Teil B
Gesellschaftsrecht

Verordnung über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE)

TITEL I Allgemeine Vorschriften

Artikel 1 [Wesen der Europäischen Aktiengesellschaft]

(1) Handelsgesellschaften können im Gebiet der Gemeinschaft in der Form europäischer Aktiengesellschaften (Societas Europaea, nachfolgend „SE" genannt) unter den Voraussetzungen und in der Weise gegründet werden, die in dieser Verordnung vorgesehen sind.

(2) Die SE ist eine Gesellschaft, deren Kapital in Aktien zerlegt ist. Jeder Aktionär haftet nur bis zur Höhe des von ihm gezeichneten Kapitals.

(3) Die SE besitzt Rechtspersönlichkeit.

(4) Die Beteiligung der Arbeitnehmer in der SE wird durch die Richtlinie 2001/86/EG geregelt.

I. EU-Recht 1
1. Gründung der SE im Gemeinschaftsgebiet als Handelsgesellschaft (Art. 1 I SE-VO) 1
   a) Rechtsform 1
   b) Rechtsformbezeichnung 3
   c) Gründung im Gebiet der Gemeinschaft 5
   d) Gründung „als Handelsgesellschaft" 17
2. Kapital in Aktien; Haftung bis zur Höhe des gezeichneten Kapitals (Art. 1 II SE-VO) 22
   a) Zerlegung in Aktien 22
   b) Haftung der Aktionäre 25
3. Rechtspersönlichkeit (Art. 1 III-SE-VO) 31
4. Verweis auf Richtlinie zur Arbeitnehmermitbestimmung (Art. 1 IV SE-VO) 33

II. Nationales Recht 34
1. Deutschland 36
   a) Handelsgesellschaft 36
   b) Haftung der Aktionäre 37
2. Andere EU-Staaten 38
   a) Handelsgesellschaft 38
      (1) England 38
      (2) Frankreich 39
      (3) Niederlande 40
      (4) Österreich 41
   b) Haftung der Aktionäre der SE 42
      (1) England 42
      (2) Frankreich 44
      (3) Niederlande 45
      (4) Österreich 46

I. EU-Recht

1. Gründung der SE im Gemeinschaftsgebiet als Handelsgesellschaft (Art. 1 I SE-VO)

a) Rechtsform

Die SE ist eine **Aktiengesellschaft**. Laut dem 13. Erwägungsgrund wurde die Form der Aktiengesellschaft gewählt, weil diese sowohl von der Finanzierung als auch von der Geschäftsführung her am besten den Bedürfnissen der gemeinschaftsweit tätigen Unternehmen entspricht.[1] Aktiengesellschaften sind grundsätzlich dadurch gekennzeichnet, dass sie eigene Rechtspersönlichkeit besitzen (vgl Art. 1 III SE-VO), ihr Grundkapital in Aktien zerlegt ist und ihren Gläubigern nur mit ihrem Gesellschaftsvermögen haftet (vgl Art. 1 II SE-VO). Dementsprechend ist eine SE gemäß Art. 10 SE-VO vorbehaltlich der Bestimmungen der SE-Verordnung in jedem Mitgliedstaat wie eine Aktiengesellschaft zu behandeln. 1

Die SE ist eine **supranationale Rechtsform**,[2] die durch sekundäres europäisches Gemeinschaftsrecht geschaffen wurde. Die SE-Verordnung ist in allen Mitgliedstaaten unmittelbar geltendes 2

1 Vgl auch von Caemmerer in FS Kronstein, S. 182.
2 Zu diesem Begriff vgl Grote, S. 4 ff und 10 ff

Recht. Damit ist die europaweite Anerkennung von Europäischen Aktiengesellschaften unabhängig von ihrem Sitz gewährleistet.[3] Das war ein erheblicher Fortschritt im Vergleich zu den nationalen Rechtsformen, da diese nach herkömmlicher Auffassung vieler Mitgliedstaaten nur anerkannt wurden, solange sie ihren Satzungssitz und ihre effektive Verwaltung in dem EU-Staat hatten, in dem sie gegründet worden waren, und im Falle einer Sitzverlegung ins Ausland ihre Rechtsfähigkeit verloren („Sitztheorie"). Nach einer Reihe von Entscheidungen des EuGH zur Anerkennung im EU-Ausland gegründeter Gesellschaften („**Daily Mail**", „**Centros**", „**Überseering**",„**Inspire Art**",, „Cartesio")[4] ist diese Auffassung zwar nicht mehr haltbar;[5] eine endgültige Klärung in den nationalen Rechtsordnungen steht aber noch aus.[6]

b) Rechtsformbezeichnung

3 Die **Rechtsformbezeichnung** lautet nach der Legaldefinition des Art. 1 I SE-VO korrekt

- entweder **„Europäische Aktiengesellschaft"** (zu den entsprechenden Begriffen in den anderen Amtssprachen der EU vgl im einzelnen die Tabelle zu Rn 34);
- oder (einheitlich in der gesamten EU, lateinisch) **„Societas Europaea";** auch in Griechenland und Zypern ist nach dem griechischen Wortlaut der SE-VO diese Bezeichnung in lateinischen Buchstaben zu schreiben)
- oder (abgekürzt, und zwar einheitlich in der gesamten EU, auch in Griechenland und Zypern, vgl oben sowie Art. 11 I SE-VO) **„SE"**.

