



CAU

Christian-Albrechts-Universität zu Kiel

Rechtswissenschaftliche Fakultät

Univ.-Professor Dr. Timo Fest, LL.M. (Pennsylvania)

LEHRSTUHL FÜR BÜRGERLICHES RECHT, DEUTSCHES UND
EUROPÄISCHES GESELLSCHAFTS- UND WIRTSCHAFTSRECHT

INSTITUT FÜR WIRTSCHAFTS- UND STEUERRECHT



Konzern- und Umwandlungsrecht

Univ.-Professor Dr. Timo Fest, LL.M. (Pennsylvania)

Sommersemester 2020

Einheit 13: Umwandlungsrecht (Teil 1/2)

C | A | U

Christian-Albrechts-Universität zu Kiel

Rechtswissenschaftliche Fakultät



Übersicht zur heutigen Veranstaltung

- I. Einführung**
- II. Europäische Einflüsse**
- III. Verschmelzung**



I. Einführung

1. Rechtsquellen

- Die zentrale Rechtsquelle des Umwandlungsrechts ist das am 1.1.1995 in Kraft getretene **UmwG**.
- Zuvor waren die umwandlungsrechtlichen Vorschriften in den gesellschaftsrechtlichen Gesetzen (z. B. §§ 339 ff. AktG, ehemals „Viertes Buch“ des AktG) verstreut.
- Das UmwG beinhaltet zwar keinen rechtsformneutralen, aber **allgemeinen rechtlichen Rahmen für Umstrukturierungen**. Zentrale Anliegen sind dabei der Schutz der (Minderheits-) Gesellschafter, der Gläubiger sowie der Arbeitnehmer der Gesellschaften.



Einheit 13: Umwandlungsrecht (Teil 1/2)

I. Einführung

1. Rechtsquellen

- Die zentrale Rechtsquelle im Zusammenhang mit der Umstrukturierung ist das am 1.1.1994 in Kraft getretene **UmwStG**. Zentrales Thema ist die Möglichkeit der Fortführung der Gesellschaften in den neuen Gesellschaften, ehemals „Viertes Buch“ des HGB, verstreut.
- Das UmwG bietet zwar keinen rechtsformneutralen, aber **allgemeinen rechtlichen Rahmen für Umstrukturierungen**. Zentrale Anliegen sind dabei der Schutz der (Minderheits-)Gesellschafter, der Gläubiger sowie der Arbeitnehmer der Gesellschaften.

Die **steuerrechtliche Fragen** im Zusammenhang mit der Umstrukturierung sind Gegenstand des **UmwStG**. Zentrales Thema ist die Möglichkeit der Fortführung der Gesellschaften in den neuen Gesellschaften, ehemals „Viertes Buch“ des HGB, verstreut.



I. Einführung

2. Aufbau des UmwG

- Dem UmwG liegt – ähnlich § 23 V AktG – das Prinzip eines *numerus clausus* zugrunde, **§ 1 I-III UmwG**.
- **Arten der Umwandlung** (§ 1 I UmwG) sind:
 - Verschmelzung (§§ 2-122 UmwG)
 - Spaltung (§§ 123-173 UmwG)
 - Vermögensübertragung (§§ 174-189 UmwG)
 - Formwechsel (§§ 190-304 UmwG)
- Jede dieser Arten ist in einem **eigenen Buch des UmwG** geregelt. Jedes Buch ist nach dem sog. **Baukastensystem** gegliedert, d. h. zuerst allgemeine, sodann besondere, also rechtsformspezifische Vorschriften.



Einheit 13: Umwandlungsrecht (Teil 1/2)

I. Einführung

2. Aufbau des UmwG

- Dem UmwG liegt – ähnlich dem *ius cogens* zugrunde, § 1 UmwG
- **Arten der Umwandlung**
 - Verschmelzung (§§ 201-210 UmwG)
 - Spaltung (§§ 123-173 UmwG)
 - Vermögensübertragung (§§ 174-189 UmwG)
 - Formwechsel (§§ 190-300 UmwG)
- Jede dieser Arten ist in einem **eigenen Buch des UmwG** geregelt. Jedes Buch ist nach dem sog. **Baukastensystem** gegliedert, d. h. zuerst allgemeine, sodann besondere, also rechtsformspezifische Vorschriften.

Die **Vermögensübertragung** ist nach § 175 UmwG nur unter Beteiligung von öffentlich-rechtlichen Körperschaften (z. B. Gemeinden) und Versicherungsunternehmen möglich. Diese Sondermaterie ist nicht Gegenstand dieser Vorlesung.



II. Europäische Einflüsse

1. Räumlicher Anwendungsbereich des UmwG

- Der **Wortlaut von § 1 I UmwG** („*Rechtsträger mit Sitz im Inland*“) legt den Schluss nahe, dass das UmwG nur sog. **Inlandssachverhalte** regelt.
- Dies ist nicht *mehr* richtig. Im Zuge der Umsetzung der **Richtlinie 2005/56/EG** zur grenzüberschreitenden Verschmelzung von Kapitalgesellschaften wurden die **§§ 122a-122I UmwG** geschaffen.
- Weitere Ausnahmen – anwendbar über § 1 II UmwG – sind die **Art. 17-32, 37 SE-VO** für die Gründung einer SE durch Verschmelzung bzw. Umwandlung.



