

**INSTITUT FÜR DEUTSCHES UND
EUROPÄISCHES GESELLSCHAFTS- UND
WIRTSCHAFTSRECHT**



**UNIVERSITÄT
HEIDELBERG**
ZUKUNFT
SEIT 1386

Zusammenfassung der Dissertation mit dem Titel

**DER EINHEITLICHE SPE-KONZERN IM
EUROPÄISCHEN BINNENMARKT**

Eine rechtsvergleichende Untersuchung mit Blick auf die niederländische B.V., die englische ltd. und die deutsche GmbH

Dissertation vorgelegt von ref. iur. *Sven Hirschfeld*

Erstgutachter: Professor *Dr. Dr. h.c. mult. Peter Hommelhoff*

Zweitgutachter: Professor *Dr. Christoph Teichmann*

I. Einführung

Die Europäische Privatgesellschaft (*societas privata europaea*, SPE) nach dem Vorschlag der ungarischen Ratspräsidentschaft¹ ist insbesondere als Baustein für kleine und mittlere Konzerne gedacht und geeignet. Sie begegnet den Unzulänglichkeiten der bisherigen Behelfslösungen, derer sich diese bislang bedienen müssen, wollen Sie grenzüberschreitend im Europäischen Binnenmarkt tätig werden. Anders als die unselbständige Zweigniederlassung bietet sie eine im Grundsatz auf das Gesellschaftsvermögen beschränkte Haftung. Anders als die Tochtergesellschaft in der Rechtsform des Landes der Konzernmutter begegnet sie im Zielmarkt keinem Mangel an Akzeptanz im Rechtsverkehr, weil sie den übrigen Marktteilnehmern unbekannt und damit als Vertragspartnerin zu risikoreich wäre. Anders schließlich als die Tochtergesellschaft in der Rechtsform des Ziellandes ist bei einem aus SPE bestehenden Konzern viel weniger Beratung notwendig, weil die Rechtsform europäisch möglichst einheitlich sein soll.

An dieser Zielsetzung setzt die Arbeit an und untersucht, inwieweit die SPE tatsächlich eine einheitliche Konzernführung ermöglicht. Selbst in einer SPE lässt sich der Blick auf nationales Recht jedoch nicht vermeiden. So gibt es nicht nur angrenzende Regelungsbereiche, die eine SPE-Verordnung nicht regeln kann; vor allem hat die SPE-VO sich im Verlauf des politischen Prozesses vom Bild des Vollstatuts immer mehr verabschiedet. Dadurch gibt es im Regulationssystem des SPE-VOUE einen festen Raum für die Anwendung nationalen Rechts. Das Recht der Mitgliedstaaten kann deshalb – so wünschenswert dies auch sein mag – nicht ignoriert werden. Es darf jedoch weder die Auslegung des europäischen Rechts aus der Sicht nur einer Rechtsordnung geschehen, noch darf stets nur eine Rechtsordnung zur Lückenfüllung in den Untersuchungen herangezogen werden. Deshalb geschieht die Untersuchung der SPE vor dem rechtsvergleichenden Hintergrund dreier Vergleichsrechtsordnungen und ihrer jeweiligen Privatgesellschaftsform. So wird der Blick dafür geschärft, dass es auch andere Lösungen geben mag als die eigene, die möglicherweise ebenso gut funktionieren. Neben der deutschen GmbH werden deshalb die englische *private limited company* (Ltd.) und die niederländische *besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid* (B.V.) zum Vergleich herangezogen.

II. Gestaltungsfreiheit der Gesellschafter

Grundlage des europäischen Charakters einer SPE ist die Überantwortung weiterer Teile des zu regelnden Statuts an die Gesellschafter. Anders als dem Kleinanleger in einer kapitalmarktorientierten Gesellschaft wie der SE kann einem Privatgesellschafter dies zugetraut werden. Dies bestätigen die Vergleichsrechtsordnungen dadurch, dass sie unisono betonen, dass in der Privatgesellschaft die Freiheit der Gesellschafter ein wichtiger Aspekt für das Gedeihen der Rechtsform ist. Dies ist unabhängig von der rechtstechnischen Konstruktion der Regelungsbefugnisse in der jeweiligen Vergleichsrechtsordnung.