Nicht zutreffend ist die Bezeichnung „Europäische Gesellschaft", die zwar in der Überschrift der SE-VO verwendet wird, aber der Legaldefinition des Art. 1 I SE-VO eindeutig nicht entspricht.[7] Auch die SE-RL verwendet nur in ihrer Überschrift den Begriff „Europäische Gesellschaft", definiert ihren Gegenstand in Art. 1 I SE-RL aber korrekt als „Europäische Aktiengesellschaft". Unsinnig und unzutreffend ist die mitunter in der Öffentlichkeit verwendete Bezeichnung „Europa AG", die den Eindruck erweckt, es handele sich um eine Aktiengesellschaft mit der Firma „Europa".

4 Als **Rechtsformzusatz** bei der Firmierung ist nach Art. 11 I SE-VO ausdrücklich nur die abgekürzte Version, also „SE" zulässig (vgl die Kommentierung zu Art. 11 SE-VO).

c) Gründung im Gebiet der Gemeinschaft

5 Die SE kann nur im **Gebiet der Gemeinschaft** gegründet werden. Das Gemeinschaftsgebiet ist das Gebiet, in dem der Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EG) gilt, auf dessen Art. 308 beruhend (heute: Art. 352 AEUV) die SE-VO erlassen wurde. Sekundärrecht hat grundsätzlich denselben territorialen Geltungsbereich wie das Primärrecht, auf dem es beruht.[8] Das Gemeinschaftsgebiet entspricht also dem räumlichen Anwendungsbereich der EU. Dieser ist ausführlich in Art. 52 EUV, Art. 355 AEUV geregelt.

---

3 Vgl Wenz, S. 45.

4 EuGH, Rs. C-212/97 (Centros), Slg 1999, I-1459=NZG 1999, 298; EuGH, Rs. C-208/00 (Überseering), Slg 2002, I-9919=BB 2002, 2402; EuGH, Rs. C-167/01 (Inspire Art), NJW 2003, 3331, EuGH v. 16.12.2008 – Rs. C-210/06 (Cartesio), NJW 2009, 569.

5 Ebenso BGH AG 2003, 386, 387; öOGH AG 2000, 333, 335; öOGH ZIP 2003, 1086, 1088 f; BayObLGZ 2002, 413, 415; BayObLG ZIP 2003, 1942; OLG Celle GmbHR 2003, 532 f; OLG Zweibrücken FGPrax 2003, 135, 136; auch im Schrifttum hM: Bayer, BB 2003, 2357, 2363 f; Lutter, BB 2003, 7, 9; Hüffer, AktG, § 1, Rn 38, 39 mwN.

6 Das 1968 unterzeichnete „Übereinkommen über die gegenseitige Anerkennung von Gesellschaften und juristischen Personen" wurde nie ratifiziert; vgl Behrens in Dauses, E III, Rn 115.

7 Ähnlich der englische und der französische Verordnungstext, die in der Überschrift von „European company"/ „société européenne", in Art. 1 I aber von „European public limited-liability company"/ „société anonyme européenee" sprechen.

8 EuGH, RS 61/77 (Kommission/Irland) – Slg 1978, 417, 447; M. Schröder in von der Groeben/ Schwarze, Art. 299 EG, Rn 1 u. 53.

Zum **Gemeinschaftsgebiet** gehören: 6

- das Königreich Belgien;
- Bulgarien
- das Königreich Dänemark;
- die Bundesrepublik Deutschland;
- die Republik Estland;
- die Hellenische Republik (Griechenland);
- das Königreich Spanien;
- Republik Finnland;
- die Französische Republik;
- Irland;
- die Italienische Republik;
- die Republik Lettland;
- die Republik Litauen;
- das Großherzogtum Luxemburg;
- die Republik Malta;
- das Königreich der Niederlande;
- die Republik Österreich;
- die Republik Polen;
- die Portugiesische Republik;
- Rumänien
- die Slowakische Republik.
- die Republik Slowenien;
- das Königreich Schweden;
- die Tschechische Republik;
- die Republik Ungarn;
- und das Vereinigte Königreich Großbritannien und Nordirland;
- die Republik Zypern (vorerst allerdings ohne den türkisch besetzten Teil; zu den britischen Hoheitsgebieten auf Zypern vgl unten Rn 13);

Die Anhänge I und II zur SE-VO, die die als nationale Gründungsgesellschaften in Frage kommenden Gesellschaften aufzählen, führten zum Beitrittsstichtag die betreffenden Gesellschaftsformen der Beitrittsländer noch nicht auf, wurden aber später jeweils noch ergänzt.[9] 7

Nach Art. 355 I AEUV (früher: Art. 299 I EG) zählen auch die französischen **Überseedepartements**, die **Azoren, Madeira** und die **Kanarischen Inseln** zum Gemeinschaftsgebiet. Auch dort können SE also gegründet werden. 8