II. Europäische

1. Räumlicher An

- Der **Wortlaut** **Art. 182 Abs. 1 UmwG** legt den Schluss nahe, dass das UmwG nur sog. **Inlandssachverhalte** regelt.
- Dies ist nicht *mehr* richtig. Im Zuge der Umsetzung der **Richtlinie 2005/56/EG** zur grenzüberschreitenden Verschmelzung von Kapitalgesellschaften wurden die **§§ 122a-122I UmwG** geschaffen.
- Weitere Ausnahmen – anwendbar über § 1 II UmwG – sind die **Art. 17-32, 37 SE-VO** für die Gründung einer SE durch Verschmelzung bzw. Umwandlung.

Die Richtlinie 2005/56/EG wurde m.W.v. **20.7.2017** aufgehoben. An ihre Stelle sind die Vorgaben der **Art. 87 ff. Richtlinie (EU) 2017/1132** getreten.

„Inland“)



II. Europäische Einflüsse

2. Bedeutung des europäischen Primärrechts

- Die Existenz von europäischem Sekundärrecht zur Umwandlung (s. o.) legt die Frage nahe, ob (auch) das europäische Primärrecht – namentlich die **Niederlassungsfreiheit** nach **Art. 49 AEUV** – weitergehende Vorgaben für grenzüberschreitende Umwandlungen enthält.
- Zu dieser Frage sind **drei grundlegende Entscheidungen des EuGH** ergangen, nämlich:
 - a) Rs. SEVIC Systems
 - b) Rs. Cartesio
 - c) Rs. VALE



II. Europäische Einflüsse

2. Bedeutung des europäischen Primärrechts

a) Rs. SEVIC Systems (EuGH v. 13.12.2005)

- Die Security Vision Concept SA mit **Sitz in Luxemburg** soll auf die Sevic Systems AG mit **Sitz in Neuwied** verschmolzen werden.
- Vor dem In-Kraft-Treten der §§ 122a-122l UmwG war das deutsche UmwG durch **§ 1 I UmwG** auf Inlandssachverhalte beschränkt.
- Da der Sachverhalt **vor dem In-Kraft-Treten der Richtlinie 2005/56/EG** spielte, war entscheidungserheblich, ob die räumliche Beschränkung in § 1 I UmwG im Einklang mit der Niederlassungsfreiheit nach **Art. 49 AEUV** steht?



II. Europäische Einflüsse

2. Bedeutung des europäischen Primärrechts

a) Rs. SEVIS Systems (EuGH v. 13.12.2005)

- Der EuGH stellte fest, dass die grenzüberschreitende Verschmelzung thematisch von der **Niederlassungsfreiheit** (Art. 49 AEUV, ex Art. 43 EG) umfasst ist.
- Zulässig seien **verhältnismäßige Beschränkungen** der Niederlassungsfreiheit, z. B. zum Schutz der Minderheitsgesellschafter, Gläubiger und Arbeitnehmer der Gesellschaft.
- Aber: Der **pauschale Ausschluss** grenzüberschreitender (Hinein-)Verschmelzungen – wie er in § 1 I UmwG vorgesehen war – sei unionsrechtswidrig.
- Dieser unionsrechtswidrige Zustand wurde am 25.4.2007 durch das Inkraft-Treten der **§§ 122a-122i UmwG** behoben.



II. Europäische Einflüsse

2. Bedeutung des e

a) Rs. SEVIS S

- Der EuGH thematische umfasst is
- Zulässig s freiheit, z. Arbeitneh
- Aber: Der pauschale schmelzungen – wie
- Dieser unionsrechts

Durch die §§ 122a ff. UmwG ist **Art. 49 AEUV** nicht bedeutungslos geworden. „**Restbedeutung**“ hat die Regelung außerhalb des sachlichen Anwendungsbereichs der **Art. 87 ff. Richtlinie (EU) 2017/1132**, d. h. für **Personengesellschaften und andere Arten der Umwandlung** als Verschmelzungen.

widrig.
Kraft-Treten der **§§ 122a-122i UmwG** behoben.



II. Europäische Einflüsse

2. Bedeutung des europäischen Primärrechts

b) Rs. Cartesio (EuGH v. 16.12.2008)

- Die Cartesio betéti társaság (≈ KG) mit **Sitz in Ungarn** will ihren **Sitz nach Italien verlegen**, ohne dabei in die Rechtsform einer KG nach italienischem Recht zu wechseln.
- Das ungarische **Gesetz über die Handelsregistereintragung** sieht (zwingend) vor, dass der Sitz einer Gesellschaft ungarischen Rechts sich an dem Ort der Hauptverwaltung befindet.
- Erforderlich sei daher, die Cartesio betéti társaság aufzulösen und nach italienischem Recht neu zu gründen.
- Ist diese Regelung des ungarischen Gesetzes über die Handelsregistereintragung mit der **Niederlassungsfreiheit** vereinbar?



