

# SE-DATENBLATT

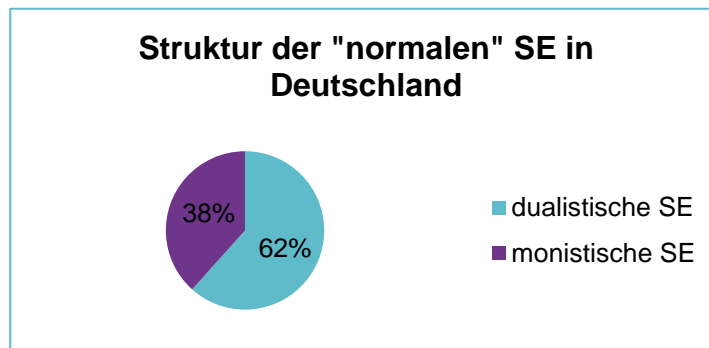
## Fakten zur Europäischen Aktiengesellschaft – Stand: 1.7.2020

### Am 01.07.2020 gab es laut der ETUI European Company (SE) database in Europa 3357 SE.<sup>1</sup>

Nur 731 der 3357 SE konnten laut der ETUI European Company (SE) database bislang als „**Normale**“ identifiziert werden (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahintersteht).<sup>2</sup>

Ordnet man die SE nach Ländern, entfallen nach dieser Recherche **404<sup>3</sup> der 731 „normalen“ SE auf Deutschland<sup>4</sup>.**

Von den zum 01.07.2020 vorzufindenden **404** normalen SE in Deutschland haben **249** eine **dualistische** und **155** eine **monistische** Struktur.



- 1) 21 der 249 SE** mit dualistischem System haben eine **paritätische Mitbestimmung im Aufsichtsrat** (ADAC, Allianz, BASF, B. Braun, Bilfinger, BP Europa, Dekra, Delivery Hero, Deutsche Telekom Service Europe, E.ON, MAN, MAN Energy Solutions (vormals MAN Diesel & Turbo), MAN Truck & Bus, SGL Carbon, innogy, RWE Generation, SAP, Tom Tailor, Traton, Uniper, WM)<sup>5</sup>.

Eine weitere Gruppe, die zur Übersicht in diesem Datenblatt gesondert aufgeführt wird, sind die **SE & Co KGaA, die eine paritätische Mitbestimmung in der KGaA besitzen**. Da die SE als Komplementärgesellschaft fungiert und die Geschäfte der KGaA managed, werden diese Unternehmen im SE-Datenblatt ebenfalls berücksichtigt. Zu beachten ist, dass der Aufsichtsrat in der KGaA weniger Rechte besitzt (siehe auch Punkt 3). Zu dieser Gruppe zählen die **folgenden 5 Unternehmen**: Borgers SE & Co KGaA, Fresenius SE & Co KGaA, KSB SE & Co. KGaA, Sto SE & Co. KGaA, Ströer SE & Co. KGaA.

<sup>1</sup> <http://ecdb.worker-participation.eu>

<sup>2</sup> Insofern sind Hinweise auf Gesamtzahl der bestehenden SE, wie sie in der Literatur (zuletzt Bayer/Schmidt BB 2018, 2562 ff.) immer wieder anzutreffen sind, nicht besonders aussagekräftig.

<sup>3</sup> Die SE im United Internet AG Konzern werden wegen fehlender Transparenz nicht mitgezählt. Die Obergesellschaft hat selbst weit über 2000 Arbeitnehmer in Deutschland, aber keine Arbeitnehmerbeteiligung im Aufsichtsrat. Auch die Konzernbilanz weist nur eine Struktur aus, indem sie alle Intransparenzrechte bezüglich der Töchter in Anspruch nimmt. Da es auch an Betriebsräten fehlt, können wir nicht beurteilen, ob es sich bei den 8 SE um Normale handelt.

<sup>4</sup> Im Handelsregister waren am 01.07.2020 insgesamt 669 SE auffindbar. Allerdings ist diese Zahl nicht besonders aussagekräftig (vgl. hierzu auch FN 3). Unter den SE finden sich zahlreiche Vorratsgesellschaften, sogar Doppelzählungen (z.B. bei Sitzverlegungen) und vom ETUI als sog. UFO- und Micro SE bezeichnete Gesellschaften; selbst wegen Insolvenz gelöschte. Teilweise werden auch Niederlassungen ausländischer SE mitberücksichtigt.

<sup>5</sup> Die Mitbestimmung im Aufsichtsrat der Porsche SE ist derzeit durch Ergänzung der Vereinbarung ruhend gestellt, solange die SE sich nur als Finanzholding „verhält“. Dagegen läuft allerdings ein Statusverfahren beim LG Stuttgart.

Zu beachten sind in diesem Kontext die Veränderungen bei der innogy SE. Diese wurde im Rahmen der Umstrukturierung auf die E.ON Verwaltungs SE verschmolzen, die aktuell als innogy SE firmiert. Zuletzt kamen im Jahr 2019 die Traton SE als die LKW- und Bussparte von VW, die MAN Truck & Bus SE sowie die Deutsche Telekom Service Europe, Service Tochter des Telekomkonzerns, hinzu. Seitdem konnte diese Gruppe der SE mit paritätischer Mitbestimmung im Aufsichtsrat keine weiteren Zuwächse verzeichnen.

**Hinzu kommen 50 SE mit dualistischem System, die (mindestens<sup>6</sup>) eine Drittelbeteiligung im Aufsichtsrat haben.<sup>7</sup> Die übrigen normalen SE mit einer dualistischen Struktur haben keine Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat.** In diesen Fällen war i.d.R. entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500, die Holding hatte weniger als 500 Beschäftigte<sup>8</sup> (vgl. § 2 DrittelbG), für die Rechtsform/Konstruktion war kein AR vorgeschrieben oder man hatte bisher die Arbeitnehmerbeteiligung am AR „vernachlässigt“<sup>9</sup> und berief sich im Rahmen der SE-Gründung auf das sog. „Vorher-Nachher“-Prinzip.<sup>10</sup> Insgesamt haben demnach lediglich 76 dualistisch strukturierte SE (AR in KGaA bei SE & Co. KGaA mitgezählt) eine Arbeitnehmerbeteiligung im Aufsichtsrat, wogegen bei 173 SE diese fehlt.

Bei den **monistischen SE** gab es im ersten Halbjahr 2020 eine Veränderung. Mit der Lindner SE existiert in Deutschland nun wieder eine monistische SE mit Drittelbeteiligung, allerdings nur in einem dreiköpfigen Gremium (2:1). Die zuvor einzige monistische SE mit Drittelbeteiligung, die Puma SE, wechselte im Sommer 2018 die Unternehmensverfassung. Bei den übrigen 154 monistischen SE gibt es **maximal Informations-**

<sup>6</sup> Bei Ottobock 6:4, allerdings in KGaA, bei der GfK ebenfalls 6:4 (siehe LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010: nicht durch Drei zu teilen. nunmehr auch in § 17 SEAG geändert) und mit einem Verhältnis von 3:2 die Sopra Storia SE, die bei der SE-Gründung 1928 Arbeitnehmer in Deutschland und 2 in Österreich hatte.

<sup>7</sup> Inklusive fast ein Drittel bei Bertelsmann freiwillig wegen des Tendenzschutzes, aber ebenfalls SE & Co KGaA, also AR in KGaA.

<sup>8</sup> Die One Hotels and Ressor AG, mit immerhin 2051 AN in Europa, die eine Vorrats-SE erwarb und operativ als Motel One Group SE firmierte, hat die SE inaktiv gestellt. Nunmehr auch aus dem Reich von Rocket Internet die Home24 SE, die selbst weniger als 500 AN in D hatte, mit erfolgreichem Börsengang anschließend.

<sup>9</sup> Beispiele: Bei der am 29.3.2019 als SE eingetragenen Evotec waren es in Deutschland in der AG 537 Arbeitnehmer und in EU 2225 Arbeitnehmer. Man verhandelte immerhin einen SEBR und sah am 11.3.2019 eine Brexit-Klausel vor: die Sitze aus UK fallen nicht weg. Hierzu zählen dann auch die Zech Bau Gruppe mit um die 2000, die Horsch Holding SE mit 1366 AN, in Deutschland mit einem Vertrauensrat und einem BVG welches auf Verhandlungen verzichtete, die Pizzakette Osteria, die Adesso AG mit rund 3000 AN, mit einer Vereinbarung aber ohne Aufsichtsratsbeteiligung.

<sup>10</sup> Bei der Axel Springer AG (jetzt SE) war wohl der Tendenzschutz einschlägig. Ebenso Tendenzschutz bei ProSiebenSat1Media, deren Eintragung am 8.7.2015 erfolgte, und deren neuere Erwerbe zeigen, dass es gerade noch rechtzeitig war (überwiegend muss die Tendenz verwirklicht werden). Jedoch ist darauf hinzuweisen, dass inzwischen ein „Kleinaktionär“ im sog. Statusverfahren klären wollte, ob sich die Unternehmen damals zurecht auf den Tendenzschutz berufen konnten. Im Juni 2020 hat das zuständige OLG die LG-Entscheidungen aus 2018 aufgehoben und an das LG zurückverwiesen (siehe dazu auch Punkt 4).

### **und Konsultationsrechte des SE-BR und keine Unternehmensmitbestimmung.**

Ebenso wie bei den dualistischen SE waren auch hier i.d.R. entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500, die Holding hatte weniger als 500 Beschäftigte (vgl. § 2 DrittelbG), für die Rechtsform/Konstruktion war kein AR vorgeschrieben oder man hatte bisher die Arbeitnehmerbeteiligung am AR „vernachlässigt“ und berief sich im Rahmen der SE-Gründung auf das sog. „Vorher-Nachher“-Prinzip. Spannend bleibt der Fall der Tesla SE, die bereits im November 2019 registriert wurde. Hier bleibt abzuwarten, mit welcher AN-Zahl man bei Aktivierung der SE verhandeln wird.

Auch im ersten Halbjahr 2020 sind wieder SE-Gesellschaften hinzugekommen, die eine SE-Gründung nahe der **relevanten Schwellenwerte** in Deutschland vollzogen haben und damit entweder weiterhin keine Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat besitzen oder die bestehende Drittelbeteiligung beibehalten haben. Zum einen die Centrotec SE und Hyport SE mit jeweils rund 1700 Beschäftigten, die Otto Kirchner Beteiligungen SE mit rund 1900 Beschäftigten sowie die Sievert Logistics SE mit rund 450 Beschäftigten zum Zeitpunkt der SE-Gründung, die alle keine Arbeitnehmervertreter im Aufsichts- bzw. Verwaltungsrat der SE besitzen. Zum anderen die Lindner SE, die zum Zeitpunkt der SE-Gründung ebenfalls rund 1900 Beschäftigten im Inland hatte und nun entsprechend des Vorher-Nachher-Prinzips eine Drittelbeteiligung besitzt, allerdings im Rahmen einer monistischen Unternehmensverfassung (s.o.). Auch ein erneuter Fall (Elmos Semiconductor SE) mit nur wenigen Arbeitnehmern im Ausland zum Zeitpunkt der SE-Gründung ist im ersten Halbjahr 2020 registriert worden.

Jüngste Zahlen der Hans-Böckler-Stiftung (Sick 2020) zeigen, dass insgesamt mind. 82 SE und SE & Co.KG mit mehr als 2000 Arbeitnehmern über keinen paritätischen Aufsichtsrat verfügen. Dies verweist darauf, dass die SE ein Kernproblem für die Zukunft der Mitbestimmung in Deutschland bleibt.

Anmerkung: Es ist gelegentlich immer noch schwierig, die Vereinbarung mit dem BVG im Handelsregister zu finden. Die bei der Anmeldung als Anlage miteinzureichende Unterlage wird von den Gerichten oft nicht online gestellt.

- 2) Betrachtet man die **404 normalen SE in Deutschland** genauer, lässt sich folgendes feststellen:

### **AR-Größe**

Bei den SE, die eine paritätische Mitbestimmung haben,<sup>11</sup> stellt sich die Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder wie folgt dar: **12 Aufsichtsratsmitglieder geblieben** (BP Europa, Dekra, Deutsche Telekom Service Europe); ein **zwölfköpfiger Aufsichtsrat** findet sich zudem auch bei Uniper; **von 20 auf 12 Mitglieder** (Allianz, BASF, Bilfinger); **12 bis 20 Mitglieder im Aufsichtsrat** (Porsche)<sup>12</sup>; **von 20 auf 16 Aufsichtsratsmitglieder reduziert** (MAN); **16 Aufsichtsratsmitglieder** bestehen auch bei B. Braun. **18 Aufsichtsratsmitglieder haben die Gremien** der MAN Energy Solutions und bei SAP<sup>13</sup>. Die RWE Generation SE hatte **zuvor 3 Mitglieder** und **hat aktuell einen 20er Aufsichtsrat**. **Ebenfalls ein 20er Aufsichtsrat findet sich** bei Traton und MAN Truck & Bus. Ein **zehnköpfiges Gremium** existiert mittlerweile bei Tom Tailor (5:5). Ein **6er Aufsichtsrat** (3:3) findet sich bei WM<sup>14</sup> nach der Vereinbarung sowie bei Delivery Hero. Und auch 3:3 bei ADAC, obwohl weit über 2000 AN.

Bei ein paar Fällen ist es im Laufe der Zeit zu **Veränderungen bei der Aufsichtsratsgröße gekommen**. So hat die SGL Carbon, die nach der SE-Gründung zunächst einen 12er Aufsichtsrat beibehalten hatte, mittlerweile die Größe auf einen 8er Aufsichtsrat (4:4) nach einem Beschluss der HV vom 29.5.2018 durch Änderung der Vereinbarung verkleinert. Bei der E.ON SE, bei der der Aufsichtsrat ursprünglich im Zuge der SE-Gründung von 20 auf 12 Mitglieder verkleinert wurde, besteht der Aufsichtsrat zunächst vorübergehend wieder aus 20 Mitgliedern. Bei der innogy SE ist es im Rahmen der Umstrukturierung (s.o.) zu einer Verkleinerung des Gremiums von 20 auf 6 Mitglieder gekommen. Hier setzt sich der Aufsichtsrat momentan aus 3 Anteils- und 3 Arbeitnehmervertretern zusammen.

<sup>11</sup> Hier ohne KGaA. Siehe die Anmerkungen oben zu dieser Gruppe von Unternehmen.

<sup>12</sup> So die Vereinbarung; siehe hierzu im Übrigen Fn. 9.

<sup>13</sup> Bei der SAP SE besteht gem. der Vereinbarung mit dem BVG zunächst ein vergrößerter Aufsichtsrat mit 18 Mitgliedern (von 16 auf 18), der nachfolgend jedoch durch die Satzung auf einen Aufsichtsrat mit 12 Mitgliedern reduziert werden kann. Strittig ist, ob diese Verkleinerung zur Minderung der Gewerkschaftssitze führen darf. Diese Frage ist jetzt beim Bundesarbeitsgericht anhängig, nachdem die 1. und 2. Instanz die einschlägige SE-Vereinbarung nicht beanstandet hatte.

<sup>14</sup> Unserer Auffassung nach rechtswidrig, es war auch keine Gewerkschaft an den Verhandlungen beteiligt. Selbst nach der Verschmelzung von Trost SE auf die WM SE blieb es bei dieser Größe, obwohl nach unsrer Ansicht „Neuverhandlungsfall“. Siehe auch das SE-Datenblatt zum 1.7.2017 unter 3. zu ADAC.

## Gesellschaftsrecht/Gründung/Normale SE

Nur 72 der Unternehmen sind börsennotiert.<sup>15</sup> Aber 187 sind aktivierte Vorrats-SE.

### 3) Weitere Entwicklungen

Drei weitere Phänomene scheinen auch weiterhin von Relevanz, es bleibt abzuwarten, wie sich dies im Jahresverlauf weiter konsolidiert:

- a. Zum einen die weiter große Zahl von KG, die den Komplementär GmbH durch eine SE ersetzen, wobei in einigen dieser Fälle der Schwellenwert des MitbestG (2000 Arbeitnehmer) sicherlich eine Motivation<sup>16</sup> für die Umwandlung darstellt<sup>17</sup>. Wie im letzten SE-Datenblatt berichtet hatte Aldi Süd über ihre Carolus Stiftung 15 Atrium-Vorrats SE erstanden und so neue Komplementäre in den Regional-Gesellschaften eingesetzt (alle monistisch). Mittlerweile lässt auch ALDI Nord eine ähnliche Entwicklung erkennen, da ebenfalls zwei Atrium-VV erworben wurden. Hier ist die weitere Entwicklung abzuwarten. Ein weiterer Fall stellt die Lekkerland SE & Co KG dar, hier sind die beiden Rewe Convenience SE (siehe das SE-Datenblatt vom Dezember 2019) mittlerweile zu entsprechenden Lekkerland SE umfirmiert worden. Laut jüngsten Zahlen der Hans-Böckler-Stiftung (Sick 2020) existieren mind. 24 SE & Co.KG mit über 2000 Arbeitnehmern, aber ohne paritätisch besetzten Aufsichtsrat.
- b. Weiterhin nimmt die Zahl der SE & Co KGaA zu. Fresenius und Bertelsmann<sup>18</sup> waren die Vorreiter. Dies ist eine Möglichkeit die Parität in der SE zu schwächen, da der AR in der KGaA weniger Rechte hat. Dieses Konstrukt wird aber auch verwandt, da so der (alleinige) Einfluss der Anteilseigner der SE auf das Unternehmen gesichert wird und die Aktionäre der KGaA lediglich „Kapitalgeber“ bleiben.
- c. Zuletzt ist wiederum festzuhalten, dass ständig auch kleine Unternehmen sich in die Rechtsform der SE begeben, bei denen auch im zweiten Schritt keine weiteren Beteiligungen oder größeres Anwachsen in Richtung Schwellenwerten zu erwarten sind.<sup>19</sup> Auch erscheint die Börsenfähigkeit der SE für manche Unternehmen von

<sup>15</sup> Basis die Enforcement-Liste der BaFin Stand 1.7.2018, dann laufend selbst aktualisiert. Zwei, die Deutsche Annington (nunmehr Vonovia) und Zalando, nach der Umwandlung in SE.

<sup>16</sup> Dabei ist dieser § 4 MitbestG bereits so schlecht konstruiert, dass Kundige weder eine SE noch eine Stiftung als Vermeidungsstrategie „nötig“ hätten. Zudem fehlt es – historisch überholt- an einer entsprechenden Regelung im DrittelbG (Schwellenwert von 500 Arbeitnehmern).

<sup>18</sup> S. auch FN 6.

<sup>19</sup> Beispiele: So z.B. Meat World mit 100, Schnigge Wertpapierhandelsbank mit 27 und Celonis mit 80 Arbeitnehmern Grob Aircraft, Products Up mit 50, die ARTS Holding mit 20, die Rigaku SE, eine Tochter eines japanischen

Interesse zu sein. Umgekehrt gibt es aber immer wieder Insolvenzen bei kleineren.<sup>20</sup>

#### **4) Statusverfahren um die Organzusammensetzung in der SE**

In früheren Berichten wurde erwähnt, dass ein „Kleinaktionär“ zahlreiche Verfahren um die richtige Organzusammensetzung führte, darunter auch bei SE. Hier war zuletzt berichtet worden, dass der Bundesgerichtshof den Fall Deutsche Wohnen nach Frankfurt zurückverwiesen hat: es reiche, wenn vor der Eintragung ein Statusverfahren eingeleitet wurde. Nun kam auch beim OLG München Bewegung auf: die drei Verfahren Sixt, Cancom und Pro Sieben sind zum zuständigen Landgericht<sup>21</sup> zurückgegangen, es spiele selbst keine Rolle, dass eine Vereinbarung vorliege, wenn vor Umwandlung bereits Streit bestand und dort über 2000 Arbeitnehmer im Inland vorhanden waren.<sup>22</sup>

---

Konzerns mit 17 AN und die Ardor Beteiligungs SE mit 35. Visionbody und SDA SE, Decathlon mit 85, DAM Professional School mit 20 und Horn mit 155. Umgekehrt hat sich die Astorplast SE (138 Arbeitnehmer) in eine GmbH zurückgewandelt.

<sup>20</sup> Zuletzt Vapiano, die aber deutlich größer sind.

<sup>21</sup> Beschlüsse vom 26.3.2020, BeckRS 2020, 5667, Bundesanzeiger v. 12.6.2020

<sup>22</sup> Der BGH und das OLG München dürften auch für die im Herbst 2019 beim LG Nürnberg eingereichten Verfahren bei zwei Brose Gesellschaften nützlich sein, da hier das Gericht bereits vor Umwandlung angerufen wurde.

### Weiterführende Informationen

Mitbestimmungsportal der Hans-Böckler-Stiftung, Hintergrundwissen - kurz & bündig, 14  
Themenkarten zur SE, abrufbar unter: <https://www.mitbestimmung.de/html/was-ist-eine-europaische-157.html>

Praxisblätter für Betriebsräte und Aufsichtsräte, Europäische Aktiengesellschaft – SE, abrufbar unter: <http://www.boeckler.de/34750.htm>

*Jan Grüneberg / Daniel Hay / Kerstin Jerchel / Sebastian Sick: Europäische Aktiengesellschaft (SE): Wie weit reicht der Schutz der Unternehmensmitbestimmung? – Im Fokus: SE-Gründung durch Umwandlung und Gewerkschaftsvertreter im Aufsichtsrat, AuR 2020, 297 ff.*

*Roland Köstler: Die Europäische Aktiengesellschaft, in der Reihe: "Arbeitshilfen für Aufsichtsräte" der Hans-Böckler-Stiftung, Nr. 6, 5. überarbeitete Auflage, Düsseldorf 2011, abrufbar unter: [http://www.boeckler.de/pdf/ah\\_ar\\_06.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/ah_ar_06.pdf).*

*Edgar Rose / Roland Köstler: Mitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE), Betriebs- und Dienstvereinbarungen – Analyse und Handlungsempfehlungen, 2. Auflage, 2014.*

*Sophie Rosenbohm: Verhandelte Mitbestimmung: die Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft. Campus, 2014.*

*Sebastian Sick: Erosion als Herausforderung für die Unternehmensmitbestimmung. In: Mitbestimmung der Zukunft (I.M.U. Mitbestimmungsreport Nr. 58, 4/2020), 13-17.*

*Michael Stollt / Elwin Wolters: Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft Praxis Handbuch dt. Version, ETUI und Hans-Böckler-Stiftung, Düsseldorf 2012.*

Siehe auch: <http://www.worker-participation.eu/European-Company-SE>.

*Autorin:  
Dr. Sophie Rosenbohm*

*Kontakt:  
Dr. Sebastian Sick, LL.M.Eur  
[sebastian-sick@boeckler.de](mailto:sebastian-sick@boeckler.de)*

# SE-DATENBLATT

## Fakten zur Europäischen Aktiengesellschaft – Stand: 31.12.2019

### Am 31.12.2019 gab es in Europa 3285 SE.<sup>1</sup>

Zwischen dem 31.12.2018 und dem 31.12.2019 wurden in der gesamten EU 145 neue SE gegründet.<sup>2</sup>

Nur 700 der 3285 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahintersteht).<sup>3</sup>

Ordnet man die SE nach Ländern, entfallen **389<sup>4</sup> der 700 „normalen“ SE auf Deutschland<sup>5</sup>**. Zwischen dem 31.12.2018 und dem 31.12.2019 hat sich die Anzahl von „normalen“ SE in Deutschland damit um 65 Gesellschaften erhöht.

Von den zum 31.12.2019 vorzufindenden **389** normalen SE in Deutschland haben **237** eine **dualistische** und **152** eine **monistische** Struktur.

### Struktur der "normalen" SE in Deutschland



- 1.) **26<sup>6</sup> der 237** mit dualistischem System haben **paritätische Mitbestimmung im Aufsichtsrat** (ADAC, Allianz, BASF, B.Braun, Bilfinger, Borgers, Fresenius, KSB, MAN, MAN Diesel<sup>7</sup>, MAN Truck & Bus, SGL Carbon, BP Europa, Dekra, Delivery Hero<sup>8</sup>, E.ON, Innogy, RWE Generation, SAP, STO, Ströer, Tom Tailor, Traton, Uniper WM und jetzt Deutsche Telekom Service Europe)<sup>9</sup>.

<sup>1</sup> Nach der ETUI European company (SE) database: <http://ecdb.worker-participation.eu>

<sup>2</sup> Siehe auch in Bezug auf die Entwicklungen der letzten Jahre die SE-Datenblätter seit dem 1.6.2011; abrufbar unter: <https://www.boeckler.de/34750.htm>

<sup>3</sup> Insofern sind Hinweise auf Gesamtzahl der bestehenden SE, wie sie in der Literatur (zuletzt Bayer/Schmidt BB 2018, 2562 ff.) immer wieder anzutreffen sind, nicht besonders aussagekräftig.

<sup>4</sup> Die SE im United Internet AG Konzern werden wegen fehlender Transparenz nicht mitgezählt. Die Obergesellschaft hat selbst weit über 2000 Arbeitnehmer in Deutschland, aber keine Arbeitnehmerbeteiligung im Aufsichtsrat. Auch die Konzernbilanz weist nur eine Struktur aus, indem sie alle Intransparenzrechte bezüglich der Töchter in Anspruch nimmt. Da es auch an Betriebsräten fehlt, können wir nicht beurteilen, ob es sich bei den 8 SE um Normale handelt.

<sup>5</sup> Im Handelsregister waren am 31.12..2019 646 SE auffindbar. Indes ist diese Zahl nicht besonders aussagekräftig (vgl. hierzu auch FN 3). Unter den SE finden sich zahlreiche Vorratsgesellschaften, sogar Doppelzählungen (z.B bei Sitzverlegungen) und vom ETUI als sog. UFO- und Micro SE bezeichnete Gesellschaften; selbst wegen Insolvenz gelöschte wie zuletzt Eisenmann. Außerdem werden auch die 8 Niederlassungen ausländischer SE mitberücksichtigt

<sup>6</sup> Dabei wird die Fresenius SE & Co KGaA als SE mitgezählt, obwohl sie inzwischen umstrukturiert ist und das MgVG dabei Anwendung fand. Ebenso STO, wo der AR jetzt in der KGaA ist, denn gemanagt wird das Ganze von der SE, und Ströer die auch eine SE & Co KGaA mit 12er Aufsichtsrat in der KGaA haben. Weiter auch die Borgers SE & Co KGaA, die vorher als AG schon weit über zweitausend AN hatte, ohne Arbeitnehmersitze im AR, und die KSB SE & Co KGaA...

<sup>7</sup> Jetzt Energy Solutions.

<sup>8</sup> Siehe dazu auch unter Gliederungspunkt 4. Durch den Verkauf des operativen Deutschlandgeschäfts an Takeaway in den Niederlanden kurz vor Weihnachten (WiWo 24.12.2018) fielen die entsprechenden Sitze weg. Die Gesellschaft wurde andererseits in 2019 deutlich größer durch Beteiligungserwerb.

<sup>9</sup> Die Mitbestimmung im Aufsichtsrat der Porsche SE ist derzeit durch Ergänzung der Vereinbarung ruhend gestellt, solange die SE sich nur als Finanzholding „verhält“. Dagegen läuft allerdings ein Statusverfahren beim LG Stuttgart; Siehe dazu auch unter Gliederungspunkt 4.



Von diesen 26 paritätisch mitbestimmten SE waren **vorher 17 Unternehmen im MitbestG** (zur AR-Größe s.u.).

Die Traton SE als die LKW und Bussparte von VW hat am 20.12.2018 die Umwandlung beschlossen und wurde am 17.1.2019 eingetragen, selbstverständlich mit einem paritätischen 20er Aufsichtsrat. Nachdem der Börsengang der Traton zunächst verschoben worden war, erfolgte er am 28.6. dann doch; exakt zum Ausgabepreis. Dazu kommt noch die MAN Truck & Bus SE, ebenfalls mit einem 20er Aufsichtsrat. Zuletzt erfolgte im Telekom Konzern eine Europäisierung bei der Service-Tochter mit einem 12 er Aufsichtsrat.

Die Auto1 Group SE wurde die Konzernspitze beim größten Auto-Onlinehändler Europas (WirkaufendeinAuto<sup>10</sup>). Erste Beteiligungen mit 789 Arbeitnehmern wurden im Februar 2019 darunter gegangen. Ein Beteiligungsverfahren erfolgte nicht. Dazu wird Konkurrenz entstehen, durch Verkauf der Autosparte von Scout 24 Rekordpreis von knapp 2,9 Milliarden €, die ebenfalls nun im Dezember als SE erfolgte.

**48 der 237 SE mit dualistischem System haben (mindestens<sup>11</sup>) Drittelbeteiligung<sup>12</sup>. 149 SE (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500, die Holding hatte weniger als 500<sup>13</sup> (vgl. § 2 DrittelbG), für die Rechtsform/Konstruktion war kein AR vorgeschrieben, oder man hatte bisher die Arbeitnehmerbeteiligung am AR „vernachlässigt“<sup>14</sup> und berief sich nun auf das sog. „Vorher-Nachher“-Prinzip)<sup>15</sup> haben keine Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat<sup>16</sup>.**

Ein großer Fall ohne Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat ist die Erwin Hymer Group SE mit 7300 AN weltweit und einem AR aus nur 6 Anteilseignervertretern. Dies führte letztlich zu einem beteiligungsfreien Verkauf an einen US-Konzern.

Drei Fälle bei denen der Tendenzschutz von Kliniken (caritativ) zweifelhaft ist, sind zu erwähnen: bei der MKH Michels Kliniken Holding haben die Töchter des neuen Ver-

<sup>10</sup> Aufsichtsratsvorsitzender Gerhard Cromme.

<sup>11</sup> Bei Ottobock 6:4 in KGaA und mit einem Verhältnis von 3:2 die Sopra Storia SE, die 1928 Arbeitnehmer in Deutschland und 2 in Österreich hatte.

<sup>12</sup> Inklusive fast ein Drittel bei Bertelsmann freiwillig wegen des Tendenzschutzes, aber ebenfalls SE & Co KGaA, also AR in KGaA.

<sup>13</sup> Die One Hotels and Resort AG, mit immerhin 2051 AN in Europa, die eine Vorrats-SE erwarb und operativ als Motel One Group SE firmierte, hat die SAE inaktiv gestellt. Nunmehr auch aus dem Reich von Rocket Internet die Home24 AG, die selbst weniger als 500 AN in D hatte, mit erfolgreichem Börsengang anschließend.

<sup>14</sup> Bei der am 29.3.2019 als SE eingetragenen Evotec waren es in Deutschland in der AG 537 Arbeitnehmer und in EU 2225 Arbeitnehmer. Man verhandelte immerhin einen SEBR und sah am 11.3.2019 eine Brexit-Klausel vor: die Sitze aus UK fallen nicht weg. Hierzu zählen dann auch die Zech Bau Gruppe mit um die 2000, die Horsch Holding SE mit 1366 AN, in Deutschland mit einem Vertrauensrat und einem BVG welches auf Verhandlungen verzichtete, die Pizzakette Osteria, die Adesso AG mit rund 3000 AN, mit einer Vereinbarung aber ohne Aufsichtsratsbeteiligung.

<sup>15</sup> Bei der Axel Springer AG (und. jetzt SE) war wohl der Tendenzschutz einschlägig. Hier liegt ein freiwilliges Übernahmeangebot des Fonds KKR, verbunden mit einer Investorenvereinbarung vor. Ebenso Tendenzschutz bei ProSiebenSat1Media, deren Eintragung am 8.7.2015 erfolgte, und deren neuere Erwerbe zeigen, dass es gerade noch rechtzeitig war (überwiegend muss die Tendenz verwirklicht werden). Jedoch ist darauf hinzuweisen, dass inzwischen ein „Kleinaktionär“ im sog. Statusverfahren klären wollte, ob sich die Unternehmen damals zurecht auf den Tendenzschutz berufen konnten (s. dazu unter Gliederungspunkt 4.).