Art. 355 III AEUV erstreckt den Geltungsbereich weiter auf die europäischen Hoheitsgebiete, deren auswärtige Beziehungen ein Mitgliedstaat wahrnimmt. Die Bestimmung betrifft nicht die britischen Hoheitszonen auf Zypern – dafür gilt die Sonderbestimmung des Art. 355 V b AEUV, s.u. –, sondern heute nur noch **Gibraltar**.[10] Auch dort kann folglich eine SE gegründet werden. 9

Der EG gilt grundsätzlich auch für die **Ålandinseln**. Besonderheiten gelten nur hinsichtlich des regionalen Bürgerstatus, des Niederlassungsrechts und der Verbrauchsteuern (Art. 355 IV AEUV mit dem Protokoll Nr. 2 zur Beitrittsakte 1994). Da diese Besonderheiten in Bezug auf die SE nicht einschlägig ist, können auch auf den Ålandinseln SEs gegründet werden. 10

Für die **Kanalinseln** und die Insel **Man** (Art. 355 V c AEUV) sowie die in Art. 355 II mit Anhang II AEUV genannten **Länder und Hoheitsgebiete** (Grönland, Französisch Polynesien, Niederländische Antillen, Kaimaninseln, Britische Jungferninseln, Falklandinseln etc.) gelten nur bestimmte 11

9 Und zwar durch Verordnung (EG) Nr. 885/2004 des Rates vom 26.4.2004 (ABl. L 168/1, 2) sowie Verordnung (EG) Nr. 1791/2006 des Rates vom 20.11.2006 (Abl. L 363 vom 20.12.2006, S. 1-80).

10 Geiger, Art. 299 EGV, Rn 13; Booß in Lenz/Borchardt, Art. 299 EGV, Rn 6.

Sonderregeln des EG (genauer gesagt: das Assoziierungssystem im Vierten Teil des EG). Diese Gebiete gehören daher nicht zum Gemeinschaftsgebiet;[11] folglich kann dort auch keine SE gegründet werden. Das gilt erst recht für die überseeischen Länder und Hoheitsgebiete, die besondere Beziehungen zum Vereinigten Königreich unterhalten und **nicht** in Anhang II EG genannt sind.

12 Ausdrücklich **nicht** zum Gemeinschaftsgebiet gehören die **Färöer** sowie die Hoheitszonen des Vereinigten Königreichs auf **Zypern** (Art. 355 V b AEUV). Dort können also auch keine SEs gegründet werden.

13 Durch Beschluss des Gemeinsamen EWR-Ausschusses Nr. 93/2002 vom 25. Juni 2002 zur Änderung des Anhangs XXII (Gesellschaftsrecht) des EWR-Abkommens[12] wurde der Geltungsbereich der SE-VO auf die Länder des EWR ausgedehnt. SEs können also auch in den folgenden Staaten gegründet werden:

- Island;
- Liechtenstein;
- Norwegen.

14 Zur **Schweiz,** zu den Europäischen **Kleinstaaten** San Marino, Monaco, Andorra (zu Liechtenstein s.o.) sowie zur Vatikanstadt bestehen zwar teilweise ebenfalls Sonderbeziehungen der EU hinsichtlich Wirtschaft, Währung, Zoll und Außenbeziehungen; diese Völkerrechtssubjekte gehören aber nicht zum Anwendungsbereich des EG,[13] so dass dort auch keine SE gegründet werden kann.

15 Sobald weitere Staaten der EU **beitreten**, wird – wie bei den vergangenen Beitritten – Art. 352 AEUV (früher: Art. 299 EG), der die Definition des Gemeinschaftsgebietes enthält, neu gefasst. Ob und inwiefern dann das gesamte Regelwerk der EU – insbesondere die SE-VO – sofort auf die beitretenden Staaten anwendbar ist, wird in der Beitrittsakte geregelt.

16 Außerhalb des Gemeinschaftsgebiets können Europäische Aktiengesellschaften nicht gegründet werden. Dieser Grundsatz wird durch die Artikel 7 und 2 SE-VO konkretisiert.

d) Gründung „als Handelsgesellschaft“

17 Nach Art. 1 III können **Handelsgesellschaften** unter bestimmten Voraussetzungen **als SE** gegründet werden. Diese Formulierung scheint auf ersten Blick zum Ausdruck zu bringen, dass der Betrieb eines Handelsgewerbes Voraussetzung, nicht Folge der Konstituierung als SE sei.[14] Dagegen gehen einige Autoren davon aus, dass der Regelungsgehalt umgekehrt sei: Einmal als SE eingetragen, handele es sich um eine Handelsgesellschaft, unabhängig davon, ob der Zweck (noch) auf den Betrieb eines Handelsgewerbes ziele[15] („Handelsgesellschaft kraft Rechtsform“).