II. Europäische Einflüsse

2. Bedeutung des europäischen Primärrechts

b) Rs. Cartesio (EuGH v. 16.12.2008)

- Nach **Art. 54 I AEUV** können sich Gesellschaften auf die Niederlassungsfreiheit berufen, die ihren **satzungsmäßigen Sitz**, ihre **Hauptverwaltung** oder ihre **Hauptniederlassung** innerhalb der Union haben.
- Die **Gleichwertigkeit dieser Anknüpfungstatsachen** zeigt, dass – bei dem derzeitigen Stand des Unionsrechts – die Mitgliedstaaten befugt sind, diese Umstände ohne Einschränkung durch die Niederlassungsfreiheit zu regeln.
- Dementsprechend können die Mitgliedstaaten wählen, welche Anknüpfung bestehen müsse, um eine Gesellschaft nach dem innerstaatlichen Recht **zu gründen**.
- Dieselbe Wahl- bzw. Regelungsfreiheit genießen die Mitgliedstaaten auch bei der Frage, welche Anknüpfungstatsachen für den **Fortbestand einer Gesellschaft nach ihrem Recht** vorliegen müssen.
- **Erg.:** Die Regelungen des ungarischen Gesetzes über die Handelsregistereintragung sind mit der Niederlassungsfreiheit **vereinbar**.



II. Europäische Einflüsse

2. Bedeutung des europäischen Primärrechts

c) Rs. VALE (EuGH v. 12.7.2012)

- Die **VALE Construzioni Srl**, eine GmbH nach **italienischem Recht**, mit Sitz in Italien, will ihren Sitz und ihre Tätigkeit nach Ungarn verlagern.
- Nachdem ihre Handelsregistereintragung in Italien gelöscht wurde, beantragt sie als neu gegründete **VALE Èpitési kft**, eine GmbH nach **ungarischem Recht**, in Ungarn die Eintragung in das dortige Handelsregister.
- Die Anmeldung zur Eintragung in das Handelsregister erfordert die Angabe der **Rechtsvorgängerin**, also der italienischen VALE Construzioni Srl.
- Auf Grundlage des ungarischen Rechts wird der VALE Èpitési kft die Eintragung mit der **Begründung** verweigert, dass eine nichtungarische Gesellschaft nicht als Rechtsvorgängerin eingetragen werden könne.
- Verstößt das Erfordernis einer inländischen Rechtsvorgängerin gegen die **Niederlassungsfreiheit**?



II. Europäische Einflüsse

2. Bedeutung des europäischen Primärrechts

c) Rs. VALE (EuGH v. 12.7.2012)

- Nach Cartesio (s. o.) eröffnet **Art. 54 AEUV** den Mitgliedstaaten die Wahl, welche Anknüpfungstatsachen für die Errichtung einer Gesellschaft nach ihrem Recht vorliegen müssen.
- Hierzu zählt auch das Recht, dem die Rechtsvorgängerin unterlag.
- Aber: Die ungarische Regelung **benachteiligt ausländische Gesellschaften** gegenüber inländischen Gesellschaften. Daher liegt eine **Beschränkung der Niederlassungsfreiheit** vor.
- Diese kann zwar u. a. durch den Schutz der Interessen der Gläubiger, Arbeitnehmer und Minderheitsgesellschafter gerechtfertigt sein. Aber: Der pauschale Ausschluss ist jedenfalls **nicht verhältnismäßig**.
- **Erg.:** Die Beschränkung auf inländische Rechtsvorgängerinnen durch das ungarische Rechts **verstößt gegen die Niederlassungsfreiheit**.



II. Europäische Einflüsse

2. Bedeutung des europäischen Primärrechts

d) Bestandsaufnahme

- Die Zusammenschau von *Cartesio* und *VALE* lässt erkennen, dass die Niederlassungsfreiheit (auch) das Recht der grenzüberschreitenden Sitzverlegung umfasst.
- Klar ist derzeit nur, dass den Mitgliedstaaten **Diskriminierungen** verboten sind (*VALE*, s. o.) ebenso wie **unverhältnismäßige Einschränkungen**.
- Wünschenswert sind Sekundärrechtsakte, die rechtssichere Verfahrensregeln vorgeben. Eine **Richtlinie über die grenzüberschreitende Sitzverlegung** wird zwar seit Langem diskutiert, lässt aber weiter auf sich warten.



III. Verschmelzung

1. Einführung

- Die Verschmelzung ist im **Zweiten Buch des UmwG** (§§ 2-122I UmwG) geregelt.
- Dieses besteht aus **drei Regelungsgruppen**:
 - Allgemeinen, rechtsformunabhängigen Vorschriften (§§ 2-38 UmwG),
 - besonderen, rechtsformspezifischen Vorschriften (§§ 39-122 UmwG) und
 - Vorschriften für grenzüberschreitende Verschmelzungen (§§ 122a-122I UmwG).
- Nach **§ 2 UmwG** sind **zwei Arten der Verschmelzung** zu unterscheiden:
 - Verschmelzung **durch Aufnahme**, § 2 Nr. 1 UmwG
 - Verschmelzung **durch Neugründung**, § 2 Nr. 2 UmwG