<sup>16</sup> NCG NUCOM Group SE, Konzernteil von ProSiebenSat1, startete mit einem 6 AE-Vertr. AR, wo die Tendenz zu bezweifeln war, als Beginn einer kompletten Umstrukturierung von SAT1.

bunds 1400 und 1300 Arbeitnehmer, Und bei der KMG Kliniken SE wurde der Brexit<sup>17</sup> vorweggenommen. Die Umwandlung der arbeitnehmerlosen PLC in eine SE erfolgte in London, danach die Sitzverlegung nach Neuruppin (in Deutschland gab es bereits 3600 Arbeitnehmer). Und schließlich die Medical Park SE, der Familie Freiburger.

Die Delton AG fiel komplett aus der Mitbestimmung (war sogar im MitbestG), die neue Delton Technology SE fängt ganz ohne an. Ebenfalls ohne Beteiligung die Festo SE & Co KG mit immerhin 7800 AN im Deutschen Konzern, hier Austausch des Komplementärs in der KG durch eine SE.(s. auch unten 3.a) Serviceplan, die zwei Vorrats-SE (Blitz) erworben haben sind zu erwähnen. Sie ist die größte inhaber- und partnergeführte Agenturgruppe Europas, mit rund 4000 Mitarbeitern und offensichtlich keiner Beteiligung im SE-Rahmen.

Bei der Heller Holding SE & Co KGaA, bleibt die Aktivierung abzuwarten, die dazu gehörige Maschinenfabrik GmbH hat immerhin weltweit 2900 AN. Spektakulär schließlich die REWE Convenience SE`s, hier soll eine Holding für die eben erworbene Lekkerland AG +Co KG entstehen, die ebenfalls dann eine SE + Co KG wird.

Auch Fälle von, „da wir keine Arbeitnehmer im Ausland haben, brauchen wir nicht zu verhandeln“, waren wieder dabei, die BioNTech SE (mit nach eigenen Angaben 850 Arbeitnehmer), die Comline SE und die DAM Professional School SE.,.

In den **152 monistischen SE** gibt es **maximal Informations- und Konsultationsrechte des SE-BR und keine Unternehmensmitbestimmung**. Die **einzige monistische SE mit Drittelbeteiligung, die Puma SE, wechselte im Sommer 2018 die Unternehmensverfassung**. Spektakulär ist der Fall der Tesla SE, die als monistische gegründet wurde, ohne dass das in Ausblick genommene Grundstück bereits erworben worden war und selbst am angegebenen Firmensitz dies den Immobilieneigentümern nicht bekannt war. Man darf gespannt sein mit welcher AN-Zahl man bei Aktivierung der SE dann verhandelt. Auf ALDI soll bei 3.a. eingegangen werden.

2.) Betrachtet man die **389 normalen SE in Deutschland** genauer:

a) **AR-Größe**

Bei den Unternehmen, die zuvor unter das MitbestG`76 fielen, stellt sich die Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder wie folgt dar: **12 Aufsichtsratsmitglieder geblieben** (Fresenius, SGL- ursprünglich-, BP, Dekra, STO, Deutsche Telekom Service Europe); **von 20 auf 12 Mitglieder** (Allianz, BASF, Bilfinger, E.ON); **12 bis 20 Mitglieder im Aufsichtsrat** (Porsche)<sup>18</sup>; **von 20 auf 16 Aufsichtsratsmitglieder reduziert** (MAN); **18 Aufsichtsratsmitgliedern** (MAN Diesel & Turbo<sup>19</sup>; SAP<sup>20</sup>). **SGL Carbon hat einen**

<sup>17</sup> Blitz, ein Vorrats-SE Gründer hat auch bereits reagiert, sie haben in Deutschland die Blitzstart Gründungs-SE eintragen lassen, um so ohne zu Hilfenahme eine UK-Gesellschaft Tochter-SE nach Art. 2 Abs. 3 SE-VO gründen zu können. Und Atrium hat einen Beteiligungspartner in Irland.

<sup>18</sup> So die Vereinbarung; siehe hierzu im Übrigen Fn. 9.

<sup>19</sup> Jetzt Energy Solutions SE.

<sup>20</sup> Bei der SAP SE besteht gem. der Vereinbarung mit dem BVG zunächst ein vergrößerter Aufsichtsrat mit 18 Mitgliedern (von 16 auf 18), der nachfolgend jedoch durch die Satzung auf einen Aufsichtsrat mit 12 Mitgliedern reduziert werden kann. Strittig ist, ob diese Verkleinerung zur Minderung der Gewerkschaftssitze führen darf. Diese Frage ist jetzt bei der Arbeitsgerichtsbarkeit anhängig, wurde allerdings in der 1. und 2.Instanz negativ beschieden.

**AR 4:4 nach der HV vom 29.5.2018 durch Änderung der Vereinbarung.** Die RWE Generation SE hatte **zuvor 3 Mitglieder** und **hat einen 20er Aufsichtsrat**. Bei der Innogy ist die Größe 20 geblieben<sup>21</sup>. **6 Anteilseigner und 4 Arbeitnehmervertreter** hat die GfK SE, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010 nunmehr auch in § 17 SEAG geändert.). Neuestens 16 bei B. Braun und 20 bei Traton, bzw. MAN Truck & Bus. 3 zu 3 bei WM<sup>22</sup> nach der Vereinbarung. Und auch 3:3 bei ADAC, obwohl weit über 2000 AN.

Anmerkung: Es ist gelegentlich immer noch schwierig, die Vereinbarung mit dem BVG im Handelsregister zu finden. Die bei der Anmeldung als Anlage mit einzureichende Unterlage wird von den Gerichten oft nicht online gestellt.

#### **b) Gesellschaftsrecht/Gründung/Normale SE**

Nur 73 der 389 Unternehmen sind börsennotiert.<sup>23</sup> Aber 185 der 389 sind aktivierte Vorrats-SE.

#### **3.) Rückblick und Ausblick**

Zwei Phänomene haben sich auch in 2019 fortgesetzt

- a. Zum einen die weiter große Zahl von KG, die den Komplementär GmbH durch eine SE ersetzen,<sup>24</sup> wobei in einigen dieser Fälle der Schwellenwert des MitbestG (2000 Arbeitnehmer) sicherlich eine Motivation<sup>25</sup> für die Umwandlung darstellt<sup>26</sup>. Hier sind auch drei Brose- dem Autozulieferer in Oberfranken- zu erwähnen. Gegen die Coburger Komplementär-Verwaltungsgesellschaft gab es noch rechtzeitig vor der Umwandlung die Einleitung eine Statusverfahrens (dazu allg. unten bei Rechtsstreite). Spektakulär hat Aldi Süd über ihre Carolus Stiftung 15 Atrium-Vorrats SE erstanden und so neue Komplementäre in den Regional-Gesellschaften eingesetzt, alle in Mülheim/Ruhr oder Düsseldorf als Geschäftssitz (alle monistisch). Inzwischen hat man das ganze umgehängt: die Hofer KG in Österreich ist der neu Aktionäre bei diesen SE's. Die Siepmann-Stiftung- die zweite ALDI-Süd Stiftung hat allerdings dort das Sagen, so dass eher steuerrechtlicher Nutzen als mitbestimmungsrechtlicher (da war ALDI schon lange abgeschottet)

<sup>21</sup> Im Zuge der Umstrukturierung von E.ON und RWE wird die Gesellschaft zerschlagen werden, es gibt aber schon eine Vereinbarung im Eon-Konzern.

<sup>22</sup> Unserer Auffassung nach rechtswidrig, es war auch keine Gewerkschaft an den Verhandlungen beteiligt. Selbst nach der Verschmelzung von Trost SE auf die WM SE blieb es bei dieser Größe, obwohl nach unsrer Ansicht „Neuverhandlungsfall“. Siehe auch das SE-Datenblatt zum 1.7.2017 unter 3. zu ADAC.

<sup>23</sup> Basis die Enforcement-Liste der BaFin Stand 1.7.2018, dann laufend selbst aktualisiert. Zwei, die Deutsche Annington (nunmehr Vonovia) und Zalando, nach der Umwandlung in SE.

<sup>24</sup> Z.B. der große Fall Hellmann Worldwide Logistics SE & Co KG mit weltweit 12500 AN und nun der große Lebensmittellogistiker Kraftverkehr Nagel mit rund 12000 Beschäftigten. Dann die bekannte Fa Kärcher als Alfred Kärcher SE & Co KG mit 7846 Arbeitnehmern in Europa. Zuletzt Festo und Rewe.

<sup>25</sup> Dabei ist dieser § 4 MitbestG bereits so schlecht konstruiert, dass Kundige weder eine SE noch eine Stiftung als Vermeidungsstrategie „nötig“ hätten. Zudem fehlt es – historisch überholt- an einer entsprechenden Regelung im DrittelbG (Schwellenwert von 500 Arbeitnehmern).

<sup>26</sup> Interessant in Bezug hierauf auch ein Gemeinschaftsunternehmen zwischen der Dortmunder Rewe Genossenschaft und der Rewe Group in Köln in dieser Rechtskonstruktion.

der Fall sein dürfte.<sup>27</sup> Nunmehr ist ALDI Nord in diese Fußstapfen getreten: die einschlägigen Stiftungen haben ebenfalls zwei Atrium-VV erworben und sie zu Lukas- und Markus-Verwaltungs-SE gemacht. Man darf gespannt sein.

- b. Weiterhin nimmt die Zahl der SE & Co KGaA zu. Fresenius und Bertelsmann<sup>28</sup> waren die Vorreiter. Dies ist eine Möglichkeit die Parität in der SE zu schwächen, da der AR in der KGaA weniger Rechte hat<sup>29</sup>. Dieses Konstrukt wird aber auch verwandt, da so der (alleinige) Einfluss der Anteilseigner der SE auf das Unternehmen gesichert wird und die Aktionäre der KGaA lediglich „Kapitalgeber“ bleiben<sup>30</sup>. So folgte bei der KWS Saat SE im Dezember 2018 ein Schritt nach dem Vorbild von Fresenius. Die KWS SE wurde zur KGaA und als Komplementär kommt eine neue ehem. Atrium (Vorrats) SE in das Konstrukt zur KWS Saat SE & Co KGaA, die SE ist zwar wieder dualistisch, aber der AR nur noch dreiköpfig ohne Arbeitnehmer, der in der KGaA bleibt drittelbeteiligt. Zuletzt die ist die bereits erwähnte Heller Holding SE & Co KGaA auf diesem Weg.
- c. Den umgekehrten Weg ging man beim Börsengang der DWS hier wurde die Deutsche Asset Management Holding SE, - eine vormalige Vorrats-SE (Atrium)- zurück in die vieldiskutierte DWS Group GmbH & Co. KGaA verwandelt. Der neueste Fall ist die Mutares SE & Co KGaA mit immerhin weltweit 4782 Arbeitnehmern.

Zuletzt ist wiederum festzuhalten, dass immer wieder kleine Unternehmen sich in die Rechtsform der SE begeben, bei denen auch im zweiten Schritt keine weiteren Beteiligungen oder größeres Anwachsen in Richtung Schwellenwerten zu erwarten sind.<sup>31</sup> Auch erscheint die Börsenfähigkeit der SE für manche Unternehmen von Interesse zu sein. Umgekehrt gibt es aber immer wieder Insolvenzen bei kleineren<sup>32</sup>.

#### 4.) Statusverfahren um die Organzusammensetzung in der SE

Bereits in früheren Berichten wurde erwähnt, dass es inzwischen von einem „Kleinaktionär“ geführte knapp 50 Verfahren bei den Landgerichten um die richtige Organzusammensetzung gab (davon 15 bei SE). Bei den Gerichten noch offen (Stand 31.12.2019 - Basis Bundesanzeiger und eigene Recherchen) sind 6 Statusverfahren

<sup>27</sup> Die Lebensmittelzeitung v. 20.12.19 sieht beides als Nutzeffekt an.

<sup>28</sup> S. auch FN 6.

<sup>29</sup> Aber auch die Variante von Drittelbeteiligter SE zu GmbH & Co KGaA bei Nolte, und da zurzeit über 2000 mit paritätischer AR-Besetzung.

<sup>30</sup> Die Edel AG- börsennotiert zu Edel SE & Co KGaA (die KGaA börsennotiert) unter Nutzung einer Blitz SE Die SE hat einen Board und 1073 AN.

<sup>31</sup> So z.B. Meat World mit 100, Schnigge Wertpapierhandelsbank mit 27 und Celonis mit 80 Arbeitnehmern Grob Aircraft, Products Up mit 50, die ARTS Holding mit 20., die Rigaku SE, eine Tochter eines japanischen Konzerns mit 17 AN und die Ardor Beteiligungs SE mit 35. Visionbody und SDA SE, Decathlon mit 85, DAM Professional School mit 20 und Horn mit 155. Umgekehrt hat sich die Astorplast SE (138 Arbeitnehmer) in eine GmbH zurückgewandelt. Hinsichtlich der Forderungen des DGB siehe: [https://www.dgb-bestellservice.de/besys\\_dgb/pdf/DGB10020.pdf](https://www.dgb-bestellservice.de/besys_dgb/pdf/DGB10020.pdf)

<sup>32</sup> Eisenmann ist allerdings deutlich größer, Dort ist die Insolvenz der Auto-Branche geschuldet.

bei SE.<sup>33</sup> Kern der Auseinandersetzung war nunmehr<sup>34</sup> die Frage, ob die Auslandsmitarbeiter mitzählen oder nicht. Neben der Problematik, ob damals wirklich ein Tendenzschutz vorlag<sup>35</sup>, sind die meisten in tatsächlicher Hinsicht auch nur um die Frage gehend, ob die Auslandsmitarbeiter mitzählen sind. Nach den abgerufenen Umwandlungsplänen waren nur in zwei Fällen im Inland mehr als 2000 Arbeitnehmer vorhanden. Die Zivilgerichte in den anderen Rechtsstreiten haben bisher aus unserer Sicht zutreffend dieses Mitzählen abgelehnt. Hinzukommt, dass in fast allen Fällen eine Vereinbarung abgeschlossen worden ist. Bei der Deutsche Wohnen wurde die Klage wenige Tage vor der Umwandlung eingereicht. Hier geht es praktisch darum, ob die tatsächliche Zusammensetzung des Aufsichtsrates zur Zeit der Umwandlung oder die rechtlich gebotene (aber rechtswidrig unterlassene) Arbeitnehmerbeteiligung zu Grunde zu legen ist. Wir meinen letzteres.<sup>36</sup> Das Verfahren befand sich beim OLG Frankfurt, nachdem das Landgericht sich auf ein angeblich bestehendes Kontinuitätsprinzip zur Abweisung berufen hatte. Das OLG entschied nun gegenteilig und so ist das Verfahren inzwischen beim Bundesgerichtshof angelangt. Hier hat nun der BGH (2 ZB 20/18), am 23.7.2019 entschieden: Die Frage nach „soll ist“ kann dahinstehen; es reicht wenn vor Eintragung ein Statusverfahren eingeleitet wurde. Hier ist nun weiteres beim OLG Frankfurt festzustellen. In einem anderen Fall<sup>37</sup> wurde das Verfahren noch „rechtzeitig“ eingeleitet, als das BVG bevorstand sich zu konstituieren. Hier hatte das Landgericht am 9.3.2018 zugunsten der Parität entschieden, da es allein im Inland es 4000 Mitarbeiter gebe<sup>38</sup>. Dagegen ist das Unternehmen zum Kammergericht gegangen, obwohl zeitlich nach dem Beschluss des LG eine Vereinbarung auf 3:3 im Aufsichtsrat abgeschlossen und die SE eingetragen worden war. Das Kammergericht bestätigte allerdings das Landgericht.<sup>39</sup> Es erfolgte Abweisung (vom 27.7.2018): da die AG nicht mehr existiere finde § 62 FamFG Anwendung. Die Sache habe sich erledigt und ein berechtigtes Interesse auf eine Entscheidung sei angesichts des zutreffenden Beschlusses des LG nicht gegeben. Bei der Porsche SE existiert eine Vereinbarung mit dem SE-BR auf Sitze zu verzichten (siehe hierzu Fn. 9), solange diese sich als reine Finanzholding geriert. Dagegen läuft nun beim LG Stuttgart ein Verfahren dieses „Kleinaktionärs“ mit der Meinung, dass dies unwirksam wäre.

<sup>33</sup> Sixt, Cancom, Pro Sieben ruhen beim OLG München, Compugroup ist noch immer beim LG Koblenz, Springer und Deutsche Wohnen. Und beim Landgericht Nürnberg-Fürth kam im Herbst noch Brose dazu. Hier ist die oben erwähnte BGH-Entscheidung maßgeblich.

<sup>34</sup> Zum Mitwählen siehe den TUI-Fall, der inzwischen abgeschlossen ist: sowohl der EuGH hatte dies verneint (EuGH v. 18.7.2017-C-566/15, ZIP 2017, 1413, und dem folgend nun auch das KG Berlin KG 2.11.2017, 14 W 89/15, NZG 2018, 458).

<sup>32</sup> Axel Springer, erstinstanzlich erst am 7.5.2019 abgewiesen (Az.: 102 O 120/17).

<sup>36</sup> So auch: Forst, in: Gaul/Ludwig/Forst, Europäisches Mitbestimmungsrecht, 2015, Rn. 464 und 479; ders., in: Bergmann/Kiem/Mülbert/Verse/Witting, 10 Jahre SE, 2015, S. 62 ff. (der allerdings für die Frage des Statusverfahrens nach Gründung der SE für das falsche Verfahren hält); ders., Die Beteiligungsvereinbarung nach § 21 SEBG, 2010, S. 2; Jacobs, in: MünchKommAktG, 3. Aufl. 2012, § 35 Rn. 25b, m.w.N.

<sup>37</sup> Delivery Hero.

<sup>38</sup> ZIP 2018, 1692 ff.

<sup>39</sup> ZIP 2018, 1692 ff.

## 5.) **Schlussbemerkung**

Im Herbst Jahres 2019 gab es die Möglichkeit der SE- Gründung seit 15 Jahren. Fazit: Die Bandbreite war und ist vielfältig, es lässt sich kein spezifischer Trend ausmachen.

Von Unternehmen die noch nie Arbeitnehmerbeteiligung hatten, obwohl sie mussten, über Unternehmen, die kurz vor den deutschen Schwellenwerten (500-2000) standen, über kleinere Unternehmen mit verschiedensten Erklärungen, bis hin zu denen die die Größe des paritätischen Aufsichtsrates „gestalten“ oder bei Akzeptanz der Parität eine europäische Beteiligung der Arbeitnehmer wollten.

Hiermit verabschieden sich die bisherigen Berichtersteller des Datenblattes. Wir freuen uns, die Fortsetzung des Datenblattes und der statistischen Erhebung in die kompetenten Hände von Frau Dr. Sophie Rosenbohm (Universität Duisburg-Essen) übergeben zu können.

### **Weiterführende Informationen**

Mitbestimmungsportal der Hans-Böckler-Stiftung, Hintergrundwissen - kurz & bündig, 14 Themenkarten zur SE, abrufbar unter: <https://www.mitbestimmung.de/html/was-ist-eine-europaische-157.html>

*Roland Köstler/ Lasse Pütz:* Die Europäische Aktiengesellschaft (SE) Fakten und Probleme, in Festschrift für Ulrich Seibert-Recht und Gesetz, Köln 2019.S.497 ff.

*Roland Köstler:* Die Europäische Aktiengesellschaft, in der Reihe: "Arbeitshilfen für Aufsichtsräte" der Hans-Böckler-Stiftung, Nr. 6, 5. überarbeitete Auflage, Düsseldorf 2011, abrufbar unter: [http://www.boeckler.de/pdf/ah\\_ar\\_06.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/ah_ar_06.pdf)

Praxisblätter für Betriebsräte und Aufsichtsräte, Europäische Aktiengesellschaft – SE, abrufbar unter: <http://www.boeckler.de/34750.htm>

*Edgar Rose / Roland Köstler:* Mitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE), Betriebs- und Dienstvereinbarungen – Analyse und Handlungsempfehlungen, 2. Auflage, 2014.

*Michael Stollt / Elwin Wolters* Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft Praxis Handbuch dt. Version , ETUI und Hans-Böckler-Stiftung, Düsseldorf 2012

Siehe auch: <http://www.worker-participation.eu/European-Company-SE>

*Autoren:*

*Dr. Roland Köstler / Dr. Lasse Pütz*

*Kontakt:*

*Dr. Sebastian Sick, LL.M.Eur  
[sebastian-sick@boeckler.de](mailto:sebastian-sick@boeckler.de)*

# SE-DATENBLATT

## Fakten zur Europäische Aktiengesellschaft – Stand: 1.7.2019

### Am 30.6.2019 gab es in Europa 3228 SE.<sup>1</sup>

Zwischen dem 31.12.2018 und dem 30.6.2019 wurden in der gesamten EU 88 neue SE gegründet.<sup>2</sup>

Nur 637 der 3228 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht).<sup>3</sup>

Ordnet man die SE nach Ländern, entfallen **346<sup>4</sup> der 637 „normalen“ SE auf Deutschland<sup>5</sup>**. Zwischen dem 31.12.2018 und dem 30.6.2019 hat sich die Anzahl von „normalen“ SE in Deutschland damit um 22 Gesellschaften erhöht.

Von den zum 30.6.2019 vorzufindenden **346** normalen SE in Deutschland haben **222** eine **dualistische** und **124** eine **monistische** Struktur.

### Struktur der "normalen" SE in Deutschland



- 1.) **25<sup>6</sup> der 222** mit dualistischem System haben **paritätische Mitbestimmung im Aufsichtsrat** (ADAC, Allianz, BASF, B.Braun, Bilfinger, Borgers, Fresenius, KSB, MAN, MAN Diesel<sup>7</sup>, MAN Truck & Bus, SGL Carbon, BP Europa, Dekra, Delivery Hero<sup>8</sup>, E.ON, Innogy, RWE Generation, SAP, STO, Ströer, Tom Tailor, Traton, Uniper und WM)<sup>9</sup>.

<sup>1</sup> Nach der ETUI European company (SE) database: <http://ecdb.worker-participation.eu>

<sup>2</sup> Siehe auch in Bezug auf die Entwicklungen der letzten Jahre die SE-Datenblätter seit dem 1.6.2011; abrufbar unter: <https://www.boeckler.de/34750.htm>

<sup>3</sup> Insofern sind Hinweise auf Gesamtzahl der bestehenden SE, wie sie in der Literatur (zuletzt Bayer/Schmidt BB 2018, 2562 ff.) immer wieder anzutreffen sind, nicht besonders aussagekräftig.

<sup>4</sup> Die SE im United Internet AG Konzern werden wegen fehlender Transparenz nicht mitgezählt. Die Obergesellschaft hat selbst weit über 2000 Arbeitnehmer in Deutschland, aber keine Arbeitnehmerbeteiligung im Aufsichtsrat. Auch die Konzernbilanz weist nur eine Struktur aus, indem sie alle Intransparenzrechte bezüglich der Töchter in Anspruch nimmt. Da es auch an Betriebsräten fehlt, können wir nicht beurteilen, ob es sich bei den 8 SE um Normale handelt.

<sup>5</sup> Im Handelsregister waren am 30.6..2019 580 SE auffindbar. Indes ist diese Zahl nicht besonders aussagekräftig (vgl. hierzu auch FN 3). Unter den SE finden sich zahlreiche Vorratsgesellschaften, sogar Doppelzählungen (z.B bei Sitzverlegungen) und vom ETUI als sog. UFO- und Micro SE bezeichnete Gesellschaften. Außerdem werden auch die 8 Niederlassungen ausländischer SE mitberücksichtigt

<sup>6</sup> Dabei wird die Fresenius SE & Co KGaA als SE mitgezählt, obwohl sie inzwischen umstrukturiert ist und das MgVG dabei Anwendung fand. Ebenso STO, wo der AR jetzt in der KGaA ist, denn gemanagt wird das Ganze von der SE, und Ströer die auch eine SE & Co KGaA mit 12er Aufsichtsrat in der KGaA haben. Weiter auch die Borgers SE & Co KGaA, die vorher als AG schon weit über zweitausend AN hatte, ohne Arbeitnehmersitze im AR, und die KSB SE & Co KGaA im Mai 2017, die Anfechtungsklage dagegen ist inzwischen erledigt, sodass die Umwandlung im Januar 18 wirksam wurde..

<sup>7</sup> Jetzt Energy Solutions

<sup>8</sup> Siehe dazu auch unter Gliederungspunkt 4. Was daraus wird, angesichts des Verkaufs des operativen Deutschlandgeschäfts an Takeaway in den Niederlanden kurz vor Weihnachten (WiWo 24.12.2018) ist etwas unklar.

<sup>9</sup> Die Mitbestimmung im Aufsichtsrat der Porsche SE ist derzeit durch Ergänzung der Vereinbarung ruhend gestellt, solange die SE sich nur als Finanzholding „verhält“. Dagegen läuft allerdings ein Statusverfahren beim LG Stuttgart; Siehe dazu auch unter Gliederungspunkt 4.

Von diesen 25 SE waren **vorher 16 Unternehmen im MitbestG** (zur AR-Größe s.u.). Die Traton SE als die LKW und Bussparte von VW hat am 20.12.2018 die Umwandlung beschlossen und wurde am 17.1.2019 eingetragen, selbstverständlich mit einem paritätischen 20er Aufsichtsrat. Nachdem der Börsengang der Traton zunächst verschoben worden war, erfolgte er am 28.6. dann doch; exakt zum Ausgabepreis. Dazu kommt noch die MAN Truck & Bus SE, ebenfalls mit einem 20er Aufsichtsrat.

Die Auto1 Group SE wurde die Konzernspitze beim größten Auto-Onlinehändler Europas (WirkaufendeinAuto<sup>10</sup>). Erste Beteiligungen mit 789 Arbeitnehmern wurden im Februar 2019 darunter gegangen. Ein Beteiligungsverfahren erfolgte nicht.

**48 der 222 SE** mit dualistischem System haben (mindesten<sup>11</sup>) **Drittelbeteiligung<sup>12</sup>**. **149 SE** (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500, die Holding hatte weniger als 500<sup>13</sup> (vgl. § 2 DrittelbG), für die Rechtsform/Konstruktion war kein AR vorgeschrieben, oder man hatte bisher die Arbeitnehmerbeteiligung am AR „vernachlässigt“<sup>14</sup> und berief sich nun auf das sog. „Vorher-Nachher“-Prinzip)<sup>15</sup> haben **keine Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat<sup>16</sup>**.

Ein großer Fall ohne Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat ist die Erwin Hymer Group SE mit 7300 AN weltweit und einem AR aus nur 6 Anteilseignervertretern. Dies führte letztlich zu einem beteiligungsfreien Verkauf an einen US-Konzern.

Zwei Fälle bei denen der Tendenzschutz von Kliniken (caritativ) zweifelhaft ist, sind zu erwähnen: bei der MKH Michels Kliniken Holding haben die Töchter des neuen Verbunds 1400 und 1300 Arbeitnehmer, und bei der KMG Kliniken SE wurde der Brexit<sup>17</sup> vorweggenommen. Die Umwandlung der arbeitnehmerlosen PLC in eine SE erfolgte in London, danach die Sitzverlegung nach Neuruppin (in Deutschland gab es bereits 3600 Arbeitnehmer).

<sup>10</sup> Aufsichtsratsvorsitzender Gerhard Cromme.

<sup>11</sup> Bei Ottobock 6:4 in KGaA und mit einem Verhältnis von 3:2 die Sopra Stora SE, die 1928 Arbeitnehmer in Deutschland und 2 in Österreich hatte.

<sup>12</sup> Inklusiv fast ein Drittel bei Bertelsmann freiwillig wegen des Tendenzschutzes, aber ebenfalls SE & Co KGaA, also AR in KGaA.

<sup>13</sup> So die One Hotels and Resort AG, mit immerhin 2051 AN in Europa, die eine Vorrats-SE erwarb und operativ nun als Motel One Group SE firmiert. Nunmehr auch aus dem Reich von Rocket Internet die Home24 AG, die selbst weniger als 500 AN in D hatte, mit erfolgreichem Börsengang anschließend.

<sup>14</sup> Bei der am 29.3.2019 als SE eingetragenen Evotec waren es in Deutschland in der AG 537 Arbeitnehmer und in EU 2225 Arbeitnehmer. Man verhandelte immerhin einen SEBR und sah am 11.3.2019 eine Brexit-Klausel vor: die Sitze aus UK fallen nicht weg.

<sup>15</sup> Bei der Axel Springer AG (und jetzt SE) war wohl der Tendenzschutz einschlägig. Hier liegt ein freiwilliges Übernahmeangebot des Fonds KKR, verbunden mit einer Investorenvereinbarung von. Ebenso Tendenzschutz bei ProSiebenSat1Media, deren Eintragung am 8.7.2015 erfolgte, und deren neuere Erwerbe zeigen, dass es gerade noch rechtzeitig war (überwiegend muss die Tendenz verwirklicht werden). Jedoch ist darauf hinzuweisen, dass inzwischen ein „Kleinaktionär“ im sog. Statusverfahren klären wollte, ob sich die Unternehmen damals zurecht auf den Tendenzschutz berufen konnten (s. dazu unter Gliederungspunkt 4.).

<sup>16</sup> NCG NUCOM Group SE, Konzernteil von ProSiebenSat1, startete mit einem 6 AE-Vertr. AR, wo die Tendenz zu bezweifeln war, als Beginn einer kompletten Umstrukturierung von SAT1.

<sup>17</sup> Blitz, ein Vorrats-SE Gründer hat auch bereits reagiert, sie haben in Deutschland die Blitzstart Gründungs-SE eintragen lassen, um so ohne zu Hilfenahme eine UK-Gesellschaft Tochter-SE nach Art. 2 Abs. 3 SE-VO gründen zu können.



Die Delton AG fiel komplett aus der Mitbestimmung (war sogar im MitbestG), die neue Delton Technology SE fängt ganz ohne an. Zu beobachten ist auch Serviceplan, die zwei Vorrats-SE (Blitz) erworben haben. Sie ist die größte inhaber- und partnergeführte Agenturgruppe Europas, mit rund 4000 Mitarbeitern.

Auch Fälle von, „da wir keine Arbeitnehmer im Ausland haben, brauchen wir nicht zu verhandeln“, waren wieder dabei, die BioNTech SE (mit nach eigenen Angaben 850 Arbeitnehmer), die Comline SE und die FKH Verwaltungs SE.

In den **124 monistischen SE** gibt es **maximal Informations- und Konsultationsrechte des SE-BR und keine Unternehmensmitbestimmung**. Die **einzige monistische SE mit Drittelbeteiligung, die Puma SE, wechselte im Sommer 2018 die Unternehmensverfassung**.