18 Der Wortlaut der englischen[16] und der französischen[17] Version von Art. 1 I SE-VO weichen erheblich vom deutschen Wortlaut ab. Die englische und die französische Version sprechen nur von „eine(r) Gesellschaft“ (im Singular), nicht hingegen von „**Handels**gesellschaften“. Ähnlich verhält es sich auch bei den anderen sprachlichen Versionen.[18] Aus der Entstehungsgeschichte der Vor-

11 EuGH Gutachten RS-1/78 (Naturkautschukabkommen), Slg 1979, 2871, Rn 62; Schwarze, Art. 299 EGV, Rn 8.
12 Abl. L 266/69 vom 3.10.2002.
13 M. Schröder in von der Groeben/Schwarze, Art. 299 EG, Rn 29 ff; Schwarze, Art. 299 EGV Rn 6.
14 So Pfister in Europ. GesR, S. 69; Merkt, BB 1992, 655.
15 Hirte, NZG 2002, 1; Behrens in Dauses, E III, Rn 133.
16 **A company** may be set up within the territory of the Community in the form of a European public limited-liability company (Societas Europaea or SE) on the conditions and in the manner laid down in this Regulation.
17 **Une société** peut être constituée sur le territoire de Communauté sous la forme d'une société anonyme européenne (Societas Europaea, ci-après dénommée „SE“) dans les conditions et selon les modalités prévues par le présent règlement.
18 Portugiesisch: „sociedades“, niederländisch: „vennootschappen“, griechisch: „εὸαιριών“, schwedisch: „bolag“, italienisch: „società“, dänisch: „selskaber“, spanisch: „sociedades“.

schrift ergibt sich, dass der Zusatz „Handels-“ in der deutschen Version auf einem Übertragungsfehler beruht:

Der Entwurf von 1989 hatte noch ausdrücklich bestimmt, dass die SE ohne Rücksicht auf den Gegenstand ihres Unternehmens Handelsgesellschaft sei (Art. 1 III). Diese Regelung wurde gestrichen. Die Kommission[19] begründete die Streichung mit den in der Ad-hoc-Gruppe für Wirtschaftsfragen zum Ausdruck gebrachten Schwierigkeiten, die diese Bestimmung für verschiedene Mitgliedstaaten mit sich gebracht hätte. In einigen Mitgliedstaaten sei die Unterscheidung zwischen Handelsgesellschaften – für die spezifische Vorschriften allein aufgrund ihrer Rechtsform gelten – und anderen Gesellschaften unbekannt. Art. 1 III des Entwurfs von 1989 sei auch wegen Art. 7 IV des Entwurfs von 1989 (heute: Art. 10 SE-VO) entbehrlich, wonach die SE in jedem Mitgliedstaat wie eine AG nationalen Rechts behandelt werde. 19

Daraus ergibt sich, dass eine SE unabhängig davon gegründet werden kann, ob sie ein Handelsgewerbe betreibt oder nicht. Zulässig ist grundsätzlich jeder erlaubte Zweck, egal ob eigen- oder fremdnützig, ob auf Gewinnerzielung oder ideelle (insbesondere gemeinnützige) Zwecke ausgerichtet.[20] Auch der typische Zweck bei der Gründung von Vorratsgesellschaften – die Verwaltung des eigenen Vermögens (dazu vgl Art. 2 Rn 76 ff) – ist daher zulässig. 20

Die SE ist auch nicht kraft europäischen Rechts Handelsgesellschaft kraft Rechtsform. Es ist vielmehr Sache des anwendbaren Rechts zu entscheiden, ob eine SE als Handelsgesellschaft anzusehen ist oder nicht. 21

2. Kapital in Aktien; Haftung bis zur Höhe des gezeichneten Kapitals (Art. 1 II SE-VO)

a) Zerlegung in Aktien

Das Kapital ist in **Aktien** zerlegt (Art. 1 II SE-VO). Zum Begriff des Kapitals vgl zunächst Art. 4 SE-VO. 22

Der Wortlaut („Aktien“ im Plural) könnte auf ersten Blick zu der Annahme verleiten, es müssten mindestens zwei Aktien vorhanden sein. Dieser Schluss ist allerdings nicht zwingend. Wenn es – wie bei der Umwandlung einer Einpersonengesellschaft nach Art. 2 IV SE-VO oder der Gründung einer Tochter-SE durch eine Mutter-SE nach Art. 3 II SE-VO – nur einen Gründer gibt und der Divisor damit „1“ ist, kann das Kapital auch in nur eine einzige Aktie „zerlegt“ sein.[21] Eine ähnliche Situation kann sich bei der Verschmelzung einer 100%igen Tochter- auf die Muttergesellschaft ergeben, wenn die Muttergesellschaft eine Gesellschaft ist, an der nur eine Aktie besteht. Die Muttergesellschaft erhält als Gesellschafterin der übertragenden Tochtergesellschaft keine (weiteren) Aktie(n) an sich selbst als aufnehmender Gesellschaft (vgl Art. 2 I, 31 I und 29 I b SE-VO). In diesen Fällen gibt es auch bei der SE nur eine Aktie. Für diese Lösung spricht auch der Verweis des Art. 3 II SE-VO auf die Einpersonengesellschaftsrichtlinie. 23

Aus den Anteilen der Aktionären am Kapital ergeben sich ihre Mitgliedschaftsrechte. Vgl zu Kapital, Aktien und Mitgliedschaftsrechten im einzelnen die Kommentierung zu Art. 4 und 5 SE-VO. 24

b) Haftung der Aktionäre

Die **Haftung** des einzelnen Aktionärs, also des Gesellschafters, ist **beschränkt** auf den Nennbetrag der vom ihm gezeichneten Aktien. Der Aktionär kann also nur insoweit in Anspruch genommen werden, als er seine Einlage nicht voll geleistet hat oder sie ihm unzulässigerweise zurückgewährt 25

19 Begründung der Kommission zum Entwurf von 1991, BT-Drucksache 12/1004 vom 30.7.91.

20 Schwarz, Art. 1 SE-VO Rn 3; Ochsler in MüKo-AktG, Art. 1 SE-VO Rn 4; Casper in Spindler/Stilz, AktG, Art. 1 SE-VO Rn 3; Lutter in Lutter/Hommelhoff, SE, Art. 1 SE-VO Rn 5.