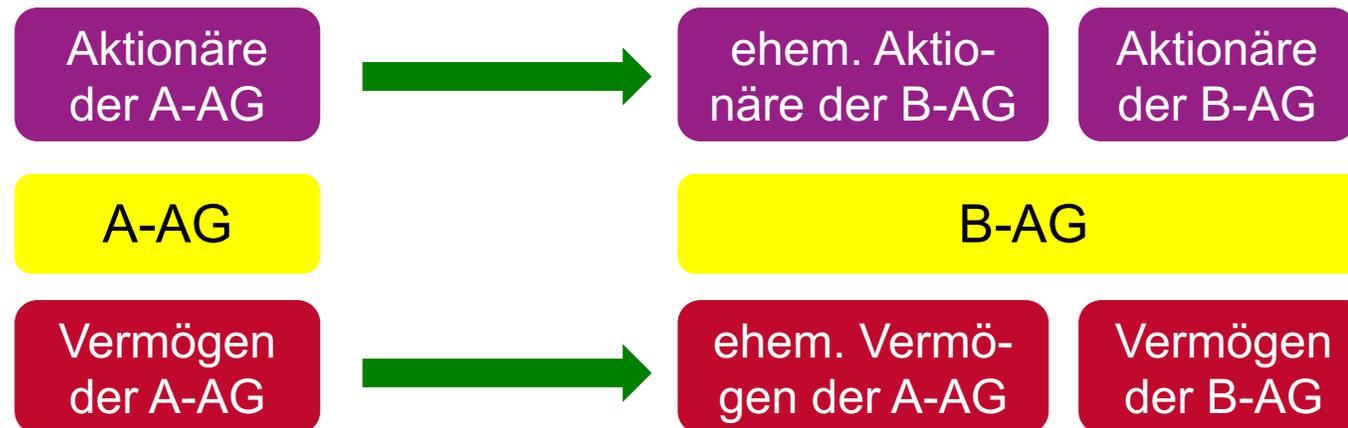


III. Verschmelzung

2. Arten der Verschmelzung

a) Verschmelzung durch Aufnahme

Bsp.: Das Vermögen der A-AG (übertragender Rechtsträger) wird als Ganzes auf die B-AG (übernehmender Rechtsträger) verschmolzen.

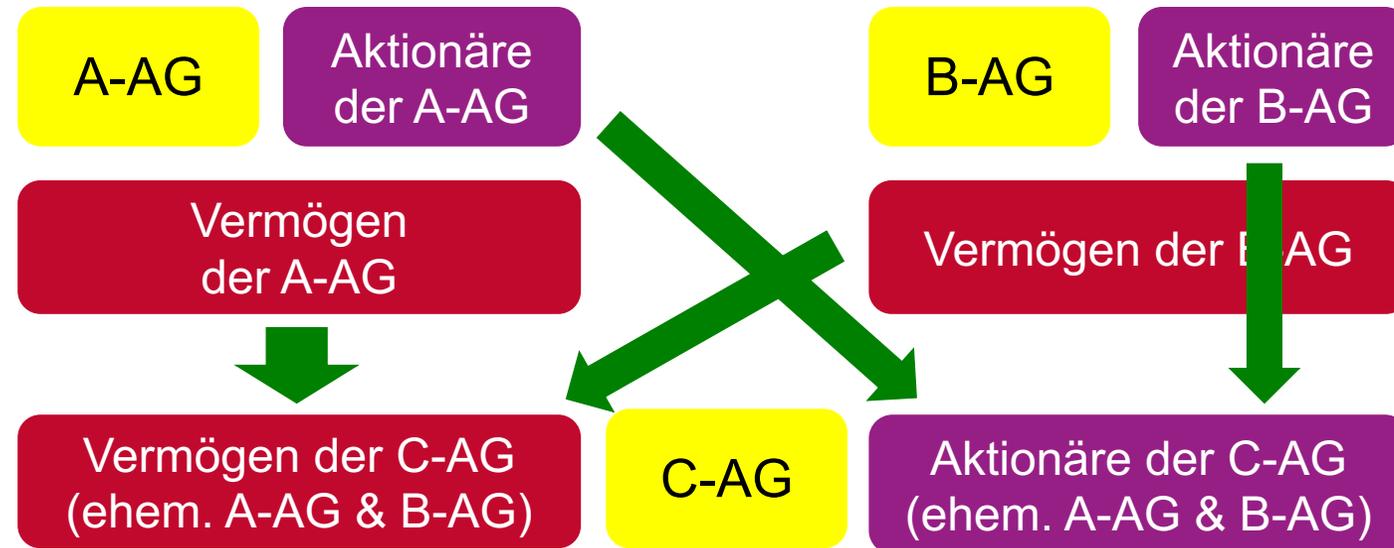


III. Verschmelzung

2. Arten der Verschmelzung

b) Verschmelzung durch Neugründung

Bsp.: Die Vermögen der A-AG und B-AG sollen auf die C-AG als neu entstehenden Rechtsträger verschmolzen werden.



