Schuldner.....	204
8.	Verantwortlichkeit der Prüfer.....	204
a)	Zivilrechtliche Haftung.....	204
b)	Strafbarkeit.....	205
V.	Zustimmung der Hauptversammlungen.....	206
1.	Zustimmung zum Verschmelzungsplan (Art. 23 Abs. 1).....	206
a)	Sinn und Zweck.....	206
b)	Rechtsnatur.....	206
c)	Zuständigkeit.....	206
aa)	Zwingende Kompetenzzuweisung.....	206
bb)	Sonderbeschlüsse.....	207
cc)	Zusätzliche Zustimmungskompetenzen nach mitgliedstaatlichem Recht.....	207
d)	Vorbereitung, Einberufung und Durchführung der Hauptversammlung.....	207
aa)	Regelungsbereich der Verordnung.....	207
bb)	Vorabinformation der Aktionäre.....	209
cc)	Einberufung.....	210
dd)	Nachgründungsbericht und gesonderte Gründungsprüfung....	210
ee)	Durchführung der Hauptversammlung.....	211
ff)	Beschlussfassung der Hauptversammlung.....	211
(1)	Erforderliche Mehrheit.....	211
(2)	Beschlussverbot des § 76 Abs. 1 UmwG bei Verschmelzung durch Neugründung.....	212
e)	Form.....	212
f)	Wirkung.....	213
2.	Genehmigungsvorbehalt (Art. 23 Abs. 2 S. 2).....	213
a)	Sinn und Zweck.....	213
b)	Genehmigungsverfahren.....	215
aa)	Erklärung des Genehmigungsvorbehalts.....	215

bb)	Genehmigung der Mitbestimmungsvereinbarung.....	215
(1)	Gegenstand der Genehmigung.....	215
(2)	Ausdrückliche Genehmigung.....	216
(3)	Mehrheitserfordernis.....	217
cc)	Folgen der Ablehnung der Genehmigung.....	217
c)	Nachteile des Genehmigungsvorbehalts und alternative Mitwirkungsmöglichkeiten.....	217
3.	Anerkennung von Spruchverfahren (Art. 25 Abs. 3).....	218
4.	Fehlerhaftigkeit des Verschmelzungsbeschlusses.....	220
VI.	Schutz bestimmter Personengruppen.....	221
1.	Schutz von Gläubigern, Anleihegläubigern und Sonderrechtsinhabern (Art. 24 Abs. 1).....	222
a)	Sinn und Zweck.....	222
b)	Verweisungsobjekt.....	223
aa)	Distributive Anknüpfung.....	223
bb)	Anwendbares Sachrecht.....	224
cc)	Materiellrechtliche Anpassung.....	224
c)	Gläubigerschutz.....	226
aa)	Nachgeschalteter Anspruch auf Sicherheitsleistung (Art. 24 Abs. 1 Buchst. a i.V.m. § 22UmwG).....	226
bb)	Vorgeschalteter Anspruch auf Sicherheitsleistung (§ 8 SEAG-RegE).....	226
d)	Schutz der Anleihegläubiger.....	228
e)	Schutz der Sonderrechtsinhaber: Gewährung gleichwertiger Rechte im übernehmenden Rechtsträger.....	228
2.	Schutz von Minderheitsaktionären.....	229
a)	Minderheitenschutz in der SE-VO.....	229
b)	Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 24 Abs. 2.....	230
aa)	Minderheitsaktionäre.....	230
bb)	Widerspruch der Aktionäre.....	230
cc)	Gesellschaften der eigenen Rechtsordnung.....	232
dd)	Angemessener Schutz.....	232
c)	Regelungsbedarf des deutschen Gesetzgebers.....	234
d)	Vorschläge für eine Regelung im deutschen Ausführungsgesetz.....	234
aa)	Nachbesserungsanspruch.....	235
(1)	Widerspruch der Aktionäre.....	235
(2)	Aktionäre der übertragenden und aufnehmenden Gesellschaften.....	235
bb)	Abfindungs- und Austrittsrecht.....	236
(1)	Mischverschmelzungen.....	239

