



Forum Juris Spezial

Umwandlungsrecht Update

Gesetzliche Regelungen für
grenzüberschreitende Verschmelzungen

**Raupach
& Wollert-Elmendorff**

Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

Berlin Düsseldorf Frankfurt am Main Hamburg Hannover München Stuttgart

Deutscher Gesetzgeber schafft gesetzliche Grundlage für grenzüberschreitende Verschmelzungen

International operierende Unternehmen denken nicht in nationalen Grenzen. Häufig beziehen sie in ihre Strategie- und Strukturierungsüberlegungen Konzerngesellschaften ein, die ihren Sitz in verschiedenen Ländern der EU haben. Eine Zusammenführung solcher Konzerngesellschaften unter einem einheitlichen Dach war bislang mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden. Die Durchführung einer nach der SEVIC-Entscheidung des EuGH grundsätzlich zulässigen grenzüberschreitenden Verschmelzung brachte erhebliche Umsetzungsschwierigkeiten mit sich, so dass sich die Praxis vielfach mit Hilfskonstruktionen wie Übertragung der Vermögensbestandteile im Wege eines asset deals oder einer Umwandlung in eine Personengesellschaft mit anschließender Anwachsung behalf. Jedoch waren auch diese Hilfskonstruktionen häufig nur Notlösungen, die mit erheblichen Komplikationen und Nachteilen verbunden waren.

Mit der Umsetzung der Verschmelzungsrichtlinie („VRL“) durch das Zweite Gesetz zur Änderung des Umwandlungsgesetzes (UmwÄndG), dessen Verkündung unmittelbar bevorsteht, schafft der deutsche Gesetzgeber hier (endlich) Abhilfe. Zukünftig besteht in Deutschland eine gesetzliche Grundlage für die Durchführung einer grenzüberschreitenden Verschmelzung innerhalb der EU und des EWR. Jedenfalls im Hinblick auf EU- und EWR-Staaten, die die VRL ihrerseits bereits in nationales Recht umgesetzt haben, ist damit schon in naher Zukunft ein sicherer und verlässlicher Rechtsrahmen für die Durchführung grenzüberschreitender Verschmelzungen gewährleistet. Nach Ablauf der Umsetzungsfrist im Dezember 2007 gilt dies für alle Mitgliedstaaten der EU und des EWR. Auch im Hinblick auf Verschmelzungen unter Einbeziehung von Mitgliedstaaten, die die VRL derzeit noch nicht umgesetzt haben, wird die Rechtssicherheit bereits jetzt erhöht: Zukünftig muss nur noch im Hinblick auf eines der beteiligten Länder auf die Grundsätze der SEVIC-Entscheidung zurückgegriffen werden.

Zukünftig können z.B. eine deutsche GmbH auf ihre niederländische Holding-NV oder eine spanische S.L. auf eine deutsche AG verschmolzen werden.

Zu einer gesetzlichen Regelung der grenzüberschreitenden Spaltung (mit ihren Unterformen Aufspaltung, Abspaltung und Ausgliederung) hat sich der deutsche Gesetzgeber leider nicht durchringen können. Hier bleibt es bei den durch die SEVIC-Entscheidung aufgestellten Grundsätzen, nach denen im Hinblick auf die EG-vertraglich geschützte Niederlassungsfreiheit grenzüberschreitende Spaltungen jedenfalls nicht *generell* verweigert werden können und damit im Grundsatz zulässig sind.

Neben der Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für die grenzüberschreitende Verschmelzung bringt das UmwÄndG Änderungen anderer Vorschriften des Umwandlungsgesetzes mit sich. Durch diese neuen Regelungen werden insbesondere die Durchführung von Seitwärtsverschmelzungen (side-stream mergers) und Abspaltungen bzw. Ausgliederungen wesentlich erleichtert.

Da grenzüberschreitende Umwandlungsvorgänge auch nach der vollständigen Umsetzung der VRL in allen Mitgliedstaaten einer sorgfältigen Vorbereitung unter Einbeziehung steuerlicher und mitbestimmungsrechtlicher Aspekte bedürfen werden, empfiehlt es sich, die neuen Möglichkeiten bereits jetzt in Strategie- und Strukturierungsüberlegungen einzubeziehen und die Planung eines Verschmelzungsvorhabens frühzeitig anzugehen.