III. Verschmelzung

3. Verschmelzungsfähige Rechtsträger

- Welche Rechtsträger verschmelzungsfähig sind, regelt **§ 3 I-III UmwG**. Die Regelung ist gemäß § 1 III UmwG **abschließend**.
- **§ 3 IV UmwG** stellt klar, dass auch Verschmelzungen auch unter Beteiligung von Rechtsträgern **unterschiedlicher Rechtsformen** zulässig sind (sog. Mischverschmelzung).
- In den Katalogen des § 3 I, II UmwG fällt auf, dass die **(Außen-)GbR nicht genannt** wird. Ursächlich hierfür ist die mangelnde Registerpublizität *de lege lata*, da die Verschmelzung ein registergestütztes Verfahren ist.



III. Verschmelzung

4. Ablauf der Verschmelzung

Die Verschmelzung erfolgt in **sechs Verfahrensschritten**:

(1) Verschmelzungsvertrag

- Für die Verschmelzung **durch Aufnahme** gelten die **§§ 4-7 UmwG**.
 - Vertragsschluss durch **Vertretungsorgane**, § 4 I 1 UmwG
 - **Mindestinhalt** nach § 5 UmwG, insbesondere **Umtauschverhältnis** (§ 5 I Nr. 3 UmwG)
 - **Notarielle Beurkundung**, § 6 UmwG
- Bei Verschmelzung **durch Neugründung**:
 - Verweisung in **§ 36 I UmwG** auf die §§ 4-7 UmwG (s. o.)
 - Der Mindestinhalt des Verschmelzungsvertrags (§ 5 i.V.m. § 36 I 1 UmwG) wird durch **§ 37 UmwG** dahingehend erweitert, dass er auch den **Gesellschaftsvertrag bzw. die Satzung des neuen Rechtsträgers** enthalten muss.



III. Verschmelzung

4. Ablauf der Verschmelzung

Die Verschmelzung erfolgt in **sechs Verfahrensschritten**:

(1) Verschmelzungsvertrag

- Für die Verschmelzung **durch Aufnahme** gelten die **§§ 4-7 UmwG**.
 - Vertragsschluss durch **Vertretungsorgane**, § 4 I 1 UmwG
 - **Mindestinhalt** nach UmwG, insbesondere **Umtauschverhältnis** (§ 5 I Nr. 3 UmwG)
 - **Notarielle**
- Bei Verschmelzung durch **Aufnahme**
 - Verweisung auf **§ 13 I 1 UmwG** ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG zu seiner **Wirksamkeit der Zustimmung der Anteilseigner**. Er wird daher i.d.R. unter einer **aufschiebenden Bedingung** (§ 158 I BGB) geschlossen.
 - Der **Mindestinhalt** nach UmwG) v. d. **Gesellschaft** des **trägers** enthalten muss.

Der Verschmelzungsvertrag bedarf nach **§ 13 I 1 UmwG** ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG zu seiner **Wirksamkeit der Zustimmung der Anteilseigner**. Er wird daher i.d.R. unter einer **aufschiebenden Bedingung** (§ 158 I BGB) geschlossen.



III. Verschmelzung

4. Ablauf der Verschmelzung

Die Verschmelzung erfolgt in **sechs Verfahrensschritten**:

(2) Verschmelzungsbericht

- In Anbetracht der Tatsache, dass die Anteilseigner über die Verschmelzung zu beschließen haben (**§ 13 I 1 UmwG**, dazu sogleich), müssen sie rechtlich und wirtschaftlich über die Verschmelzung und den Verschmelzungsvertrag, insbesondere das Umtauschverhältnis, **informiert** werden.
- Mittel hierzu sind schriftliche **Verschmelzungsberichte**, die die **Vertretungsorgane der beteiligten Rechtsträger** grds. nach § 8 I 1 Hs. 1 UmwG (ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG, Ausnahme: § 8 III UmwG) zu fertigen haben.
- Von der Möglichkeit, einen **gemeinsamen Bericht** zu erstellen (§ 8 I 1 Hs. 2 UmwG) wird in der Praxis häufig Gebrauch gemacht.



III. Verschmelzung

4. Ablauf der Verschmelzung

Die Verschmelzung erfolgt in **sechs Verfahrensschritten**:

(3) Verschmelzungsprüfung

- Der Information der Gesellschafter dient neben dem Verschmelzungsbericht (s. o.) der Prüfungsbericht unabhängiger Verschmelzungsprüfer.
- Die Verschmelzungsprüfer werden auf Antrag der Vertretungsorgane **gerichtlich bestellt** (§ 10 ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG).
- Ihre Stellung ist nach § 11 ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG derjenigen der **Abschlussprüfer angenähert**.
- Der **Prüfungsbericht** (§ 12 I 1 ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG) muss nach § 12 II ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG die begründete **Erklärung** enthalten, ob das **Umtauschverhältnis** (§ 5 I Nr. 3 ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG) angemessen ist.