21 Lutter in Lutter/Hommelhoff, SE, Art. 1 SE-VO Rn 8. Die Parallelfrage im deutschen Aktienrecht wird nicht einheitlich beantwortet, vgl Hüffer, AktG, § 1, Rn 13 (iE wie hier zur SE-VO vertreten) einerseits und Heider in MüKo-AktG, § 1, Rn 89 andererseits.

wurde. Der Aktionär ist nach dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift nur für die von ihm selbst übernommene Einlage verantwortlich. Können die anderen Gründer ihre Einlage nicht leisten, trifft ihn keine Ausfallhaftung. Zum Thema Kapitalerhaltung vgl allerdings ergänzend die Kommentierung zu Art. 5 SE-VO.

26 Aus der Norm geht nicht hervor, ob sich die Haftung auf Erbringung der Einlage auf das **Innenverhältnis** beschränkt oder ob die Gläubiger der SE auch **direkt** gegen den Aktionär vorgehen können. Die Tatsache, dass die Europäische Aktiengesellschaft juristische Person ist, schließt eine Außenhaftung nicht von vornherein aus.[22] Da eine juristische Person aber selbst verpflichtet und berechtigt wird, bedarf es grundsätzlich einer besonderen Vorschrift, um eine Außenhaftung ihrer Mitglieder zu begründen.[23] Denn die Gläubiger stehen nur mit der Gesellschaft in rechtlicher Beziehung, nicht mit den Gesellschaftern.

27 Für eine **generelle** Außenhaftung der SE-Aktionäre gegenüber den Gesellschaftsgläubigern fehlt ein Verpflichtungsgrund.[24] Art. 1 II 2 SE-VO schafft keinen solchen Verpflichtungsgrund, sondern beschränkt die Verpflichtung des Aktionärs, seine Einlage zu leisten, auf einen bestimmten Betrag, ohne festzulegen, ob die Verpflichtung nur im Innen- oder auch im Außenverhältnis gilt. Die auf die Einlage beschränkte Haftung der Aktionäre ist also keine beschränkten Außenhaftung ähnlich der eines Kommanditisten, sondern eine reine Verpflichtung im Innenverhältnis auf Erbringung der Einlage an die Gesellschaft.[25]

28 Nur **ausnahmsweise** kann das Prinzip der Trennung zwischen Gesellschaft und Gesellschaftern durchbrochen werden und auf die Gesellschafter durchgegriffen werden,[26] wenn den Interessen der Gläubiger in anderer Weise nicht Rechnung getragen werden kann. Da die Gesellschaftsgläubiger den Anspruch der Gesellschaft gegen ihren Aktionär auf Einzahlung der Einlage pfänden können, entsteht ihnen durch eine Beschränkung der Aktionärshaftung auf das Innenverhältnis kein unzumutbarer Nachteil.[27] Die Interessen der Aktionäre und der anderen Gläubiger rechtfertigen diese erschwerte Durchsetzung des Anspruchs. Denn zum einen besteht bei einer Außenhaftung eher die Gefahr, dass die Aktionäre ungleich in Anspruch genommen werden. Insbesondere im Falle einer Insolvenz sichert nur die Erfüllung der Verbindlichkeiten im Verhältnis zwischen Gesellschaft und Gläubigern, nicht aber die Außenhaftung der Aktionäre, die gleichmäßige Inanspruchnahme der Aktionäre und die gleichmäßige Befriedigung aller Gläubiger.[28] Zum anderen ist es dem einzelnen Aktionär nicht zumutbar nachzuprüfen, ob die gegen die SE geltend gemachte Forderung, für die er haften soll, besteht oder ob ihr Einreden der SE entgegen stehen. Der Gesellschaft stehen diese Informationen in der Regel unproblematisch zur Verfügung.

29 Die Haftung nach Art. 1 II 2 SE-VO ist daher grundsätzlich auf das Verhältnis der Aktionäre zu ihrer Gesellschaft beschränkt. Ein Durchgriff auf die Aktionäre kann nur im Fall der klassischen Durchgriffssachverhalte wie des – freilich zumeist nur in der Theorie diskutierten – „Missbrauchs