Gerne unterstützen wir Sie bei der Planung, Vorbereitung und Umsetzung nationaler und grenzüberschreitender Umwandlungsvorgänge. Mit unserem internationalen Netzwerk ist dabei eine hochwertige Beratung „auf beiden Seiten der Grenze“ gewährleistet.

1. Gesetzliche Grundlage für grenzüberschreitende Verschmelzungen

1.1. Hintergrund

Nach § 1 Abs. 1 UmwG gelten als verschmelzungsfähige Rechtsträger nur Rechtsträger mit Sitz im Inland. Hieraus hatte die überwiegende Meinung in Rechtsprechung und Literatur gefolgert, dass nach dem Wortlaut des Umwandlungsgesetzes eine grenzüberschreitende Verschmelzung eines deutschen Rechtsträgers unter Beteiligung ausländischer Rechtsträger ausgeschlossen ist.

Gleichwohl wurden verschiedentlich Versuche unternommen, grenzüberschreitende Verschmelzungen umzusetzen. Meist betrafen diese Konzerntochtergesellschaften, bei denen Probleme im Hinblick auf die Stellung außenstehender Gesellschafter von vornherein ausgeschlossen waren und mitbestimmungsrechtliche Probleme weitestgehend vermieden werden konnten.

Einige dieser Versuche – meist sogenannte Hineinverschmelzungen auf einen deutschen Rechtsträger, die aus Sicht des deutschen Rechts weniger problematisch sind – waren von Erfolg gekrönt. Jedenfalls einer der Versuche jedoch scheiterte zunächst an der mangelnden Eintragungsbereitschaft des zuständigen Amtsgerichts, das mit der bis dahin herrschenden Meinung die Auffassung vertrat, dass die begehrte Eintragung wegen Verstoßes gegen § 1 Abs. 1 UmwG a.F. abzulehnen sei.

In der Folge hatte der EuGH zu entscheiden, ob die Bestimmung in § 1 Abs. 1 UmwG a.F. mit höherrangigem europäischem Recht vereinbar ist. Der EuGH gelangte zu dem Ergebnis, dass im Hinblick auf die EG-vertraglich geschützte Niederlassungsfreiheit grenzüberschreitende Verschmelzungen nicht *generell* verweigert werden können und damit im Grundsatz zulässig sind (EuGH, Entscheidung in Sachen SEVIC Systems vom 13. Dezember 2005, Rs. C - 411/03).



Parallel dazu hatte das Europäische Parlament am 25. November 2005 eine Richtlinie zur grenzüberschreitenden Verschmelzung von Kapitalgesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten verabschiedet, die bis Dezember 2007 in nationales Recht umzusetzen ist (10. gesellschaftsrechtliche Richtlinie 2005/56 EG, Abl. L 310/01).

Auf der Grundlage der Beschlussempfehlung und des Berichts des Rechtsausschusses (BT-Drs. 16/4193) hat der Deutsche Bundestag in seiner 79. Sitzung am 01. Februar 2007 den von der Bundesregierung eingebrachten Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Änderung des Umwandlungsgesetzes angenommen. Der Gesetzesbeschluss ist dem Bundesrat zugeleitet worden (BR-Drs. 95/07).

Der Rechtsausschuss des Bundesrates hatte empfohlen, wegen der geforderten Streichung jeweils einer Bestimmung im Umwandlungsgesetz (§ 16 Abs. 3 Satz 3a UmwG n.F.) und im Aktiengesetz (§ 319 Abs. 6 Satz 3a AktG, jeweils zur Regelentscheidungsfrist von drei Monaten im Freigabeverfahren), den Vermittlungsausschuss anzurufen. Entgegen der Empfehlung des Rechtsausschusses hat der Deutsche Bundesrat sodann in seiner Sitzung vom 09.03.2007 beschlossen, auf die Anrufung des Vermittlungsausschusses zu verzichten. Demnach ist davon auszugehen, dass das Gesetz sehr zeitnah verkündet werden und in Kraft treten kann.