Dabei liegt der Unterschied im Regulationssystem der SPE bei genauerer Betrachtung nicht darin, dass alle Gegenstände der sogenannten verpflichtenden Regelungsaufträge geregelt werden müssten. Zwar sind viele Regelungsaufträge dieser Art; gleichwohl gibt es auch solche, die nur festlegen, dass eine Regelung nur in der Satzung geschehen kann. Diese Regelungsaufträge sperren damit – ob ihnen nachgekommen wird oder nicht – die Anwendung nationalen Rechts.

Anders verhält es sich bei den ermöglichenden Regelungsaufträgen. Wird in ihrem Bereich die Satzung nicht aktiv, bleibt Raum für die jeweilige mitgliedstaatliche

¹ Rat der Europäischen Union, Vorschlag Ratspräsidentschaft für eine Verordnung des Rates über die Europäische Privatgesellschaft (Text von Bedeutung für den EWR) v. 23.05.2011, 10611/11 DRS 84, SOC 432.

Lösung. Die Gesellschafter sind deshalb gut beraten, eine negative Regelung zu einem Bereich in die Satzung aufzunehmen, wenn sie keine Regelung wünschen. Dies gilt umso mehr im Kontext eines Konzerns, in dem die Satzung nicht nur für einzelne Rechtsordnungen gelten können muss, sondern auch für weitere Töchter in vielleicht noch unbekanntem mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen passen soll.

III. Herrschaft über die Tochter-SPE im Alleinbesitz

Die Arbeit beschäftigt sich zunächst mit der Tochter-Gesellschaft im Alleinbesitz, die im Fall der Verwendung als Konzernbaustein kleiner und mittlerer Unternehmen den Regelfall darstellt.

Die Vergleichsrechtsordnungen kennen sämtlich das Institut eines Weisungsrechts, wenngleich sie sich darin unterscheiden, ob dieses schon im Ausgangszustand gilt oder gesondert in der Satzung festgehalten werden muss.

Auf die SPE darf Einfluss nur in dem Rahmen genommen werden, den die Satzung absteckt. Faktische Einflussnahme und Gestaltungen außerhalb der Satzung (etwa durch Unternehmensverträge) scheiden aus. Sowohl etwaige Mitgesellschafter als auch die Gesellschaft selbst haben einen Anspruch darauf, dass jeglicher anderweitiger Einfluss unterlassen wird. Bei Verletzung dieses Unterlassungsanspruchs drohen Sekundäransprüche nach nationalem Recht.

Ohne weitere Satzungsgestaltung ergibt sich kein Weisungsrecht aus europäischem Recht für die SPE. Wortlaut, Systematik und die Verordnungshistorie zeigen, dass ein Weisungsrecht im Ausgangszustand nicht gegeben ist. Allerdings kommt, wenn die Satzung zu Weisungen schweigt, nationales Recht zur Anwendung, so dass bei der Gesellschaft, wenn sie dies verhindern möchten, ein Weisungsrecht ausdrücklich ausschließen sollten.

Die Arbeit leitet die Möglichkeit zu einem statutarischen Weisungsrecht aus Anh. I Nr. 10 SPE-VOUE her. Neben ganzen Regelungsbereichen, die von der Ermächtigung des Anh. I Nr. 10 SPE-VOUE nicht erfasst sind (z. B. die Regelsetzungsbefugnis über Hygienestandards oder Arbeitsschutzvorschriften), wird das Weisungsrecht vor allem durch den Gesellschaftszweck beschränkt.

Der Zweck der Gesellschaft ist entweder ausdrücklich in der Satzung anzugeben oder kann unmittelbar aus der Geschäftstätigkeit geschlossen werden. Ist die Geschäftstätigkeit eine wirtschaftliche Tätigkeit, so muss im Zweifel davon ausgegangen werden, dass der Zweck der Gesellschaft die Erwirtschaftung von Gewinn (zur späteren Ausschüttung angemessener Dividenden) ist. In diesem Denkmuster sind sich auch die Vergleichsrechtsordnungen einig.