III. Verschmelzung

4. Ablauf der Verschmelzung

Die Verschmelzung erfolgt in **sechs Verfahrensschritten**:

(4) Kapitalerhöhung

- Bei der Verschmelzung **durch Aufnahme** müssen die Anteile des übernehmenden Rechtsträgers, die den Anteilseignern des übertragenden Rechtsträgers gewährt werden sollen, **geschaffen werden**.
- Mittel hierzu ist i.d.R. eine **Kapitalerhöhung mit Sacheinlagen**. Die Sacheinlage ist das Vermögen des übertragenden Rechtsträgers als Ganzes.
- Daher hat die Versammlung der Anteilseigner des übernehmenden Rechtsträgers – neben dem Verschmelzungsvertrag (dazu sogleich) – auch über die **Kapitalerhöhung zu beschließen**.
- Hierfür werden die allgemeinen Vorschriften (z. B. §§ 182 ff. AktG, §§ 55 ff. GmbHG) **modifiziert**, z. B. für die **AG** in den §§ 66-69 UmwG und für die **GmbH** in den §§ 53, 55 UmwG.



III. Verschmelzung

4. Ablauf der Verschmelzung

Die Verschmelzung erfolgt in **sechs Verfahrensschritten**:

(5) Verschmelzungsbeschlüsse

- Aus **§ 13 I 1 UmwG** ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG ergibt sich nur das Erfordernis, dass die Anteilseigner aller beteiligten Rechtsträger dem Verschmelzungsvertrag zustimmen müssen.
- Die erforderlichen **Mehrheiten** sind:
 - **oHG & KG**: grds. Zustimmung sämtlicher Anteilseigner, aber der Gesellschaftsvertrag kann eine Mehrheitsentscheidung vorsehen, **§ 43 UmwG**
 - **GmbH**: mindestens drei Viertel der abgegebenen Stimmen, **§ 50 I 1 UmwG**
 - **AG**: einfache Stimmenmehrheit (§ 133 I AktG) und qualifizierte Kapitalmehrheit von mindestens drei Viertel des bei der Beschlussfassung vertretenen Grundkapitals, **§ 65 I 1 UmwG**



III. Verschmelzung

4. Ablauf der Verschmelzung

Die Verschmelzung erfolgt in **sechs Verfahrensschritten**:

(6) Eintragung in das jeweilige Register

- Nach **§ 16 I 1 UmwG** ist die Verschmelzung durch Aufnahme für jeden der beteiligten Rechtsträger in das jeweilige Register einzutragen.
- Für die **Reihenfolge der Eintragungen** bestimmt **§ 19 I 1 UmwG** ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG, dass zuerst die Eintragung für den übertragenden Rechtsträger vorzunehmen ist.
- Ausweislich der Wirkungen der Eintragung (§ 20 UmwG, dazu sogleich 5.) ist die Eintragung **konstitutiv**, d. h. die Verschmelzung wird erst mit der Eintragung wirksam.



III. Verschmelzung

4. Ablauf der Verschmelzung

Die Verschmelzung erfolgt in **sechs Verfahrensschritten**:

(6) Eintragung in das jeweilige Register

- Der Anmeldung sind nach § 17 I UmwG ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG u. a. Niederschriften der Verschmelzungsbeschlüsse beizufügen.
- Außerdem haben die Vertretungsorgane nach **§ 16 II 1 UmwG** ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG zu erklären, dass die **Beschlüsse nicht klageweise angefochten** sind.
- Eine Nichtigkeits- oder Anfechtungsklage bewirkt eine Eintragungs- bzw. **Registersperre**. Diese kann im Wege des **Freigabeverfahrens** nach **§ 16 III UmwG** ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG überwunden werden.



III. Verschmelzung

4. **Ablauf der** Erweist sich die Klage später gleichwohl als begründet, ist also
Die Verschmelzung
(6) **Eintragung** hat die Verschmelzung gemäß **§ 20 II UmwG** ggf. i.V.m.
• Der **§ 36 I 1 UmwG** gleichwohl Bestand (sog. **Bestandsschutz**).
Umw Der Ausgleich erfolgt durch eine **Schadensersatzpflicht** nach
beizufolgt **§ 16 III 10 UmwG** ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG.
• Außerdem haben die **Verwaltungsorgane** nach **§ 10 II 1 UmwG**
ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG zu erklären, dass die **Beschlüsse**
nicht klageweise angefochten sind.
• Eine Nichtigkeit oder Anfechtungsklage bewirkt eine Eintra-
gungs- bzw. **Registersperre**. Diese kann im Wege des **Frei-
gabeverfahrens** nach **§ 16 III UmwG** ggf. i.V.m. § 36 I 1
UmwG überwunden werden.



III. Verschmelzung

5. Wirkungen der Verschmelzung

Nach § 20 I UmwG ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG hat die Verschmelzung **vier Wirkungen**:

- Nach § 20 I **Nr. 1** ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG geht das gesamte **Aktiv- und Passivvermögen** der übertragenden Rechtsträger auf den übernehmenden Rechtsträger über.
- Nach § 20 I **Nr. 2** ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG **erlöschen** die **übertragenden Rechtsträger**, ohne dass es einer Abwicklung bedarf.
- Nach § 20 I **Nr. 3** ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG werden die Anteilseigner der übertragenden Rechtsträger nach Maßgabe des **Umtauschverhältnisses** (§ 5 I Nr. 3 ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG) Anteilsinhaber des übernehmenden Rechtsträgers.
- Nach § 20 I **Nr. 4** ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG wird ein ggf. vorhandener **Formmangel** (§ 6 ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG) des Verschmelzungsvertrags *ex nunc* **geheilt**.