(2) Aktionäre der übertragenden und der übernehmenden Gesellschaft.....	239
(3) Beschränkung aufsitzverlegende Verschmelzungen.....	240
(4) Beschränkung auf quotenändernde Verschmelzungen.....	240
(5) Beschränkung bei Mutter-Tochter-Verschmelzung.....	241
cc) Anwendbarkeit auf grenzüberschreitende Sachverhalte (Art. 25 Abs. 3).....	241
(1) Problemstellung.....	241
(a) Anspruchs- und Antragsgegner.....	241
(b) Ungleichbehandlung.....	242
(c) Anerkennung.....	242
(2) Regelungsgehalt des Art. 25 Abs. 3.....	242
(3) Der Anerkennungsvorbehalt als faktische Sperre eines Spruchverfahrens.....	243
(4) Lösungsansätze.....	244
(a) Materiellrechtliche Ansprüche der Aktionäre der ausländischen Gesellschaft.....	245
(b) Prozessuale Beteiligung der Aktionäre der ausländischen Gesellschaft.....	245
(5) Stellungnahme.....	245
e) Regelung im SEAG-RegE.....	246
aa) Nachbesserungsanspruch (§ 6 SEAG-RegE).....	246
(1) Klageausschluss.....	246
(2) Nachbesserungsanspruch.....	247
(3) Verzinsungspflicht.....	248
(4) Spruchverfahren.....	248
bb) Austritts- und Abfindungsrecht (§ 7 SEAG-RegE).....	249
cc) Stellungnahme.....	251
WII. Nationales Gründungsrecht für AG.....	252
1. Verschmelzung durch Aufnahme.....	252
a) Satzung.....	253
b) Bestellung des ersten Aufsichts- oder Verwaltungsorgans.....	253
c) Bestellung des ersten Abschlussprüfers.....	254
d) Gründungsbericht und Gründungsprüfung.....	254
e) Kapitalaufbringung.....	255
2. Verschmelzung durch Neugründung.....	256
a) Satzung.....	256
b) Bestellung des ersten Aufsichts- oder Verwaltungsorgans.....	256
c) Bestellung des ersten Abschlussprüfers.....	256
d) Entbehrlichkeit von Gründungsbericht und Gründungsprüfung... ..	256
e) Kapitalaufbringung.....	256

VIII. Eintragung.....	257
1. Überblick.....	257
2. Zweistufige Rechtmäßigkeitskontrolle.....	257
a) Sinn und Zweck.....	257
b) Zuständigkeit.....	259
aa) Rechtmäßigkeitskontrolle.....	259
bb) Register.....	259
cc) Regelung im SEAG-RegE.....	260
c) Rechtmäßigkeitskontrolle auf Ebene der Gründungsgesellschaften (Art. 25).....	260
aa) Übertragende und übernehmende Gesellschaft.....	261
bb) Verfahren.....	261
(1) Distributive Rechtsanwendung.....	261
(2) Anwendbares Sachrecht.....	261
(3) Verfahren bei einer deutschen Gründungsgesellschaft.....	261
cc) Prüfungsumfang.....	263
? dd) Keine Kontrolle der Zweckmäßigkeit und des Umtauschverhältnisses.....	264
ee) Rechtsfolgen.....	265
(1) Rechtmäßigkeitsbescheinigung i.S. des Art. 25 Abs. 2.....	265
(a) Inhalt.....	265
(b) Form.....	265
(c) Kein Behördeneinspruch (Art. 19).....	266
(d) Leistung einer angemessenen Sicherheit (§ 8 S. 2 SEAG-RegE).....	266
(2) Keine Eintragung der Verschmelzung.....	267
(a) Verhältnis zur SE-Eintragung.....	267
(b) Eintragung mit Vorläufigkeitsvermerk.....	271
(c) Keine Eintragungsreihenfolge.....	271
d) Rechtmäßigkeitskontrolle im künftigen Sitzstaat der SE (Art. 26).....	271
aa) Verfahren.....	272
(1) Anmeldung.....	272
(2) Vorlagepflichten nach Art. 26 Abs. 2.....	272
(a) Rechtmäßigkeitsbescheinigung.....	272
(b) Ausfertigung des Verschmelzungsplans.....	273
(3) Sonstige vorlagepflichtige Unterlagen.....	273
bb) Prüfungsumfang.....	273
(1) Zustimmung zu einem gleichlautenden Verschmelzungsplan (Art. 26 Abs. 3 Halbs. 1).....	274