Der Zweck steht grundsätzlich zur Disposition der Satzung. Eine Einschränkung ergibt sich aus dem Recht der Liquidation (Art. 41 SPE-VOUE): Soll die Gesellschaft auf ihr Ende ausgerichtet werden, so hat dies per Auflösung und in dem entsprechenden maßgebenden einzelstaatlichen Verfahren zu geschehen. Der Zweck kann also nicht ohne eine solche Auflösung oder eine Insolvenz auf das Ende der Existenz der Gesellschaft ausgerichtet werden.

Die einzelne Weisung aufgrund eines einfachen Weisungsrechts wird allerdings nicht am Zweck gemessen. Wäre dies der Fall, dann hätten *de facto* doch das Geschäftsführungsorgan die Möglichkeit und die Verpflichtung, ihre eigene Ansicht der unternehmerischen Zweckmäßigkeit an die Stelle der der Gesellschafter zu setzen. So kann eine Satzung nicht ausgelegt werden, nach der die Gesellschafter sich die Entscheidung durch ein Weisungsrecht vorbehalten wollten. Das Geschäftsführungsorgan kann und muss, ohne sie am Zweck zu messen, die einzelne Weisung ausführen.

Auf welchen Zweck die Gesellschaft tatsächlich ausgerichtet ist, bemisst sich jedoch nicht nach der einzelnen Handlung, sondern vielmehr nach der Geschäftsführung als Ganzer. Sie muss dem satzungsmäßigen Zweck folgen. Freilich besteht die Geschäftsführung aus den einzelnen Handlungen, ohne dass sie (in der Regel) durch eine einzelne Handlung ihren Charakter veränderte. Deshalb indiziert ein nicht unmaßgeblicher Anteil einzelner Handlungen die Ausrichtung der Geschäftsführung als Ganzer. Dieses Indiz kann allerdings widerlegt werden. Isoliert zweckwidrige Einzelweisungen können auf eine insgesamt zweckwidrige Geschäftsführung hindeuten, können aber auch gerechtfertigt sein im Rahmen eines größeren Kontextes.

Einen solchen Kontext kann der Konzern darstellen. Die Gesellschaft kann von Synergien profitieren, Kundschaft durch den Goodwill des Konzerns erhalten oder viel günstiger als zu Marktkonditionen finanzielle Unterstützung bei Liquiditätsengpässen erhalten. Er ist allerdings auch nicht *per se* im Zweck der Gesellschaft. Damit davon ausgegangen werden kann, dass auch bei zweckwidriger Einzelweisung die Konzernierung als Ganze im Zweck der Gesellschaft liegt, müssen bestimmte Voraussetzungen (in Anlehnung an das französische und niederländische Recht) erfüllt sein. Anderenfalls kann kaum angenommen werden, dass die Zweckwidrigkeit der Einzelweisung durch die Konzernierung ausgeglichen werden wird.

Die erste Voraussetzung ist das Bestehen einer strukturell gefestigten Konzernstruktur. Ohne diese kann von einem zukünftigen Ausgleich kaum ausgegangen werden. Der Einwand, der bereits gegen die *Rozenblum*-Formel vorgebracht wurde, dass dieses Erfordernis eine zu große Rechtsunsicherheit für Konzerne bedeute, greift nicht. Die Mutter und Tochter haben es in der Hand, eine Übereinkunft zu treffen, die die Rechte und Pflichten der Parteien aus dem Konzernverhältnis genau regelt. Eine solche Abmachung wäre jedenfalls ein starkes Indiz für eine gefestigte Konzernstruktur. Es bleibt zwar immer noch ein gewisser Auslegungsspielraum, doch der ist im Recht allgegenwärtig und nicht vermeidbar.