III. Verschmelzung

5. Wirkungen der Verschmelzung

Nach § 20 I UmwG ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG hat die Verschmelzung **vier Wirkungen**:

- Nach § 20 I Nr. 1 ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG geht das gesamte **Aktiv- und Passivvermögen** der übertragenden Rechtsträger auf den übernehmenden Rechtsträger über.
- Nach § 20 I Nr. 2 i.V.m. § 36 I 1 UmwG **erlöschen** die **übertragenden**

Für die **Arbeitsverhältnisse** ist nach § 324 UmwG im Einzelfall zu prüfen, ob ein Betriebsübergang stattfindet. In diesem Fall gilt § 613a I, IV-VI BGB.

es einer Abwicklung bedarf.

Nach § 36 I 1 UmwG werden die Anteilseigner der übertragenden Rechtsträger in die des **Umtauschverhältnisses** (§ 5 I Nr. 3 ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG) des übernehmenden Rechtsträgers.

Nach § 36 I 1 UmwG wird ein ggf. vorhandener **Formmangel** (§ 6 I 1 UmwG) des Verschmelzungsvertrags *ex nunc* **geheilt**.



III. Verschmelzung

5. Wirkungen der Verschmelzung

Nach § 20 I UmwG ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG hat die Verschmelzung **vier Wirkungen**:

- Nach § 20 I Nr. 1 ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG geht das gesamte **Aktiv- und Passivvermögen** der übertragenden Rechtsträger auf den übernehmenden Rechtsträger über.
- Nach § 20 I Nr. 2 i.V.m. § 36 I 1 UmwG gehen die **übertragenden**

Für die **Arbeitsverhältnisse** ist nach § 324 UmwG im Einzelfall zu prüfen, ob ein Betriebsübergang stattfindet. In diesem Fall gilt § 613a I, IV-VI BGB.

Nach BGH, NJW 2015, 2198 ff. gingen **Bußgelder** (z. B. Kartellverfahren) nur bei weitgehender wirtschaftlicher Identität auf den übernehmenden Rechtsträger über. Der Fortführung dieser Rspr. steht § 30 IIa OWiG entgegen.



III. Verschmelzung

5. Wirkungen der Verschmelzung

Nach § 20 I UmwG ggf. i.V.m.

- Nach § 20 I Nr. 1 ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG überträgt das gesamte **Aktiv- und Passivvermögen** der übertragenden Rechtsträger auf den übernehmenden Rechtsträger über.
- Nach § 20 I Nr. 2 i.V.m. § 36 I 1 UmwG überträgt die **übertragenden**

Für die **Arbeitsverhältnisse** ist nach **§ 324 UmwG** im Einzelfall zu prüfen, ob ein Betriebsübergang stattfindet. In diesem Fall gilt § 613a I, IV-VI BGB.

Öffentlich-rechtliche Erlaubnisse, die **rechtsträgerbezogen** sind (z. B. die Börsenzulassung der Aktien des übertragenden Rechtsträgers), gehen nicht nach § 20 I Nr. 1 ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG über.

Nach BGH, NJW 2015, 2198 ff. gingen **Bußgelder** (z. B. Kartellverfahren) nur bei weitgehender wirtschaftlicher Identität auf den übernehmenden Rechtsträger über. Der Fortführung dieser Rspr. steht **§ 30 IIa OWiG** entgegen.



III. Verschmelzung

6. Schutz der Anteilseigner

Den Schutz der Anteilseigner stellen **zwei Regelungen** sicher:

a) **Bare Zuzahlungen**

- Nach **§ 14 II UmwG** ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG können Anfechtungsklagen gegen den Verschmelzungsbeschluss des übertragenden Rechtsträgers nicht darauf gestützt werden, dass das **Umtauschverhältnis zu niedrig** ist.
- Die Einschränkung des Rechtsschutzes wird dadurch kompensiert, dass die Anteilseigner nach **§ 15 I UmwG** ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG im **Spruchverfahren** (§ 1 Nr. 4 SpruchG) eine **bare Zuzahlung** beantragen können.



III. Verschmelzung

6. Schutz der Anteilseigner

Den Schutz der Anteilseigner stellen **zwei Regelungen** sicher:

b) Abfindungsangebot

- Nach **§ 29 I 1 Hs. 1 UmwG** ist in den Verschmelzungsvertrag (Vertrag zugunsten Dritter) eine angemessene Abfindung der Anteilseigner aufzunehmen.
- Dies gilt nur bei der **Mischverschmelzung** (§ 3 IV UmwG) **durch Aufnahme** (§ 2 Nr. 1 UmwG) sowie bei der Verschmelzung einer börsennotierten AG auf eine nicht börsennotierte AG (sog. **kaltelisting**).
- Maßgeblich für die Höhe der Barabfindung ist gemäß **§ 30 I 1 UmwG** – wie bei § 305 AktG – die sog. **Verschmelzungswertrelation**.
- Die Barabfindung ist nach **§ 30 II UmwG** von **Verschmelzungsprüfern** zu prüfen.
- Das Abfindungsangebot kann nach **§ 31 Satz 1 UmwG** nur innerhalb von **zwei Monaten** nach der Eintragung der Verschmelzung in das jeweilige Register angenommen werden.
- Erachten die Anteilseigner die angebotene Abfindung für **zu niedrig**, können sie diese nach **§ 34 Satz 1 UmwG** im **Spruchverfahren** (§ 1 Nr. 4 SpruchG) gerichtlich überprüfen lassen. Erkennt das Gericht auf eine höhere (angemessene) Abfindung, steht der Ergänzungsanspruch nach **§ 13 Satz 2 SpruchG** sämtlichen Anteilsinhabern zu, die das Angebot angenommen haben.