(2) Abschluss einer Vereinbarung über die Arbeitnehmerbeteiligung i.S. der SE-ErgRiL (Art. 26 Abs. 3 Halbs. 2).....	274
(3) Gesetzliche Anforderungen des SE-Sitzstaats (Art. 26 Abs. 4).....	275
(4) Verfahrensabschnitt der Durchführung der Verschmelzung und der Gründung der SE.....	275
3. Eintragung.....	277
a) Eintragung der SE.....	277
b) Offenlegung der Eintragung.....	278
c) Bekanntmachung der Eintragung im Amtsblatt der EG.....	278
4. Offenlegung der Durchführung der Verschmelzung (Art. 28).....	279
a) Sinn und Zweck.....	279
b) Schuldner und Gegenstand der Offenlegungspflicht.....	279
c) Verfahren.....	280
D. Vereinfachtes Verfahren bei Mutter-Tochter-Verschmelzungen (Art. 31).....	280
L Überblick.....	280
II. Verschmelzung mit einer 100%igen Tochtergesellschaft (Art. 31 Abs. 1).....	281
1. Voraussetzungen.....	281
a) Verschmelzung durch Aufnahme.....	281
b) Upstream-Verschmelzung.....	281
c) Qualifizierte Anteilsquote von 100 %.....	281
2. Rechtsfolgen und Erleichterungen.....	283
a) Kein Aktienerwerb der Muttergesellschaft.....	283
b) Reduzierter Pflichtinhalt des Verschmelzungsplans.....	283
c) Entbehrlichkeit der Verschmelzungsprüfung.....	283
d) Erleichterungen nach dem mitgliedstaatlichen Recht (Art. 31 Abs. 1 S. 2).....	284
aa) Verweisungsobjekt.....	284
bb) Entbehrlichkeit des Verschmelzungsberichts.....	284
cc) Keine Entbehrlichkeit des Hauptversammlungsbeschlusses der aufnehmenden Gesellschaft.....	285
3. Verschmelzung mit einer mindestens 90%igen Tochtergesellschaft (Art. 31 Abs. 2).....	286
a) Inhaber von mindestens 90 % der Stimmrecht verleihenden Anteile (Unterabs. 1).....	286
b) Voraussetzungen.....	287
aa) Verschmelzung durch Aufnahme.....	287
bb) Upstream-Verschmelzung.....	287
cc) Qualifizierte Anteilsquote von 90 %.....	287

b)	Rechtsfolgen und Erleichterungen.....	288
aa)	Vorbehalt des nationalen Rechts.....	288
bb)	Kein Verschmelzungsbericht.....	288
cc)	Kein Prüfungsbericht.....	289
dd)	Entbehrlichkeit der „zur Kontrolle notwendigen Unterlagen“.....	289
2.	Ermächtigung des Art. 31 Abs. 2 Unterabs. 2.....	289
E.	Rechtsfolgen.....	290
I.	Wirkungen der Verschmelzung (Art. 29).....	290
1.	Gesamtrechtsnachfolge.....	291
a)	Grundsatz.....	291
b)	Drittwirkung der Übertragung (Abs. 3).....	291
c)	Betriebsübergang (Abs. 4).....	293
aa)	Sinn und Zweck.....	293
bb)	Voraussetzungen.....	293
(1)	Rechte und Pflichten hinsichtlich der Beschäftigungsbedingungen.....	294
(2)	Aufgrund einzelstaatlicher Rechtsvorschriften.....	294
(3)	Aufgrund einzelstaatlicher Gepflogenheiten.....	294
(4)	Aufgrund individueller Arbeitsverträge oder Arbeitsverhältnisse.....	294
cc)	Rechtsfolge.....	294
d)	Zusammentreffen unvereinbarer Verpflichtungen.....	295
2.	Aktienerwerb.....	296
a)	Grundsatz.....	296
b)	Ausnahmen von der Anteilsgewährung.....	297
aa)	Mutter-Tochter-Verschmelzungen.....	297
bb)	Eigene Aktien der übertragenden Gesellschaft.....	298
c)	Surrogation bei Rechten Dritter.....	298
3.	Erlöschen der übertragenden Gesellschaften.....	299
4.	Formwechsel der übernehmenden Gesellschaft bei Verschmelzung durch Aufnahme.....	299
II.	Gründungsmängel.....	299
1.	Keine Nichtigkeit nach Eintragung (Art. 30 Unterabs. 1).....	300
a)	Keine Heilungsvorschrift.....	300
b)	Anwendbarkeit der Heilungsvorschriften des nationalen Rechts.....	301
2.	Auflösung bei fehlender Kontrolle i.S. der Art. 25 f. (Art. 30 Unterabs. 2).....	301
a)	Rechtsnatur.....	302
b)	Verweisungsobjekt.....	303
III.	Haftungsfragen.....	303