Die Vor- und Nachteile für die Gesellschaft müssen nicht nur ausgewogen sein. Vielmehr muss die Konzernierung für die Gesellschaft den größtmöglichen Nutzen erwarten lassen. Der Zweck muss nicht nur überhaupt verfolgt werden, sondern mit allen Möglichkeiten, die der Gesellschaft zur Verfügung stehen. Nur wenn der größtmögliche Erwartungsnutzen angestrebt wird, wird nicht Vermögen der Gesellschaft (teilweise) für etwas anderes als den Zweck der Gewinnerzielung aufgewandt. Das bedeutet für den Konzern: Er muss für die Gesellschaft die beste unter den Möglichkeiten sein, damit er als Kontext die isoliert zweckwidrigen Weisungen rechtfertigen kann. Bei der Beurteilung und Bewertung der der Gesellschaft zu Gebote stehenden Möglichkeiten kommt dem Entscheidungsorgan der unternehmerische Ermessensspielraum zu, der auch im übrigen für die Unternehmensleitung gilt.

Schließlich darf die Existenz der Gesellschaft nicht gefährdet werden. Die Verfolgung auch nur irgendeines Erwartungsnutzens in der Zukunft kann nicht erwartet werden, wenn die Gesellschaft keine Zukunft hat. Wenn die Gesellschaft von der werdenden zur sterbenden Gesellschaft werden soll, müssen die Gesellschafter im dafür vorgesehenen Verfahren ordnungsgemäß liquidieren. Dies setzt voraus, dass die Gesellschaft sich einerseits rechtlich jederzeit dem Konzernverhältnis entziehen kann, andererseits auch faktisch durch entsprechende Informationen dazu in die Lage versetzt wird.

Das Konzerninteresse ist im Modell eines einfachen Weisungsrechts – ähnlich wie in der niederländischen Denkweise – ein Teilbelang, den die Tochter in die Abwägung ihres Gesamtinteresses einstellen kann und muss. Der Abwägungsspielraum liegt dabei bei dem Entscheidungsträger, im Falle der Weisung mithin bei der

Gesellschafterversammlung. Sie kann dann im Rahmen einer unternehmerischen Entscheidung darüber befinden, ob das Interesse der Gesellschaft am Konzern (und damit an der Verwirklichung des Konzerninteresses) andere Nachteile für die Gesellschaft überwiegt.

Einen Großteil dieser Beschränkungen aus dem Gesellschaftszweck kann die Satzung aus dem Weg räumen, indem sie es als Zweck definiert, den konzernnützigen Weisungen der Gesellschafterversammlung zu folgen. Eine solche Klausel ist grundsätzlich möglich, der Zweck der SPE ist frei wählbar; insbesondere ist nicht ersichtlich, dass die SPE nur für Gewinnerzielungszwecke zur Verfügung stehen solle. Insofern gilt für die SPE nichts anderes als für die Privatgesellschaften der Vergleichsrechtsordnungen. Auch gibt es keine grundsätzlichen Bedenken dagegen, dass in einer Satzung die Ungleichbehandlung der Gesellschafter – hier der Mutter und der Minderheitsgesellschafter – vereinbart werden kann; Art. 14 Abs. 3 SPE-VOUE geht sogar ausdrücklich von der Möglichkeit von Ungleichbehandlung aus.

Die Existenzwahrung bleibt Grenze des Einflusses, denn die Zweckänderung hin zur Existenzbeendigung bedarf des entsprechenden Liquidationsverfahrens. Das Konzerninteresse gewinnt damit zwar einen sehr weitgehenden Einfluss auf das Tochterinteresse, ersetzt es aber nicht. Es bleibt ein Residuum eigenen Tochterinteresses.

Damit ermöglicht der SPE-VOUE dem europäischen KMU-Konzern die einheitliche Konzernleitung durch entsprechende Satzungsgestaltung. Die Anwendungsfelder des mitgliedstaatlichen Rechts der Töchter können dadurch so verkleinert werden, dass die neu zur Verfügung stehende Einheitlichkeit den Unternehmen weitgehende Chancen eröffnet.