1.2. Gesetzestechnische Umsetzung

Systematisch erfolgt die Umsetzung der VRL durch Aufnahme eines neuen Abschnitts in das Zweite Buch des Umwandlungsgesetzes. Die grenzüberschreitende Verschmelzung ist demnach als Unterfall der Verschmelzung von Kapitalgesellschaften geregelt. Danach gelten für grenzüberschreitende Verschmelzungen kraft Verweisung in § 122a Abs. 2 UmwG n.F. grundsätzlich dieselben Bestimmungen wie für hergebrachte innerstaatliche Verschmelzungen, soweit sich aus den neuen §§ 122a – 122l UmwG n.F. nichts anderes ergibt.

1.3. Grundsätzlicher Anwendungsbereich

Die Regelungen zur grenzüberschreitenden Verschmelzung finden Anwendung, wenn (i) mindestens zwei Kapitalgesellschaften miteinander verschmolzen werden sollen, die (ii) nach dem Recht eines EU-/EWR-Staates gegründet wurden, (iii) ihren Sitz innerhalb der EU/des EWR haben und (iv) dem Recht verschiedener Mitgliedsstaaten unterliegen.

1.4. Ausländische Rechtsträger mit tatsächlichem Sitz im Inland

Nicht zwingend erforderlich ist nach dem Wortlaut des Gesetzes, dass die tatsächlichen Verwaltungssitze der beteiligten Rechtsträger in unterschiedlichen Mitgliedstaaten liegen, so dass auch eine Verschmelzung einer deutschen Kapitalgesellschaft mit einer zugezogenen ausländischen Kapitalgesellschaft mit tatsächlichem Verwaltungssitz in Deutschland (z.B. einer niederländischen BV, vgl. den der Überseering-Entscheidung zugrundeliegenden Sachverhalt) möglich ist.

1.5. Verschmelzung mehrerer inländischer Rechtsträger auf im Zuge der Verschmelzung entstehenden ausländischen Rechtsträger

Obwohl nach dem Wortlaut von §§ 122a, 122b UmwG n.F. nicht ausgeschlossen, dürfte eine Verschmelzung mehrerer inländischer Rechtsträger auf einen erst im Zuge der Verschmelzung durch Neugründung entstehenden ausländischen Rechtsträger aufgrund des Wortlauts von Art. 1 VRL in Verbindung mit der Regierungsbegründung zu § 122a UmwG n.F. jedenfalls nicht auf der Grundlage der neuen gesetzlichen Bestimmungen in Betracht kommen. Ob die Zulässigkeit auch dieser Fallgestaltung aufgrund der europäischen Rechtsordnung und der Grundsätze der SEVIC-Entscheidung als gegeben angesehen werden muß, bleibt abzuwarten.

1.6. Personenhandelsgesellschaft

Weder die VRL noch die neuen Bestimmungen des UmwG sehen die direkte Beteiligung einer Personenhandelsgesellschaft an einer grenzüberschreitenden Verschmelzung vor.

Aus deutscher Sicht ist dies besonders angesichts der Verbreitung der GmbH & Co. KG zu bedauern. Es besteht ein großes praktisches Bedürfnis, auch Personenhandelsgesellschaften grenzüberschreitend zu verschmelzen. Die Öffnung der grenzüberschreitenden Verschmelzung auch für Personenhandelsgesellschaften ist zudem durch das SEVIC-Urteil des EuGH geboten.

Da dennoch von einer ausdrücklichen Regelung abgesehen wurde, bleibt hier unter dem Aspekt der Rechtssicherheit wohl nur die Möglichkeit, auf die herkömmlichen Hilfskonstruktionen einer vorgängigen Umwandlung der Personenhandelsgesellschaft in eine Kapitalgesellschaft durch Rechtsformwechsel oder Anwachsung zurückzugreifen.