Teil 5: Holding-SE	305
A. <i>Allgemeines</i>	305
I. Rechtsnatur und Wesen.....	305
II. Regelungskonzept.....	307
III. Gründer der Holding-SE.....	307
IV. Konzernbildende Gründungsform.....	309
V. Steuerliche Auswirkungen.....	310
B. <i>Gründungsberechtigung (Art. 2 Abs. 2)</i>	310
C. <i>Verfahren</i>	310
I. Anlehnung an das Verschmelzungsverfahren.....	311
II. Anwendbares Recht.....	311
III. Gründungsplan (Art. 32 Abs. 2)	311
1. Rechtsnatur.....	312
2. Gemeinsamer Gründungsplan.....	312
3. Inhalt.....	313
a) Pflichtinhalt nach Art. 32 Abs. 2 S. 3.....	313
aa) Höhe möglicher Ausgleichsleistungen.....	314
bb) Einzelheiten der Übertragung der Aktien der SE.....	315
cc) Satzung.....	316
(1) Inhalt.....	316
(a) Höhe des Grundkapitals.....	316
(b) Sacheinlage.....	318
(2) Form.....	318
dd) Einbringungsquote.....	319
(1) Sinn und Zweck.....	319
(2) Voraussetzungen.....	319
(3) Zulässigkeit einer Höchstgrenze.....	320
b) Gründungsbericht.....	321
aa) Gemeinsame Berichterstattung.....	321
bb) Inhalt.....	321
(1) Erläuterung und Begründung der Gründung aus rechtlicher und wirtschaftlicher Sicht.....	322
(2) Auswirkungen für Aktionäre und Arbeitnehmer.....	323
(3) Ausführlichkeit des Berichts.....	325
c) Abschließende Regelung.....	325
d) Fakultativer Inhalt.....	325
4. Form.....	326
Publizitätspflichten.....	327
" I. Offenlegung des Gründungsplans.....	327
* 2. Zuleitung des Gründungsplans an den Betriebsrat.....	328
31 Kapitalmarktrechtliche Publizitätspflichten.....	328

V.	Prüfung (Art. 32 Abs. 4 und Abs. 5).....	328
1.	Getrennte oder gemeinsame Prüfung.....	329
2.	Bestellung der Prüfer.....	329
	a) Zuständigkeit.....	329
	aa) Verweisungslösung.....	330
	bb) Verordnungsautonome Lösung.....	331
	cc) Stellungnahme.....	331
	b) Besonderheiten der gemeinsamen Prüfung.....	331
	c) Person des Prüfers.....	332
3.	Prüfungsgegenstand.....	332
	a) Gründungsplan.....	332
	b) Umtauschverhältnis.....	333
4.	Prüfungsbericht.....	334
5.	Auskunftsrecht.....	334
VI.	Zustimmung der Hauptversammlungen (Art. 32 Abs. 6).....	334
1.	Zustimmung zum Gründungsplan (Unterabs. 1).....	335
	a) Sinn und Zweck.....	335
	aa) Meinungsstand.....	335
	bb) Stellungnahme.....	335
	b) Vorbereitung, Einberufung und Durchführung der Hauptversammlung.....	336
	aa) Vorabinformation der Aktionäre.....	337
	(1) Analogie zu Art. 18.....	338
	(2) Analogie zu Art. 11 Dritte RiL und Art. 9 Sechste RiL....	338
	(3) Wertender Vergleich der nationalen Rechtsordnungen ...	339
	(4) Stellungnahme.....	339
	bb) Durchführung.....	340
	cc) Beschlußmehrheit.....	341
	(1) Lückenhaftigkeit der SE-VO.....	341
	(2) § 10 Abs. 1 SEAG-RegE.....	342
	dd) Beschlussgegenstand.....	343
	ee) Form.....	343
	c) Wirkung.....	343
2.	Hauptversammlung und Arbeitnehmermitbestimmung (Unterabs. 2).....	345
3.	Anerkennung von Spruchverfahren.....	345
4.	Fehlerhaftigkeit des Zustimmungsbeschlusses.....	346
VII.	Schutz der Minderheitsgesellschafter, Gläubiger und Arbeitnehmer.	347
1.	Minderheitenschutz.....	347
	a) Tatbestandsvoraussetzungen.....	347
	b) Regelungsbedarf des deutschen Gesetzgebers.....	347