III. Verschmelzung

7. Schutz der Inhaber von Sonderrechten

- Den Inhabern von Sonderrechten sind nach **§ 23 UmwG** ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG „gleichwertige Rechte in dem übernehmenden Rechtsträger“ zu gewähren.
- Die **Gruppe der Sonderrechte** ist inhomogen. Sie umfasst zwei Arten von Rechten:
 - (1) gesellschaftsrechtliche Beteiligungen, insbesondere **Vorzugsaktien ohne Stimmrecht** (§§ 139 ff. AktG)
 - (2) schuldrechtliche Ansprüche, z. B. die in **§ 221 AktG** genannten Titel
- Aus dem **Wortlaut „gleichwertige Rechte“** folgt, dass die zu gewährenden Rechte nicht gleicher Art, aber **wirtschaftlich** vergleichbar sein müssen.
- § 23 UmwG ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG ist eine **Anspruchsgrundlage**, d. h. die Inhaber der Sonderrechte können auf den Abschluss entsprechender, von ihnen vorzuformulierender Verträge klagen.



III. Verschmelzung

8. Schutz der Gläubiger

Den Schutz der Gläubiger stellen **vier Regelungen** sicher:

- (1) Anspruch auf **Sicherheitsleistung** nach **§ 22 I UmwG** ggf. i.V.m. § 36 I 1 UmwG bei noch nicht fälligen Forderungen, wenn die Gläubiger eine Gefährdung der Erfüllung glaubhaft machen.
- (2) Ist der übertragende Rechtsträger eine **oHG** oder **KG**, besteht die persönliche Haftung der Gesellschafter – vergleichbar § 160 HGB – nach Maßgabe von **§ 45 UmwG** über die Verschmelzung hinaus fort.



III. Verschmelzung

8. Schutz der Gläubiger

Den Schutz der Gläubiger stellen **vier Regelungen** sicher:

- (3) Bei der Verschmelzung durch **Neugründung** (§ 2 Nr. 2 UmwG) sind bei der Gründung des übernehmenden Rechtsträgers nach **§ 36 II UmwG** grds. die für die jeweilige Rechtsform geltenden Gründungsvorschriften anzuwenden. Diese allgemeine Regelung wird durch die **§§ 57 f. UmwG** (GmbH) und die **§§ 74 f. UmwG** (AG) ergänzt.
- (4) Bei der Verschmelzung durch **Aufnahme** (§ 2 Nr. 1 UmwG) sind grds. die Vorschriften über die **Kapitalerhöhung mit Sachmitteln** zu beachten. Diese werden durch die **§§ 53-55 UmwG** (GmbH) bzw. die **§§ 66-69 UmwG** (AG) modifiziert (s. o.).



Einheit 13: Umwandlungsrecht (Teil 1/2)

Lesehinweise zur Vertiefung:

- EuGH, Slg. 2005, I-10805 ff. = NJW 2006, 425 ff. (SEVIC Systems)
- EuGH, Slg. 2008, I-9641 ff. = NJW 2009, 569 ff. (Cartesio)
- EuGH, NZG 2012, 871 ff. (VALE)
- *Schurr*, Schutzbestimmungen und Verfahrensregeln in der neuen Richtlinie zu grenzüberschreitenden Umwandlungen, Verschmelzungen und Spaltungen, EuZW 2019, 539 ff.



Einheit 13: Umwandlungsrecht (Teil 1/2)

Evaluation:

Ich darf Sie – auch im Namen der Fachschaft der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel – um die Evaluation dieser Vorlesung bitten:

<https://tinyurl.com/Konzern-UmwandlungsR>

Vielen Dank!



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

C | A | U

Christian-Albrechts-Universität zu Kiel

Rechtswissenschaftliche Fakultät



Univ.-Professor Dr. Timo Fest, LL.M. (Pennsylvania)

LEHRSTUHL FÜR BÜRGERLICHES RECHT, DEUTSCHES UND
EUROPÄISCHES GESELLSCHAFTS- UND WIRTSCHAFTSRECHT
INSTITUT FÜR WIRTSCHAFTS- UND STEUERRECHT

MAIL: SEK.FEST@LAW.UNI-KIEL.DE

AKTUELLE HINWEISE FINDEN SIE UNTER:

Homepage: <https://www.fest.jura.uni-kiel.de/de>

Facebook: <http://fb.me/LehrstuhlFest>

Twitter: [@FestTimo](https://twitter.com/FestTimo)