22 Vgl Kraft in KK-AktG, § 1, Rn 38; Scholz, GmbHG, § 13, Rn 55.
23 Vgl Kraft in KK-AktG, § 1, Rn 38.
24 Vgl K. Schmidt, GesR, § 9 IV 4 c bb zur Beschränkung der Haftung bei Unterkapitalisierung auf das Innenverhältnis.
25 Lutter in Lutter/Hommelhoff, SE, Art. 1 SE-VO Rn 11.
26 So hat auch der BGH den Durchgriff auf den Gesellschafter einer GmbH als Ausnahme bezeichnet mit der Begründung, daß „über die Rechtsform der juristischen Person nicht leichtfertig oder schrankenlos hinweggegangen“ werden dürfe (BGHZ 20, 4, 11 f, 13 f). Vgl auch Kraft in KK-AktG, § 1, Rn 58. Auch in anderen Ländern als Deutschland gilt für juristische Personen das Trennungsprinzip. Vgl Kallmeyer in GmbH-Handbuch I, Rn 60 f.
27 Vergleichbare Argumentation des BGH zur Begründung der auf das Innenverhältnis beschränkten Verlustdeckungshaftung, Urt. v. 27.2.1997, GmbHR 1997, 405, 408.
28 Vergleichbare Argumentation des BGH zur Begründung der auf das Innenverhältnis beschränkten Verlustdeckungshaftung, Urt. v. 27.2.1997, GmbHR 1997, 405, 408; vgl auch K. Schmidt, GesR, § 9 IV 4 c bb zur Beschränkung der Haftung bei Unterkapitalisierung auf das Innenverhältnis.

der juristischen Person" in Betracht kommen.[29] Solche Ausnahmesachverhalte richten sich nach dem nationalen Recht des Sitzstaates.[30]

30 Eine direkte Haftung der Aktionäre gegenüber den Gläubigern kann sich aber aus einer selbstständigen **Verpflichtung**, etwa aus vertraglich übernommener Verbindlichkeit (zB Garantieversprechen, Bürgschaft), unerlaubter Handlung (im deutschen Recht insb. § 826 BGB) oder Rechtsscheingrundsätzen, ergeben.

3. Rechtspersönlichkeit (Art. 1 III-SE-VO)

31 Die Europäische Aktiengesellschaft besitzt eigene **Rechtspersönlichkeit** oder, anders gesagt: Sie ist eine **juristische Person**. Trägerin von Rechten und Pflichten gegenüber Dritten ist damit die Gesellschaft selbst und nicht die Gesamtheit ihrer Gesellschafter. Sie ist konto-, grundbuch-, beteiligungs-, partei- und besitzfähig. Sie kann insbesondere auch gewerbliche Schutzrechte erlangen und sich, wie sich auch aus Art. 2 Abs. 2 SE-VO (Holding-Gesellschaft) ergibt, an anderen Gesellschaften beteiligen. Die Rechtsfähigkeit bezieht sich – wie allgemein bei juristischen Personen – nur nicht auf solche Rechte, die ihrer Natur nach nur auf natürliche Personen anwendbar sind, wie zB im Familien- und Erbrecht[31] Die SE handelt und besitzt durch ihre Organe.

32 Die Rechtspersönlichkeit erwirbt die SE mit ihrer **Eintragung** (Art. 16 I SE-VO). Zur Rechtsnatur der SE **vor** Eintragung vgl die Kommentierung zu Art. 16 SE-VO. Das Ende der Rechtsfähigkeit, insbesondere im Fall der Auflösung (Art. 61 SE-VO), richtet sich nach nationalem Recht.[32]

4. Verweis auf Richtlinie zur Arbeitnehmermitbestimmung (Art. 1 IV SE-VO)

33 Die SE-Verordnung enthält selbst keine Regelungen zur Arbeitnehmermitbestimmung. Diese Regelungen sind vielmehr Inhalt der Richtlinie 2001/86/EG. Zu den Gründen für die getrennte Normierung des gesellschafts- und des arbeitsrechtlichen Regelungskomplexes in zwei unterschiedlichen Rechtsakten vgl Teil A Rn 16. Zur Klarstellung verweist Art. 1 IV SE-VO hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer auf die Richtlinie zur Arbeitnehmermitbestimmung. Nach dem im neunzehnten Erwägungsgrund zum Ausdruck kommenden Willen der Kommission stellen die Bestimmungen der Richtlinie zur Arbeitnehmermitbestimmung überdies eine untrennbare Ergänzung der SE-Verordnung dar. Konsequent macht Art. 12 II und III SE-VO die Eintragung der SE von der Einhaltung des in der Richtlinie vorgesehenen Verfahrens für die Regelung der Arbeitnehmerbeteiligung abhängig.

II. Nationales Recht[33]

34 Die ausführlichen Rechtsformbezeichnungen der SE lauten in den Mitgliedstaaten jeweils entweder auf Latein „Societas Europaea" (vgl oben Rn 3) oder in der Landessprache:

Staat	Rechtsformbezeichnung
Belgien	société anonyme européenne; Europese naamloze vennootschap
Bulgarien	Европейско акционерно дружество

29 Hirte, NZG 2002, 1, 9; zur Durchgriffshaftung allgemein nach deutschem Recht: Kraft in KK-AktG, § 1, Rn 48 ff; Kallmeyer in GmbH-Handbuch I, Rn 60 ff.
30 Hirte, NZG 2002, 1, 9; nach Lutter in Lutter/Hommelhoff, SE, Art. 1 SE-VO Rn 12 ist in begründeten Ausnahmefällen ein Durchgriff sogar nach europäischen Recht, und zwar dem auch dort geltenden Mißbrauchsgedanken möglich und für eine nationale Anknüpfung keinen Raum.
31 Lutter in Lutter/Hommelhoff, SE, Art. 1 SE-VO Rn 13.
32 Lutter in Lutter/Hommelhoff, SE, Art. 1 SE-VO Rn 16.
33 Zur europäischen Angleichung der Publizität vgl Behrens in Dauses E III Rn 20-23. Ein Vergleich der Eintragung nach deutschem, französischem, niederländischem und britischem Recht findet sich bei Jaeger, S. 35.