c)	Vorschlag für eine Regelung im deutschen Ausführungsgesetz... 348	348
aa)	Nachbesserungsanspruch.....	348
bb)	Austritts- und Abfindungsrecht.....	349
d)	Regelung im SEAG-RegE.....	350
aa)	Anspruch auf Verbesserung des Umtauschverhältnisses (§ 11 SEAG-RegE).....	350
bb)	Austritts- und Abfindungsrecht (§ 9 SEAG-RegE).....	351
cc)	Stellungnahme.....	353
2.	Gläubigerschutz.....	354
3.	Arbeitnehmerschutz.....	354
VIII.	Einbringung der Anteile.....	355
1.	Wahlrecht der Anteilsinhaber.....	355
a)	Der Weg vom Zwangsumtausch zum Einbringungswahlrecht . . .	356
b)	Rechtslage nach der SE-VO.....	357
aa)	Wahlrecht und Abstimmungsverhalten.....	357
bb)	Teilweise Einbringung.....	358
2.	Einbringungsfähige Gegenstände.....	358
3.	Einbringungsquote.....	359
4.	Einbringungsverfahren.....	359
a)	Einbringungsvorgang.....	359
aa)	Rechtsnatur der Einbringung.....	360
bb)	Rechtsnatur der Mitteilung i.S. des Art. 33 Abs. 1 oder Art. 33 Abs. 3 Unterabs. 2.....	361
cc)	Ergebnis.....	362
b)	Dreimonatsfrist.....	362
c)	Einmonatsfrist.....	363
aa)	Voraussetzungen.....	363
bb)	Sinn und Zweck.....	364
5.	Übernahmerechtliche Folgen der Einbringung.....	365
a)	Übernahmeangebot (§§ 29 ff. WpÜG).....	365
b)	Pflichtangebot (§ 35 WpÜG).....	367
	Nationales Gründungsrecht für Aktiengesellschaften.....	367
1.	Satzung.....	367
2.	Bestellung des ersten Aufsichts- bzw. Verwaltungsorgans.....	367
3.	Bestellung des ersten Abschlussprüfers.....	368
4.	Gründungsbericht und Gründungsprüfung.....	368
a)	Verhältnis zum Holdingbericht und zur Holdingprüfung.....	368
b)	Gründungsbericht.....	369
c)	Gründungsprüfung.....	370
	Kapitalaufbringung.....	371
	legung der Gründung (Art. 33 Abs. 3 Unterabs. 1).....	371
Jj.	Sinn und Zweck.....	371