2.) Betrachtet man die **346 normalen SE in Deutschland** genauer:

a) **AR-Größe**

Bei den Unternehmen, die zuvor unter das MitbestG 76 fielen, stellt sich die Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder wie folgt dar: **12 Aufsichtsratsmitglieder geblieben** (Fresenius, SGL- ursprünglich-, BP, Dekra, STO); **von 20 auf 12 Mitglieder** (Allianz, BASF, Bilfinger, E.ON); **12 bis 20 Mitglieder im Aufsichtsrat** (Porsche)<sup>18</sup>; **von 20 auf 16 Aufsichtsratsmitglieder reduziert** (MAN); **18 Aufsichtsratsmitgliedern** (MAN Diesel & Turbo<sup>19</sup>; SAP<sup>20</sup>). **SGL Carbon hat einen AR 4:4 nach der HV vom 29.5.2018 durch Änderung der Vereinbarung**. Die RWE Generation SE hatte **zuvor 3 Mitglieder und hat einen 20er Aufsichtsrat**. Bei der Innogy ist die Größe 20 geblieben<sup>21</sup>. **6 Anteilseigner und 4 Arbeitnehmervertreter** hat die GfK SE, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010 nunmehr auch in § 17 SEAG geändert.). Neuestens 16 bei B. Braun und 20 bei Traton, bzw. MAN Truck & Bus. 3 zu 3 bei WM<sup>22</sup> nach der Vereinbarung. Und auch 3:3 bei ADAC, obwohl weit über 2000 AN.

Anmerkung: Es ist gelegentlich immer noch schwierig, die Vereinbarung mit dem BVG im Handelsregister zu finden. Die bei der Anmeldung als Anlage mit einzureichende Unterlage wird von den Gerichten oft nicht online gestellt.

<sup>18</sup> So die Vereinbarung; siehe hierzu im Übrigen Fn. 9.

<sup>19</sup> Jetzt Energy Solutions SE.

<sup>20</sup> Bei der SAP SE besteht gem. der Vereinbarung mit dem BVG zunächst ein vergrößerter Aufsichtsrat mit 18 Mitgliedern (von 16 auf 18), der nachfolgend jedoch durch die Satzung auf einen Aufsichtsrat mit 12 Mitgliedern reduziert werden kann. Strittig ist, ob diese Verkleinerung zur Minderung der Gewerkschaftssitze führen darf. Diese Frage ist jetzt bei der Arbeitsgerichtsbarkeit anhängig, wurde allerdings in der 1. Instanz negativ beschieden.

<sup>21</sup> Im Zuge der Umstrukturierung von E.ON und RWE wird die Gesellschaft zerschlagen werden.

<sup>22</sup> Unserer Auffassung nach rechtswidrig, es war auch keine Gewerkschaft an den Verhandlungen beteiligt. Selbst nach der Verschmelzung von Trost SE auf die WM SE blieb es bei dieser Größe, obwohl nach unsrer Ansicht „Neuverhandlungsfall“. Siehe auch das SE-Datenblatt zum 1.7.2017 unter 3. zu ADAC.

## b) Gesellschaftsrecht/Gründung/Normale SE

Nur 74 der 346 Unternehmen sind börsennotiert.<sup>23</sup> Aber 150 der 346 sind aktivierte Vorrats-SE.

## 3.) Rückblick und Ausblick

Zwei Phänomene haben sich auch im ersten Halbjahr 2019 fortgesetzt

- a. Zum einen die weiter große Zahl von KG, die den Komplementär GmbH durch eine SE ersetzen<sup>24</sup>, wobei in einigen dieser Fälle der Schwellenwert des MitbestG (2000 Arbeitnehmer) sicherlich eine Motivation<sup>25</sup> für die Umwandlung darstellt<sup>26</sup>.
- b. Weiterhin nimmt die Zahl der SE & Co KGaA zu. Fresenius und Bertelsmann<sup>27</sup> waren die Vorreiter. Dies ist eine Möglichkeit die Parität in der SE zu schwächen, da der AR in der KGaA weniger Rechte hat<sup>28</sup>. Dieses Konstrukt wird aber auch verwandt, da so der (alleinige) Einfluss der Anteilseigner der SE auf das Unternehmen gesichert wird und die Aktionäre der KGaA lediglich „Kapitalgeber“ bleiben<sup>29</sup>. So folgte bei der KWS Saat SE im Dezember 2018 ein Schritt nach dem Vorbild von Fresenius. Die KWS SE wurde zur KGaA und als Komplementär kommt eine neue ehem. Atrium (Vorrats) SE in das Konstrukt zur KWS Saat SE & Co KGaA, die SE ist zwar wieder dualistisch, aber der AR nur noch dreiköpfig ohne Arbeitnehmer, der in der KGaA bleibt drittelbeteiligt. Den umgekehrten Weg ging man beim Börsengang der DWS hier wurde die Deutsche Asset Management Holding SE, - eine vormalige Vorrats-SE (Atrium)- zurück in die vieldiskutierte DWS Group GmbH & Co. KGaA verwandelt. Der neueste Fall ist die Mutares SE & Co KGaA mit immerhin weltweit 4782 Arbeitnehmern.

Zuletzt ist wiederum festzuhalten, dass immer wieder kleine Unternehmen sich in die Rechtsform der SE begeben, bei denen auch im zweiten Schritt keine weiteren Beteiligungen oder größeres Anwachsen in Richtung Schwellenwerten zu erwarten sind.<sup>30</sup>

<sup>23</sup> Basis die Enforcement-Liste der BaFin Stand 1.7.2018, dann laufend selbst aktualisiert. Zwei, die deutsche Annington (nunmehr Vonovia) und Zalando, nach der Umwandlung in SE.

<sup>24</sup> Z.B. der große Fall Hellmann Worldwide Logistics SE & Co KG mit weltweit 12500 AN und nun der große Lebensmittellogistiker Kraftverkehr Nagel mit rund 12000 Beschäftigten. Dann die bekannte Fa Kärcher als Alfred Kärcher SE & Co KG mit 7846 Arbeitnehmern in Europa. Zuletzt Voith, siehe dazu oben Fußnote 17.

<sup>25</sup> Dabei ist dieser § 4 MitbestG bereits so schlecht konstruiert, dass Kundige weder eine SE noch eine Stiftung als Vermeidungsstrategie „nötig“ hätten. Zudem fehlt es – historisch überholt- an einer entsprechenden Regelung im DrittelbG (Schwellenwert von 500 Arbeitnehmern).

<sup>26</sup> Interessant in Bezug hierauf auch ein Gemeinschaftsunternehmen zwischen der Dortmunder Rewe Genossenschaft und der Rewe Group in Köln in dieser Rechtskonstruktion.

<sup>27</sup> S. auch FN 6.

<sup>28</sup> Aber auch die Variante von Drittelbeteiligter SE zu GmbH & Co KGaA bei Nolte, und da zurzeit über 2000 mit paritätischer AR-Besetzung.

<sup>29</sup> Die Edel AG- börsennotiert zu Edel SE & Co KGaA (die KGaA börsennotiert) unter Nutzung einer Blitz SE Die SE hat ein Board und 1073 AN.

<sup>30</sup> So z.B. Meat World mit 100, Schnigge Wertpapierhandelsbank mit 27 und Celonis mit 80 Arbeitnehmern Grob Aircraft, Products Up mit 50, die ARTS Holding mit 20., die Rigaku SE, eine Tochter eines japanischen Konzerns mit 17 AN und die Ardor Beteiligungs SE mit 35. Zuletzt Visionbody und SDA SE. Umgekehrt hat sich die Astorplast SE (138 Arbeitnehmer) in eine GmbH zurückgewandelt. Hinsichtlich der Forderungen des DGB siehe: [https://www.dgb-bestellservice.de/besys\\_dgb/pdf/DGB10020.pdf](https://www.dgb-bestellservice.de/besys_dgb/pdf/DGB10020.pdf)

Auch erscheint die Börsenfähigkeit der SE für manche Unternehmen von Interesse zu sein. Umgekehrt gibt es aber immer wieder Insovenzen bei kleineren.

#### 4.) Statusverfahren um die Organzusammensetzung in der SE

Bereits in früheren Berichten wurde erwähnt, dass es inzwischen von einem „Kleinaktionär“ geführte knapp 50 Verfahren bei den Landgerichten um die richtige Organzusammensetzung gibt (davon 15 bei SE). Bei den Gerichten noch offen (Stand 30.6.2019 - Basis Bundesanzeiger und eigene Recherchen) sind 6 Statusverfahren bei SE.<sup>31</sup> Kern der Auseinandersetzung ist nunmehr<sup>32</sup> die Frage, ob die Auslandsmitarbeiter mitzählen oder nicht. Neben der Problematik, ob damals wirklich ein Tendenzschutz vorlag<sup>33</sup>, sind die meisten in tatsächlicher Hinsicht auch nur um die Frage gehend, ob die Auslandsmitarbeiter mitzuzählen sind. Nach den abgerufenen Umwandlungsplänen waren nur in zwei Fällen im Inland mehr als 2000 Arbeitnehmer vorhanden. Die Zivilgerichte in den anderen Rechtsstreiten haben bisher aus unserer Sicht zutreffend dieses Mitzählen abgelehnt. Hinzukommt, dass in fast allen Fällen eine Vereinbarung abgeschlossen worden ist. Bei der Deutsche Wohnen wurde die Klage wenige Tage vor der Umwandlung eingereicht. Hier geht es praktisch darum, ob die tatsächliche Zusammensetzung des Aufsichtsrates zur Zeit der Umwandlung oder die rechtlich gebotene (aber rechtswidrig unterlassene) Arbeitnehmerbeteiligung zu Grunde zu legen ist. Wir meinen letzteres.<sup>34</sup> Das Verfahren befand sich beim OLG Frankfurt, nachdem das Landgericht sich auf ein angeblich bestehendes Kontinuitätsprinzip zur Abweisung berufen hatte. Das OLG entschied nun gegenteilig und so ist das Verfahren inzwischen beim Bundesgerichtshof angelangt. In einem weiteren Fall<sup>35</sup> wurde das Verfahren noch „rechtzeitig“ eingeleitet, als das BVG bevorstand sich zu konstituieren. Hier hatte das Landgericht am 9.3.2018 zugunsten der Parität entschieden, da alleine im Inland es 4000 Mitarbeiter gebe<sup>36</sup>. Dagegen ist das Unternehmen zum Kammergericht gegangen, obwohl zeitlich nach dem Beschluss des LG eine Vereinbarung auf 3:3 im Aufsichtsrat abgeschlossen und die SE eingetragen worden war. Das Kammergericht bestätigte allerdings das Landgericht.<sup>37</sup> Es erfolgte Abweisung (vom 27.7.2018): da die AG nicht mehr existiere finde § 62 FamFG Anwendung. Die Sache habe sich erledigt und ein berechtigtes Interesse auf eine Entscheidung sei angesichts des zutreffenden Beschlusses des LG nicht gegeben<sup>38</sup>. Bei der Porsche SE existiert eine Vereinbarung mit dem SE-BR auf Sitze zu verzichten (siehe hierzu

<sup>31</sup> Sixt, Cancom, Pro Sieben ruhen beim OLG München,, Compugroup ist noch immer beim LG Koblenz, Springer und Deutsche Wohnen.

<sup>32</sup> Zum Mitwählen siehe den TUI-Fall, der inzwischen abgeschlossen ist: sowohl der EuGH hatte dies verneint EuGH v. 18.7.2017-C-566/15, ZIP 2017, 1413, und dem folgend nun auch das KG Berlin KG 2.11.2017, 14 W 89/15, NZG 2018, 458.

<sup>33</sup> Axel Springer, erstinstanzlich erst am 7.5.2019 abgewiesen (Az.: 102 O 120/17).

<sup>34</sup> So auch: Forst, in: Gaul/Ludwig/Forst, Europäisches Mitbestimmungsrecht, 2015, Rn. 464 und 479; ders., in: Bergmann/Kiem/Mülbart/Verse/Witting, 10 Jahre SE, 2015, S. 62 ff. (der allerdings für die Frage des Statusverfahren nach Gründung der SE für das falsche Verfahren hält); ders., Die Beteiligungsvereinbarung nach § 21 SEBG, 2010, S. 2; Jacobs, in: MünchKommAktG, 3. Aufl. 2012, § 35 Rn. 25b, m.w.N.

<sup>35</sup> Delivery Hero

<sup>36</sup> ZIP 2018, 1692 ff.

<sup>37</sup> ZIP 2018, 1692 ff..

<sup>38</sup> Siehe aber Fußnote 8 zur ungewissen Zukunft angesichts des Verkaufs des operativen Deutschlandsgeschäftes an die Konkurrenz.

Fn. 9), solange diese sich als reine Finanzholding geriert. Dagegen läuft nun beim LG Stuttgart ein Verfahren dieses „Kleinaktionärs“ mit der Meinung, dass dies unwirksam wäre.

## 5.) **Schlussbemerkung**

Im Herbst Jahres 2019 gibt es die Möglichkeit der SE- Gründung seit 15 Jahren. Die Bandbreite war und ist vielfältig, es lässt sich kein spezifischer Trend ausmachen.

Von Unternehmen die noch nie Arbeitnehmerbeteiligung hatten, obwohl sie mussten, über Unternehmen, die kurz vor den deutschen Schwellenwerten (500-2000) standen, über kleinere Unternehmen mit verschiedensten Erklärungen, bis hin zu denen die die Größe des paritätischen Aufsichtsrates „gestalten“ oder bei Akzeptanz der Parität eine europäische Beteiligung der Arbeitnehmer wollten.

### **Weiterführende Informationen**

Mitbestimmungsportal der Hans-Böckler-Stiftung, Hintergrundwissen - kurz & bündig, 14 Themenkarten zur SE, abrufbar unter: <https://www.mitbestimmung.de/html/was-ist-eine-europaische-157.html>

*Roland Köstler*: Die Europäische Aktiengesellschaft, in der Reihe: "Arbeitshilfen für Aufsichtsräte" der Hans-Böckler-Stiftung, Nr. 6, 5. überarbeitete Auflage, Düsseldorf 2011, abrufbar unter: [http://www.boeckler.de/pdf/ah\\_ar\\_06.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/ah_ar_06.pdf)

Praxisblätter für Betriebsräte und Aufsichtsräte, Europäische Aktiengesellschaft – SE, abrufbar unter: <http://www.boeckler.de/34750.htm>

*Edgar Rose / Roland Köstler*: Mitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE), Betriebs- und Dienstvereinbarungen – Analyse und Handlungsempfehlungen, 2. Auflage, 2014.

*Michael Stollt / Elwin Wolters* Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft Praxis Handbuch dt. Version , ETUI und Hans-Böckler-Stiftung, Düsseldorf 2012

Siehe auch: <http://www.worker-participation.eu/European-Company-SE>

*Autoren:*

*Dr. Roland Köstler / Dr. Lasse Pütz*

*Kontakt:*

*Dr. Lasse Pütz, [lasse-puetz@boeckler.de](mailto:lasse-puetz@boeckler.de)*

# SE-DATENBLATT

## Fakten zur Europäische Aktiengesellschaft – Stand: 31.12.2018

### Am 31.12.2018 gab es in Europa 3140 SE.<sup>1</sup>

Zwischen dem 31.12.2017 und dem 31.12.2018 wurden in der gesamten EU 197 neue SE gegründet.<sup>2</sup>

Nur 590 der 3140 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht).<sup>3</sup>

Ordnet man die SE nach Ländern, entfallen **324<sup>4</sup> der 590 „normalen“ SE auf Deutschland<sup>5</sup>**. Zwischen dem 31.12.2017 und dem 31.12.2018 hat sich die Anzahl von „normalen“ SE in Deutschland damit um 35 Gesellschaften erhöht.

Von den zum 31.12.2018 vorzufindenden **324** normalen SE in Deutschland haben **206** eine **dualistische** und **118** eine **monistische** Struktur.

### Struktur der "normalen" SE in Deutschland



- 1.) **23<sup>6</sup> der 206** mit dualistischem System haben **paritätische Mitbestimmung im Aufsichtsrat** (ADAC, Allianz, BASF, B.Braun, Bilfinger, Borgers, Fresenius, KSB, MAN, MAN Diesel<sup>7</sup>, SGL Carbon, BP Europa, Dekra, Delivery Hero<sup>8</sup>, E.ON, Innogy, RWE Generation, SAP, STO, Ströer, Tom Tailor, Uniper und WM)<sup>9</sup>.  
Von diesen 23 SE waren **vorher 14 Unternehmen im MitbestG** (zur AR-Größe s.u.).  
Als dualistische SE ist nun auch die B. Braun SE mitzuzählen. Nach Presseveröffent-

<sup>1</sup> Nach der ETUI European company (SE) database: <http://ecdb.worker-participation.eu>

<sup>2</sup> Siehe auch in Bezug auf die Entwicklungen der letzten Jahre die SE-Datenblätter seit dem 1.6.2011; abrufbar unter: <https://www.boeckler.de/34750.htm>

<sup>3</sup> Insofern sind Hinweise auf Gesamtzahl der bestehenden SE, wie sie in der Literatur (zuletzt Bayer/Schmidt BB 2018, 2562 ff.) immer wieder anzutreffen sind, nicht besonders aussagekräftig.

<sup>4</sup> Die SE im United Internet AG Konzern werden wegen fehlender Transparenz nicht mitgezählt. Die Obergesellschaft hat selbst weit über 2000 Arbeitnehmer in Deutschland, aber keine Arbeitnehmerbeteiligung im Aufsichtsrat. Auch die Konzernbilanz weist nur eine Struktur aus, indem sie alle Intransparenzrechte bezüglich der Töchter in Anspruch nimmt. Da es auch an Betriebsräten fehlt, können wir nicht beurteilen, ob es sich bei den 8 SE um Normale handelt.

<sup>5</sup> Im Handelsregister waren am 31.12..2018 552 SE auffindbar. Indes ist diese Zahl nicht besonders aussagekräftig (vgl. hierzu auch FN 3). Unter den SE finden sich zahlreiche Vorratsgesellschaften, sogar Doppelzählungen (z.B bei Sitzverlegungen) und vom ETUI als sog. UFO- und Micro SE bezeichnete Gesellschaften.

<sup>6</sup> Dabei wird die Fresenius SE & Co KGaA als SE mitgezählt, obwohl sie inzwischen umstrukturiert ist und das MgVG dabei Anwendung fand. Ebenso STO, wo der AR jetzt in der KGaA ist, denn gemanagt wird das Ganze von der SE, und Ströer die auch eine SE & Co KGaA mit 12er Aufsichtsrat in der KGaA haben. Weiter auch die Borgers SE & Co KGaA, die vorher als AG schon weit über zweitausend AN hatte, ohne Arbeitnehmersitze im AR, und die KSB SE & Co KGaA im Mai 2017, die Anfechtungsklage dagegen ist inzwischen erledigt, sodass die Umwandlung im Januar 18 wirksam wurde.

<sup>7</sup> Jetzt Energy Solutions

<sup>8</sup> Siehe dazu auch unter Gliederungspunkt 4. Was daraus wird, angesichts des Verkaufs des operativen Deutschlandgeschäfts an Takeaway in den Niederlanden kurz vor Weihnachten (WiWo 24.12.2018) ist etwas unklar.

<sup>9</sup> Die Mitbestimmung im Aufsichtsrat der Porsche SE ist derzeit durch Ergänzung der Vereinbarung ruhend gestellt, solange die SE sich nur als Finanzholding „verhält“. Dagegen läuft allerdings ein Statusverfahren beim LG Stuttgart; Siehe dazu auch unter Gliederungspunkt 4.

lichungen (HB v. 19.10.2018) wird daraus die künftige Dachgesellschaft des Konzerns (sie hat bereits einen 16 köpfigen Aufsichtsrat). Entstanden ist sie durch Verschmelzung der Braun Mobiliien AG (10 Arbeitnehmer, also die Mindestgröße für ein BVG) mit der der arbeitnehmerlosen Braun Assets AG aus Österreich. Verhandelt wurde an einem Tag. Das Europa-Forum wurde durch einen SE-Betriebsrat ersetzt.

Die Traton SE als die LKW und Bussparte von VW hat am 20.12.2018 die Umwandlung beschlossen und steht vor der Eintragung, selbstverständlich mit einem paritätischen 20er Aufsichtsrat. Sie wird dann im nächsten Berichtszeitraum mitzuzählen sein.

Abzuwarten ist die Entwicklung bei der Auto1 Group SE, sie dürfte die Konzernspitze beim größten Auto-Onlinehändler Europas (WirkaufendeinAuto) werden<sup>10</sup>.

**47 der 206 SE mit dualistischem System haben (mindesten<sup>11</sup>) Drittelbeteiligung<sup>12,13</sup>. 136 SE<sup>14</sup> (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500, die Holding hatte weniger als 500<sup>15</sup> (vgl. § 2 DrittelbG), für die Rechtsform/Konstruktion war kein AR vorgeschrieben<sup>16,17</sup>, oder man hatte bisher die Arbeitnehmerbeteiligung am AR „vernachlässigt“ und berief sich nun auf das sog. „Vorher-Nachher“-Prinzip)<sup>18</sup> haben keine Arbeitnehmersvertreter im Aufsichtsrat<sup>19</sup>.**

<sup>10</sup> Aufsichtsratsvorsitzender G. Cromme.

<sup>11</sup> Bei Ottobock 6:4 in KGaA und mit einem Verhältnis von 3:2 die Sopra Storia SE, die 1928 Arbeitnehmer in Deutschland und 2 in Österreich hatte.

<sup>12</sup> Zuletzt die MLP, knapp unter 2000 Arbeitnehmern (eine Tochter der MLP wurde ebenfalls umgewandelt, aber ohne AN-Beteiligung im AR).

<sup>13</sup> Inklusiv fast ein Drittel bei Bertelsmann freiwillig wegen des Tendenzschutzes, aber ebenfalls SE & Co KGaA, also AR in KGaA.

<sup>14</sup> Im vorletzten Berichtszeitraum hinzugekommen u.a. je 2 von Morgan Stanley und Goldman Sachs gekaufte Vorrats-SE, die nunmehr, wohl in Folge des Brexits, in Frankfurt aufgebaut werden. Die UBS will im Zuge des Brexits Teile ihrer Verwaltung von London nach Frankfurt verlagern. Die dort neu angesiedelte Europa SE solle zentrale Risikomanagement-Funktionen und Dienstleistungen übernehmen, geht aus einem Reuters vorliegenden internen Memo an die Londoner Angestellten der Schweizer Großbank hervor. Weiter die Markel Insurance SE, sie war bisher nur als Niederlassung der Ltd. in Deutschland aktive gewesen.

Allerdings ist Frankfurt nicht der einzige Finanzplatz in Europa, zu dem UBS Jobs verschieben will: Beschäftigte mit Kundenkontakt sollten künftig von dort arbeiten, wo ihre Kunden sind, heißt es in dem Memo vom 9.3.18. Ende 2017 hatte die SE allerdings 1719 Arbeitnehmer in ihrer Bilanz. Bei Materna, immerhin 1785 AN in D, wurde aus dem 4:2 AR ein 2:1 bei der SE. Bei Rudolf Wöhrle wurde nach verlängerten Verhandlungen über das halbe Jahr hinaus ein Drittelbeteiligter Aufsichtsrat 2:1 vereinbart, bei 1900 im Konzern. Vorher gab es aber überhaupt keine Aufsichtsratsbeteiligung..

<sup>15</sup> So die One Hotels and Resort AG, mit immerhin 2051 AN in Europa, die eine Vorrats-SE erwarb und operativ nun als Motel One Group SE firmiert. Nunmehr auch aus dem Reich von Rocket Internet die Home24 AG, die selbst weniger als 500 AN in D hatte, mit erfolgreichem Börsengang anschließend.

<sup>16</sup> Nachdem der Einzelhändlerzusammenschluss Expert SE in seiner Konzernbilanz für die SE selbst keine AN ausweist, alles über Tochter operativ erledigt, aber im Konzern über 2000 AN sind, haben wir uns entschlossen diese als normal zu zählen. In einem anderen Fall war die AG als NV in NL eingetragen, dann dort umgewandelt und nun nach D verlegt, ohne jemals einen Auslandsbezug gehabt zu haben (200 AN in der Group).

<sup>17</sup> Bei Voith blieb die Konzernspitze eine GmbH & Co KGaA, erst so im Juli 2017 aus einer GmbH geworden, aber darunter wurden gut 80 % der Inlands-Arbeitnehmer, in einer SE & Co KG zusammengefasst. Der Aufsichtsrat ist dreiköpfig, ohne Arbeitnehmersvertreter

<sup>18</sup> Bei der Axel Springer AG (und. jetzt SE) war wohl der Tendenzschutz einschlägig. Ebenso bei ProSiebenSat1Media, deren Eintragung am 8.7.2015 erfolgte, und deren neuere Erwerbe zeigen, dass es gerade noch rechtzeitig war (überwiegend muss die Tendenz verwirklicht werden). Jedoch ist darauf hinzuweisen, dass inzwischen ein „Kleinaktionär“ im sog. Statusverfahren klären lässt, ob sich die Unternehmen damals zurecht auf den Tendenzschutz berufen konnten (s. dazu unter Gliederungspunkt 4.).

<sup>19</sup> NCG NUCOM Group SE, Konzernteil von ProSiebenSat1, startete mit einem 6 AE-Vertr. AR, wo die Tendenz zu bezweifeln war, als Beginn einer kompletten Umstrukturierung von SAT1.

Der neueste große Fall ohne Arbeitnehvertreter im Aufsichtsrat ist die Erwin Hymer Group SE mit 7300 AN weltweit und einem AR aus nur 6 Anteilseignervertretern. In den **118 monistischen SE** gibt es **maximal Informations- und Konsultationsrechte des SE-BR und keine Unternehmensmitbestimmung**. Die **einzige monistische SE mit Drittelbeteiligung, die Puma SE, wechselte im Sommer die Unternehmensverfassung** durch HV-Beschluss wegen einer Kapitalmaßnahme des Hauptaktionärs.<sup>20 21</sup>

Zuletzt ist noch auf eine weitere interessante Konstruktion bei der AEB SE, einer IT-Gesellschaft mit 424 Arbeitnehmer, hinzuweisen. Außer einer Stiftung sind die Mitarbeiter Aktionäre (ein closed shop mit einer Bandbreite an Anteilen). Die HV wählt den Verwaltungsrat und es gibt einen Unternehmensrat statt SE-BR mit in der Vereinbarung festgelegten vom SEBG abweichenden Befugnissen.

2.) Betrachtet man die **324 normalen SE in Deutschland** genauer:

a) **AR-Größe**

Bei den Unternehmen, die zuvor unter das MitbestG`76 fielen, stellt sich die Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder wie folgt dar: **12 Aufsichtsratsmitglieder geblieben** (Fresenius, SGL- ursprünglich-, BP, Dekra, STO); **von 20 auf 12 Mitglieder** (Allianz, BASF, Bilfinger, E.ON); **12 bis 20 Mitglieder im Aufsichtsrat** (Porsche)<sup>22</sup>; **von 20 auf 16 Aufsichtsratsmitglieder reduziert** (MAN); **18 Aufsichtsratsmitgliedern** (MAN Diesel & Turbo<sup>23</sup>, SAP<sup>24</sup>). **SGL Carbon hat einen AR 4:4 nach der HV vom 29.5.2018 durch Änderung der Vereinbarung**. Die RWE Generation SE hatte **zuvor 3 Mitglieder und hat einen 20er Aufsichtsrat**. Bei der Innogy ist die Größe 20 geblieben<sup>25</sup>. **6 Anteilseigner und 4 Arbeitnehmervertreter** hat die GfK SE, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010 nunmehr auch in § 17 SEAG geändert.). Neuestens 16 bei B. Braun und demnächst 20 bei Traton. 3 zu 3 bei WM<sup>26</sup> nach der Vereinbarung. Und auch 3:3 bei ADAC, obwohl weit über 2000 AN.

Anmerkung: Es ist gelegentlich immer noch schwierig, die Vereinbarung mit dem BVG im Handelsregister zu finden. Die bei der Anmeldung als Anlage mit einzureichende Unterlage wird von den Gerichten oft nicht online gestellt.

<sup>20</sup>Durch den höheren Freefloat ist es besser für related party transactions das dualistische System zu haben, da sonst HV-Zuständigkeit: [http://about.puma.com/damfiles/default/investor-relations/shareholders/HV-2018/3679\\_HV\\_Einladung\\_2018.pdf-e93c9e98c7c6893775b1f9d5777e2246.pdf](http://about.puma.com/damfiles/default/investor-relations/shareholders/HV-2018/3679_HV_Einladung_2018.pdf-e93c9e98c7c6893775b1f9d5777e2246.pdf)

<sup>21</sup> Auch ein großer Fall der Vermeidung: Bei der rehgiocom wurde am 18.10. eine Vereinbarung abgeschlossen, aber ohne Arbeitnehmerbeteiligung am Verwaltungsrat, man zählte nur die AG als unter 500, berücksichtige aber nicht die Beteiligungen, nach denen man auf 5000 Arbeitnehmer gekommen wäre.

<sup>22</sup> So die Vereinbarung; siehe hierzu im Übrigen Fn. 9.

<sup>23</sup> Jetzt Energy Solutions SE

<sup>24</sup> Bei der SAP SE besteht gem. der Vereinbarung mit dem BVG zunächst ein vergrößerter Aufsichtsrat mit 18 Mitgliedern (von 16 auf 18), der nachfolgend jedoch durch die Satzung auf einen Aufsichtsrat mit 12 Mitgliedern reduziert werden kann. Strittig ist, ob diese Verkleinerung zur Minderung der Gewerkschaftssitze führen darf. Diese Frage ist jetzt bei der Arbeitsgerichtsbarkeit anhängig, wurde allerdings in der 1. Instanz negativ beschieden.

<sup>25</sup> Im Zuge der Umstrukturierung von E.ON und RWE wird die Gesellschaft zerschlagen werden.

<sup>26</sup> Unserer Auffassung nach rechtswidrig, es war auch keine Gewerkschaft an den Verhandlungen beteiligt. Selbst nach der Verschmelzung von Trost SE auf die WM SE blieb es bei dieser Größe, obwohl nach unsrer Ansicht „Neu-verhandlungsfall“. Siehe auch das SE-Datenblatt zum 1.7.2017 unter 3. zu ADAC.

## b) Gesellschaftsrecht/Gründung/Normale SE

Nur 70 der 324 Unternehmen sind börsennotiert.<sup>27</sup>  
Aber 133 der 324 sind aktivierte Vorrats-SE.

## 3.) Rückblick und Ausblick

Zwei Phänomene haben sich auch 2018 fortgesetzt:

1. Zum einen die weiter große Zahl von KG, die den Komplementär GmbH durch eine SE ersetzen<sup>28</sup>, wobei in einigen dieser Fälle der Schwellenwert des MitbestG (2000 Arbeitnehmer) sicherlich eine Motivation<sup>29</sup> für die Umwandlung darstellt<sup>30</sup>.
2. Weiterhin nimmt die Zahl der SE & Co KGaA zu. Fresenius und Bertelsmann<sup>31</sup> waren die Vorreiter. Dies ist eine Möglichkeit die Parität in der SE zu schwächen, da der AR in der KGaA weniger Rechte hat<sup>32</sup>. Dieses Konstrukt wird aber auch verwandt, da so der (alleinige) Einfluss der Anteilseigner der SE auf das Unternehmen gesichert wird und die Aktionäre der KGaA lediglich „Kapitalgeber“ bleiben<sup>33</sup>. So folgte bei der KWS Saat SE im Dezember 2018 ein Schritt nach dem Vorbild von Fresenius. Die KWS SE wurde zur KGaA und als Komplementär kommt eine neue ehem. Atrium SE in das Konstrukt zur KWS Saat SE & Co KGaA, die SE ist zwar wieder dualistisch, aber der AR nur noch dreiköpfig ohne Arbeitnehmer, der in der KGaA bleibt drittelbeteiligt. Den umgekehrten Weg ging man beim Börsengang der DWS hier wurde die Deutsche Asset Management Holding SE, - eine vormalige Vorrats-SE (Atrium)- zurück in die viel diskutierte DWS Group GmbH & Co. KGaA verwandelt.