Staat	Rechtsformbezeichnung
Dänemark	europæiske aktieselskaber
Deutschland	Europäische Aktiengesellschaft
Estland	Euroopa aktsiaseltsina
Finnland	julkisen eurooppaosakeyhtiön; europeiskt publikt aktiebolag
Frankreich	société anonyme européenne
Griechenland	ευρωπαϊκής ανώνυμης εταιρίας
Irland	European public limited-liability company
Italien	società per azioni europea
Lettland	Eiropas akciju sabiedrïbu
Litauen	Europos akcinì bendrovì
Luxemburg	société anonyme européenne
Malta	Ewropea b'responsabbiltà limitata
Niederlande	Europese naamloze vennootschap
Österreich	Europäische Aktiengesellschaft
Polen	europejskiej spólki akcyjnej
Portugal	sociedades anónimas europeias
Rumänien	societăţi anonime europene
Schweden	europeiskt publikt aktiebolag
Slowakei	európskej akciovej spoloènosti
Slowenien	evropske delniške drube
Spanien	sociedades anónimas europeas
Tschechien	evropské akciové společnosti
Ungarn	európai részvénytársaság
Vereinigtes Königreich	European public limited-liability company
Zypern	ευρωπαϊκής ανώνυμης εταιρίας

35 Die Abkürzung lautet in jedem Fall – also auch in den Ländern, die nicht das lateinische Alphabet verwenden – in lateinischen Buchstaben „SE“ (vgl Art. 11 I SE-VO).

1. Deutschland

a) Handelsgesellschaft

36 Gemäß § 3 I AktG gilt die Aktiengesellschaft unabhängig vom Gegenstand ihres Unternehmens als **Handelsgesellschaft**. Dasselbe gilt nach § 13 III GmbHG auch für die GmbH. Das bedeutet, dass eine Europäische Aktiengesellschaft mit Sitz in Deutschland auch ohne Betrieb eines Handelsgewerbes als Handelsgesellschaft gilt, und zwar über Art. 10 SE-VO iVm § 3 AktG. Damit ist die SE in Deutschland der Geltung des Handelsrechts unterworfen und wird wie ein Kaufmann behandelt (vgl § 6 I HGB). Das wiederum bedeutet, dass die Vorschriften des Handelsgesetzbuches über Registerpublizität, Handelsfirma, Handelsbücher (inkl. Jahresabschluss, Prüfung und Offenlegung) und Handelsgeschäfte sowie zivilprozessuale Sonderbestimmungen (Gerichtsstand, Zuständigkeit der Kammern für Handelssachen) für die SE gelten.

b) Haftung der Aktionäre

Auch nach deutschem Aktienrecht ist grundsätzlich nur die AG Gläubigerin der Forderung auf Zahlung der Einlage. Die **Aktionäre haften** also den Gläubigern gegenüber grundsätzlich **nicht direkt**, auch nicht bei noch nicht (vollständig) erbrachter oder verbotswidrig zurückgewährter Einlage. Nur für den Fall, dass die Gläubiger bei der AG keine Befriedigung erlangen können, gibt § 62 AktG ihnen einen direkten Anspruch gegen die Aktionäre, den sie im Wege der Prozessstandschaft geltend machen können.[34] Das gilt allerdings wiederum nicht während des gerichtlichen Insolvenzverfahrens, in dem nur der Insolvenzverwalter die Einlagenforderungen geltend machen kann (§ 62 Abs. 2 Satz 2 AktG). 37

2. Andere EU-Staaten

a) Handelsgesellschaft

(1) England

Im englischen Recht gibt es die Rechtsfigur der Handelsgesellschaft nicht. 38

(2) Frankreich

Die SE wurde als neue Rechtsform eingeführt im Code de Commerce (französischen Handelsgesetzbuch), Buch II, betreffend die Handelsgesellschaften. Sie ist stets Handelsgesellschaft kraft ihrer Rechtsform, unabhängig von ihrem Gegenstand, auch dann, wenn sie kein Handelsgewerbe betreibt. 39

(3) Niederlande

Die Rechtsfigur des Kaufmanns und damit der Handelsgesellschaft ist dem niederländischen Recht unbekannt. 40

(4) Österreich

Gemäß § 2 UGB (Unternehmensgesetzbuch) ist die SE Unternehmer kraft Rechtsform. Dies bedeutet, dass eine SE mit dem Sitz in Österreich auch ohne Betrieb eines Unternehmens als Unternehmer gilt. Damit ist die SE in Österreich der Geltung des UGB unterworfen und unterliegt dem gesamten Unternehmensrecht einschließlich des Rechnungslegungsrechtes sowie zivilprozessualer Sonderbestimmungen. 41

b) Haftung der Aktionäre der SE

(1) England

Die Aktionäre der SE sind nur gegenüber dieser zur Zahlung der Einlage einschließlich eines etwaigen Agios verpflichtet. Eine direkte Außenhaftung besteht nicht. Wenn die Satzung nichts Abweichendes regelt, kann die SE die ausstehenden Einlagen jederzeit einfordern. Mangels ausdrücklich festgestellter Satzung gilt die gesetzliche Mustersatzung für public liability companies (SI 2008/3229), deren Art. 52-62 Bestimmungen enthalten über die Einforderung ausstehender Einlagen und die Beschränkungen für teileingezahlte Aktien. 42