IV. Gläubigerschutz in der Tochter-SPE

Die Arbeit wendet sich sodann dem Gläubigerschutz in der Tochter-SPE zu. Dieser wird sowohl durch Publizität als auch durch Haftung gewährleistet.

Die Gläubiger werden zum einen durch konsequente Publizität geschützt: Sie können sich auf den Zweck und die Organisationsverfassung, wie sie sich aus der Satzung ergeben, verlassen. Die Gesellschafter trifft eine Pflicht gegenüber der Gesellschaft, diese beiden – wie alle – Satzungsbestandteile zu respektieren.

Im Falle der konzernnützigen Folgepflicht im Zweck muss dieser besondere, die Gläubigerinteressen in besonderem Maße gefährdende Zweck auf den Unterlagen der Gesellschaft vermerkt werden. Dies entspricht dem Gedanken, der hinter der Vermeldung der Auflösung – einer weiteren gravierenden Zweckänderung – steht.

Zum anderen muss als Folge der Publizität deren Einhaltung durch Haftungsnormen abgesichert sein. Folgerichtig haften die Gesellschafter insofern, als sie sich Sekundäransprüchen nach nationalem Recht ausgesetzt sehen, wenn sie die Pflichten zur Respektierung der Satzung verletzen. Dies gilt für das Ob beim grundsätzlichen Einflussnahmeverbot im Ausgangszustand ebenso wie für das Wie bei der Pflicht zur Beachtung des jeweiligen Zwecks bei der Weisung.

Daraus, dass sich der Anspruch der Gesellschaft auf die Respektierung des Zwecks bezieht, die von der Geschäftsführung als Ganzer abhängt, können sich auch Handlungspflichten der Mutter ergeben. Wenn sie die Geschäftsführung als Ganze daraufhin angelegt hat, dass sie selbst gewisse Beiträge leistet, muss sie, um ihr Engagement verringern zu können, die Geschäftsführung als Ganze umsteu-

ern, so dass sie ohne diese mütterlichen Beiträge zweckgemäß ist. Bis dies geschehen ist, kann sie nicht die eingeplanten Beiträge unterlassen.

Daneben können gewisse Haftungsinstitute des nationalen Rechts Anwendung finden. Dazu gehören einerseits insolvenzrechtliche Anspruchsgrundlagen, andererseits die Übertragung von Geschäftsleiterpflichten und -haftung auf faktische Geschäftsleiter. Letzteres ist kein Freibrief für die Mitgliedstaaten zur beliebigen Pflichtenerstellung für Mehrheitsgesellschafter. Vielmehr muss es sich um Pflichten handeln, die auch den *de-jure*-Geschäftsleitern auferlegt werden, und um Gesellschafter, die tatsächlich in einem solchen Maße die Geschäfte führen, dass sie als Geschäftsleiter betrachtet werden können. Allgemeine Missbrauchsinstitute finden keine Anwendung; die Verordnung bezüglich der angeordneten Haftungsbeschränkung der Gesellschafter im Falle von Missbrauch restriktiv auszulegen ist allenfalls Sache des EuGH, nicht aber nationaler Rechtsinstitute. Die Arbeit untersucht die verschiedenen Haftungsinstitute der Vergleichsrechtsordnungen (*vereenzelviging, feitelijke beleidsbepaler*, die unterschiedlichen Ausprägungen des *indirecte doorbraak, lifting the corporate veil, fraudulent trading, wrongful trading* der Mutter als *shadow director*, Durchgriffshaftung, Existenzvernichtungshaftung und Geschäftsführerplichten des faktischen Geschäftsführers) und ordnet sie in die oben genannten Kategorien der Haftungsnormen ein.