Zuletzt kann auch diesmal festgestellt werden, dass immer wieder kleine Unternehmen sich in die Rechtsform der SE begeben, bei denen auch im zweiten Schritt keine weiteren Beteiligungen oder größeres Anwachsen in Richtung Schwellenwerten zu erwarten sind.<sup>34</sup> Auch erscheint die Börsenfähigkeit der SE für manche Unter-

<sup>27</sup> Basis die Enforcement-Liste der BaFin Stand 1.7.2018, dann laufend selbst aktualisiert. Zwei, die deutsche Annington (nunmehr Vonovia) und Zalando, nach der Umwandlung in SE.

<sup>28</sup> Z.B. der große Fall Hellmann Worldwide Logistics SE & Co KG mit weltweit 12500 AN und nun der große Lebensmittellogistiker Kraftverkehr Nagel mit rund 12000 Beschäftigten. Dann die bekannte Fa Kärcher als Alfred Kärcher SE & Co KG mit 7846 Arbeitnehmern in Europa. Zuletzt Voith, siehe dazu oben Fußnote 17.

<sup>29</sup> Dabei ist dieser § 4 MitbestG bereits so schlecht konstruiert, dass Kundige weder eine SE noch eine Stiftung als Vermeidungsstrategie „nötig“ hätten. Zudem fehlt es – historisch überholt- an einer entsprechenden Regelung im DrittelbG (Schwellenwert von 500 Arbeitnehmern).

<sup>30</sup> Interessant in Bezug hierauf auch ein Gemeinschaftsunternehmen zwischen der Dortmunder Rewe Genossenschaft und der Rewe Group in Köln in dieser Rechtskonstruktion.

<sup>31</sup> S. auch FN 6.

<sup>32</sup> Aber auch die Variante von Drittelbeteiligter SE zu GmbH & Co KGaA bei Nolte, und da zurzeit über 2000 mit paritätischer AR-Besetzung.

<sup>33</sup> Die Edel AG- börsennotiert zu Edel SE & Co KGaA (die KGaA börsennotiert) unter Nutzung einer Blitz SE Die SE hat einen Board und 1073 AN ww.

<sup>34</sup> So z.B. Meat World mit 100, Schnigge Wertpapierhandelsbank mit 27 und Celonis mit 80 Arbeitnehmern Grob Aircraft, Products Up mit 50, die ARTS Holding mit 20., die Rigaku SE, eine Tochter eines japanischen Konzerns mit 17 AN und die Ardor Beteiligungs SE mit 35. Zuletzt Visionbody und SDA SE. Umgekehrt hat sich die Astorplast SE (138 Arbeitnehmer) in eine GmbH zurückgewandelt. Hinsichtlich der Forderungen des DGB siehe: [https://www.dgb-bestellservice.de/besys\\_dgb/pdf/DGB10020.pdf](https://www.dgb-bestellservice.de/besys_dgb/pdf/DGB10020.pdf)



nehmen von Interesse zu sein. Mit der Nutzung einer Vorrats-SE durch drei Limburger GmbH begann der Börsengang der Serviceware SE, die 250 Arbeitnehmer hatte und so direkt zum IPO marschierte. Umgekehrt gibt es auch immer wieder Insolvenzen bei kleineren.

#### 4.) Statusverfahren um die Organzusammensetzung in der SE

Bereits im letzten Bericht wurde erwähnt, dass es inzwischen von einem „Kleinaktionär“ geführte knapp 50 Verfahren bei den Landgerichten um die richtige Organzusammensetzung gibt (davon 15 bei SE). Bei den Landgerichten noch offen (Stand 31.12.2018 Basis Bundesanzeiger) sind 11 Statusverfahren, davon 5 SE<sup>35</sup>. Kern der Auseinandersetzung ist nunmehr<sup>36</sup> die Frage, ob die Auslandsmitarbeiter mitzählen oder nicht. Neben der Problematik, ob damals wirklich ein Tendenzschutz vorlag<sup>37</sup>, sind die meisten in tatsächlicher Hinsicht auch nur um die Frage gehend, ob die Auslandsmitarbeiter mitzuzählen sind. Nach den abgerufenen Umwandlungsplänen waren nur in zwei Fällen im Inland mehr als 2000 Arbeitnehmer vorhanden. Die Zivilgerichte in den anderen Rechtsstreiten haben bisher aus unserer Sicht zutreffend dieses Mitzählen abgelehnt. Hinzukommt, dass in fast allen Fällen eine Vereinbarung abgeschlossen worden ist. Bei der Deutsche Wohnen wurde die Klage wenige Tage vor der Umwandlung eingereicht. Hier geht es praktisch darum, ob die tatsächliche Zusammensetzung des Aufsichtsrates zur Zeit der Umwandlung oder die rechtlich gebotene (aber rechtswidrig unterlassene) Arbeitnehmerbeteiligung zu Grunde zu legen ist. Wir meinen letzteres.<sup>38</sup> Das Verfahren befand sich beim OLG Frankfurt, nachdem das Landgericht sich auf ein angeblich bestehendes Kontinuitätsprinzip zur Abweisung berufen hatte. Das OLG entschied nun gegenteilig und so ist das Verfahren inzwischen beim Bundesgerichtshof angelangt. In einem weiteren Fall<sup>39</sup> wurde das Verfahren noch „rechtzeitig“ eingeleitet, als das BVG bevorstand sich zu konstituieren. Hier hatte das Landgericht am 9.3.2018 zugunsten der Parität entschieden, da alleine im Inland es 4000 Mitarbeiter gebe<sup>40</sup>. Dagegen ist das Unternehmen zum Kammergericht gegangen, obwohl zeitlich nach dem Beschluss des LG eine Vereinbarung auf 3:3 im Aufsichtsrat abgeschlossen und die SE eingetragen worden war. Das Kammergericht bestätigte allerdings das Landgericht.<sup>41</sup> Es erfolgte Abweisung (vom 27.7.2018): da die AG nicht mehr existiere finde § 62 FamFG Anwendung. Die Sache habe sich erledigt und ein berechtigtes Interesse auf eine Entscheidung sei angesichts des zutref-

<sup>35</sup> Klöckner, Compugroup, Springer, OHB und Hellofresh.

<sup>36</sup> Zum Mitwählen siehe den TUI-Fall, der inzwischen abgeschlossen ist: sowohl der EuGH hatte dies verneint (EuGH v. 18.7.2017-C-566/15, ZIP 2017, 1413, und dem folgend nun auch das KG Berlin KG 2.11.2017, 14 W 89/15, NZG 2018, 458).

<sup>37</sup> Bei ProSiebenSat 1 und Axel Springer.

<sup>38</sup> So auch: Forst, in: Gaul/Ludwig/Forst, Europäisches Mitbestimmungsrecht, 2015, Rn. 464 und 479; ders., in: Bergmann/Kiem/Mülbert/Verse/Witting, 10 Jahre SE, 2015, S. 62 ff. (der allerdings für die Frage des Statusverfahren nach Gründung der SE für das falsche Verfahren hält); ders., Die Beteiligungsvereinbarung nach § 21 SEBG, 2010, S. 2; Jacobs, in: MünchKommAktG, 3. Aufl. 2012, § 35 Rn. 25b, m.w.N.

<sup>39</sup> Delivery Hero

<sup>40</sup> ZIP 2018, 1692 ff.

<sup>41</sup> ZIP 2018, 1692 ff..

fenden Beschlusses des LG nicht gegeben<sup>42</sup>. Bei der Porsche SE existiert eine Vereinbarung mit dem SE-BR auf Sitze zu verzichten (siehe hierzu Fn. 9), solange diese sich als reine Finanzholding geriert. Dagegen läuft nun beim LG Stuttgart ein Verfahren dieses „Kleinaktionärs „mit der Meinung, dass dies unwirksam wäre.

## 5.) **Schlussbemerkung**

Im Herbst Jahres 2019 gibt es die Möglichkeit der SE- Gründung seit 15 Jahren. Die Bandbreite war und ist vielfältig, es lässt sich kein spezifischer Trend ausmachen.

Von Unternehmen die noch nie Arbeitnehmerbeteiligung hatten, obwohl sie mussten, über Unternehmen, die kurz vor den deutschen Schwellenwerten (500-2000) standen, über kleinere Unternehmen mit verschiedensten Erklärungen, bis hin zu denen die die Größe des paritätischen Aufsichtsrates „gestalten“ oder bei Akzeptanz der Parität eine europäische Beteiligung der Arbeitnehmer wollten.

### **Weiterführende Informationen**

Mitbestimmungsportal der Hans-Böckler-Stiftung, Hintergrundwissen - kurz & bündig, 14 Themenkarten zur SE, abrufbar unter: <https://www.mitbestimmung.de/html/was-ist-eine-europaische-157.html>

*Roland Köstler*: Die Europäische Aktiengesellschaft, in der Reihe: "Arbeitshilfen für Aufsichtsräte" der Hans-Böckler-Stiftung, Nr. 6, 5. überarbeitete Auflage, Düsseldorf 2011, abrufbar unter: [http://www.boeckler.de/pdf/ah\\_ar\\_06.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/ah_ar_06.pdf)

Praxisblätter für Betriebsräte und Aufsichtsräte, Europäische Aktiengesellschaft – SE, abrufbar unter: <http://www.boeckler.de/34750.htm>

*Edgar Rose / Roland Köstler*: Mitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE), Betriebs- und Dienstvereinbarungen – Analyse und Handlungsempfehlungen, 2. Auflage, 2014.

*Michael Stollt / Elwin Wolters* Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft Praxis Handbuch dt. Version , ETUI und Hans-Böckler-Stiftung, Düsseldorf 2012

Siehe auch: <http://www.worker-participation.eu/European-Company-SE>

*Autoren:*

*Dr. Roland Köstler / Dr. Lasse Pütz*

*Kontakt:*

*Dr. Lasse Pütz, [lasse-puetz@boeckler.de](mailto:lasse-puetz@boeckler.de)*

---

<sup>42</sup> Siehe aber Fußnote 8 zur ungewissen Zukunft angesichts des Verkaufs des operativen Deutschlandsgeschäftes an die Konkurrenz.

# SE-DATENBLATT

## Fakten zur Europäische Aktiengesellschaft – Stand: 30.6.2018

### Am 30.6.2018 gab es in Europa 3051 SE.<sup>1</sup>

Zwischen dem 31.12.2017 und dem 30.6.2018 wurden in der gesamten EU 108 neue SE gegründet.<sup>2</sup>

Nur 553 der 3051 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht).<sup>3</sup>

Ordnet man die SE nach Ländern, entfallen **307<sup>4</sup> der 553 „normalen“ SE auf Deutschland<sup>5</sup>**. Zwischen dem 31.12.2017 und dem 30.6.2018 hat sich die Anzahl von „normalen“ SE in Deutschland damit um 18 Gesellschaften erhöht.

Von den zum 30.6.2018 vorzufindenden **307** normalen SE in Deutschland haben **196** eine **dualistische** und **111** eine **monistische** Struktur.

### Struktur der "normalen" SE in Deutschland



- 1.) **21<sup>6</sup> der 196** mit dualistischem System haben **paritätische Mitbestimmung im Aufsichtsrat** (ADAC, Allianz, BASF, Bilfinger, Borgers, Fresenius, KSB, MAN, MAN Diesel<sup>7</sup>, SGL Carbon, BP Europa, Dekra, E.ON, Innogy, RWE Generation, SAP, STO, Ströer, Tom Tailor, Uniper und WM)<sup>8</sup>.

<sup>1</sup> Nach der ETUI European company (SE) database: <http://ecdb.worker-participation.eu>

<sup>2</sup> Siehe auch in Bezug auf die Entwicklungen der letzten Jahre die SE-Datenblätter seit dem 1.6.2011; abrufbar unter: <https://www.boeckler.de/34750.htm>

<sup>3</sup> Insofern sind Hinweise auf Gesamtzahl der bestehenden SE, wie sie in der Literatur immer wieder anzutreffen sind, nicht besonders aussagekräftig.

<sup>4</sup> Die SE im United Internet AG Konzern werden wegen fehlender Transparenz nicht mitgezählt. Die Obergesellschaft hat selbst weit über 2000 Arbeitnehmer in Deutschland, aber keine Arbeitnehmerbeteiligung im Aufsichtsrat. Auch die Konzernbilanz weist nur eine Struktur aus, indem sie alle Intransparenzrechte bezüglich der Töchter in Anspruch nimmt. Da es auch an Betriebsräten fehlt, können wir nicht beurteilen, ob es sich bei den 8 SE um Normale handelt.

<sup>5</sup> Im Handelsregister waren am 30.6.2018 533 SE auffindbar. Indes ist diese Zahl nicht besonders aussagekräftig (vgl. hierzu auch FN 3). Unter den SE finden sich zahlreiche Vorratsgesellschaften, sogar Doppelzählungen (z.B. bei Sitzverlegungen) und vom ETUI als sog. UFO- und Micro SE bezeichnete Gesellschaften.

<sup>6</sup> Dabei wird die Fresenius SE & Co KGaA als SE mitgezählt, obwohl sie inzwischen umstrukturiert ist und das MgVG dabei Anwendung fand. Ebenso STO, wo der AR jetzt in der KGaA ist, denn gemanagt wird das Ganze von der SE, und Ströer die auch eine SE & Co KGaA mit 12er Aufsichtsrat in der KGaA haben. Weiter auch die Borgers SE & Co KGaA, die vorher als AG schon weit über zweitausend AN hatte, ohne Arbeitnehmersitze im AR, und die KSB SE & Co KGaA im Mai 2017, die Anfechtungsklage dagegen ist inzwischen erledigt, sodass die Umwandlung im Januar 18 wirksam wurde.

<sup>7</sup> Jetzt Energy Solutions

<sup>8</sup> Die Mitbestimmung im Aufsichtsrat der Porsche SE ist derzeit durch Ergänzung der Vereinbarung ruhend gestellt, solange die SE sich nur als Finanzholding „verhält“.

Von diesen 21 SE waren **vorher 14 Unternehmen im MitbestG** (zur AR-Größe s.u.), **45 der 196 SE** mit dualistischem System haben (mindesten<sup>9</sup>) **Drittelbeteiligung**<sup>10,11</sup>. **133 SE**<sup>12</sup> (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500, die Holding hatte weniger als 500<sup>13</sup> (vgl. § 2 DrittelbG), für die Rechtsform/Konstruktion war kein AR vorgeschrieben<sup>14</sup>, oder man hatte bisher die Arbeitnehmerbeteiligung am AR „vernachlässigt“ und berief sich nun auf das sog. „Vorher-Nachher“-Prinzip)<sup>15</sup> haben **keine Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat**<sup>16</sup>. In den **111 monistischen SE**<sup>17</sup> gibt es **maximal Informations- und Konsultationsrechte des SE-BR und keine Unternehmensmitbestimmung**<sup>18</sup>. Die **einzige mit Drittelbeteiligung, Puma, wechselte die Unternehmensverfassung** durch HV-Beschluss wegen einer Kapitalmaßnahme des Hauptaktionärs.<sup>19</sup>

2.) Betrachtet man die **307 normalen SE in Deutschland** genauer:

a) **AR-Größe**

Bei den Unternehmen, die zuvor unter das MitbestG`76 fielen, stellt sich die Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder wie folgt dar: **12 Aufsichtsratsmitglieder geblieben** (Fresenius, SGL- ursprünglich-, BP, Dekra, STO); **von 20 auf 12 Mitglieder** (Allianz,

<sup>9</sup> Bei Ottobock 6:4 in KGaA und jüngst mit einem Verhältnis von 3:2 die Sopra Storia SE, die 1928 Arbeitnehmer in Deutschland und 2 in Österreich hatte.

<sup>10</sup> Zuletzt die MLP, knapp unter 2000 Arbeitnehmern (eine Tochter der MLP wurde ebenfalls umgewandelt, aber ohne AN-Beteiligung im AR).

<sup>11</sup> Inklusive fast ein Drittel bei Bertelsmann freiwillig wegen des Tendenzschutzes, aber ebenfalls SE & Co KGaA, also AR in KGaA.

<sup>12</sup> Im letzten Berichtszeitraum hinzugekommen u.a. je 2 von Morgan Stanley und Goldman Sachs gekaufte Vorrats-SE, die nunmehr, wohl in Folge des Brexits, in Frankfurt aufgebaut werden. Die UBS will im Zuge des Brexits Teile ihrer Verwaltung von London nach Frankfurt verlagern. Die dort neu angesiedelte Europa SE solle zentrale Risikomanagement-Funktionen und Dienstleistungen übernehmen, geht aus einem Reuters vorliegenden internen Memo an die Londoner Angestellten der Schweizer Großbank hervor.

Allerdings ist Frankfurt nicht der einzige Finanzplatz in Europa, zu dem UBS Jobs verschieben will: Beschäftigte mit Kundenkontakt sollten künftig von dort arbeiten, wo ihre Kunden sind, heißt es in dem Memo vom 9.3.18. Ende 2017 hatte die SE allerdings 1719 Arbeitnehmer in ihrer Bilanz

<sup>13</sup> So die One Hotels and Resort AG, mit immerhin 2051 AN in Europa, die eine Vorrats-SE erwarb und operativ nun als Motel One Group SE firmiert. Nunmehr auch aus dem Reich von Rocket Internet die Home24 AG, die selbst weniger als 500 AN in D hatte, mit erfolgreichem Börsengang anschließend.

<sup>14</sup> Nachdem der Einzelhändlerzusammenschluss Expert SE in seiner Konzernbilanz für die SE selbst keine AN ausweist, alles über Tochter operativ erledigt, aber im Konzern über 2000 AN sind, haben wir uns entschlossen diese als normal zu zählen. In einem anderen Fall war die AG als NV in NL eingetragen, dann dort umgewandelt und nun nach D verlegt, ohne jemals einen Auslandsbezug gehabt zu haben (200 AN in der Group).

<sup>15</sup> Bei der Axel Springer AG (und jetzt SE) war wohl der Tendenzschutz einschlägig. Ebenso bei ProSieben-Sat1Media, deren Eintragung am 8.7.2015 erfolgte, und deren neuere Erwerbe zeigen, dass es gerade noch rechtzeitig war (überwiegend muss die Tendenz verwirklicht werden). Jedoch ist darauf hinzuweisen, dass inzwischen ein „Kleinaktionär“ im sog. Statusverfahren klären lässt, ob sich die Unternehmen damals zurecht auf den Tendenzschutz berufen konnten (s. dazu unter 4.).

<sup>16</sup> NCG NUCOM Group SE Konzernteil von ProSiebenSat1 startete mit einem 6 AE-Vertr. AR, wo man wirklich Tendenz bezweifeln kann als Beginn einer kompletten Umstrukturierung von SAT1.

<sup>17</sup> Besonders hinzuweisen ist darauf, dass im vorletzten Berichtszeitraum eine Komplementär SE wieder durch eine deutsche GmbH ersetzt wurde (C.A.R.E), eine atlantiküberschreitende Verschmelzung zu einer Partnervermittlung als SE erfolgte und die Euroforum am 17.10. zurück in das nationales Rechtskleid einer deutschen GmbH wechselte.

<sup>18</sup> Spektakulär Krieger, die drittgrößte Möbelkette Deutschlands (u.a. Möbel Höffner), mit über 11000 AN in Europa, dort wurde nur ein Mitarbeiterrat abgeschlossen, der derzeit auch nur aus Deutschen besteht.

<sup>19</sup> Durch den höheren Freefloat ist es besser für related party transactions das dualistische System zu haben, da sonst HV-Zuständigkeit: [http://about.puma.com/damfiles/default/investor-relations/shareholders/HV-2018/3679\\_HV\\_Einladung\\_2018.pdf-e93c9e98c7c6893775b1f9d5777e2246.pdf](http://about.puma.com/damfiles/default/investor-relations/shareholders/HV-2018/3679_HV_Einladung_2018.pdf-e93c9e98c7c6893775b1f9d5777e2246.pdf)

BASF, Bilfinger, E.ON); **12 bis 20 Mitglieder im Aufsichtsrat (Porsche)<sup>20</sup>; von 20 auf 16 Aufsichtsratsmitglieder reduziert (MAN); 18 Aufsichtsratsmitgliedern (MAN Diesel & Turbo<sup>21</sup>; SAP<sup>22</sup>). SGL Carbon hat einen AR 4:4 nach der HV vom 29.5.2018 durch Änderung der Vereinbarung.** Die RWE Generation SE hatte **zuvor 3 Mitglieder und hat einen 20er Aufsichtsrat.** Bei der Innogy ist die Größe 20 geblieben<sup>23</sup>. **6 Anteilseigner und 4 Arbeitnehmervertreter** hat die GfK SE, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010 nunmehr auch in § 17 SEAG geändert.). 3 zu 3 bei WM<sup>24</sup> nach der Vereinbarung. Jetzt auch 3:3 bei ADAC, obwohl weit über 2000 AN.

Anmerkung: Es ist gelegentlich immer noch schwierig, die Vereinbarung mit dem BVG im Handelsregister zu finden. Die bei der Anmeldung als Anlage mit einzureichende Unterlage wird von den Gerichten oft nicht online gestellt.

#### **b) Gesellschaftsrecht/Gründung/Normale SE**

Nur 67 der 307 Unternehmen sind börsennotiert.<sup>25</sup>  
Aber 128 der 307 sind aktivierte Vorrats-SE.

#### **3.) Rückblick und Ausblick**

Zwei Phänomene haben sich auch 2018 fortgesetzt

1. Zum einen die weiter große Zahl von KG, die den Komplementär GmbH durch eine SE ersetzen<sup>26</sup>, wobei in einigen dieser Fälle der Schwellenwert des MitbestG (2000 Arbeitnehmer) sicherlich eine Motivation<sup>27</sup> für die Umwandlung darstellt<sup>28</sup>. Ein besondere Fall ist die Labor LS SE, die erst aus einer AG entstand und dann aber (bei unter 500 AN und nur in Deutschland) zur Komplementärin einer SE & Co KG wurde.

<sup>20</sup> So die Vereinbarung; siehe hierzu im Übrigen Fn. 8.

<sup>21</sup> Jetzt Energy Solutions SE

<sup>22</sup> Bei der SAP SE besteht gem. der Vereinbarung mit dem BVG zunächst ein vergrößerter Aufsichtsrat mit 18 Mitgliedern (von 16 auf 18), der nachfolgend jedoch durch die Satzung auf einen Aufsichtsrat mit 12 Mitgliedern reduziert werden kann. Strittig ist, ob diese Verkleinerung zur Minderung der Gewerkschaftssitze führen darf. Diese Frage ist jetzt bei der Arbeitsgerichtsbarkeit anhängig, wurde allerdings in der 1. Instanz negativ beschieden. Die Begründung liegt noch nicht vor.

<sup>23</sup> Im Zuge der Umstrukturierung von E.ON und RWE wird die Gesellschaft zerschlagen werden.

<sup>24</sup> Unserer Auffassung nach rechtswidrig, es war auch keine Gewerkschaft an den Verhandlungen beteiligt. Selbst nach der Verschmelzung von Trost SE auf die WM SE blieb es bei dieser Größe, obwohl nach unserer Ansicht „Neuverhandlungsfall“. Siehe auch das SE-Datenblatt zum 1.7.2017 unter 3. zu ADAC.

<sup>25</sup> Basis die Enforcement-Liste der BaFin Stand 1.7.2017, dann laufend selbst aktualisiert. Zwei, die deutsche Annington (nunmehr Vonovia) und Zalando, nach der Umwandlung zur SE. Zuletzt Vapiano und Hello Fresh, Philion und Home 24.

<sup>26</sup> Z.B. der große Fall Hellmann Worldwide Logistics SE & Co KG mit weltweit 12500 AN und nun der große Lebensmittellogistiker Kraftverkehr Nagel mit rund 12000 Beschäftigten. Zu allerletzt die bekannte Fa Kärcher als Alfred Kärcher SE & Co KG mit 7846 Arbeitnehmern in Europa.

<sup>27</sup> Dabei ist dieser § 4 MitbestG bereits so schlecht konstruiert, dass Kundige weder eine SE noch eine Stiftung als Vermeidungsstrategie „nötig“ hätten. Zudem fehlt es – historisch überholt – an einer entsprechenden Regelung im DrittelbG (Schwellenwert von 500 Arbeitnehmern).

<sup>28</sup> Interessant in Bezug hierauf auch ein Gemeinschaftsunternehmen zwischen der Dortmunder Rewe Genossenschaft und der Rewe Group in Köln in dieser Rechtskonstruktion.

2. Weiterhin nimmt die Zahl der SE & Co KGaA zu. Fresenius und Bertelsmann<sup>29</sup> waren die Vorreiter. Dies ist eine Möglichkeit die Parität in der SE zu schwächen, da der AR in der KGaA weniger Rechte hat<sup>30</sup>. Dieses Konstrukt wird aber auch verwandt, da so der (alleinige) Einfluss der Anteilseigner der SE auf das Unternehmen gesichert wird und die Aktionäre der KGaA lediglich „Kapitalgeber“ bleiben<sup>31</sup>. Bei der Ottobock SE & Co KGaA hatte man im ersten Schritt eine grenzüberschreitende Verschmelzung bei der deutschen GmbH durchgeführt, diese, obwohl weit über Schwellenwert, hatte keine Arbeitnehmerbeteiligung. Dort wurde dann durch eine Vereinbarung eine Mitbestimmung von 6 zu 4 Sitzen im Aufsichtsrat eingeführt. Nunmehr wurde eine Vorrats-SE als Komplementärin genommen und die GmbH in eine KGaA umgewandelt. Dabei veräußerte man 20% an der Gesellschaft. Den umgekehrten Weg ging man beim Börsengang der DWS hier wurde die Deutsche Asset Management Holding SE, - eine vormalige Vorrats-SE (Atrium)- zurück in die viel diskutierte DWS Group GmbH & Co. KGaA verwandelt.

Zuletzt kann auch diesmal festgestellt werden, dass immer wieder kleine Unternehmen sich in die Rechtsform der SE begeben, bei denen auch im zweiten Schritt keine weiteren Beteiligungen oder größeres Anwachsen in Richtung Schwellenwerten zu erwarten sind.<sup>32</sup> Auch erscheint die Börsenfähigkeit der SE für manche Unternehmen von Interesse zu sein. Mit der Nutzung einer Vorrats-SE durch drei Limburger GmbH begann der Börsengang der Serviceware SE, die 250 Arbeitnehmer hatte und so direkt zum IPO marschierte.

#### 4.) Statusverfahren um die Organzusammensetzung in der SE

Bereits im letzten Bericht wurde erwähnt, dass es inzwischen von einem „Kleinaktionär“ geführte knapp 50 Verfahren bei den Landgerichten um die richtige Organzusammensetzung gibt (davon 15 bei SE). Kern der Auseinandersetzung ist nunmehr<sup>33</sup> die Frage, ob die Auslandsmitarbeiter mitzählen oder nicht. Neben der Problematik, ob damals wirklich ein Tendenzschutz vorlag<sup>34</sup>, sind die meisten in tatsächlicher Hinsicht auch nur um die Frage gehend, ob die Auslandsmitarbeiter mitzuzählen sind. Nach den abgerufenen Umwandlungsplänen waren nur in zwei Fällen im Inland mehr als 2000 Arbeitnehmer vorhanden. Die Zivilgerichte in den anderen Rechtsstreiten

<sup>29</sup> S. auch FN 6.

<sup>30</sup> Jetzt aber auch die Variante von Drittelbeteiligter SE zu GmbH & Co KGaA bei Nolte, und da zurzeit über 2000 mit paritätischer AR-Besetzung.

<sup>31</sup> Zuletzt die Edel AG- börsennotiert zu Edel SE & Co KGaA (die KGaA börsennotiert) unter Nutzung einer Blitz. Die SE hat einen Board und 1073 AN ww.

<sup>32</sup> So z.B. Meat World mit 100, Schnigge Wertpapierhandelsbank mit 27 und Celonis mit 80 Arbeitnehmern Grob Aircraft, Products Up mit 50, die ARTS Holding mit 20., die Rigaku SE, eine Tochter eines japanischen Konzerns mit 17 AN und die Ardor Beteiligungs SE mit 35. Umgekehrt hat sich die Astorplast SE (138 Arbeitnehmer) in eine GmbH zurückgewandelt. Hinsichtlich der Forderungen des DGB siehe: [https://www.dgb-bestellservice.de/besys\\_dgb/pdf/DGB10020.pdf](https://www.dgb-bestellservice.de/besys_dgb/pdf/DGB10020.pdf)

<sup>33</sup> Zum Mitwählen siehe den TUI-Fall, der inzwischen abgeschlossen ist: sowohl der EuGH hatte dies verneint EuGH v. 18.7.2017-C-566/15, ZIP 2017, 1413, und dem folgend nun auch das KG Berlin KG 2.11.2017, 14 W 89/15, NZG 2018, 458.

<sup>34</sup> Bei ProSiebenSat 1 und Axel Springer

haben bisher aus unserer Sicht zutreffend dieses Mitzählen abgelehnt. Hinzukommt, dass in fast allen Fällen eine Vereinbarung abgeschlossen worden ist. Bei der Deutsche Wohnen wurde die Klage wenige Tage vor der Umwandlung eingereicht. Hier geht es praktisch darum, ob die tatsächliche Zusammensetzung des Aufsichtsrates zur Zeit der Umwandlung oder die rechtlich gebotene (aber rechtswidrig unterlassene) Arbeitnehmerbeteiligung zu Grunde zu legen ist. Wir meinen letzteres.<sup>35</sup> Das Verfahren befindet sich zurzeit beim OLG Frankfurt, nachdem das Landgericht sich auf ein angeblich bestehendes Kontinuitätsprinzip zur Abweisung berufen hatte. In einem weiteren Fall<sup>36</sup> wurde das Verfahren noch „rechtzeitig“ eingeleitet, als das BVG bevorstand sich zu konstituieren. Hier hatte das Landgericht am 9.3.2018 zugunsten der Parität entschieden, alleine im Inland gebe es 4000 Mitarbeiter. Dagegen ist das Unternehmen zum Kammergericht gegangen, obwohl zeitlich nach dem Beschluss des LG eine Vereinbarung auf 3:3 im Aufsichtsrat abgeschlossen worden war.

### **Weiterführende Informationen**

Mitbestimmungsportal der Hans-Böckler-Stiftung, Hintergrundwissen - kurz & bündig, 14 Themenkarten zur SE, abrufbar unter: <https://www.mitbestimmung.de/html/was-ist-eine-europaische-157.html>

*Roland Köstler*: Die Europäische Aktiengesellschaft, in der Reihe: "Arbeitshilfen für Aufsichtsräte" der Hans-Böckler-Stiftung, Nr. 6, 5. überarbeitete Auflage, Düsseldorf 2011, abrufbar unter: [http://www.boeckler.de/pdf/ah\\_ar\\_06.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/ah_ar_06.pdf)

Praxisblätter für Betriebsräte und Aufsichtsräte, Europäische Aktiengesellschaft – SE, abrufbar unter: <http://www.boeckler.de/34750.htm>

*Edgar Rose / Roland Köstler*: Mitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE), Betriebs- und Dienstvereinbarungen – Analyse und Handlungsempfehlungen, 2. Auflage, 2014.