2.	Voraussetzungen.....	372
a)	Fristgemäße Einbringung des Mindestprozentsatzes.....	372
b)	Erfüllung aller übrigen Bedingungen.....	372
3.	Verfahren.....	373
XI.	Eintragung (Art. 33 Abs. 5).....	373
1.	Zuständigkeit.....	374
2.	Verfahren.....	374
3.	Prüfungsgegenstand.....	375
a)	Formalitäten gemäß Art. 32 (Art. 33 Abs. 5).....	375
aa)	Überblick.....	375
bb)	Verfahren auf Ebene der Gründungsgesellschaften und Negativklärung (§ 10 Abs. 2 SEAG-RegE).....	376
b)	Voraussetzungen gemäß Art. 33 Abs. 2 (Art. 33 Abs. 5).....	377
c)	Gründungsvoraussetzungen des Sitzstaats (Art. 15 Abs. 1).....	377
d)	Keine Eintragung vor Aktienübernahme.....	377
4.	Eintragung vor Fristablauf.....	378
a)	Zulässigkeit.....	378
b)	Kapitalrechtliche Probleme.....	378
aa)	Keine Zeichnung von SE-Aktien durch die SE.....	379
bb)	Keine Kapitalerhöhung.....	379
cc)	Zeichnung der Aktien durch Treuhänder.....	380
c)	Ergebnis.....	381
5.	Offenlegung und Bekanntmachung der Eintragung.....	381
D.	Rechtsfolgen.....	381
I.	Fortbestand der Gründungsgesellschaften.....	381
II.	Aktienwerb der einbringenden Gesellschafter.....	382
1.	Gesetzliches Zeichnungsrecht (Art. 33 Abs. 4).....	382
2.	Einbringung eigener Aktien.....	382
III.	Ablehnende Minderheitsgesellschafter.....	383
IV.	Gründungsmängel.....	383
	Teil 6: Gemeinsame Tochter-SE.....	385
A.	<i>Allgemeines</i>	385
I.	Rechtsnatur.....	385
II.	Regelungskonzept.....	386
III.	Einsatzmöglichkeiten in der Praxis.....	386
IV.	Steuerliche Auswirkungen.....	388
B.	<i>Gründungsberechtigung (Art. 2 Abs. 3)</i>	388
C.	<i>Verfahren</i>	388
I.	Anwendbares Recht.....	390

II.	Gründungsverfahren.....	390
1.	Keine Spaltung.....	391
2.	Einfache Bar- oder Sachgründung.....	391
III.	Gründerinternes Verfahren.....	392
1.	AG als Gründer.....	392
a)	Konzernöffnungsklausel.....	392
b)	Hauptversammlungskompetenz.....	392
aa)	Holz Müller-Grundsätze.....	393
bb)	Grenzüberschreitender Sachverhalt.....	394
cc)	Umgehung anderer Gründungsformen.....	394
dd)	Zusammenfassung.....	395
c)	Informationsrechte der Aktionäre.....	395
2.	GmbH als Gründer.....	396
3.	Personenhandelsgesellschaften als Gründer.....	396
4.	Kapitalmarktrechtliche Publizitätspflichten.....	396
Teil 7:	Umwandlung.....	397
	<i>Allgemeines.....</i>	<i>397</i>
	Rechtsnatur und praktische Relevanz.....	397
	Entstehungsgeschichte und „Flucht aus der Mitbestimmung“.....	398
	Gründer.....	399
	Regelungskonzept.....	399
	Sitzverlegungsverbot (Art. 37 Abs. 3).....	400
	Steuerliche Auswirkungen.....	400
	<i>Gründungsberechtigung (Art. 2 Abs. 4).....</i>	<i>400</i>
	<i>Verfahren.....</i>	<i>403</i>
	Anwendbares Recht.....	403
	Umwandlungsplan.....	403
1.	Inhalt.....	404
a)	Keine Gestaltungsautonomie der Gründungsgesellschaft.....	404
b)	Lückenschluss durch Rechtsfortbildung.....	405
aa)	Firma und Sitz der SE.....	406
bb)	Künftige Beteiligung der Aktionäre an der SE nach Zahl, Art und Umfang der Anteile.....	406
cc)	Einzelheiten der Übertragung der SE-Aktien.....	406
dd)	Umwandlungsstichtag.....	407
ee)	Sonderrechte.....	407
ff)	Vorteile für sonstige Beteiligte.....	407
gg)	Satzung.....	407
hh)	Verfahren zur Bestimmung des Mitbestimmungsmodells.....	408
c)	Fakultativer Inhalt.....	408
	Form.....	408