Damit ergibt sich auch der Gläubigerschutz zu einem Gutteil aus der Satzung. Der Gefahr, dass die Gesellschafter mittels ihres Einflusses auf die Satzung den Gläubigerschutz unterhöheln, ist damit begegnet, dass der Gläubigerschutz zum einen direkt auf der Publizität aufbaut, so dass der (potentielle) Gläubiger den eigenen Schutz selbst in der Hand hält; zum anderen aber steht die wichtigste Beschränkung aus dem Zweck – der Fortbestand der Gesellschaft – nicht zur Disposition der Gesellschaft (ohne ein ordnungsgemäßes Liquidationsverfahren); auf das Fortbestehen muss die Geschäftsführung als Ganze jedenfalls angelegt sein.

V. Die Tochter-SPE mit Minderheitsgesellschaftern

Schließlich behandelt die Arbeit den Sonderfall der Tochter-SPE mit Minderheitsgesellschaftern. Neben der auch die Gläubiger schützende Pflicht der Mutter zur Respektierung der Satzung (s. o.) können insbesondere Wettbewerbs- oder Tätigkeitsverbote und Vinkulierungsklauseln die Minderheitsgesellschafter schützen.

Das Wettbewerbs- oder Tätigkeitsverbot als zusätzliche Gesellschafterpflicht ist zwingend als Satzungsregelung festzuhalten (Art. 8 Abs. 1 lit. ea SPE-VOUE). Mit hin bleibt auch kein Raum für eine subsidiäre Anwendung nationaler Wettbewerbs- oder Tätigkeitsverbote als Gesellschafterpflicht, die die Arbeit zuvor untersucht. Immerhin besteht noch die Möglichkeit, dass, falls ein Gesellschafter bereits als „faktischer Geschäftsleiter“ im Sinne des jeweiligen nationalen Rechts anzusehen wäre, auf ihn eine Geschäftsführerpflicht zur Unterlassung von Wettbewerb Anwendung findet. Allerdings gilt auch hier, dass die Anwendung des Instituts schon vom Tatbestand her recht unwahrscheinlich für die Mutter ist.

Eine Beschränkung der Anteilsübertragbarkeit ergibt sich nicht aus dem SPE-VOUE selbst. Allerdings erteilt er in Anh. I Nr. 3 einen ermöglichenden Regelungsauftrag dazu an die Satzungsgeber. Die Verankerung der Vinkulierung in der Satzung ist damit europaweit einheitlich möglich. Es empfiehlt sich auch in diesem Fall eine Regelung selbst dann in die Satzung aufzunehmen, wenn die Anteile frei übertragbar sein sollen, um zu vermeiden, dass subsidiär nationales Recht zur Anwendung kommt. Eine solche Regelung kann in die konzernweite „Standardsatzung“ für sämtliche Töchter aufgenommen werden. Wo Minderheitsgesellschafter vorhanden sind, tut sie ihre Schuldigkeit, wo nicht, stört sie auch nicht.

Die Minderheitsgesellschafter sind vor der Einführung der konzernnützigen Folgepflicht im Zweck besonders geschützt. Eine Zweckänderung bedarf allerdings nicht per se der Einstimmigkeit. Diese Besonderheit des deutschen Rechts findet sich in den anderen Vergleichsrechtsordnungen nicht und kann auch kaum für die europäische Rechtsform generalisierend angenommen werden.

Schutz der Minderheitsgesellschafter ergibt sich vielmehr aus Art. 14 Abs. 3 S. 1 SPE-VOUE (europäischer Schutz) und S. 2 (ergänzend nationaler Schutz). Der europäische Schutz ergibt sich daraus, dass die Minderheitsgesellschafter eine eigene Anteilsklasse im Sinne des Art. 14 Abs. 3 SPE-VOUE bilden. Mit der Verankerung der konzernnützigen Folgepflicht im Zweck wird das Recht der Minderheitsgesellschafter auf Gleichbehandlung gestaltet, indem der Zweck nicht mehr neutral sein soll, sondern einseitig die Mehrheitsgesellschafterin bevorzugt. Daraus folgt, dass die Satzungsänderung einer Mehrheit von zwei Dritteln der Minderheitsgesellschafter bedarf.