*Michael Stollt / Elwin Wolters* Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft Praxis Handbuch dt. Version , ETUI und Hans-Böckler-Stiftung, Düsseldorf 2012

Siehe auch: <http://www.worker-participation.eu/European-Company-SE>

*Autoren:*

*Dr. Roland Köstler / Dr. Lasse Pütz*

*Kontakt:*

*Dr. Lasse Pütz, [lasse-puetz@boeckler.de](mailto:lasse-puetz@boeckler.de)*

<sup>35</sup> So auch: Forst, in: Gaul/Ludwig/Forst, Europäisches Mitbestimmungsrecht, 2015, Rn. 464 und 479; ders., in: Bergmann/Kiem/Mülbert/Verse/Witting, 10 Jahre SE, 2015, S. 62 ff. (der allerdings für die Frage das Statusverfahren nach Gründung der SE für das falsche Verfahren hält); ders., Die Beteiligungsvereinbarung nach § 21 SEBG, 2010, S. 2; Jacobs, in: MünchKommAktG, 3. Aufl. 2012, § 35 Rn. 25b, m.w.N.

<sup>36</sup> Delivery Hero





# SE-DATENBLATT

## Fakten zur Europäische Aktiengesellschaft – Stand: 31.12.2017

### Am 31.12.2017 gab es in Europa 2943 SE.<sup>1</sup>

Zwischen dem 31.12.2016 und dem 31.12.2017 wurden in der gesamten EU 273 neue SE gegründet.<sup>2</sup>

Nur 526 der 2912 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht).<sup>3</sup>

Ordnet man die SE nach Ländern, entfallen **289<sup>4</sup> der 526 „normalen“ SE auf Deutschland<sup>5</sup>**. Zwischen dem 31.12.2016 und dem 31.12.2017 hat sich die Anzahl von „normalen“ SE in Deutschland damit um 53 Gesellschaften erhöht.

Von den zum 31.12.2017 vorzufindenden **289** normalen SE in Deutschland haben **186** eine **dualistische** und **103** eine **monistische** Struktur.

### Struktur der "normalen" SE in Deutschland



- 1.) **21<sup>6</sup> der 186** mit dualistischem System haben **paritätische Mitbestimmung im Aufsichtsrat** (ADAC, Allianz, BASF, Bilfinger, Borgers, Fresenius, KSB, MAN, MAN Diesel, SGL Carbon, BP Europa, Dekra, E.ON, Innogy, RWE Generation, SAP, STO, Ströer, Tom Tailor, Uniper und WM)<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> Nach der ETUI European company (SE) database: <http://ecdb.worker-participation.eu>

<sup>2</sup> Siehe auch in Bezug auf die Entwicklungen der letzten Jahre die SE-Datenblätter seit dem 1.6.2011; abrufbar unter: <https://www.boeckler.de/34750.htm>

<sup>3</sup> Insofern sind Hinweise auf Gesamtzahl der bestehenden SE, wie sie in der Literatur immer wieder anzutreffen sind, nicht besonders aussagekräftig.

<sup>4</sup> Die SE im United Internet AG Konzern werden wegen fehlender Transparenz nicht mitgezählt. Die Obergesellschaft hat selbst weit über 2000 Arbeitnehmer in Deutschland, aber keine Arbeitnehmerbeteiligung im Aufsichtsrat. Auch die Konzernbilanz weist nur eine Struktur aus, indem sie alle Intransparenzrechte bezüglich der Töchter in Anspruch nimmt. Da es auch an Betriebsräten fehlt, können wir nicht beurteilen, ob es sich bei den 6 SE um Normale handelt.

<sup>5</sup> Im Handelsregister waren am 31.12.2017 495 SE auffindbar. Indes ist diese Zahl nicht besonders aussagekräftig (vgl. hierzu auch FN 3). Unter den 495 SE finden sich zahlreiche Vorratsgesellschaften, sogar Doppelzählungen (z.B. bei Sitzverlegungen) und vom ETUI als sog. UFO- und Micro SE bezeichnete Gesellschaften.

<sup>6</sup> Dabei wird die Fresenius SE & Co KGaA als SE mitgezählt, obwohl sie inzwischen umstrukturiert ist und das MgVG dabei Anwendung fand. Ebenso STO, wo der AR jetzt in der KGaA ist, denn gemanagt wird das Ganze von der SE, und Ströer die auch eine SE & Co KGaA mit 12er Aufsichtsrat in der KGaA haben. Weiter auch die Borgers SE & Co KGaA, die vorher als AG schon weit über zweitausend AN hatte, ohne Arbeitnehmersitze im AR, und die KSB SE & Co KGaA im Mai 2017, die Anfechtungsklage dagegen ist inzwischen erledigt. Und im Januar 18 wurde das ganze wirksam.

<sup>7</sup> Die Mitbestimmung im Aufsichtsrat der Porsche SE ist derzeit durch Ergänzung der Vereinbarung ruhend gestellt, solange die SE sich nur als Finanzholding „verhält“.

Von diesen 21 SE waren **vorher 14 Unternehmen im MitbestG** (zur AR-Größe s.u.). **39 der 186 SE** mit dualistischem System haben (mindesten) **Drittelbeteiligung**<sup>8,9</sup>. **127 SE**<sup>10</sup> (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500, die Holding hatte weniger als 500<sup>11</sup> (vgl. § 2 DrittelbG), für die Rechtsform/Konstruktion war kein AR vorgeschrieben, oder man hatte bisher die Arbeitnehmerbeteiligung am AR „vernachlässigt“ und berief sich nun auf das sog. „Vorher-Nachher“-Prinzip)<sup>12</sup> haben **keine Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat**<sup>13</sup>. In den **103 monistischen SE**<sup>14</sup> gibt es **bis auf eine**<sup>15</sup> **maximal Informations- und Konsultationsrechte des SE-BR und keine Unternehmensmitbestimmung**<sup>16</sup>.

2.) Betrachtet man die **289 normalen SE in Deutschland** genauer:

a) **AR-Größe**

Bei den Unternehmen, die zuvor unter das MitbestG`76 fielen, stellt sich die Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder wie folgt dar: **12 Aufsichtsratsmitglieder geblieben** (Fresenius, SGL, BP, Dekra, STO); **von 20 auf 12 Mitglieder** (Allianz, BASF, Bilfinger, E.ON); **12 bis 20 Mitglieder im Aufsichtsrat** (Porsche)<sup>17</sup>; **von 20 auf 16 Aufsichtsratsmitglieder reduziert** (MAN); **18 Aufsichtsratsmitgliedern** (MAN Diesel & Turbo; SAP<sup>18</sup>). Die RWE Generation SE hatte **zuvor 3 Mitglieder und hat einen 20er Aufsichtsrat**. Bei der Innogy ist die Größe 20 geblieben. **6 Anteilseigner und 4 Arbeitnehmervertreter** hat die GfK SE, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010 nunmehr auch in § 17 SEAG geändert.). 3 zu 3 bei WM<sup>19</sup> nach der Vereinbarung. Jetzt auch 3:3 bei ADAC, obwohl weit über 2000 AN.

<sup>8</sup> Jüngst die MLP, knapp unter 2000 Arbeitnehmern (eine Tochter der MLP wurde ebenfalls umgewandelt, aber ohne AN-Beteiligung im AR).

<sup>9</sup> Inklusive fast ein Drittel bei Bertelsmann freiwillig wegen des Tendenzschutzes, aber ebenfalls SE & Co KGaA, also AR in KGaA.

<sup>10</sup> Im Berichtszeitraum hinzugekommen u.a. je 2 von Morgan Stanley und Goldman Sachs gekaufte Vorrats-SE, die nunmehr, wohl in Folge des Brexits, in Frankfurt aufgebaut werden.

<sup>11</sup> So die One Hotels and Resort AG, mit immerhin 2051 AN in Europa, die eine Vorrats-SE erwarb und operativ nun als Motel One Group SE firmiert.

<sup>12</sup> Bei der Axel Springer AG (und jetzt SE) war wohl der Tendenzschutz einschlägig. Ebenso bei ProSiebenSat1Media, deren Eintragung am 8.7.2015 erfolgte, und deren neuere Erwerbe zeigen, dass es gerade noch rechtzeitig war (überwiegend muss die Tendenz verwirklicht werden). Jedoch ist darauf hinzuweisen, dass inzwischen ein „Kleinaktionär“ im sog. Statusverfahren klären lässt, ob sich die Unternehmen damals zurecht auf den Tendenzschutz berufen konnten (s. dazu unter 4.).

<sup>13</sup> NCG NUCOM Group SE Konzernteil von ProSiebenSat1

<sup>14</sup> Besonders hinzuweisen ist darauf, dass im Berichtszeitraum eine Komplementär SE wieder durch eine deutsche GmbH ersetzt wurde (C.A.R.E), eine atlantiküberschreitende Verschmelzung zu einer Partnervermittlung als SE erfolgte und die Euroforum am 17.10. zurück in das nationales Rechtskleid einer deutschen GmbH wechselte.

<sup>15</sup> Mit einem Drittel Arbeitnehmern im Verwaltungsrat: die Puma SE (10.982 Konzernbeschäftigte –zum Stichtag: 31. Dezember 2013).

<sup>16</sup> Spektakulär zuletzt Krieger, die drittgrößte Möbelkette Deutschlands (u.a. Möbel Höffner), mit über 11000 AN in Europa, dort wurde nur ein Mitarbeiterrat abgeschlossen, der derzeit auch nur aus Deutschen besteht.

<sup>17</sup> So die Vereinbarung; siehe hierzu im Übrigen Fn. 7.

<sup>18</sup> Bei der SAP SE besteht gem. der Vereinbarung mit dem BVG zunächst ein vergrößerter Aufsichtsrat mit 18 Mitgliedern (von 16 auf 18), der nachfolgend jedoch durch die Satzung auf einen Aufsichtsrat mit 12 Mitgliedern reduziert werden kann. Strittig ist, ob diese Verkleinerung zur Minderung der Gewerkschaftssitze führen darf. Diese Frage ist jetzt bei der Arbeitsgerichtsbarkeit anhängig, wurde allerdings in der 1. Instanz negativ beschieden. Die Begründung liegt noch nicht vor.

<sup>19</sup> Unserer Auffassung nach rechtswidrig, es war auch keine Gewerkschaft an den Verhandlungen beteiligt. Selbst nach der Verschmelzung von Trost SE auf die WM SE blieb es bei dieser Größe, obwohl nach unserer Ansicht „Neuverhandlungsfall“. Siehe auch das SE-Datenblatt zum 1.7.2017 unter 3. zu ADAC.

Anmerkung: Es ist gelegentlich immer noch schwierig, die Vereinbarung mit dem BVG im Handelsregister zu finden. Die bei der Anmeldung als Anlage mit einzureichende Unterlage wird von den Gerichten nicht online gestellt.

**b) Gesellschaftsrecht/Gründung/Normale SE**

Nur 58 der 289 Unternehmen sind börsennotiert.<sup>20</sup>  
Aber 117 der 289 sind aktivierte Vorrats-SE.

**3.) Rückblick und Ausblick**

Zwei Phänomene haben sich auch im zweiten Halbjahr 2017 fortgesetzt und 2018 auch

1. Zum einen die weiter große Zahl von KG, die den Komplementär GmbH durch eine SE ersetzen<sup>21</sup>, wobei in einigen dieser Fälle der Schwellenwert des MitbestG (2000 Arbeitnehmer) sicherlich eine Motivation<sup>22</sup> für die Umwandlung darstellt<sup>23</sup>.
2. Weiterhin nimmt die Zahl der SE & Co KGaA zu. Fresenius und Bertelsmann<sup>24</sup> waren die Vorreiter. Dies ist eine Möglichkeit die Parität in der SE zu schwächen, da der AR in der KGaA weniger Rechte hat<sup>25</sup>. Dieses Konstrukt wird aber auch verwandt, da so der (alleinige) Einfluss der Anteilseigner der SE auf das Unternehmen gesichert wird und die Aktionäre der KGaA lediglich „Kapitalgeber“ bleiben.

Spektakulär ist der Fall der Phoenix Pharma SE (nach eigenen Angaben mit 4.398 inländischen Mitarbeitern (2016) größter Pharmahändler Deutschlands), auf den bereits im letzten Halbjahr hingewiesen wurde: Sie existierte bis 2009 als AG & Co KG, wurde dann zur GmbH & Co KG mit tausenden von Arbeitnehmerin in Deutschland und darüber hinaus. Am 31.1.2014 tauschte man aber den persönlich haftenden Komplementär aus, man nahm eine GmbH mit Sitz in Liechtenstein herein. So war man vor der Unternehmensmitbestimmung, wegen der Rechtskonstruktion Auslandskapitalgesellschaft & Co., gefeit. Dann gründete man im August 2016 eine arbeitnehmerlose SE, die im April 2017 zur neuen Obergesellschaft des Konzerns wurde. Immerhin hatte der vorher bestehende EBR Verhandlungen aufgenommen und die nunmehr bestehende SE-Vereinbarung ist besser als die des EBR. Nur gibt es, durch diese Rechtsgestaltung, einen fünfköpfigen Aufsichtsrat, dessen Mitglieder alle von der Hauptversammlung bestimmt werden. Danach erfolgte inzwischen (bis Ende des Berichtszeit-

---

<sup>20</sup> Basis die Enforcement-Liste der BaFin Stand 1.7.2017, dann laufend selbst aktualisiert. Zwei, die deutsche Annington (nunmehr Vonovia) und Zalando, nach der Umwandlung zur SE. Zuletzt spektakulär Vapiano und Hello Fresh.

<sup>21</sup> Der letzte große Fall die Hellmann Worldwide Logistics SE & Co KG mit weltweit 12500 AN

<sup>22</sup> Dabei ist dieser § 4 MitbestG bereits so schlecht konstruiert, dass Kundige weder eine SE noch eine Stiftung als Vermeidungsstrategie „nötig“ hätten. Zudem fehlt es – historisch überholt- an einer entsprechenden Regelung im DrittelbG (Schwellenwert von 500 Arbeitnehmern).

<sup>23</sup> Interessant in Bezug hierauf auch ein Gemeinschaftsunternehmen zwischen der Dortmunder Rewe Genossenschaft und der Rewe Group in Köln in dieser Rechtskonstruktion.

<sup>24</sup> S. auch FN 6.

<sup>25</sup> Jetzt aber auch die Variante von Drittelbeteiligter SE zu GmbH & Co KGaA bei Nolte, und da zurzeit über 2000 mit paritätischer AR-Besetzung.

raums) eine größere gesellschaftsrechtliche Flurbereinigung durch Verschmelzungen auf die SE.

Interessant war im letzten halben Jahr die Umwandlung der börsennotierte Xing AG in eine SE: Die AG hatte selber etwas unter 500 AN, im Konzern waren in Deutschland jedoch bereits 807 AN beschäftigt. Bei der XING AG hatte es in 2015 eine Initiative zu einer Betriebsratsgründung gegeben, das Ganze wurde diskutiert und verzögert. Im Jahr 2017 wurde nunmehr im Zuge der Umwandlung ein BVG gebildet (9 Mitglieder aus Deutschland, 2 Österreich und 1 Spanien) und mit diesem ein eigenes BR- und SE-BR „Konstrukt“ vereinbart. Dieses, kaum durch das SEBG gedeckte „Konstrukt“, wird aber „hinfällig“, wenn in Deutschland ein Betriebsrat gegründet wird. In diesem Fall gelten nur die SE-BR Auffangregelungen aus dem SEBG. Immerhin gibt es einmal im Jahr einen Termin für dieses Gremium mit den 6 rein von den Anteilseignern gewählten Aufsichtsräten. Jedoch zeigt sich deutlich der Versuch, über das SEBG die Mitbestimmungsstrukturen des Betriebsverfassungsgesetzes zu vermeiden.

Erwähnt wurde unter FN. 15 bereits die Vereinbarung bei Krieger, nach der ein SE-Mitarbeiterat als SE-BR existiert (ohne AN-Beteiligung im Verwaltungsrat), eine praktisch rein deutsche Gründung.

Wie bereits im letzten SE-Datenblatt berichtet, meldete am 4.7. die Hubert Burda Media Holding KG, dass sie sich, unter Nutzung einer Vorrats-SE, in eine monistische SE „umwandelt“. Diese Umwandlung wurde nunmehr am 18.7. eingetragen. Auf diesen Vorgang ist jedoch die – nur in Deutschland und Österreich existierende - sog. Tendenzklausel anwendbar. Wie auch schon bei der Axel Springer SE und Bertelsmann SE & Co KGaA ist somit ein mitbestimmter Aufsichtsrat gesetzlich nicht vorgesehen.<sup>26</sup> Trotzdem kann natürlich freiwillig ein mitbestimmter Aufsichtsrat errichtet werden. Von dieser Möglichkeit hat entsprechend die Bertelsmann SE & Co KGaA Gebrauch gemacht (fast ein Drittel der Sitze für die Arbeitnehmerseite).

Zuletzt kann auch diesmal festgestellt werden, dass immer wieder kleine Unternehmen sich in die Rechtsform der SE begeben, bei denen auch im zweiten Schritt keine weiteren Beteiligungen oder größeres Anwachsen in Richtung Schwellenwerten zu erwarten sind.<sup>27</sup>

#### 4.) Statusverfahren um die Organzusammensetzung in der SE

Bereits bei Fußnote 12 wurde erwähnt, dass es inzwischen von einem „Kleinaktionär“ geführte Verfahren bei den Landgerichten um die richtige Organzusammensetzung bei SE gibt. Neben der Frage, ob damals wirklich ein Tendenzschutz vorlag, geht es praktisch in allen anderen 10 Fällen darum, ob die tatsächliche Zusammensetzung des Aufsichtsrates zur Zeit der Umwandlung oder die rechtlich gebotene (aber rechtswidrig unterlassene) Arbeitnehmerbeteiligung zu Grunde zu legen ist. Wir mei-

<sup>26</sup>Vgl. § 39 Abs. 1 SEBG.

<sup>27</sup> So z.B. Meat World mit 100, Schnigge Wertpapierhandelsbank mit 27 und Celonis mit 80 Arbeitnehmern zuletzt Grob Aircraft, Products Up mit 50 und die ARTS Holding mit 20. Umgekehrt hat sich die Astorplast SE (138 Arbeitnehmer) in eine GmbH zurückgewandelt. Hinsichtlich der Forderungen des DGB siehe: [https://www.dgb-bestellservice.de/besys\\_dgb/pdf/DGB10020.pdf](https://www.dgb-bestellservice.de/besys_dgb/pdf/DGB10020.pdf)

nen letzteres.<sup>28</sup> In einem weiteren Fall wurde das Verfahren noch „rechtzeitig“ eingeleitet, als das BVG bevorstand sich zu konstituieren.

### **Weiterführende Informationen**

Mitbestimmungsportal der Hans-Böckler-Stiftung, Hintergrundwissen - kurz & bündig, 14 Themenkarten zur SE, abrufbar unter: <https://www.mitbestimmung.de/html/was-ist-eine-europaische-157.html>

*Roland Köstler*: Die Europäische Aktiengesellschaft, in der Reihe: "Arbeitshilfen für Aufsichtsräte" der Hans-Böckler-Stiftung, Nr. 6, 5. überarbeitete Auflage, Düsseldorf 2011, abrufbar unter: [http://www.boeckler.de/pdf/ah\\_ar\\_06.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/ah_ar_06.pdf)

Praxisblätter für Betriebsräte und Aufsichtsräte, Europäische Aktiengesellschaft – SE, abrufbar unter: <http://www.boeckler.de/34750.htm>

*Edgar Rose / Roland Köstler*: Mitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE), Betriebs- und Dienstvereinbarungen – Analyse und Handlungsempfehlungen, 2. Auflage, 2014.

*Michael Stollt / Elwin Wolters* Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft Praxis Handbuch dt. Version , ETUI und Hans-Böckler-Stiftung, Düsseldorf 2012

Siehe auch: <http://www.worker-participation.eu/European-Company-SE>



*Autoren:*

*Dr. Roland Köstler / Dr. Lasse Pütz*

*Kontakt:*

*Dr. Lasse Pütz, [lasse-puetz@boeckler.de](mailto:lasse-puetz@boeckler.de)*

---

<sup>28</sup> So auch: Forst, in: Gaul/Ludwig/Forst, Europäisches Mitbestimmungsrecht, 2015, Rn. 464 und 479; ders., in: Bergmann/Kiem/Mülbert/Verse/Witting, 10 Jahre SE, 2015, S. 62 ff. (der allerdings für die Frage des Statusverfahrens nach Gründung der SE für das falsche Verfahren hält); ders., Die Beteiligungsvereinbarung nach § 21 SEBG, 2010, S. 2; Jacobs, in: MünchKommAktG, 3. Aufl. 2012, § 35 Rn. 25b, m.w.N.

## SE-DATENBLATT

### Fakten zur Europäische Aktiengesellschaft – Stand: 1.7.2017

#### Am 1.7.2017 gab es in Europa 2827 SE.<sup>1</sup>

Zwischen dem 31.12.2016 und dem 1.7.2017 wurden in der gesamten EU 157 neue SE gegründet.

Nur **462** der 2827 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht). Neben normalen SE unterscheiden wir zwischen **UFO- und Micro/leeren SE<sup>2</sup>**.

Ordnet man sie nach Ländern, entfallen **243<sup>3</sup> der 462 „normalen“ SE auf Deutschland**. Von den **243** normalen SE in Deutschland haben **156** eine **dualistische** und **87** eine **monistische** Struktur.

#### Struktur der "normalen" SE in Deutschland



**1.) 21<sup>4</sup> der 156** mit dualistischem System haben **paritätische Mitbestimmung im Aufsichtsrat** (ADAC, Allianz, BASF, Bilfinger, Borgers, Fresenius, MAN, MAN Diesel, Maxingvest, SGL Carbon, BP Europa, Dekra, E.ON und Innogy<sup>5</sup>, RWE Generation<sup>6</sup>, SAP, STO, Ströer, Tom Tailor, Uniper, WM)<sup>7</sup>. Von diesen 21 SE waren **vorher 14 Unternehmen im MitbestG<sup>8</sup>** (zur AR-Größe s.u.). **36 der 156** SE mit dualistischem System haben (mindesten) **Drittelbeteiligung<sup>9</sup>**. **99 SE** (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500 oder die Holding hatte weniger als 500 - § 2 DrittelbG bzw. für die Rechtsform/Konstruktion war kein

<sup>1</sup> Nach der ETUI European company (SE) database: <http://ecdb.worker-participation.eu>

<sup>2</sup> Bei der ETUI Datenbank gibt es inzwischen die Kategorie Micro (operativ tätig, aber 5 und weniger Arbeitnehmer).

<sup>3</sup> Die SE im United Internet AG Konzern werden wegen fehlender Transparenz nicht mitgezählt. Die Obergesellschaft hat selbst weit über 2000 Arbeitnehmer in Deutschland, aber keine Arbeitnehmerbeteiligung im Aufsichtsrat. Auch die Konzernbilanz weist nur eine Struktur aus, indem sie alle Intransparenzrechte bezüglich der Töchter in Anspruch nimmt. Da es auch an Betriebsräten fehlt, können wir nicht beurteilen, ob es sich bei den 6 SE um Normale handelt.

<sup>4</sup> Dabei wird die Fresenius SE & Co KGaA als SE mitgezählt, obwohl sie inzwischen umstrukturiert ist und das MgVG dabei Anwendung fand. Ebenso STO, wo der AR jetzt in der KGaA ist, denn gemanagt wird das Ganze von der SE, und Ströer die auch eine SE & Co KGaA mit 12er Aufsichtsrat in der KGaA haben. Daneben Maxingvest ebenfalls mit Wechsel zur KGaA mit Parität dort. Zuletzt dann die Borgers SE & Co KGaA, die vorher als AG schon weit über zweitausend AN hatte, ohne Arbeitnehmersitze im AR, und die KSB SE & Co KGaA im Mai 2017, wobei dagegen eine Anfechtungsklage anhängig ist.

<sup>5</sup> Hat Geschäftsbetrieb und Personal der RWE Deutschland AG erhalten und ist jetzt an der Börse.

<sup>6</sup> Bei der RWE Generation SE handelte es sich um eine Vorrats-SE, die durch Wechsel von ca. 1.000 Arbeitnehmern in die SE aktiviert wurde.

<sup>7</sup> Die Mitbestimmung im Aufsichtsrat der Porsche SE ist derzeit durch Ergänzung der Vereinbarung ruhend gestellt, solange die SE sich nur als Finanzholding „verhält“.

<sup>8</sup> Uniper ist die Abspaltung von E.ON SE.

<sup>9</sup> Inklusive fast ein Drittel bei Bertelsmann freiwillig wegen des Tendenzschutzes, aber ebenfalls SE & Co KGaA, also AR in KGaA.

AR vorgeschrieben)<sup>10</sup> haben **keine Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat**. In den **87 monistischen SE** gibt es **bis auf eine**<sup>11</sup> **maximal Informations- und Konsultationsrechte des SE-BR und keine Unternehmensmitbestimmung**

2.) Betrachtet man die **243 normalen SE in Deutschland** genauer:

### a) **AR-Größe**

Bei den Unternehmen, die zuvor unter das MitbestG`76 fielen, stellt sich die Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder wie folgt dar: **12 Aufsichtsratsmitglieder geblieben** (Fresenius, SGL, BP, Dekra, STO); **von 20 auf 12 Mitglieder** (Allianz, BASF, Bilfinger, E.ON); **12 bis 20 Mitglieder im Aufsichtsrat**<sup>12</sup> (Porsche); **von 20 auf 16 Aufsichtsratsmitglieder reduziert** (MAN); **18 Aufsichtsratsmitgliedern** (MAN Diesel & Turbo SE; SAP SE<sup>13</sup>). Die RWE Generation SE hatte **zuvor 3 Mitglieder** und **hat einen 20er Aufsichtsrat**. Bei RWE International (jetzt Innogy) ist die Größe 20 geblieben. **6 Anteilseigner und 4 Arbeitnehmervertreter** hat die GfK SE, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010 nunmehr auch in § 17 SEAG geändert.). 3 zu 3 bei WM<sup>14</sup> nach der Vereinbarung. Nunmehr auch 3:3 bei ADAC, obwohl weit über 2000 AN (s. dazu auch unten 3.).

Die Zalando SE hatte bei ihrem Wechsel in eine SE mehr als 2.000 Arbeitnehmer und hätte daher einen Aufsichtsrat gem. MitbestG`76 haben müssen. Durch eine „Vereinbarung“ mit einem „BVG“, an dem keine Gewerkschaft beteiligt war, wurde jedoch „nur“ ein neunköpfiger Aufsichtsrat vereinbart, in dem drei Arbeitnehmervertreter sitzen. Die korrekte Zusammensetzung des BVG und damit die Gültigkeit der Vereinbarung war Bestandteil eines von Ver.di angestrebten Verfahrens vor dem Arbeitsgericht.<sup>15</sup> Die Abweisung der Richter wegen Unzuständigkeit des Arbeitsgerichts überzeugt indes nicht. Es ging nicht um die Errichtung eines SE-Betriebsrates kraft Gesetzes- so das Gericht- sondern um die Wirksamkeit einer durch ein willkürlich zusammengesetztes BVG abgeschlossenen Vereinbarung. Genauso unzutreffend ist auch die Entscheidung des LAG Berlin-Brandenburg v.10.2.2017: sogar mit teilweise Unzulässigkeit des Antrages in der Begründung<sup>16</sup>.

<sup>10</sup> Bei der Axel Springer AG (und jetzt SE) war/ist der Tendenzschutz einschlägig. Ebenso bei ProSiebenSat1Media, deren Eintragung am 8.7. 2015 erfolgte, und deren neuere Erwerbe zeigen, dass es gerade noch rechtzeitig war (überwiegend muss die Tendenz verwirklicht werden).

<sup>11</sup> Mit einem Drittel Arbeitnehmern im Verwaltungsrat: die Puma SE (10.982 Konzernbeschäftigte –zum Stichtag: 31. Dezember 2013).

<sup>12</sup> So die Vereinbarung; siehe hierzu im Übrigen Fn. 7.

<sup>13</sup> Bei der SAP SE besteht gem. der Vereinbarung mit dem BVG zunächst ein vergrößerter Aufsichtsrat mit 18 Mitgliedern (von 16 auf 18), der nachfolgend jedoch durch die Satzung auf einen Aufsichtsrat mit 12 Mitgliedern reduziert werden kann. Strittig ist, ob diese Verkleinerung zur Minderung der Gewerkschaftssitze führen darf, diese Frage ist jetzt beim ArbG anhängig.

<sup>14</sup> Unserer Auffassung nach rechtswidrig, es war auch keine Gewerkschaft an den Verhandlungen beteiligt. Selbst nach der Verschmelzung von Trost SE auf die WM SE blieb es bei dieser Größe, obwohl nach unsrer Ansicht „Neuverhandlungsfall“. Siehe auch unter 3. zu ADAC.

<sup>15</sup> ArbG Berlin, DB 2016, 2467.

<sup>16</sup> BeckRS 2017, 103234.

## b) Gesellschaftsrecht/Gründung/Normale SE

Nur 50 der 243 Unternehmen sind börsennotiert.<sup>17</sup>

Aber 92 der 243 sind aktivierte Vorrats-SE.

## 3.) Rückblick und Ausblick

Zwei Phänomene haben sich auch im ersten Halbjahr 2017 fortgesetzt:

1. Zum einen die größere Zahl von KG, die den Komplementär GmbH durch eine SE ersetzen<sup>18</sup>, wobei in einigen dieser Fälle der Schwellenwert des MitbestG (2000 Arbeitnehmer) sicherlich eine Motivation<sup>19</sup> für die Umwandlung darstellt<sup>20</sup>.
2. Weiterhin nimmt die Zahl der SE & Co KGaA zu<sup>21</sup>. Fresenius und Bertelsmann<sup>22</sup> waren die Vorreiter. Dies ist eine Möglichkeit die Parität in der SE zu schwächen, da der AR in der KGaA weniger Rechte hat<sup>23</sup>. Dieses Konstrukt wird aber auch verwandt, da so der (alleinige) Einfluss der Anteilseigner der SE auf das Unternehmen gesichert wird und die Aktionäre der KGaA lediglich „Kapitalgeber“ bleiben.

Neu und spektakulär ist der Fall der Phoenix Pharma SE (nach eigenen Angaben mit 4.398 inländischen Mitarbeiter (2016) größter Pharmahändler Deutschlands): Sie existierte bis 2009 als AG & Co KG, wurde dann zur GmbH & Co KG mit tausenden von Arbeitnehmerin in Deutschland und darüber hinaus. Am 31.1.2014 tauschte man aber den persönlich haftenden Komplementär aus, man nahm eine GmbH mit Sitz in Liechtenstein herein. So war man vor der Unternehmensmitbestimmung, wegen der Rechtskonstruktion Auslandskapitalgesellschaft & Co., gefeit. Dann gründete man im August 2016 eine arbeitnehmerlose SE, die im April 2017 zur neuen Obergesellschaft des Konzerns wurde. Immerhin hatte der vorher bestehende EBR Verhandlungen aufgenommen und die nunmehr bestehende SE-Vereinbarung ist besser als die des EBR. Nur gibt es, durch diese Rechtsgestaltung, einen fünfköpfigen Aufsichtsrat, dessen Mitglieder alle von der Hauptversammlung bestimmt werden.

Mittlerweile ist auch die Tom Tailor eingetragen. Eine Vereinbarung existierte bei dieser schon seit August 2016 (obwohl in 2015 die Umwandlung auf den Weg gebracht wurde). Die Eintragung der Umwandlung erfolgte jedoch erst am 18.4.2017, wobei die Hauptversammlung am 31.5.2017 sofort die Größe des AR von 12 auf 10 änderte. Beim ADAC wurden die Verhandlungen abgeschlossen. Vereinbart wurde die in der Satzung bereits

---

<sup>17</sup> Zwei, die deutsche Annington (nunmehr Vonovia) und Zalando, nach der Umwandlung zur SE. Zuletzt spektakulär Vapiano und Hello Fresh.