III. Bericht.....	409
1. Inhalt.....	409
a) Erläuterung und Begründung der rechtlichen und wirtschaftlichen Aspekte der Umwandlung.....	409
b) Auswirkungen für die Aktionäre und Arbeitnehmer.....	409
2. Entbehrlichkeit.....	409
IV. Publizitätspflichten.....	410
1. Offenlegung des Umwandlungsplans.....	410
2. Zuleitung des Umwandlungsplans an den Betriebsrat.....	410
3. Kapitalmarktrechtliche Publizitätspflichten.....	411
V. Prüfung.....	411
1. Bescheinigung einer ausreichenden Kapitaldecke.....	411
a) Sinn und Zweck.....	411
b) Bestellung des Sachverständigen.....	413
c) Netto Vermögenswerte mindestens in Höhe ihres Kapitals.....	414
aa) Nettovermögenswerte.....	414
bb) Mindestens in Höhe des Kapitals zuzüglich nicht ausschüttungsfähiger Rücklagen.....	415
d) Bescheinigung.....	415
e) Auskunftsrecht.....	416
2. Keine Umwandlungsprüfung.....	416
VI. Zustimmung der Hauptversammlung.....	416
1. Zuständigkeit.....	416
2. Beschlussgegenstand.....	416
3. Vorbereitung, Einberufung und Durchführung der Hauptversammlung.....	417
a) Vorabinformation der Aktionäre.....	417
b) Durchführung.....	418
c) Beschlussfassung.....	419
4. Fehlerhaftigkeit des Zustimmungsbeschlusses.....	419
VII. Zustimmung des Mitbestimmungsorgans.....	420
1. Tatbestandsvoraussetzungen.....	420
a) Organ, in dem die Arbeitnehmermitbestimmung vorgesehen ist.....	420
b) Qualifizierte Mehrheit oder Einstimmigkeit.....	421
2. Regelungsbedarf des deutschen Gesetzgebers.....	421
VIII. Schutz bestimmter Personengruppen.....	422
1. Schutz der Minderheitsaktionäre.....	422
2. Schutz der Gläubiger.....	423
IX. Nationales Gründungsrecht für AG.....	424
1. Anwendbarkeit des Aktiengründungsrechts.....	424
2. Satzung.....	425

3.	Bestellung des ersten Aufsichts- bzw. Verwaltungsorgans.....	426
4.	Bestellung des ersten Abschlussprüfers (§ 30 AktG).....	426
5.	Gründungsbericht und Gründungsprüfung (§§ 32 ff. AktG).....	426
6.	Kapitaldeckung.....	428
X.	Eintragung.....	428
1.	Anwendbares Recht.....	429
2.	Anmeldung.....	429
3.	Rechtmäßigkeitskontrolle.....	430
XI.	Offenlegung und Bekanntmachung der Eintragung.....	431
D.	<i>Rechtsfolgen</i>	431
I.	Rechtliche und wirtschaftliche Identität der Gesellschaft.....	431
II.	Kontinuität der Mitgliedschaft.....	431
III.	Für die Beschäftigten.....	431
IV.	Gründungsmängel.....	432
Teil 8: Gründung unter Beteiligung einer SE		433
	<i>Allgemeines</i>	433
§0.	<i>Beteiligung an den primären Gründungsformen (Art. 3 Abs. 1)</i>	433
	Gründungsberechtigung.....	434
1.	Gründerfähigkeit.....	434
2.	Gemeinschaftszugehörigkeit.....	434
3.	Mehrstaatlichkeit.....	434
	Verfahren.....	436
1.	Anwendbares Recht.....	436
2.	Verschmelzung.....	437
3.	Gründung einer gemeinsamen Tochter-SE.....	437
	<i>Gründung einer Tochter-SE durch eine SE (Art. 3 Abs. 2)</i>	438
	Gründungsberechtigung.....	438
l.	Keine Mehrstaatlichkeit.....	438
2.	Einpersonen-Gründung.....	439
f.	Gründung einer Tochter-SE durch eine Tochter-SE.....	439
^	Verfahren.....	440
	Anwendbares Recht.....	440
	Gründungsverfahren.....	442
a)	Bar- oder Sachgründung.....	442
b)	Ausgliederung nach § 123 Abs. 3 UmwG.....	442
	Gründerinternes Verfahren.....	443
fassung der Ergebnisse		445

Literaturverzeichnis.....	461
Materialienverzeichnis.....	479