Gläubiger der Gesellschaft können nicht einmal die Einlageansprüche der Gesellschaft pfänden. Weigert sich der Direktor, die Ansprüche geltend zu machen, bleibt nur der Antrag auf Liquidierung der Gesellschaft in einem Insolvenzverfahren. 43

34 Im deutschen Recht unter dem Begriff der „Durchgriffshaftung“ problematisiert, vgl Lutter in KK-AktG, § 62, Rn 38, Hüffer, AktG, § 62, Rn 14 sowie § 1 Rn 15.

(2) Frankreich

44 Die Aktionäre sind nur der Gesellschaft (SE) gegenüber zur Einzahlung der Bar- oder Sacheinlage verpflichtet. Es besteht keine Außenhaftung gegenüber Gläubigern der Gesellschaft.

(3) Niederlande

45 Nach Art. 5 SE-VO gelten für das Kapital der SE die gleichen Regeln wie für nationale Aktiengesellschaften. Die Aktionäre einer niederländischen Naamloze Vennootschap (N..V.) sind nur der Gesellschaft gegenüber zur Einzahlung des übernommenen Kapitalbeitrags verpflichtet. Dies gilt damit auch für die Aktionäre einer SE.

(4) Österreich

46 In haftungsrechtlicher Hinsicht gelten für die Gläubiger einer SE dieselben Regelungen wie für die die Gläubiger einer Aktiengesellschaft. Diese können nur auf das Gesellschaftsvermögen zurückgreifen, es besteht keine direkte Haftung der einzelnen Aktionäre. Die Aktionäre sind gemäß § 49 I AktG lediglich zur Leistung der übernommenen Einlage verpflichtet, wobei diese Verpflichtung nur gegenüber der Gesellschaft besteht. Verletzt der Aktionär jedoch seine gesetzlichen und satzungsmäßigen Verpflichtungen, so kann es durchaus zu Schadenersatzpflichten von Gesellschaftern kommen, die unabhängig und neben der übernommenen Einlagepflicht bestehen. Die österreichische Lehre versteht darunter die „Durchgriffshaftung“ der Gesellschafter.

Artikel 2 [Die Möglichkeiten der Gründung einer SE]

(1) Aktiengesellschaften im Sinne des Anhangs I, die nach dem Recht eines Mitgliedstaats gegründet worden sind und ihren Sitz sowie ihre Hauptverwaltung in der Gemeinschaft haben, können eine SE durch Verschmelzung gründen, sofern mindestens zwei von ihnen dem Recht verschiedener Mitgliedstaaten unterliegen.

(2) Aktiengesellschaften und Gesellschaften mit beschränkter Haftung im Sinne des Anhangs II, die nach dem Recht eines Mitgliedstaats gegründet worden sind und ihren Sitz sowie ihre Hauptverwaltung in der Gemeinschaft haben, können die Gründung einer Holding-SE anstreben, sofern mindestens zwei von ihnen

a) dem Recht verschiedener Mitgliedstaaten unterliegen oder
b) seit mindestens zwei Jahren eine dem Recht eines anderen Mitgliedstaats unterliegende Tochtergesellschaft oder eine Zweigniederlassung in einem anderen Mitgliedstaat haben.

(3) Gesellschaften im Sinne des Artikels 48 Absatz 2 des Vertrags sowie juristische Personen des öffentlichen oder privaten Rechts, die nach dem Recht eines Mitgliedstaats gegründet worden sind und ihren Sitz sowie ihre Hauptverwaltung in der Gemeinschaft haben, können eine Tochter-SE durch Zeichnung ihrer Aktien gründen, sofern mindestens zwei von ihnen

a) dem Recht verschiedener Mitgliedstaaten unterliegen oder
b) seit mindestens zwei Jahren eine dem Recht eines anderen Mitgliedstaats unterliegende Tochtergesellschaft oder eine Zweigniederlassung in einem anderen Mitgliedstaat haben.

(4) Eine Aktiengesellschaft, die nach dem Recht eines Mitgliedstaats gegründet worden ist und ihren Sitz sowie ihre Hauptverwaltung in der Gemeinschaft hat, kann in eine SE umgewandelt werden, wenn sie seit mindestens zwei Jahren eine dem Recht eines anderen Mitgliedstaats unterliegende Tochtergesellschaft hat.

(5) Ein Mitgliedstaat kann vorsehen, daß sich eine Gesellschaft, die ihre Hauptverwaltung nicht in der Gemeinschaft hat, an der Gründung einer SE beteiligen kann, sofern sie nach dem Recht eines Mitgliedstaats gegründet wurde, ihren Sitz in diesem Mitgliedstaat hat und mit der Wirtschaft eines Mitgliedstaats in tatsächlicher und dauerhafter Verbindung steht.