<sup>18</sup> Der letzte große Fall die Hellmann Worldwide Logistics SE & Co KG mit weltweit 12500 AN

<sup>19</sup> Dabei ist dieser § 4 MitbestG bereits so schlecht konstruiert, dass Kundige weder eine SE noch eine Stiftung als Vermeidungsstrategie „nötig“ hätten. Zudem fehlt es – historisch überholt – an einer entsprechenden Regelung im DrittelbG (Schwellenwert von 500 Arbeitnehmern).

<sup>20</sup> Auffällig dabei Kötter die dieses Konstrukt gleich viermal „wählten“.

<sup>21</sup> Zuletzt die IMS Gear SE & Co KGaA aus einer GmbH, die Ströer SE & Co KGaA, Testo, maxingvest, die Managementholding von Tchibo und Beiersdorf, und schließlich Borgers. Gestoppt auf dem Weg KSB (HV 10.5.17) ebenfalls als monistische SE und der paritätische Aufsichtsrat soll in die KGaA rutschen. Aber dagegen ist Anfechtungsklage erhoben worden.

<sup>22</sup> S. auch Fußnote 4.

<sup>23</sup> Jetzt aber auch die Variante von Drittelbeteiligter SE zu GmbH & Co KGaA bei Nolte, und da zur Zeit über 2000 mit paritätischer AR-Besetzung



niedergelegte Zahl von 6, also ein Aufsichtsrat mit 3:3, die Arbeitnehmervertreter dürfen rechtswidriger Weise auch nur aus dem Unternehmen kommen.<sup>24</sup>

Zuletzt kann auch diesmal festgestellt werden, dass auch immer wieder kleine Unternehmen sich in die Rechtsform der SE begeben, bei denen auch im zweiten Schritt keine weiteren Beteiligungen oder größeres Anwachsen in Richtung Schwellenwerten zu erwarten sind.<sup>25</sup>

Nach dem Stichtag dieser Untersuchung, nämlich am 4.7., meldete die Hubert Burda Media Holding KG, dass sie sich, unter Nutzung einer Vorrats-SE, in eine monistische SE „umwandeln“ will. Auf diesen Vorgang ist jedoch die – nur in Deutschland und Österreich existierende - sog. Tendenzklausel anwendbar. Wie auch schon bei der Axel Springer SE und Bertelsmann SE & Co KGaA ist somit ein mitbestimmter Aufsichtsrat gesetzlich nicht vorgesehen.<sup>26</sup> Trotzdem kann natürlich freiwillig ein mitbestimmter Aufsichtsrat erreicht werden. Von dieser Möglichkeit hat entsprechend die Bertelsmann SE & Co KGaA gebrauch gemacht (fast ein Drittel der Sitze für die Arbeitnehmerseite)..

### **Weiterführende Informationen**

Mitbestimmungsportal der Hans-Böckler-Stiftung, Hintergrundwissen - kurz & bündig, 14 Themenkarten zur SE, abrufbar unter: <https://www.mitbestimmung.de/html/was-ist-eine-europaische-157.html>

*Roland Köstler*: Die Europäische Aktiengesellschaft, in der Reihe: "Arbeitshilfen für Aufsichtsräte" der Hans-Böckler-Stiftung, Nr. 6, 5. überarbeitete Auflage, Düsseldorf 2011, abrufbar unter: [http://www.boeckler.de/pdf/ah\\_ar\\_06.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/ah_ar_06.pdf)

Praxisblätter für Betriebsräte und Aufsichtsräte, Europäische Aktiengesellschaft – SE, abrufbar unter: <http://www.boeckler.de/34750.htm>

*Edgar Rose / Roland Köstler*: Mitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE), Betriebs- und Dienstvereinbarungen – Analyse und Handlungsempfehlungen, 2. Auflage, 2014.

*Michael Stollt / Elwin Wolters* Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft Praxis Handbuch dt. Version , ETUI und Hans-Böckler-Stiftung, Düsseldorf 2012



*Autoren:*

*Dr. Roland Köstler / Dr. Lasse Pütz*

*Kontakt:*

*Dr. Lasse Pütz, [lasse-puetz@boeckler.de](mailto:lasse-puetz@boeckler.de)*

<sup>24</sup> Vgl. hierzu nur: Teichmann, Bestandsschutz für die Mitbestimmung bei Umwandlung in eine SE, abrufbar unter: [https://www.boeckler.de/pdf/pb\\_europ\\_ag\\_teichmann.pdf](https://www.boeckler.de/pdf/pb_europ_ag_teichmann.pdf)

<sup>25</sup> So z.B in letzter Zeit Meat World mit 100, Schnigge Wertpapierhandelsbank mit 27 und Celonis mit 80 Arbeitnehmern. Umgekehrt hat sich die Astorplast SE (138 Arbeitnehmer) in eine GmbH umgewandelt. Hinsichtlich der Forderungen des DGB siehe: [https://www.dgb-bestellservice.de/besys\\_dgb/pdf/DGB10020.pdf](https://www.dgb-bestellservice.de/besys_dgb/pdf/DGB10020.pdf)

<sup>26</sup> Vgl. § 39 Abs. 1 SEBG.

## SE-DATENBLATT

### Fakten zur Europäische Aktiengesellschaft – Stand: 31.12. 2016

#### Am 31.12.2016 gab es in Europa 2670 SE.<sup>1</sup>

Zwischen dem 31.12.2015 und dem 31.12.2016 wurden in der gesamten EU 198 neue SE gegründet.

Nur **451** der 2670 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht). Neben normalen SE unterscheiden wir zwischen **UFO- und Micro/leeren SE<sup>2</sup>**.

Ordnet man sie nach Ländern, entfallen **230<sup>3</sup> der 451 „normalen“ SE auf Deutschland**. Von den **230** normalen SE in Deutschland haben **150<sup>4,5</sup> eine dualistische** und **80 eine monistische** Struktur.

#### Struktur der "normalen" SE in Deutschland



**1.) 19<sup>6</sup> der 150** mit dualistischem System haben **paritätische Mitbestimmung im Aufsichtsrat** (Allianz, BASF, Bilfinger, Fresenius, MAN, MAN Diesel, Maxingvest, Porsche, SGL Carbon, BP Europa, Dekra, E.ON und Innogy (ehemals RWE International<sup>7</sup>), RWE Generation<sup>8</sup>; SAP, STO, Ströer, Uniper, WM). Von diesen 19 SE waren **vorher 15 Unternehmen im MitbestG<sup>9</sup>** (zur AR-Größe s.u.). **35 der 150** SE mit dualistischem System haben (mindesten<sup>10</sup>) **Drittelbeteiligung<sup>11</sup>**. **96<sup>12</sup> SE** (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500

<sup>1</sup> Nach der ETUI European company (SE) database: <http://ecdb.worker-participation.eu>

<sup>2</sup> Bei der ETUI Datenbank gibt es inzwischen die Kategorie Micro (operativ tätig, aber 5 und weniger Arbeitnehmer).

<sup>3</sup> Die SE im United Internet AG Konzern können, wegen fehlender Transparenz, nicht mitgezählt werden. Die Obergesellschaft hat selbst weit über 2000 Arbeitnehmer in Deutschland, aber keine Arbeitnehmerbeteiligung im Aufsichtsrat. Auch die Konzernbilanz weist zwar eine Struktur aus, jedoch ist diese von geringer Aussagekraft, da alle Intransparenzrechte bezüglich der Töchter in Anspruch genommen werden. Zuletzt gibt es auch keine Betriebsräte, sodass wir nicht beurteilen können, ob es sich bei den 5 SE um Normale handelt.

<sup>4</sup> Dabei ist eine SE wegen einer Verschmelzung auf WM SE untergegangen.

<sup>5</sup> Die Senvion SE wurde auf Grund eines Eigentümerwechsels am 25.6.2015 rückumgewandelt zur AG, danach zur GmbH und hat nunmehr einen AR nach dem MitbestG. Auch Nolte SE ist nun eine GmbH & Co KGaA, mit paritätischem AR in der KGaA. Es gab auch einige wenige Sitzverlegungen aus Deutschland, zuletzt Catlin verschmolzen mit einer SE in London und Sekisui nach Österreich sowie Auflösungen durch Insolvenz (spektakulär die Steilmann SE und zuletzt die KTG Agrar SE).

<sup>6</sup> Dabei wird die Fresenius SE & Co KGaA als SE mitgezählt, obwohl sie inzwischen umstrukturiert ist und das MgVG dabei Anwendung fand. Ebenso STO, wo der AR jetzt in der KGaA ist, denn gemanagt wird das Ganze von der SE, und Ströer die auch eine SE & Co KGaA mit 12er Aufsichtsrat in der KGaA haben. Zuletzt Maxingvest ebenfalls mit Wechsel zur KGaA mit Parität dort.

<sup>7</sup> Hat Geschäftsbetrieb und Personal der RWE Deutschland AG erhalten und ist jetzt an der Börse.

<sup>8</sup> Bei der RWE Generation SE handelte es sich um eine Vorrats-SE, die durch Wechsel von ca. 1.000 Arbeitnehmern in die SE aktiviert wurde.

<sup>9</sup> Uniper ist die Abspaltung von E.ON SE.

<sup>10</sup> Siehe dazu auch im Text 2.a).

<sup>11</sup> Inklusive fast ein Drittel bei Bertelsmann freiwillig wegen des Tendenzschutzes, aber ebenfalls SE & Co KGaA, also AR in KGaA.

oder die Holding hatte weniger als 500 - § 2 DrittelbG bzw. für die Rechtsform/Konstruktion war kein AR vorgeschrieben)<sup>13</sup> haben **keine Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat**. In den **80<sup>14</sup> monistischen SE** gibt es **bis auf eine<sup>15</sup> maximal Informations- und Konsultationsrechte des SE-BR und keine Unternehmensmitbestimmung**

2.) Betrachtet man die **230 normalen SE in Deutschland** genauer:

### a) AR-Größe

Bei den Unternehmen, die zuvor unter das MitbestG`76 fielen, stellt sich die Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder wie folgt dar: **12 Aufsichtsratsmitglieder geblieben** (Fresenius, SGL, BP, Dekra, STO); **von 20 auf 12 Mitglieder** (Allianz, BASF, Bilfinger, E.ON); **12 bis 20 Mitglieder im Aufsichtsrat<sup>16</sup>** (Porsche); **von 20 auf 16 Aufsichtsratsmitglieder reduziert** (MAN); **18 Aufsichtsratsmitgliedern** (MAN Diesel & Turbo SE; SAP SE<sup>17</sup>).

Die RWE Generation SE hatte **zuvor 3 Mitglieder** und **hat einen 20er Aufsichtsrat**. Bei RWE International (jetzt Innogy) ist die Größe 20 geblieben. **6 Anteilseigner und 4 Arbeitnehmervertreter** hat die GfK SE, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010 (so auch nunmehr in § 17 SEAG)). **3 Anteilseigner und 3 Arbeitnehmervertreter** bei WM SE<sup>18</sup> nach der Vereinbarung.

Die Zalando SE hatte bei ihrem Wechsel in eine SE mehr als 2.000 Arbeitnehmer und hätte daher einen Aufsichtsrat gem. MitbestG`76 haben müssen. Durch eine „Vereinbarung“ mit einem „BVG“, an dem keine Gewerkschaft beteiligt war, wurde jedoch „nur“ ein neunköpfiger Aufsichtsrat vereinbart, in dem drei Arbeitnehmervertreter sitzen. Um die korrekte Zusammensetzung des BVG und damit die Gültigkeit der Vereinbarung ist seitens Verdi ein Verfahren beim Arbeitsgericht anhängig.<sup>19</sup> Unverständlich die Abweisung nun am 30.6.2016 wegen Unzuständigkeit des Arbeitsgerichts. Es ging nicht um die Errichtung eines SE-Betriebsrates kraft Gesetzes - so das Gericht - sondern um die Wirksamkeit einer durch ein willkürlich zusammengesetztes BVG abgeschlossenen Vereinbarung.

### b) Gesellschaftsrecht/Gründung/Normale SE

Nur 46 der 230 Unternehmen sind börsennotiert.<sup>20</sup>

Aber 88 der 230 sind aktivierte Vorrats-SE.

<sup>12</sup> Am 30.12. kam eine aus UK (mit einem AR von vier Personen).

<sup>13</sup> Bei der Axel Springer AG (und jetzt SE) war/ist der Tendenzschutz einschlägig. Ebenso bei ProSiebenSat1Media, deren Eintragung am 8.7. 2015 erfolgte, und deren neuere Erwerbe zeigen, dass es gerade noch rechtzeitig war (überwiegend muss die Tendenz verwirklicht werden).

<sup>14</sup> Dabei Catlin nach UK zurück. Sekisui nach Österreich und Olivenbauer zurück zur GmbH.

<sup>15</sup> Mit einem Drittel Arbeitnehmern im Verwaltungsrat: die Puma SE (10.982 Konzernbeschäftigte –zum Stichtag: 31. Dezember 2013).

<sup>16</sup> So die Vereinbarung.

<sup>17</sup> Bei der SAP SE besteht gem. der Vereinbarung mit dem BVG zunächst ein vergrößerter Aufsichtsrat mit 18 Mitgliedern (von 16 auf 18), der nachfolgend jedoch durch die Satzung auf einen Aufsichtsrat mit 12 Mitgliedern reduziert werden kann.

<sup>18</sup> Unserer Auffassung nach rechtswidrig, es war auch keine Gewerkschaft an den Verhandlungen beteiligt. Selbst nach der Verschmelzung von Trost SE auf sie blieb es bei dieser Größe, obwohl ein „Neuverhandlungsfall“ nach unserer Ansicht. Siehe auch Fn.27 zu ADAC.

<sup>19</sup> ArbG Berlin, DB 2016, 2467

<sup>20</sup> Zwei, die deutsche Annington (nunmehr Vonovia) und Zalando, nach der Umwandlung zur SE.

### 3.) Rückblick und Ausblick

Zwei Phänomene haben sich in 2016 fortgesetzt:

1. Es nimmt die Zahl von KG, die den Komplementär GmbH durch eine SE ersetzen<sup>21</sup>, zu, wobei in einigen dieser Fälle der Schwellenwert des MitbestG (2000 Arbeitnehmer) sicherlich eine Motivation<sup>22</sup> für die Umwandlung darstellt<sup>23</sup>.
2. Weiterhin nimmt die Zahl der SE & Co KGaA zu<sup>24</sup>. Fresenius und Bertelsmann<sup>25</sup> waren die Vorreiter. Dies ist eine Möglichkeit die Parität in der SE zu schwächen, da der AR in der KGaA weniger Rechte hat<sup>26</sup>. Dieses Konstrukt wird aber auch verwandt, da so der (alleinige) Einfluss der Anteilseigner der SE auf das Unternehmen gesichert wird und die Aktionäre der KGaA lediglich „Kapitalgeber“ bleiben.

Die Konzernumstrukturierungen bei E.ON und RWE haben diese Unternehmen aus dem MitbestG 76 heraus und so im Saldo zu zwei paritätischen SE auf vertraglicher Basis mehr geführt. Und zwei weitere paritätische SE sollten hinzukommen: bei Tom Tailor existiert derzeit erst die Vereinbarung (obwohl in 2015 die Umwandlung auf den Weg gebracht wurde) und beim ADAC sind die Verhandlungen noch nicht abgeschlossen<sup>27</sup>.

Bei UBS wurden sogar die Landesgesellschaften auf die deutsche Gesellschaft verschmolzen, mit Drittelbeteiligung in der UBS Europe SE mit Sitz in Frankfurt

Zuletzt kann festgestellt werden, dass auch immer wieder kleine Unternehmen sich in die Rechtsform der SE begeben, bei denen auch im zweiten Schritt keine weiteren Beteiligungen oder größeres Anwachsen in Richtung Schwellenwerten zu erwarten sind.<sup>28</sup>

Spektakulär die Insolvenz der börsennotierten Steilmann SE, sie ist gelöscht. Auch KTG Agrar SE ist nun wegen Insolvenz gelöscht (infolgedessen auch BZ Foods 1).

### Weiterführende Informationen

*Roland Köstler*: Die Europäische Aktiengesellschaft, in der Reihe: "Arbeitshilfen für Aufsichtsräte" der Hans-Böckler-Stiftung, Nr. 6, 5. überarbeitete Auflage, Düsseldorf 2011, abrufbar unter: [http://www.boeckler.de/pdf/ah\\_ar\\_06.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/ah_ar_06.pdf)

---

<sup>21</sup> Der letzte große Fall ist die Hellmann Worldwide Logistics SE & Co KG mit weltweit 12500 AN

<sup>22</sup> Dabei ist dieser § 4 MitbestG bereits so schlecht konstruiert, dass Kundige weder eine SE noch eine Stiftung als Vermeidungsstrategie „nötig“ hätten. Zudem fehlt es – historisch überholt- an einer entsprechenden Regelung im DrittelbG (Schwellenwert von 500 Arbeitnehmern).

<sup>23</sup> Auffällig dabei Kötter die dieses Konstrukt gleich viermal „wählten“.

<sup>24</sup> Zuletzt die IMS Gear SE & Co KGaA aus einer GmbH, die Ströer SE & Co KGaA, die Testo SE & Co KGaA und die maxingvest SE & Co KGaA, die Managementholding von Tchibo und Beiersdorf

<sup>25</sup> Siehe Fn. 11.

<sup>26</sup> Jetzt aber auch die Variante von Drittelbeteiligter SE zu GmbH & Co KGaA bei Nolte, und da zurzeit über 2000 mit nunmehr paritätischer AR-Besetzung.

<sup>27</sup> Die Satzung lautet derzeit auf 3 Anteilseigner und 3 Arbeitnehmervertreter!

<sup>28</sup> So z.B in letzter Zeit Meat World mit 100, Schnigge Wertpapierhandelsbank mit 27 und Celonis mit 80 Arbeitnehmern

Praxisblätter für Betriebsräte und Aufsichtsräte, Europäische Aktiengesellschaft – SE, abrufbar unter: <http://www.boeckler.de/34750.htm>

*Edgar Rose / Roland Köstler*: Mitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE), Betriebs- und Dienstvereinbarungen – Analyse und Handlungsempfehlungen, 2. Auflage, 2014.

*Michael Stollt / Elwin Wolters* Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft Praxis Handbuch dt. Version , ETUI und Hans-Böckler-Stiftung, Düsseldorf 2012



*Autoren:*

*Dr. Roland Köstler / Dr. Lasse Pütz*

*Kontakt:*

*Dr. Lasse Pütz, [lasse-puetz@boeckler.de](mailto:lasse-puetz@boeckler.de)*

# SE-DATENBLATT

## Fakten zur Europäische Aktiengesellschaft – Stand: 1. 7. 2016

### Am 1.7.2016 gab es in Europa 2574 SE.<sup>1</sup>

Zwischen dem 31.12.2015 und dem 30.6.2016 wurden in der gesamten EU 102 neue SE gegründet.

Nur **416** der 2574 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht). Neben normalen SE unterscheiden wir zwischen **UFO- und Micro/leeren SE<sup>2</sup>**.

Ordnet man sie nach Ländern, entfallen **202 der 416 „normalen“ SE auf Deutschland**. Von den **202** normalen SE in Deutschland haben **132<sup>3</sup>** eine **dualistische** und **70** eine **monistische** Struktur.

### Struktur der "normalen" SE in Deutschland



**1.) 18<sup>4</sup> der 132** mit dualistischem System haben **paritätische Mitbestimmung im Aufsichtsrat** (Allianz, BASF, Bilfinger, Fresenius, MAN, MAN Diesel, Porsche, SGL Carbon, BP Europa, Dekra, E.ON und RWE International<sup>5</sup>, RWE Generation<sup>6</sup>; SAP, STO, Ströer, Uniper, WM). Von diesen 18 SE waren **vorher 14 Unternehmen im MitbestG<sup>7</sup>** (zur AR-Größe s.u.). **32 der 132** SE mit dualistischem System haben (mindesten<sup>8</sup>) **Drittelbeteiligung<sup>9</sup>**. **82 SE** (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500 oder die Holding hatte weniger als 500 - § 2 DrittelbG bzw. für die Rechtsform/Konstruktion war kein AR vorgeschrieben)<sup>10</sup> haben **keine Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat**. In den **70 monistischen SE** gibt es bis

<sup>1</sup> Nach der ETUI European company (SE) database: <http://ecdb.worker-participation.eu>

<sup>2</sup> Bei der ETUI Datenbank gibt es inzwischen die Kategorie Micro (operativ tätig, aber 5 und weniger Arbeitnehmer).

<sup>3</sup> Die Senvion SE wurde am 25.6.2015 rückumgewandelt zur AG, danach zur GmbH: Eigentumswechsel, mit AR nun nach MitbestG. Es gab auch einige wenige Sitzverlegungen aus Deutschland und Auflösungen durch Insolvenz. Zuletzt spektakulär die Steilmann SE.

<sup>4</sup> Dabei wird die Fresenius SE & Co KGaA als SE mitgezählt, obwohl sie inzwischen umstrukturiert ist und das MgVG dabei Anwendung fand. Ebenso STO, wo der AR jetzt in der KGaA ist, denn gemanagt wird das Ganze von der SE, und zuletzt Ströer die auch eine SE & Co KGaA mit 12er Aufsichtsrat in der KGaA haben, nachdem sie Teile von Telekom übernommen haben.

<sup>5</sup> Hat Geschäftsbetrieb und Personal der RWE Deutschland AG erhalten

<sup>6</sup> Bei der RWE Generation SE handelte es sich um eine Vorrats-SE, die durch Wechsel von ca. 1.000 Arbeitnehmern in die SE aktiviert wurde.

<sup>7</sup> Uniper ist die Abspaltung von E.ON SE. Siehe auch Fn.5

<sup>8</sup> Siehe dazu auch im Text 2.a).

<sup>9</sup> Inklusive fast ein Drittel bei Bertelsmann freiwillig wegen des Tendenzschutzes, aber ebenfalls SE & Co KGaA, also AR in KGaA.

<sup>10</sup> Bei der Axel Springer AG (und jetzt SE) war/ist der Tendenzschutz einschlägig. Ebenso bei ProSiebenSat1Media, deren Eintragung am 8.7. 2015 erfolgte, und deren neuere Erwerbe zeigen, dass es gerade noch rechtzeitig war (überwiegend muss die Tendenz verwirklicht werden).

## auf eine<sup>11</sup> maximal Informations- und Konsultationsrechte des SE-BR und keine Unternehmensmitbestimmung

2.) Betrachtet man die **202 normalen SE in Deutschland** genauer:

### a) **AR-Größe**

Bei den Unternehmen, die zuvor unter das MitbestG`76 fielen, stellt sich die Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder wie folgt dar: **12 Aufsichtsratsmitglieder geblieben** (Fresenius, SGL, BP, Dekra, STO); **von 20 auf 12 Mitglieder** (Allianz, BASF, Bilfinger, E.ON); **12 bis 20 Mitglieder im Aufsichtsrat**<sup>12</sup> (Porsche); **von 20 auf 16 Aufsichtsratsmitglieder reduziert** (MAN); **18 Aufsichtsratsmitgliedern** (MAN Diesel & Turbo SE; SAP SE<sup>13</sup>). Die RWE Generation SE hatte **zuvor 3 Mitglieder** und **hat einen 20er Aufsichtsrat**<sup>14</sup>. Bei RWE International ist die Größe in Verhandlung. **6 Anteilseigner und 4 Arbeitnehmervertreter** hat die GfK SE, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010). 3 zu 3 bei WM<sup>15</sup> nach der Vereinbarung.

Die Zalando SE hatte bei ihrem Wechsel in eine SE mehr als 2.000 Arbeitnehmer und hätte daher einen Aufsichtsrat gem. MitbestG`76 haben müssen. Durch eine „Vereinbarung“ mit einem „BVG“, an dem keine Gewerkschaft beteiligt war, wurde jedoch „nur“ ein neunköpfiger Aufsichtsrat vereinbart, in dem drei Arbeitnehmervertreter sitzen. Um die korrekte Zusammensetzung des BVG und damit die Gültigkeit der Vereinbarung ist seitens Verdi ein Verfahren beim Arbeitsgericht anhängig.<sup>16</sup> Unverständlich die Abweisung nun am 30.6.2016 wegen Unzuständigkeit des Arbeitsgerichts.

### b) **Gesellschaftsrecht/Gründung/Normale SE**<sup>17</sup>

Nur 43<sup>18</sup> der 202 Unternehmen sind börsennotiert.<sup>19</sup>  
Aber 66 der 202 sind aktivierte Vorrats-SE.

## 3.) **Entwicklung der SE in Europa und in Deutschland von 2011 – 2016**

Parallel zum momentan in der Wissenschaft<sup>20</sup> sowie vor den nationalen Gerichten<sup>21</sup> und dem EuGH<sup>22</sup> ausgefochtenen Diskurs über die Zukunft der Unternehmensmitbestim-

<sup>11</sup> Mit einem Drittel Arbeitnehmern im Verwaltungsrat: die Puma SE (10.982 Konzernbeschäftigte –zum Stichtag: 31. Dezember 2013).

<sup>12</sup> So die Vereinbarung.

<sup>13</sup> Bei der SAP SE besteht gem. der Vereinbarung mit dem BVG zunächst ein vergrößerter Aufsichtsrat mit 18 Mitgliedern (von 16 auf 18), der nachfolgend jedoch durch die Satzung auf einen Aufsichtsrat mit 12 Mitgliedern reduziert werden kann.

<sup>14</sup> S. aber Ausblick.

<sup>15</sup> Unserer Auffassung nach rechtswidrig, es war auch keine Gewerkschaft an den Verhandlungen beteiligt.

<sup>16</sup> ArbG Berlin s. auch manager magazin vom 23.10.2015.

<sup>17</sup> Auf eine Zählung der SE, die vor Umwandlung eine Aktiengesellschaft waren, wird nunmehr verzichtet. Angesichts der Tatsache, dass viele GmbH sich in AG umwandeln und es dann von verschiedensten Faktoren abhängt, wie schnell dann die Umwandlung in die SE erfolgt, wird kein Sinn in der Zählung mehr gesehen.

<sup>18</sup> Auf Grund einer Veröffentlichung von Bayer/Hoffmann in AG Report 2015 R 91 ff. allgemein zum Thema börsennotierte Unternehmen i.S. v. § 3 Abs. 2 AktG haben wir in Kooperation mit diesen die Liste entsprechend bereinigt.

<sup>19</sup> Zwei, die deutsche Annington (nunmehr Vonovia) und Zalando, nach der Umwandlung zur SE.

<sup>20</sup> Vgl. nur für die h.M. Krause, AG 2012, 485 ff. sowie zur a.A. Drygala, in: K. Schmidt/Lutter, AktG, 3. Aufl., § 96 Rn. 28 ff., jeweils m.w.N.

mung aufgrund europäischer Entwicklungen, wird auch der Eindruck vermittelt, dass die SE vor allem in Deutschland genutzt wird.<sup>23</sup> So schrieb das Handelsblatt am 31.8.2015 „Hier rollt die zweite Welle“. Betrachtet man jedoch die Fakten, zeigt sich, dass dies nicht der Fall ist.<sup>24</sup> **In Deutschland entwickelt sich die Anzahl an normalen SE trotz Diskurs um die Mitbestimmung parallel zum Rest von Europa.**

**Zurzeit sind es 48,55 % der Normalen (s. auch die Grafik in der letzten Veröffentlichung).**

#### 4.) Rückblick und Ausblick

Zwei Phänomene haben sich in 2016 fortgesetzt:

1. Zum einen die größere Zahl von KG, die den Komplementär GmbH durch eine SE ersetzen, wobei in einigen dieser Fälle der Schwellenwert des MitbestG (2000 Arbeitnehmer) sicherlich eine Motivation<sup>25</sup> für die Umwandlung darstellt<sup>26</sup>.
2. Weiterhin nimmt die Zahl der SE & Co KGaA zu<sup>27</sup>. Fresenius und Bertelsmann<sup>28</sup> waren die Vorreiter. Dies ist eine Möglichkeit die Parität in der SE zu schwächen, da der AR in der KGaA weniger Rechte hat. Dieses Konstrukt wird aber auch verwandt, da so der (alleinige) Einfluss der Anteilseigner der SE auf das Unternehmen gesichert wird und die Aktionäre der KGaA lediglich „Kapitalgeber“ bleiben.

Die Konzernumstrukturierungen bei E.ON und RWE haben im Saldo zu zwei paritätischen SE mehr geführt. Und zwei weitere paritätische SE sollten hinzukommen: bei Tom Tailor laufen die Verhandlungen und beim ADAC haben sie begonnen.

Auch bestehen momentan keine Anhaltspunkte, dass es zu einer Abkehr von der unter Gliederungspunkt 3 geschilderten Entwicklung kommt.

Zuletzt kann festgestellt werden, dass auch immer wieder wie klein Unternehmen sich in die Rechtsform der SE begeben, bei denen auch im zweiten Schritt keine weiteren Beiteiligungen oder größeres Anwachsen in Richtung Schwellenwerten zu erwarten sind.<sup>29</sup>

---

<sup>21</sup> Vgl. nur Winstel, Besprechung des Beschlusses des LG Berlin vom 01.06.2015 – 102 O 65/14, EWiR 2015, S. 635 f., m.w.N.

<sup>22</sup> Siehe hierzu Pütz/Sick, Mitbestimmungsförderung Report, Nr. 17, Düsseldorf: 2015, abrufbar unter: [http://www.boeckler.de/pdf/p\\_mbf\\_report\\_2015\\_17.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/p_mbf_report_2015_17.pdf)

<sup>23</sup> Vgl. nur Gennert, <http://blog.handelsblatt.com/rechtsboard/2015/10/27/kammergericht-berlin-vorlage-an-den-eugh-in-sachen-unternehmensmitbestimmung/> (Stand: 28.10.2015).

<sup>24</sup> Vgl. hierzu auch: Köstler/Pütz, AR-RR 2013, 180 f.

<sup>25</sup> Dabei ist dieser § 4 MitbestG bereits so schlecht konstruiert, dass Kundige weder eine SE noch eine Stiftung als Vermeidungsstrategie „nötig“ hätten. Zudem fehlt es – historisch überholt- an einer entsprechenden Regelung im DrittelbG (Schwellenwert von 500 Arbeitnehmern).

<sup>26</sup> Auffällig dabei Kötter die dieses Konstrukt gleich viermal „wählten“.

<sup>27</sup> Als letzte die IMS Gear SE & Co KGaA aus einer GmbH und die Ströer SE & Co KGaA.

<sup>28</sup> S. Fußnote 9.

<sup>29</sup> So z.B. in letzter Zeit Meat World mit 100, Schnigge Wertpapierhandelsbank mit 27 und Celonis mit 80 Arbeitnehmern



Spektakulär die Insolvenz der börsennotierten Steilmann SE, sie ist gelöscht. . Auch KTG Agrar SE ist nun in Insolvenz mit Eigenverwaltung.

### **Brexit**

Die nach der-Brexit- Abstimmung in UK erfolgte Recherche bezüglich SE in Deutschland ergab aktuell fünf Aufsichtsratsmandate (E.ON, Uniper Global Commodities, DVB, Puma und RWE Generation) die auf Mitglieder aus UK entfielen. Man wird erst einmal das Ergebnis der Austrittsverhandlungen abwarten müssen, um die Folgen für diese Mandate beurteilen zu können. Gravierender dürfte die Betroffenheit bei den SE-Betriebsräten sein. Jedoch ist auch hier derzeit nicht einzuschätzen, wann und ob hier Ergänzungsverhandlungen zu führen sein werden (siehe hierzu auch:

<https://www.mitbestimmung.de/html/brexit-folgen-vorerst-andert-sich-nichts-3116.html>).