Die Anteilsklassen „Minderheitsgesellschafter“ und „Mehrheitsgesellschafter“ sind dabei materiell zu beurteilen. Ähnlich wie im Sinne des Art. 5 der Übernahmerrichtlinie zählen auch diejenigen Gesellschafter zum (gegenwärtigen oder zukünftigen) Mehrheitsgesellschafter, die mit diesem aufgrund einer Vereinbarung stimmen.

Nach Art. 14 Abs. 3 S. 2 SPE-VOUE richten sich das „Recht auf Einspruch gegen Änderungen der mit Geschäftsanteilen verbundenen Rechte oder Pflichten und etwaige Rechtsbehelfe [...] nach dem maßgebenden einzelstaatlichen Recht“. Die nationalen Rechtsordnungen haben unterschiedliche, meist strengere Behelfe entwickelt, die auf ein Einstimmigkeitserfordernis oder, als milderer Mittel, ein Austrittsrecht der Minderheitsgesellschafter herauslaufen. Es steht zu erwarten, dass eine solche Satzungsänderung in den meisten Fällen die Zustimmung aller Gesellschafter erfordern wird, was in der Praxis die Mutter zu fairen Verhandlungen mit den Minderheitsgesellschaftern zwingen wird und im Übrigen die Gestaltung vor allem für hundertprozentige Töchter attraktiv macht.

Im Bestand des Konzerns werden die Minderheitsgesellschafter von Ansprüchen geschützt, die inhaltsgleich zu denen der Gesellschaft sind. Die Gesellschafter sind nicht nur gegenüber der Gesellschaft verpflichtet, die Satzung, insbesondere Zweck und Organisationsverfassung, zu respektieren, sondern auch untereinander.

Daneben steht ihnen ein Anspruch auf Gleichbehandlung zu, insoweit nicht die Ungleichbehandlung in der Satzung gestaltet wurde. Im Konzernzusammenhang wichtigste mögliche Änderung ist die Verankerung einer konzernnützigen Folgepflicht im Zweck.

Die Arbeit untersucht auch weitere nationale Instrumente, die Konzernbestandschutz bieten könnten (*geschillenregeling*, *unfair prejudice*, Treupflicht), kommt aber zu dem Ergebnis, dass diese Institute auf eine SPE nicht anwendbar sind.

VI. Fazit

In einer Privatgesellschaft ist in viel größerem Maße als etwa bei einer Publikums-gesellschaft die Satzung von essentieller Bedeutung, weil ihr Kernvorteil die Flexibilität ist. Diese Flexibilität muss, will sie die Ziele einer europäischen Möglichkeit für kleine und mittlere Konzerne darstellen, unionsweit tätig zu sein, ebenfalls eine europäische sein. Dies geschieht nur, wenn oberste Instanz der Satzungsauslegung der EuGH ist, nicht etwa der BGH, weil es sich um die Satzung einer (wenn auch harmonisierten) GmbH handelt.

Der SPE-VOUE bietet damit ein ausgewogenes System des Konzerns an, das eine europaweit einheitliche Konzernleitung erlaubt, ohne die berechtigten Interessen der Gläubiger und der Minderheitsgesellschafter aus den Augen zu verlieren.

Durch den Fokus auf die Satzung entzieht er sich der Problematik, der einen oder anderen Rechtsordnung zu sehr zu neigen. Alternativvorschläge wie die SMC sehen sich politisch weitgehend denselben Problematiken ausgesetzt, zudem greifen sie in viel stärkerem Maß in die nationalen Rechtsformen ein und ermöglichen weniger Konzerneinheitlichkeit. Es gibt keinen Grund, dem europäischen Mittelstand die SPE als nicht nur politisch schonendere, sondern vor allem auch wirtschaftlichere Lösung vorzuenthalten.

Sollte sich die europäische Politik jedoch nicht – oder nicht in absehbarer Zeit – dieser Schlussfolgerung anschließen, bietet die Arbeit mit der Untersuchung der verschiedenen Rechtsinstitute der Vergleichsrechtsordnung einen Teil einer Grundlage für andere, auf europäisch möglichst einheitliche Konzernbausteine abzielende Projekte.