### **Weiterführende Informationen**

*Roland Köstler:* Die Europäische Aktiengesellschaft, in der Reihe: "Arbeitshilfen für Aufsichtsräte" der Hans-Böckler-Stiftung, Nr. 6, 5. überarbeitete Auflage, Düsseldorf 2011, abrufbar unter: [http://www.boeckler.de/pdf/ah\\_ar\\_06.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/ah_ar_06.pdf)

Praxisblätter für Betriebsräte und Aufsichtsräte, Europäische Aktiengesellschaft – SE, abrufbar unter: <http://www.boeckler.de/34750.htm>

*Edgar Rose / Roland Köstler:* Mitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE), Betriebs- und Dienstvereinbarungen – Analyse und Handlungsempfehlungen, 2. Auflage, 2014.

*Michael Stollt / Elwin Wolters* Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft Praxis Handbuch dt. Version , ETUI und Hans-Böckler-Stiftung, Düsseldorf 2012



*Autoren:*

*Dr. Roland Köstler / Dr. Lasse Pütz*

*Kontakt:*

*Dr. Lasse Pütz, [lasse-puetz@boeckler.de](mailto:lasse-puetz@boeckler.de)*

# SE-DATENBLATT

## Fakten zur Europäische Aktiengesellschaft – Stand: 31.12.2015

### Ende 2015 gab es in Europa 2.472 SE.<sup>1</sup>

Zwischen dem 01.07.2015 und dem 31.12.2015 wurden in der gesamten EU 73 neue SE gegründet.

Nur **385** der 2.472 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht). Neben normalen SE unterscheiden wir zwischen **UFO- und Micro/leeren SE<sup>2</sup>**.

Ordnet man sie nach Ländern, entfallen **185 der 385 SE auf Deutschland**. Von den **185** normalen SE in Deutschland haben **124<sup>3</sup>** eine **dualistische** und **61<sup>4</sup>** eine **monistische** Struktur.

### Struktur der "normalen" SE in Deutschland



1) **14<sup>5</sup> der 124** mit dualistischem System haben **paritätische Mitbestimmung im Aufsichtsrat** (Allianz, BASF, Bilfinger, Fresenius, MAN, MAN Diesel, Porsche, SGL Carbon, BP Europa, Dekra, E.ON und RWE Generation SE<sup>6</sup>; SAP, STO). Von diesen 14 SE waren **vorher 13 Unternehmen im MitbestG** (zur AR-Größe s.u.). **29 der 124** SE mit dualistischem System haben (mind.) **Drittelbeteiligung**.<sup>7</sup> **80 SE** (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500 oder die Holding hatte weniger als 500 - § 2 DrittelbG bzw. für die Rechtsform/Konstruktion war kein AR vorgeschrieben)<sup>8</sup> haben **keine Arbeitnehmervertreter im Aufsichtsrat**.

In den **61 monistischen SE** gibt es **bis auf eine<sup>1</sup> maximal Informations- und Konsultationsrechte des SE-BR und keine Unternehmensmitbestimmung**.

2) Betrachtet man die **185 normalen SE in Deutschland** genauer:

#### a) **AR-Größe**

Bei den Unternehmen, die zuvor unter das MitbestG<sup>76</sup> fielen, stellt sich die Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder wie folgt dar: **12 Aufsichtsratsmitglieder geblieben** (Fresenius,

<sup>1</sup> Nach der ETUI European company (SE) database: <http://ecdb.worker-participation.eu>

<sup>2</sup> Bei der ETUI Datenbank gibt es inzwischen die Kategorie Micro (operativ tätig, aber 5 und weniger Arbeitnehmer).

<sup>3</sup> Die Servion SE wurde am 25.6.2015 rückumgewandelt zur AG, danach zur GmbH: Eigentumswechsel, mit AR nun nach MitbestG.

<sup>4</sup> Darunter eine mit einem Drittel Arbeitnehmern im Verwaltungsrat: die Puma SE (10.982 Konzernbeschäftigte – zum Stichtag: 31. Dezember 2013).

<sup>5</sup> Dabei wird die Fresenius SE & Co KGaA als SE mitgezählt, obwohl sie inzwischen umstrukturiert ist und das MgVG dabei Anwendung fand. Ebenso STO, wo der AR jetzt in der KGaA. und nunmehr auch Ströer SE.

<sup>6</sup> Bei der RWE Generation SE handelte es sich um eine Vorrats-SE, die durch Wechsel von ca. 1.000 Arbeitnehmern in die SE aktiviert wurde.

<sup>7</sup> Plus fast ein Drittel bei Bertelsmann freiwillig wegen des Tendenzschutzes, aber ebenfalls SE & Co KGaA.

<sup>8</sup> Bei der Axel Springer AG (und jetzt SE).war/ist der Tendenzschutz einschlägig. Ebenso bei ProSiebenSat1Media, deren Eintragung am 8.7. 2015 erfolgte, und deren neuere Erwerbe zeigen, dass es gerade noch rechtzeitig war (überwiegend muss die Tendenz verwirklicht werden).

SGL, BP, Dekra, STO); **von 20 auf 12 Mitglieder** (Allianz, BASF, Bilfinger, E.ON); **12 bis 20 Mitglieder im Aufsichtsrat**<sup>9</sup> (Porsche); **von 20 auf 16 Aufsichtsratsmitglieder reduziert** (MAN); **18 Aufsichtsratsmitgliedern** (MAN Diesel & Turbo SE; SAP SE<sup>10</sup>). Die RWE Generation SE hatte **zuvor 3 Mitglieder** und **hat einen 20er Aufsichtsrat**<sup>11</sup>. **6 Anteilseigner und 4 Arbeitnehmervertreter** hat die GfK SE, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010).

Die Zalando SE hatte bei ihrem Wechsel in eine SE mehr als 2.000 Arbeitnehmer und hätte daher einen Aufsichtsrat gem. MitbestG 76 haben müssen. Durch eine „Vereinbarung“ mit einem „BVG“, an dem keine Gewerkschaft beteiligt war, wurde jedoch „nur“ ein neunköpfiger Aufsichtsrat vereinbart, in dem drei Arbeitnehmervertreter sitzen. Um die korrekte Zusammensetzung des BVG und damit die Gültigkeit der Vereinbarung ist seitens Verdi ein Verfahren beim Arbeitsgericht anhängig.<sup>12</sup>

#### **b) Gesellschaftsrecht/Gründung/Normale SE<sup>13</sup>**

Nur 40<sup>14</sup> der 185 Unternehmen sind börsennotiert.<sup>15</sup>

Aber 56 der 185 sind aktivierte Vorrats-SE.

#### **3) Entwicklung der SE in Europa und in Deutschland von 2011 – 2015**

Parallel zum momentan in der Wissenschaft<sup>16</sup> sowie vor den nationalen Gerichten<sup>17</sup> und dem EuGH<sup>18</sup> ausgefochtenen Diskurs über die Zukunft der Unternehmensmitbestimmung aufgrund europäischer Entwicklungen, wird auch der Eindruck vermittelt, dass die SE vor allem in Deutschland genutzt wird.<sup>19</sup> So schrieb das Handelsblatt am 31.8.2015 „Hier rollt die zweite Welle“. Betrachtet man jedoch die Fakten, zeigt sich, dass dies nicht der Fall ist.<sup>20</sup> **In Deutschland entwickelt sich die Anzahl an normalen SE trotz Diskurs um die Mitbestimmung parallel zum Rest von Europa.**

---

<sup>9</sup> So die Vereinbarung.

<sup>10</sup> Bei der SAP SE besteht gem. der Vereinbarung mit dem BVG zunächst ein vergrößerter Aufsichtsrat mit 18 Mitgliedern (von 16 auf 18), der nachfolgend jedoch durch die Satzung auf einen Aufsichtsrat mit 12 Mitgliedern reduziert werden kann.

<sup>11</sup> S. aber Ausblick.

<sup>12</sup> ArbG Berlin s. auch manager magazin vom 23.10.2015.

<sup>13</sup> Auf eine Zählung der SE, die vor Umwandlung eine Aktiengesellschaft waren, wird nunmehr verzichtet. Angesichts der Tatsache, dass viele GmbH sich in AG umwandeln und es dann von verschiedensten Faktoren abhängt, wie schnell dann die Umwandlung in die SE erfolgt, wird kein Sinn in der Zählung mehr gesehen.

<sup>14</sup> Auf Grund einer Veröffentlichung von Bayer/Hoffmann in AG Report 2015 R 91 ff. allgemein zum Thema börsennotierte Unternehmen i.S. v. § 3 Abs. 2 AktG haben wir in Kooperation mit diesen die Liste entsprechend bereinigt.

<sup>15</sup> Zwei, die deutsche Annington (nunmehr Vonovia) und Zalando, nach der Umwandlung zur SE.

<sup>16</sup> Vgl. nur für die h.M. Krause, AG 2012, 485 ff. sowie zur a.A. Drygala, in: K. Schmidt/Lutter, AktG, 3. Aufl., § 96 Rn. 28 ff., jeweils m.w.N.

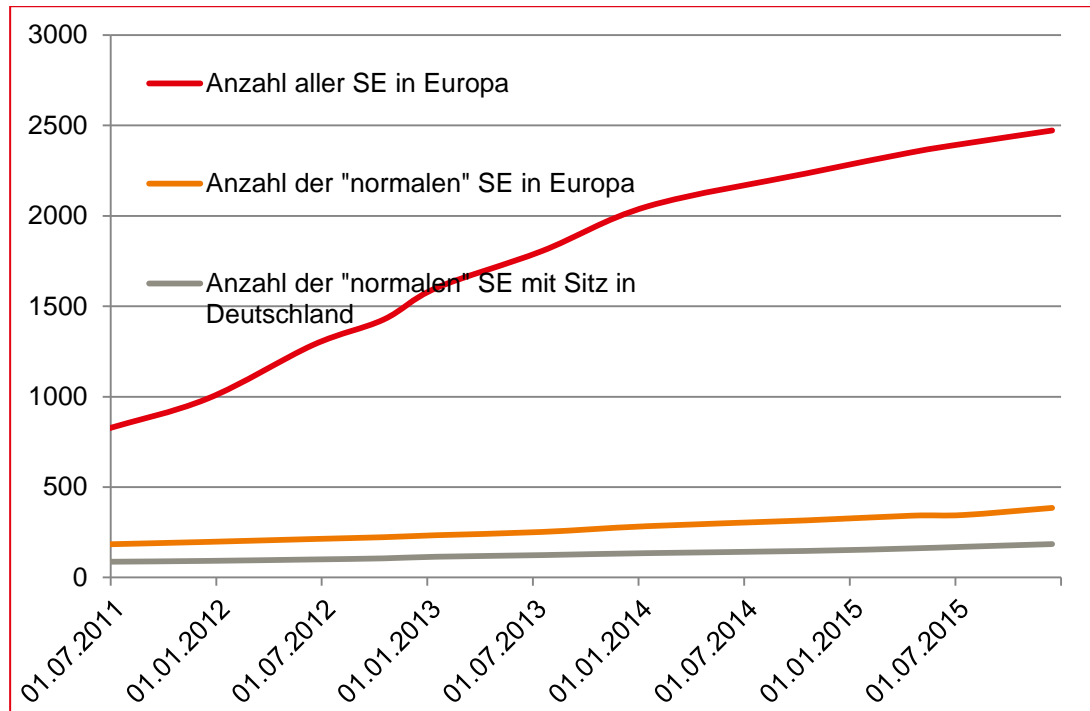
<sup>17</sup> Vgl. nur Winstel, Besprechung des Beschlusses des LG Berlin vom 01.06.2015 – 102 O 65/14, EWiR 2015, S. 635 f., m.w.N.

<sup>18</sup> Siehe hierzu Pütz/Sick, Mitbestimmungsförderung Report, Nr. 17, Düsseldorf: 2015, abrufbar unter:

[http://www.boeckler.de/pdf/p\\_mbf\\_report\\_2015\\_17.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/p_mbf_report_2015_17.pdf)

<sup>19</sup> Vgl. nur Gennert, <http://blog.handelsblatt.com/rechtsboard/2015/10/27/kammergericht-berlin-vorlage-an-den-eugh-in-sachen-unternehmensmitbestimmung/> (Stand: 28.10.2015).

<sup>20</sup> Vgl. hierzu auch: Köstler/Pütz, AR-RR 2013, 180 f.



#### 4) Rückblick und Ausblick

Zwei Phänomene sind in 2015 auffällig:

1. Zum einen die größere Zahl von KG, die den Komplementär GmbH durch eine SE ersetzen, wobei in einigen dieser Fälle der Schwellenwert des MitbestG (2000 Arbeitnehmer) sicherlich eine Motivation<sup>21</sup> für die Umwandlung darstellt<sup>22</sup>.
2. Weiterhin nimmt die Zahl der SE & Co KGaA zu. Fresenius und Bertelsmann<sup>23</sup> waren die Vorreiter. Dies ist eine Möglichkeit die Parität in der SE zu schwächen, da der AR in der KGaA weniger Rechte hat. Dieses Konstrukt wird aber auch verwandt, da so der (alleinige) Einfluss der Anteilseigner der SE auf das Unternehmen gesichert wird und die Aktionäre der KGaA lediglich „Kapitalgeber“ bleiben.

Die geplanten Konzernumstrukturierungen bei E.ON und RWE dürften im Saldo<sup>24</sup> zu einer paritätischen SE mehr führen. Und eine weitere paritätische SE sollte hinzukommen: bei Tom Tailor beginnen die Verhandlungen. Auch bestehen momentan keine Anhaltspunkte, dass es zu einer Abkehr von der unter Gliederungspunkt 3 geschilderten Entwicklung kommt.

<sup>21</sup> Dabei ist dieser § 4 MitbestG bereits so schlecht konstruiert, dass Kundige weder eine SE noch eine Stiftung als Vermeidungsstrategie „nötig“ hätten. Zudem fehlt es – historisch überholt – an einer entsprechenden Regelung im DrittelbG (Schwellenwert von 500 Arbeitnehmern).

<sup>22</sup> Auffällig dabei Köter die dieses Konstrukt gleich viermal „wählten“.

<sup>23</sup> S. Fußnote 5.

<sup>24</sup> RWE Generation SE dürfte dabei aufgehen.

### Weiterführende Informationen

*Roland Köstler*: Die Europäische Aktiengesellschaft, in der Reihe: "Arbeitshilfen für Aufsichtsräte" der Hans-Böckler-Stiftung, Nr. 6, 5. überarbeitete Auflage, Düsseldorf 2011, abrufbar unter: [http://www.boeckler.de/pdf/ah\\_ar\\_06.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/ah_ar_06.pdf)

Praxisblätter für Betriebsräte und Aufsichtsräte, Europäische Aktiengesellschaft – SE, abrufbar unter: <http://www.boeckler.de/34750.htm>

*Edgar Rose / Roland Köstler*: Mitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE), Betriebs- und Dienstvereinbarungen – Analyse und Handlungsempfehlungen, 2. Auflage, 2014.

*Michael Stollt / Elwin Wolters* Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft Praxis Handbuch dt. Version , ETUI und Hans-Böckler-Stiftung, Düsseldorf 2012



*Autoren:*

*Dr. Roland Köstler / Dr. Lasse Pütz*

*Kontakt:*

*Dr. Lasse Pütz, [lasse-puetz@boeckler.de](mailto:lasse-puetz@boeckler.de)*

## Europäische Aktiengesellschaft

Die Fakten:

### **Es gab zum 1.7. 2015 2.399 SE in Europa,**

d.h. zwischen dem 01.10.2014 und dem 1.7.2015 wurde 165 neue SE gegründet.

**346** der 2.399 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht). Neben normalen SE unterscheiden wir zwischen **UFO- und Micro/leeren SE<sup>1</sup>**.

Ordnet man sie nach Ländern, dann haben **170 der 346 SE ihren Sitz in Deutschland.**

Von den **170** normalen SE in Deutschland haben **117<sup>2</sup>** eine **dualistische** und **53<sup>3</sup>** eine **monistische** Struktur.

**1) 14<sup>4</sup> der 117** mit dualistischem System haben **eine paritätische Mitbestimmung im Aufsichtsrat** (Allianz, BASF, Bilfinger, Fresenius, MAN, MAN Diesel, Porsche, SGL Carbon, BP Europa, Dekra, E.ON und RWE Generation SE<sup>5</sup>; SAP, STO). Von diesen 14 SE waren **vorher 13 Unternehmen im MitbestG** (zur AR-Größe s.u.). **29 der 117 SE** mit dualistischem System haben (mind.) **Drittelbeteiligung<sup>6</sup>** und **73** (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500 oder die Holding hatte weniger als 500 - § 2 DrittelbG bzw. für die Rechtsform/Konstruktion war kein AR vorgeschrieben)<sup>7</sup> haben **keine Sitze**. In den **53 monistischen SE** gibt es **bis auf eine<sup>1</sup> maximal Information und Konsultation**.

**2) Betrachtet man die 170 normalen SE in Deutschland genauer:**

#### **a) Gesellschaftsrecht/Gründung/Normale SE**

**Nur 96 der 170 Unternehmen waren vorher eine Aktiengesellschaft.  
Nur 37<sup>8</sup> 9 der 170 Unternehmen sind börsennotiert.  
Aber 49 der 170 sind aktivierte Vorrats-SE.**

#### **b) AR-Größe**

Bei den Unternehmen, die zuvor unter das MitbestG<sup>76</sup> fielen, stellen sich die Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder wie folgt dar: **12 Aufsichtsratsmitglieder geblieben** (Fresenius, SGL, BP, Dekra, STO); **von 20 auf 12 Mitglieder** (Allianz, BASF, Bilfinger, E.ON); **12 bis 20 Mitglieder im Aufsichtsrat<sup>10</sup>** (Porsche); **von 20 auf 16 Aufsichtsratsmitglieder reduziert** (MAN); **18 Aufsichtsratsmitgliedern** (MAN Diesel & Turbo SE; SAP SE<sup>11</sup>). Die

<sup>1</sup> Bei der SEEurope Datenbank gibt es inzwischen die Kategorie Micro (operativ tätig, aber 5 und weniger Arbeitnehmer).

<sup>2</sup> Die Senvion SE wurde am 25.6.2015 rückumgewandelt zur AG, danach zur GmbH: Eigentumswechsel, mit AR nach MitbestG

<sup>3</sup> Darunter eine mit einem Drittel Arbeitnehmern im Verwaltungsrat: die Puma SE (10.982 Konzernbeschäftigte –zum Stichtag: 31. Dezember 2013).

<sup>4</sup> Dabei wird die Fresenius SE & Co KGaA als SE mitgezählt, obwohl sie inzwischen umstrukturiert ist und das MgVG dabei Anwendung fand. Ebenso STO wo AR jetzt in KGaA.

<sup>5</sup> Bei der RWE Generation SE handelte es sich um eine Vorrats-SE, die durch Wechsel von ca. 1.000 Arbeitnehmern in die SE aktiviert wurde.

<sup>6</sup> Plus fast ein Drittel bei Bertelsmann freiwillig wegen des Tendenzschutzes.

<sup>7</sup> Bei der Axel Springer AG (und jetzt SE) war/ist der Tendenzschutz einschlägig. Ebenso bei ProSiebenSat1Media, deren Eintragung am 8.7. 2015 erfolgte, und deren neuere Erwerbe zeigen, dass es gerade noch rechtzeitig war (überwiegend muss die Tendenz verwirklicht werden).

<sup>8</sup> Auf Grund einer Veröffentlichung von Bayer/Hoffmann in AG Report 2015 R 91 ff. allgemein zum Thema börsennotierte Unternehmen i.S. v. § 3 Abs. 2 AktG haben wir in Kooperation mit diesen die Liste entsprechend bereinigt.

<sup>9</sup> Zwei, die deutsche Annington (nunmehr Vonovia) und Zalando, nach der Umwandlung zur SE.

<sup>10</sup> So die Vereinbarung.

<sup>11</sup> Bei der SAP SE besteht gem. der Vereinbarung mit dem BVG zunächst ein vergrößerter Aufsichtsrat mit 18 Mitgliedern (von 16 auf 18), der nachfolgend jedoch durch die Satzung auf einen Aufsichtsrat mit 12 Mitgliedern reduziert werden kann.

RWE Generation SE hatte **zuvor 3 Mitglieder** und **hat nunmehr einen 20er Aufsichtsrat. 6 Anteilseigner und 4 Arbeitnehmervertreter** hat die GfK SE, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010). Die Zalando SE hatte bei ihrem Wechsel in eine SE mehr als 2.000 Arbeitnehmer und hätte daher einen Aufsichtsrats gem. MitbestG`76 haben müssen. Durch eine „Vereinbarung“ mit einem „BVG“, an dem keine Gewerkschaft beteiligt war, wurde jedoch „nur“ ein neunköpfiger Aufsichtsrat vereinbart, in dem drei Arbeitnehmervertreter sitzen.

### **Weiterführende Informationen**

*Roland Köstler:* Die Europäische Aktiengesellschaft, in der Reihe: "Arbeitshilfen für Aufsichtsräte" der Hans-Böckler-Stiftung, Nr. 6, 5. überarbeitete Auflage, Düsseldorf 2011, abrufbar unter: [http://www.boeckler.de/pdf/ah\\_ar\\_06.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/ah_ar_06.pdf)

Praxisblätter für Betriebsräte und Aufsichtsräte, Europäische Aktiengesellschaft – SE, abrufbar unter: <http://www.boeckler.de/34750.htm>

*Edgar Rose / Roland Köstler:* Mitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE), Betriebs- und Dienstvereinbarungen – Analyse und Handlungsempfehlungen, 2. Auflage, 2014.

*Michael Stollt / Elwin Wolters* Arbeitnehmerbeteiligung in der Europäischen Aktiengesellschaft Praxis Handbuch dt. Version , ETUI und Hans-Böckler-Stiftung, Düsseldorf 2012

## Europäische Aktiengesellschaft

Die Fakten:

### **Es gab zum 01.04.2015 2.351 SE in Europa,**

d.h. zwischen dem 01.10.2014 und dem 01.04.2015 wurde 117 neue SE gegründet.

**342** der 2.351 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht). Neben normalen SE unterscheiden wir zwischen **UFO- und Micro/leeren SE<sup>1</sup>**.

Ordnet man sie nach Ländern, dann sind **161 der 342 SE in Deutschland**.

Von den **161** normalen SE in Deutschland haben **109** eine **dualistische** und **52<sup>2</sup>** eine **monistische** Struktur.

**1) 13<sup>3</sup> der 109** mit dualistischem System haben **eine paritätische Mitbestimmung im Aufsichtsrat** (Allianz, BASF, Bilfinger, Fresenius, MAN, MAN Diesel, Porsche, SGL Carbon, BP Europa, Dekra, E.ON und RWE Generation SE<sup>4</sup>; SAP). Von diesen 13 SE waren **vorher 12 Unternehmen im MitbestG** (zur AR-Größe s.u.). **29 der 109 SE** mit dualistischem System haben (mind.) **Drittelbeteiligung<sup>5</sup>** und **67** (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500 oder die Holding hatte weniger als 500 - § 2 DrittelbG bzw. für die Rechtsform war kein AR vorgeschrieben)<sup>6</sup> haben **keine Sitze**. In den **52 monistischen SE** gibt es **bis auf eine<sup>1</sup> maximal Information und Konsultation**.

**2) Betrachtet man die 161 normalen SE in Deutschland genauer:**

#### **a) Gesellschaftsrecht/Gründung/Normale SE**

**Nur 88 der 161 Unternehmen waren vorher eine Aktiengesellschaft.  
Nur 45<sup>7</sup> der 161 Unternehmen sind börsennotiert.  
Aber 47 der 161 sind aktivierte Vorrats-SE.**

#### **b) AR-Größe**

Bei den Unternehmen, die zuvor unter das MitbestG<sup>76</sup> fielen, stellen sich die Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder wie folgt dar: **12 Aufsichtsratsmitglieder geblieben** (Fresenius, SGL, BP, Dekra); **von 20 auf 12 Mitglieder** (Allianz, BASF, Bilfinger, E.ON); **12 bis 20 Mitglieder im Aufsichtsrat<sup>8</sup>** (Porsche); **von 20 auf 16 Aufsichtsratsmitglieder reduziert** (MAN); **18 Aufsichtsratsmitgliedern** (MAN Diesel & Turbo SE; SAP SE<sup>9</sup>). Die RWE Generation SE hatte **zuvor 3 Mitglieder** und **hat nunmehr einen 20er Aufsichtsrat**. **6 Anteilseigner und 4 Arbeitnehmervertreter** hat die GfK SE, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010). Die Zalando SE hatte bei ihrem Wechsel in eine SE mehr als 2.000 Arbeitnehmer und hätte daher einen

<sup>1</sup> Bei der SEEurope Datenbank gibt es inzwischen die Kategorie Micro (operativ tätig, aber 5 und weniger Arbeitnehmer).

<sup>2</sup> Darunter eine mit einem Drittel Arbeitnehmern im Verwaltungsrat: die Puma SE (10.982 Konzernbeschäftigte –zum Stichtag: 31. Dezember 2013).

<sup>3</sup> Dabei wird die Fresenius SE & Co KGaA noch mitgezählt, obwohl sie inzwischen umstrukturiert ist und das MgVG dabei Anwendung fand.

<sup>4</sup> Bei der RWE Generation SE handelte es sich um eine Vorrats-SE, die durch Wechsel von ca. 1.000 Arbeitnehmern in die SE aktiviert wurde.

<sup>5</sup> Plus fast ein Drittel bei Bertelsmann freiwillig wegen des Tendenzschutzes.

<sup>6</sup> Bei der Axel Springer AG (und jetzt SE) war/ist der Tendenzschutz einschlägig.

<sup>7</sup> Zwei, die deutsche Annington und Zalando, nach der Umwandlung zur SE.

<sup>8</sup> So die Vereinbarung.

<sup>9</sup> Bei der SAP SE besteht gem. der Vereinbarung mit dem BVG zunächst ein vergrößerter Aufsichtsrat mit 18 Mitgliedern (von 16 auf 18), der nachfolgend jedoch durch die Satzung auf einen Aufsichtsrat mit 12 Mitgliedern reduziert werden kann.



Aufsichtsrats gem. MitbestG`76 haben müssen. Durch eine Vereinbarung mit einem „BVG“, an dem keine Gewerkschaft beteiligt war, wurde jedoch „nur“ ein neunköpfiger Aufsichtsrat vereinbart, in dem drei Arbeitnehmervertreter sitzen.

### **Weiterführende Informationen**

*Roland Köstler:* Die Europäische Aktiengesellschaft, in der Reihe: "Arbeitshilfen für Aufsichtsräte" der Hans-Böckler-Stiftung, Nr. 6, 5. überarbeitete Auflage, Düsseldorf 2011, abrufbar unter: [http://www.boeckler.de/pdf/ah\\_ar\\_06.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/ah_ar_06.pdf)

Praxisblätter für Betriebsräte und Aufsichtsräte, Europäische Aktiengesellschaft – SE, abrufbar unter: <http://www.boeckler.de/34750.htm>

*Edgar Rose/Roland Köstler:* Mitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE), Betriebs- und Dienstvereinbarungen – Analyse und Handlungsempfehlungen, 2. Auflage, 2014.

## Europäische Aktiengesellschaft

Die Fakten:

### **Es gab zum 01.10.2014 2.234 SE in Europa,**

d.h. zwischen dem 01.01.2014 und dem 01.10.2014 wurde 182 neue SE gegründet.

**316** der 2.234 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht). Neben normalen SE unterscheiden wir zwischen **UFO- und Micro/leeren SE<sup>1</sup>**.

Ordnet man sie nach Ländern, dann sind **147 der 316 SE in Deutschland**.

Von den **147** normalen SE in Deutschland haben **100** eine **dualistische** und **47<sup>2</sup>** eine **monistische** Struktur<sup>3</sup>.

**1) 13<sup>4</sup> der 100** mit dualistischem System haben **eine paritätische Mitbestimmung im Aufsichtsrat** (Allianz, BASF, Bilfinger, Fresenius, MAN, MAN Diesel, Porsche, SGL Carbon, BP Europa, Dekra, E.ON und RWE Generation SE<sup>5</sup>; SAP). Von diesen 13 SE waren **vorher 12 Unternehmen im MitbestG** (zur AR-Größe s.u.). **28 der 100 SE** mit dualistischem System haben (mind.) **Drittelbeteiligung<sup>6</sup>** und **58** (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500 oder die Holding hatte weniger als 500 - § 2 DrittelbG bzw. für die Rechtsform war kein AR vorgeschrieben)<sup>7</sup> haben **keine Sitze**. In den **47 monistischen SE** gibt es **bis auf eine<sup>1</sup> maximal Information und Konsultation**.

**2) Betrachtet man die 147 normalen SE in Deutschland genauer:**

#### **a) Gesellschaftsrecht/Gründung/Normale SE**

**Nur 79 der 147 Unternehmen waren vorher eine Aktiengesellschaft.  
Nur 41<sup>8</sup> der 147 Unternehmen sind börsennotiert.  
Aber 45 der 147 sind aktivierte Vorrats-SE.**

#### **b) AR-Größe**

Bei den Unternehmen, die zuvor unter das MitbestG<sup>76</sup> fielen, stellen sich die Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder wie folgt dar: **12 Aufsichtsratsmitglieder geblieben** (Fresenius, SGL, BP, Dekra); **von 20 auf 12 Mitglieder** (Allianz, BASF, Bilfinger, E.ON); **12 bis 20 Mitglieder im Aufsichtsrat<sup>9</sup>** (Porsche); **von 20 auf 16 Aufsichtsratsmitglieder reduziert** (MAN); **18 Aufsichtsratsmitgliedern** (MAN Diesel & Turbo SE; SAP SE<sup>10</sup>). Die RWE Generation SE hatte **zuvor 3 Mitglieder** und **hat nunmehr einen 20er Aufsichtsrat. 6 Anteilseigner und 4 Arbeitnehmervertreter** hat die GfK SE, da

<sup>1</sup> Bei der SEEurope Datenbank gibt es inzwischen die Kategorie Micro (operativ tätig, aber 5 und weniger Arbeitnehmer).

<sup>2</sup> Darunter eine mit einem Drittel Arbeitnehmern im Verwaltungsrat: die Puma SE (10.982 Konzernbeschäftigte –zum Stichtag: 31. Dezember 2013).

<sup>3</sup> Die vormals aufgeführte Elster Group SE hat in ihrer Hauptversammlung die formwechselnde Umwandlung der Gesellschaft eine GmbH beschlossen. Die Tipp24 SE hat ihren Sitz nach Großbritannien verlegt. Dafür ist u.a. die „The ACON Group SE durch eine Sitzverlegung aus den Niederlanden nach Deutschland neuhinzugekommen.

<sup>4</sup> Dabei wird die Fresenius SE & Co KGaA noch mitgezählt, obwohl sie inzwischen umstrukturiert ist und das MgVG dabei Anwendung fand.

<sup>5</sup> Bei der RWE Generation SE handelte es sich um eine Vorrats-SE, die durch Wechsel von ca. 1.000 Arbeitnehmern in die SE aktiviert wurde.

<sup>6</sup> Plus fast ein Drittel bei Bertelsmann freiwillig wegen des Tendenzschutzes.

<sup>7</sup> Bei der Axel Springer AG (und jetzt SE) war/ist der Tendenzschutz einschlägig.

<sup>8</sup> Zwei, die deutsche Annington und Zalando, nach der Umwandlung zur SE.

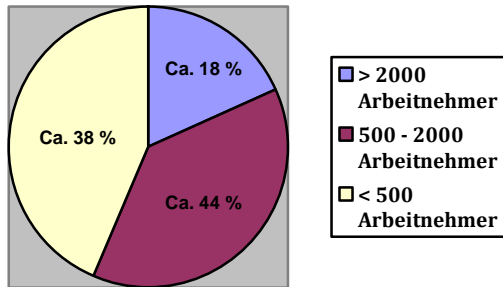
<sup>9</sup> So die Vereinbarung.

<sup>10</sup> Bei der SAP SE besteht gem. der Vereinbarung mit dem BVG zunächst ein vergrößerter Aufsichtsrat mit 18 Mitgliedern (von 16 auf 18), der nachfolgend jedoch durch die Satzung auf einen Aufsichtsrat mit 12 Mitgliedern reduziert werden kann.

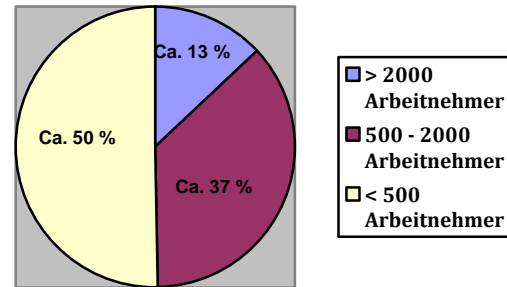
Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010). Die Zalando SE hatte bei ihrem Wechsel in eine SE mehr als 2.000 Arbeitnehmer und hätte daher einen Aufsichtsrats gem. MitbestG`76 haben müssen. Durch eine Vereinbarung mit einem „BVG“, an dem keine Gewerkschaft beteiligt war, wurde jedoch „nur“ ein neunköpfiger Aufsichtsrat vereinbart, in dem drei Arbeitnehmervertreter sitzen.

### c) Schwellenwerte Arbeitnehmer in Deutschland bei Gründung

Bei Veröffentlichung der Untersuchung<sup>11</sup>:



Bei Gründung<sup>11</sup>:



Die Mehrzahl der Unternehmen war, vor allem auch wegen der gesetzlichen Holdingproblematik des Drittelbeteiligungsgesetzes (s. oben), bei Gründung unter den Schwellenwerten für Aufsichtsräte mit Arbeitnehmerbeteiligung in Deutschland.

### Weiterführende Informationen

*Roland Köstler*: Die Europäische Aktiengesellschaft, in der Reihe: "Arbeitshilfen für Aufsichtsräte" der Hans-Böckler-Stiftung, Nr. 6, 5. überarbeitete Auflage, Düsseldorf 2011, abrufbar unter: [http://www.boeckler.de/pdf/ah\\_ar\\_06.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/ah_ar_06.pdf)

Praxisblätter für Betriebsräte und Aufsichtsräte, Europäische Aktiengesellschaft – SE, abrufbar unter: <http://www.boeckler.de/34750.htm>

*Edgar Rose/Roland Köstler*: Mitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE), Betriebs- und Dienstvereinbarungen – Analyse und Handlungsempfehlungen, 2. Auflage, 2014.

<sup>11</sup> Die angegebenen Prozentzahlen sind gerundet. Aufgrund der vorhandenen Daten, lassen sich die genauen Arbeitnehmerzahlen nicht immer ermitteln.

## Europäische Aktiengesellschaft

Die Fakten:

### Es gibt 2.052 SE in Europa

**284** der 2.052 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht). Neben normalen SE unterscheiden wir zwischen **UFO- und Micro/leeren SE**.

Ordnet man sie nach Ländern, dann sind **135 der 284 SE in Deutschland**. Die Übrigen normalen SE verteilen sich auf **21 Länder**.

Von den **135** normalen SE in Deutschland haben **95** eine **dualistische** und **40<sup>1</sup>** eine **monistische** Struktur<sup>2</sup>.

1) **12<sup>3</sup> der 95** mit dualistischem System haben **eine paritätische Mitbestimmung im Aufsichtsrat** (Allianz, BASF, Bilfinger, Fresenius, MAN, MAN Diesel, Porsche, SGL Carbon, BP Europa, Dekra, E.ON und RWE Generation SE<sup>4</sup>). Von diesen 12 SE waren **vorher 11 Unternehmen im MitbestG** (zur AR-Größe s.u.). **28 der 95** SE mit dualistischem System haben (mind.) **Drittelbeteiligung<sup>5</sup>** und **54** (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500 oder die Holding hatte weniger als 500 - § 2 DrittelbG bzw. für die Rechtsform war kein AR vorgeschrieben)<sup>6</sup> haben **keine Sitze**. In den **40 monistischen SE** gibt es **bis auf eine<sup>1</sup> maximal Information und Konsultation**.

2) Betrachtet man die **135 normalen<sup>7</sup> SE in Deutschland** genauer:

#### a) Schwellenwerte Arbeitnehmer in Deutschland bei Gründung

**17 (25<sup>8</sup>) Unternehmen > 2000**

**54 (53) Unternehmen > 500 AN** (aber durchaus wegen der gesetzlichen Holdingproblematik des Drittelbeteiligungsgesetzes ohne AN im AR, s. oben).

**64 (57) Unternehmen < 500 AN**

**Die Mehrzahl der Unternehmen war unter den Schwellenwerten für Aufsichtsräte mit Arbeitnehmerbeteiligung in Deutschland.**

#### b) Gesellschaftsrecht/Gründung/Normale SE

**Nur 80 der 135 Unternehmen waren vorher eine Aktiengesellschaft.**

**Nur 39<sup>9</sup> der 135 Unternehmen sind börsennotiert.**

**Aber 39 der 135 sind aktivierte Vorrats-SE.**

<sup>1</sup> Darunter eine mit einem Drittel Arbeitnehmern im Verwaltungsrat: die Puma SE (mehr als 11.290 Konzernbeschäftigte).

<sup>2</sup> Die vormals aufgeführte SCA Hygiene Products SE hat in ihrer Hauptversammlung vom 15.11.2013 die formwechselnde Umwandlung der Gesellschaft in die "SCA GmbH" beschlossen. In diesem Zusammenhang ist auch auf die in Luxemburg gegründete, nach Deutschland umgezogene, nicht mitbestimmte Elster Group SE hinzuweisen. Diese hat am 10.1.2014 angekündigt, sich in eine GmbH umzuwandeln.

<sup>3</sup> Dabei wird die Fresenius SE & Co KGaA noch mitgezählt, obwohl sie inzwischen umstrukturiert ist und das MgVG dabei Anwendung fand.

<sup>4</sup> Bei der RWE Generation SE handelt sich um eine Vorrats-SE, die durch Wechsel von ca. 1.000 Arbeitnehmern in die SE aktiviert wurde.

<sup>5</sup> Plus fast ein Drittel bei Bertelsmann freiwillig wegen des Tendenzschutzes.

<sup>6</sup> Bei der Axel Springer AG (und jetzt SE) war/ist der Tendenzschutz einschlägig.

<sup>7</sup> Bei der SEEurope Datenbank gibt es inzwischen die Kategorie Micro (operativ tätig, aber 5 und weniger Arbeitnehmer). Hierzu wäre z. B. die Mayfair Vermögensverwaltungs-SE zu zählen, nach der letzten Konzernbilanz zahlreiche Beteiligungen und weltweit über 6000 Arbeitnehmer.

<sup>8</sup> Nachdem es inzwischen Fälle gibt, die sehr vertretbar als aktivierte Vorrats-SE oder als Fälle des § 18 Abs. 3 SEBG angesehen werden können, werden in Klammern die bei Veröffentlichung dieser Untersuchung jetzt aktuellen Arbeitnehmerzahlen berücksichtigt.

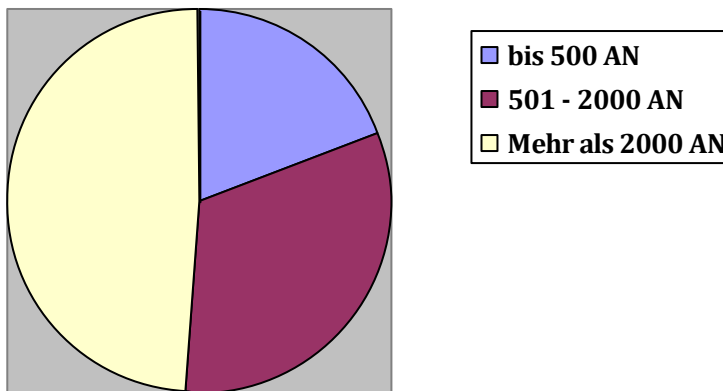
<sup>9</sup> Eine, die deutsche Annington, nach der Umwandlung zur SE.

### c) AR-Größe

Bei den Unternehmen, die zuvor unter das MitbestG`76 fielen, stellen sich die Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder wie folgt dar: **12 Aufsichtsratsmitglieder geblieben** (Fresenius, SGL, BP, Dekra); **von 20 auf 12 Mitglieder** (Allianz, BASF, Bilfinger, E.ON); **12 bis 20 Mitglieder im Aufsichtsrat**<sup>10</sup> (Porsche); **von 20 auf 16 Aufsichtsratsmitglieder reduziert** (MAN); **18 Aufsichtsratsmitgliedern** (MAN Diesel & Turbo SE). Die RWE Generation SE hatte **zuvor 3 Mitglieder** und **hat nunmehr einen 20er Aufsichtsrat**. **6 Anteilseigner und 4 Arbeitnehmervertreter** hat die GfK SE, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010).

### d) KMU nutzen die SE

Betrachtet man die 135 normalen SE genauer, zeigt sich, dass von den SE entweder selbst oder, wenn die SE einem Konzern angehören, alle Unternehmen des Konzerns, dem die jeweilige SE angehört, weltweit  
26 (ca. 19. %) bis zu 500 Arbeitnehmer,  
43 (ca. 32 %) 501 bis zu 2000 Arbeitnehmer und  
66 (ca. 49 %) mehr als 2.000 Arbeitnehmer beschäftigen.<sup>11</sup>



### e) Weiterführende Informationen

*Roland Köstler*: Die Europäische Aktiengesellschaft, in der Reihe: "Arbeitshilfen für Aufsichtsräte" der Hans-Böckler-Stiftung, Nr. 6, 5. überarbeitete Auflage, Düsseldorf 2011, abrufbar unter: [http://www.boeckler.de/pdf/ah\\_ar\\_06.pdf](http://www.boeckler.de/pdf/ah_ar_06.pdf)

Praxisblätter für Betriebsräte und Aufsichtsräte, Europäische Aktiengesellschaft – SE, abrufbar unter: <http://www.boeckler.de/34750.htm>

*Edgar Rose/Roland Köstler*: Mitbestimmung in der Europäischen Aktiengesellschaft (SE), Betriebs- und Dienstvereinbarungen – Analyse und Handlungsempfehlungen, 2. Auflage, erscheint demnächst.

<sup>10</sup> So die Vereinbarung.

<sup>11</sup> Die Arbeitnehmerzahlen wurden soweit möglich über die Datenbank Bisnode (vormals: Hoppenstedt und D&B Deutschland) ermittelt; lagen keine Arbeitnehmerzahlen vor, wurden diesen durch Internetrecherchen ermittelt. Die Zahlen lassen (u.a. weil sie sich auf die Anzahl der Arbeitnehmer weltweit beziehen) keine Rückschlüsse zu, in welchem Umfang die SE zur Flucht vor der Unternehmensmitbestimmung genutzt wird.

## Europäische Aktiengesellschaft

Die Fakten:

### Es gibt 1865 SE in Europa

**252** der 1865 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht). Neben normalen SE unterscheiden wir zwischen **UFO-, und Micro/leeren SE.**

Ordnet man sie nach Ländern, dann sind **124 der 252 in Deutschland.** Die Übrigen Normalen verteilen sich auf **24 Länder.**

Von den **124** normalen SE in Deutschland haben **87** eine **dualistische** und **37<sup>1</sup>** eine **monistische** Struktur<sup>2</sup>.

- a) **12<sup>3</sup> der 87** mit dualistischem System haben **paritätische Mitbestimmung** (Allianz, BASF, Bilfinger, Fresenius, MAN, MAN Diesel, Porsche, SGL Carbon, SCA, BP Europa, Dekra, E.ON) und waren **vorher im MitbestG** (zur AR-Größe s.u.3.), bei einer laufen die Verhandlungen<sup>4</sup>, **27** haben (mind.) **Drittelbeteiligung<sup>5</sup>** und **46** (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500 oder die Holding hatte weniger als 500 - § 2 DrittelbG bzw. für die Rechtsform war kein AR vorgeschrieben)haben **keine Sitze.**  
In den **37 monistischen SE** gibt es **(bis auf eine) maximal Information und Konsultation.**

- b) Betrachtet man die **124 normalen<sup>6</sup> SE in Deutschland** genauer:

#### 1. Schwellenwerte (AN in Deutschland bei Gründung<sup>7</sup>)

**16 (22)** Unternehmen > **2000**

**47 (48)** Unternehmen > **500 AN** (aber durchaus wegen der gesetzlichen Holdingproblematik des Drittelbeteiligungsgesetzes ohne AN im AR, s. oben).

**56 (54)** Unternehmen < **500 AN**

**Die Mehrzahl der Unternehmen war unter den Schwellenwerten für Aufsichtsräte mit Arbeitnehmerbeteiligung in Deutschland**

---

<sup>1</sup> Darunter eine mit einem Drittel Arbeitnehmern im Verwaltungsrat: die Puma SE (1056 AN in D).

<sup>2</sup> Im Vergleich zu letzten Veröffentlichung erfolgte hier auch eine „Bereinigung“: Wenn die SE der Komplementär einer KGaA oder einer KG ist (z. B. Fresenius, Bertelsmann, Gegenbauer, Heinemann) wurden sie in Parallelwertung zu nationalen Recht nunmehr als Normal gezählt.

<sup>3</sup> Dabei wird die Fresenius SE & Co KGaA noch mitgezählt, obwohl sie inzwischen umstrukturiert ist und das MgVG dabei Anwendung fand

<sup>4</sup> RWE Generation SE

<sup>5</sup> Plus fast ein Drittel bei Bertelsmann freiwillig wegen des Tendenzschutzes.

<sup>6</sup> Bei der SEEurope Datenbank gibt es inzwischen die Kategorie Micro (operativ tätig, aber 5 und weniger Arbeitnehmer). Hierzu wäre z. B. die Mayfair Vermögensverwaltungs-SE zu zählen, nach der letzten Konzernbilanz zahlreiche Beteiligungen und weltweit über 6000 Arbeitnehmer.

<sup>7</sup> Nachdem es inzwischen Fälle gibt, die sehr vertretbar als aktivierte Vorrats-SE oder als Fälle des § 18 Abs. 3 SEBG angesehen werden können, werden in Klammern die bei Veröffentlichung jetzt aktuellen Arbeitnehmerzahlen berücksichtigt.

## 2. Gesellschaftsrecht / Gründung/Normale SE

**Nur 75 der 124 Unternehmen waren vorher eine Aktiengesellschaft.  
Nur 43<sup>8</sup> der 124 Unternehmen sind börsennotiert.  
Aber 35 der 124 sind aktivierte Vorrats-SE.**

## 3. AR-Größe

**12 geblieben** (Fresenius, SGL, SCA, BP, Dekra); **von 20 auf 12** (Allianz, BASF, Bilfinger, E.ON); **12 bis 20** (Porsche); **20 auf 16** (MAN); **9:9** (MAN Diesel & Turbo SE), waren zuvor in M 76. **Und 6:4** (GfK), da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010). Größe bei RWE Generations noch offen.

---

<sup>8</sup> Eine, die deutsche Annington nach der Umwandlung zur SE

## Europäische Aktiengesellschaft

Die Fakten:

### Es gibt 1601 SE in Europa

**234** der 1601 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht). Neben normalen SE unterscheiden wir zwischen **UFO-, und Micro/leeren SE.**

Ordnet man sie nach Ländern, dann sind **115 der 234 in Deutschland.** Die Übrigen Normalen verteilen sich auf **20 Länder.**

Von den **115** normalen SE in Deutschland haben **80** eine **dualistische** und **35<sup>1</sup>** eine **monistische** Struktur<sup>2</sup>.

a) **12 der 80** mit dualistischem System haben **paritätische Mitbestimmung** (Allianz, BASF, Bilfinger, Fresenius, MAN, MAN Diesel, Porsche, SGL Carbon, SCA, BP Europa, Dekra) und waren **vorher im MitbestG** (zur AR-Größe s.u.3.), **24** haben (mind.) **Drittelbeteiligung<sup>3</sup>** und **43** (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500 oder die Holding hatte weniger als 500 - § 2 DrittelbG bzw. für die Rechtsform war kein AR vorgeschrieben)haben **keine Sitze.**  
In den **35 monistischen SE** gibt es **(bis auf eine) maximal Information und Konsultation.**

b) Betrachtet man die **115 normalen<sup>4</sup> SE in Deutschland** genauer:

#### 1. Schwellenwerte (AN in Deutschland bei Gründung<sup>5</sup>)

**16 (18)** Unternehmen > **2000**

**45 (46)** Unternehmen > **500 AN** (aber durchaus wegen der gesetzlichen Holdingproblematik des Drittelbeteiligungsgesetzes ohne AN im AR, s. oben).

**51 (50)** Unternehmen < **500 AN**

**Die Mehrzahl der Unternehmen war unter den Schwellenwerten für Aufsichtsräte mit Arbeitnehmerbeteiligung in Deutschland**

#### 2. Gesellschaftsrecht / Gründung/Normale SE

---

<sup>1</sup> Darunter eine mit einem Drittel Arbeitnehmern im Verwaltungsrat: die Puma SE (1056 AN in D).

<sup>2</sup> Im Vergleich zu letzten Veröffentlichung erfolgte hier auch eine "Bereinigung": Wenn die SE der Komplementär einer KGaA oder einer KG ist (z. B. Fresenius, Bertelsmann, Gegenbauer, Heinemann) wurden sie in Parallelwertung zu nationalen Recht nunmehr als Normal gezählt.

<sup>3</sup> Plus fast ein Drittel bei Bertelsmann freiwillig wegen des Tendenzschutzes

<sup>4</sup> Bei der SEEurope Datenbank gibt es inzwischen die Kategorie Micro (operativ tätig, aber 5 und weniger Arbeitnehmer). Hierzu wäre z. B. die Mayfair Vermögensverwaltungs-SE zu zählen, nach der letzten Konzernbilanz zahlreiche Beteiligungen und weltweit über 6000 Arbeitnehmer

<sup>5</sup> Nachdem es inzwischen Fälle gibt, die sehr vertretbar als aktivierte Vorrats-SE oder als Fälle des § 18 Abs. 3 SEBG angesehen werden können, werden in Klammern die bei Veröffentlichung jetzt aktuellen Arbeitnehmerzahlen berücksichtigt. Die 115 ergeben sich somit aus der Addition der jeweils höchsten Zahl.



**Nur 68 der 115 Unternehmen waren vorher eine Aktiengesellschaft.  
Nur 39 der 115 Unternehmen sind börsennotiert.  
Aber 33 der 115 sind aktivierte Vorrats-SE.**

### **3. AR-Größe**

**12 geblieben** (Fresenius, SGL, SCA, BP, Dekra); **von 20 auf 12** (Allianz, BASF, Bilfinger, E.on); **12 bis 20** (Porsche); **20 auf 16** (MAN); **9:9** (MAN Diesel & Turbo SE), waren zuvor in M`76. **Und 6:4 (GfK)**, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010).

## Europäische Aktiengesellschaft

Die Fakten:

### Es gibt 1426 SE in Europa

**223** der 1426 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht). Neben normalen SE unterscheiden wir zwischen **UFO-, und Micro/leeren SE.**

Ordnet man sie nach Ländern, dann sind **106 der 223 in Deutschland.** Die Übrigen verteilen sich auf **24 Länder.**

Von den **106** normalen SE in Deutschland haben **74** eine **dualistische** und **32<sup>1</sup>** eine **monistische** Struktur.

a) **11 der 74** mit dualistischem System haben **paritätische Mitbestimmung** (Allianz, BASF, Bilfinger, Fresenius, MAN, MAN Diesel, Porsche, SGL Carbon, SCA, BP Europa, Dekra) und waren **vorher im MitbestG** (zur AR-Größe s.u.3.), **23** haben (mind.) **Drittelbeteiligung** und **41** (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500 oder die Holding hatte weniger als 500 - § 2 DrittelbG bzw. für die Rechtsform war kein AR vorgeschrieben) haben **keine Sitze.**  
In den **32 monistischen SE** gibt es **(bis auf eine) maximal Information und Konsultation.**

b) Betrachtet man die **106 normalen SE in Deutschland** genauer:

#### 1. Schwellenwerte (AN in Deutschland bei Gründung<sup>2</sup>)

**14 (16)** Unternehmen > **2000** <sup>3</sup>

**42 (43)** Unternehmen > **500 AN** (aber durchaus wegen der gesetzlichen Holdingproblematik des Drittelbeteiligungsgesetzes ohne AN im AR, s. oben).

**48 (47)** Unternehmen < **500 AN**

**Die Mehrzahl der Unternehmen war unter den Schwellenwerten für Aufsichtsräte mit Arbeitnehmerbeteiligung in Deutschland**

#### 2. Gesellschaftsrecht / Gründung/Normale SE

**Nur 63 der 106 Unternehmen waren vorher eine Aktiengesellschaft.**

**Nur 35 der 106 Unternehmen sind börsennotiert.**

**Aber 28 der 106 sind aktivierte Vorrats-SE.**

#### 3. AR-Größe

**12 geblieben** (Fresenius, SGL, SCA, BP, Dekra); **von 20 auf 12** (Allianz, BASF, Bilfinger); **12 bis 20** (Porsche); **20 auf 16** (MAN); **9:9** (MAN Diesel & Turbo SE), waren zuvor in M`76. **Und 6:4 (GfK)**, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010).

<sup>1</sup> Darunter eine mit einem Drittel Arbeitnehmern im Verwaltungsrat: die Puma SE (1056 AN in D).

<sup>2</sup> Nachdem es inzwischen Fälle gibt, die sehr vertretbar als aktivierte Vorrats-SE oder als Fälle des § 18 Abs. 3 SEBG angesehen werden können, werden in Klammern die bei Veröffentlichung jetzt aktuellen Arbeitnehmerzahlen berücksichtigt.

<sup>3</sup> Bei der SEEurope Datenbank gibt es inzwischen die Kategorie Micro (operativ tätig, aber 5 und weniger Arbeitnehmer). Hierzu wäre z. B. die Mayfair VermögensverwaltungsSE zu zählen, nach der letzten Konzernbilanz zahlreiche Beteiligungen und weltweit über 6000 Arbeitnehmer.

## Europäische Aktiengesellschaft

Die Fakten:

### Es gibt 1286 SE in Europa

**213** der 1286 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht). Neben normalen SE unterscheiden wir zwischen **UFO-, und Micro/leeren SE**.

Ordnet man sie nach Ländern, dann sind **100 der 213 in Deutschland**. Die Übrigen verteilen sich auf **24 Länder**.

Von den **100** normalen SE in Deutschland haben **70** eine **dualistische** und **30<sup>1</sup>** eine **monistische** Struktur.

a) **11 der 70** mit dualistischem System haben **paritätische Mitbestimmung** (Allianz, BASF, Bilfinger, Fresenius, MAN, MAN Diesel, Porsche, SGL Carbon, SCA, BP Europa, Dekra) und waren **vorher im MitbestG** (zur AR-Größe s.u.3.), **22** haben (mind.) **Drittelbeteiligung** und **37** (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500 oder die Holding hatte weniger als 500 - § 2 DrittelbG) haben **keine Sitze**.

In den **30 monistischen SE** gibt es **(bis auf eine) maximal Information und Konsultation**.

b) Betrachtet man die **100 normalen SE in Deutschland** genauer:

#### 1. Schwellenwerte (AN in Deutschland)

**14** Unternehmen > **2000<sup>2 3</sup>**

**40** Unternehmen > **500 AN** (aber durchaus wegen der gesetzlichen Holdingproblematik des Drittelbeteiligungsgesetzes ohne AN im AR).

**46** Unternehmen < **500 AN**

**Die Mehrzahl der Unternehmen war unter den Schwellenwerten für Aufsichtsräte mit Arbeitnehmerbeteiligung in Deutschland**

#### 2. Gesellschaftsrecht / Gründung/Normale SE

**Nur 60 der 100 Unternehmen waren vorher eine Aktiengesellschaft.**

**Nur 33 der 100 Unternehmen sind börsennotiert.**

**Aber 26 der 100 sind aktivierte Vorrats-SE.**

#### 3. AR-Größe

**12 geblieben** (Fresenius, SGL, SCA, BP, Dekra); **von 20 auf 12** (Allianz, BASF, Bilfinger); **12 bis 20** (Porsche); **20 auf 16** (MAN); **9:9** (MAN Diesel & Turbo SE), waren zuvor in M`76. **Und 6:4 (GfK)**, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010).

<sup>1</sup> Darunter eine mit einem Drittel Arbeitnehmern im Verwaltungsrat: die Puma SE (1056 AN in D).

<sup>2</sup> Hier werden immer nur die Zahlen in D gewertet, sie sind für das Vorher-Nachher-Prinzip praktisch maßgeblich.

<sup>3</sup> Bei der SEEurope Datenbank gibt es inzwischen die Kategorie Micro (operativ tätig, aber 5 und weniger Arbeitnehmer). Hierzu wäre z.B. die Mayfair Vermögensverwaltungs SE zu zählen, nach der letzten Konzernbilanz zahlreiche Beteiligungen und weltweit über 6000 Arbeitnehmer

## Europäische Aktiengesellschaft

Die Fakten:

### Es gibt 989 SE in Europa

**197** der 989 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht). Neben normalen SE unterscheiden wir zwischen **UFO-, Vorrats- und leeren SE**.

Ordnet man sie nach Ländern, dann sind **92<sup>1</sup> der 197 in Deutschland**. Die Übrigen verteilen sich auf **24 Länder**.

Von den **92** normalen SE in Deutschland haben **64** eine **dualistische** und **28<sup>2</sup>** eine **monistische** Struktur.

a) **11 der 64** mit dualistischem System haben **paritätische Mitbestimmung** (Allianz, BASF, Bilfinger, Fresenius, MAN, MAN Diesel, Porsche, SGL Carbon, SCA, BP Europa, Dekra) und waren **vorher im MitbestG** (zur AR-Größe s.u.3.), **18** haben (mind.) **Drittelbeteiligung** und **35** (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500 oder die Holding hatte weniger als 500 - § 2 DrittelbG) haben **keine Sitze**.

In den **28 monistischen SE** gibt es (**bis auf eine<sup>3</sup>**) **maximal Information und Konsultation**.

b) Betrachtet man die **92 normalen SE in Deutschland** genauer:

#### 1. Schwellenwerte (AN in Deutschland)

**14** Unternehmen > **2000**

**36** Unternehmen > **500 AN** (aber durchaus wegen der gesetzlichen Holdingproblematik des Drittelbeteiligungsgesetzes ohne AN im AR).

**42** Unternehmen < **500 AN**

**Die Mehrzahl der Unternehmen war also unter den Schwellenwerten für Aufsichtsräte mit Arbeitnehmerbeteiligung in Deutschland**

#### 2. Gesellschaftsrecht / Gründung/Normale SE

**Nur 55 der 92 Unternehmen waren vorher eine Aktiengesellschaft.**

**Nur 31 der 92 Unternehmen sind börsennotiert.**

**Aber 23 der 92 sind aktivierte Vorrats-SE.**

#### 3. AR-Größe

**12 geblieben** (Fresenius, SGL, SCA, BP, Dekra); **von 20 auf 12** (Allianz, BASF, Bilfinger); **12 bis 20** (Porsche); **20 auf 16** (MAN); **9:9** (MAN Diesel & Turbo SE), waren zuvor in M`76. **Und 6:4 (GfK)**, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010).

<sup>1</sup> Eine kam durch Zuzug aus Österreich hinzu. Bei ARAG ist die Holding SE-(Umwandlung) schon eingetragen, aber die ARAG SE (Rechtsschutz) noch nicht

<sup>2</sup> Darunter die erste mit einem Drittel Arbeitnehmern im Verwaltungsrat: die Puma SE (1056 AN in D).

<sup>3</sup> Die Puma SE.

## Europäische Aktiengesellschaft

Die Fakten:

### Es gibt 814 SE in Europa

**183** der 814 SE sind „**Normale**“ (das heißt, dass hier eine wirklich operativ tätige Gesellschaft ab 5 Arbeitnehmern dahinter steht). Neben normalen SE unterscheiden wir zwischen **UFO-, Vorrats- und leeren SE**.

Ordnet man sie nach Ländern, dann sind **87 der 183 in Deutschland**. Die Übrigen verteilen sich auf **17 Länder**.

Von den **87** normalen SE in Deutschland haben **60\*** eine **dualistische** und **27\*** eine **monistische** Struktur.

a) **11 der 60** mit dualistischem System haben **paritätische Mitbestimmung** (Allianz, BASF, Bilfinger, Fresenius, MAN, MAN Diesel, Porsche, SGL Carbon, SCA, BP Europa, Dekra) und waren **vorher im MitbestG** (zur AR-Größe s.u.3.), **16** haben (mind.) **Drittelbeteiligung** und **33** (i.d.R. war entweder die AN-Zahl insgesamt unter 500 oder die Holding hatte weniger als 500 - § 2 DrittelbG) haben **keine Sitze**.

In den **27 monistischen SE** gibt es **maximal Information und Konsultation**.

b) Betrachtet man die **87 normalen SE in Deutschland** genauer:

#### 1. Schwellenwerte

**13** Unternehmen > **2000**

**33** Unternehmen > **500 AN** (aber durchaus wegen der gesetzlichen Holdingproblematik des Drittelbeteiligungsgesetzes ohne AN im AR).

**41** Unternehmen < **500 AN**

**Die Mehrzahl der Unternehmen war also unter den Schwellenwerten für Aufsichtsräte mit Arbeitnehmerbeteiligung in Deutschland**

#### 2. Gesellschaftsrecht / Gründung/Normale SE

**Nur 46 der 87 Unternehmen waren vorher eine Aktiengesellschaft.**

**Nur 27 der 87 Unternehmen sind börsennotiert.**

**Aber 23 der 87 sind aktivierte Vorrats-SE.**

#### 3. AR-Größe

**12 geblieben** (Fresenius, SGL, SCA, BP, Dekra); **von 20 auf 12** (Allianz, BASF, Bilfinger); **12 bis 20** (Porsche); **20 auf 16** (MAN); **9:9** (MAN Diesel & Turbo SE), waren zuvor in M`76. **Und 6:4 (GfK)**, da Dreiteilbarkeit nicht erforderlich (LG Nürnberg-Fürth 8.2.2010).

---

\* Bei Fresenius SE wurde zwar diese in eine KGaA umgewandelt, aber deren Komplementär ist eine neue SE, die F. Management SE. Das Minus bei monistisch kommt daher, dass wir die ersten Rückumwandlungen in GmbH haben, nämlich bei der transGourmet Holding und der Orchestra Service und eine Insolvenz. Zwei SE hatten keine AN im Ausland, in einem Falle wurde trotzdem verhandelt (Pfeiffer), im anderen (Mast-Jägermeister) wurden deshalb keine Verhandlungen eingeleitet. Bestand jedoch schon vorher Arbeitnehmerbeteiligung am Aufsichtsrat, dann kann hier nicht die Verhandlung verweigert werden (aktuelles Rechtsgutachten v. Frau Prof. C. Schubert für die Hans-Böckler-Stiftung)