1.7. Arten der Verschmelzung

Art. 2 der VRL sieht eine Legaldefinition der Verschmelzung vor. Hiernach sind insbesondere die Fallgestaltungen eines side-stream merger ohne Kapitalerhöhung und ohne Gewährung von Anteilen wie nunmehr in §§ 54 und 68 UmwG n.F. vorgesehen und eines down-stream merger nicht ausdrücklich vom Anwendungsbereich der Richtlinie umfasst. Angesichts der hierdurch entstehenden Rechtsunsicherheit empfiehlt es sich, grenzüberschreitende Varianten der vorgenannten Fallgestaltungen nur nach sorgfältiger Planung und ggf. in Abstimmung mit den zuständigen Handelsregistern durchzuführen.

1.8. Barabfindung

§ 122i UmwG n.F. sieht für den Fall, dass die übernehmende oder neue Gesellschaft nicht dem deutschen Recht unterliegt, eine Verpflichtung der übertragenden Gesellschaft vor, im Verschmelzungsplan oder in seinem Entwurf jedem Anteilshaber, der gegen den Verschmelzungsbeschluss der Gesellschaft Widerspruch zur Niederschrift erklärt, den Erwerb seiner Anteile gegen eine angemessene Barabfindung anzubieten.

Obwohl in Stellungnahmen zum Regierungsentwurf darauf hingewiesen worden war, dass die Barabfindungspflicht eine grenzüberschreitende Verschmelzung zu einem finanziell schwer kalkulierbaren Risiko machen könne und deshalb unangemessen sei, hat der Gesetzgeber hieran festgehalten.

Deshalb geht in der Praxis bis auf weiteres kein Weg daran vorbei, der Barabfindungspflicht Genüge zu tun.



1.9. Sonderregelungen für den Gläubigerschutz bei Übernahmen durch Gesellschaften außerhalb des deutschen Rechts

Nach § 122j UmwG n.F. ist, wenn die übernehmende oder neue Gesellschaft nicht dem deutschen Recht unterliegt, den Gläubigern einer übertragenden Gesellschaft im Hinblick auf Forderungen, die vor oder bis zu 15 Tage nach Bekanntmachung des Verschmelzungsplans oder seines Entwurfs entstanden sind, Sicherheit zu leisten, soweit sie nicht Befriedigung verlangen können. Dieses Recht steht den Gläubigern jedoch nur zu, wenn sie binnen zwei Monaten nach dem Tag, an dem der Verschmelzungsplan oder sein Entwurf bekannt gemacht worden ist, ihren Anspruch nach Grund und Höhe schriftlich anmelden und glaubhaft machen, dass durch die Verschmelzung die Erfüllung ihrer Forderungen gefährdet wird.

Der hierdurch vorgesehene weitreichende Gläubigerschutz kann dazu führen, dass den Gläubigern bereits im Vorfeld der Verschmelzung, ggf. lange vor dem Wirksamwerden der Verschmelzung, Sicherheit zu leisten ist.

Obwohl in Stellungnahmen zum Regierungsentwurf darauf hingewiesen wurde, dass hierfür kein Anlass besteht und der in § 22 UmwG vorgesehene Gläubigerschutz auch im Falle der Hinausverschmelzung ausreichend wäre, hat der Gesetzgeber an der am Gläubigerschutz orientierten Regelung festgehalten.

Wiederum geht für die Praxis kein Weg an der Beachtung von § 122j UmwG n.F. vorbei.

1.10. Verfahren, Ablauf

Der Ablauf des Verfahrens einer grenzüberschreitenden Verschmelzung im Übrigen deckt sich weitgehend mit dem einer innerdeutschen Verschmelzung. Allerdings kann bei der grenzüberschreitenden Verschmelzung nicht auf die Erstellung eines Verschmelzungsberichtes verzichtet werden. Darüber hinaus ist die Erteilung einer Verschmelzungsbescheinigung durch das Registergericht der übertragenden Gesellschaft Voraussetzung für die Eintragung der Verschmelzung bei der aufnehmenden Gesellschaft.

Die Verschmelzung wird mit ihrer Eintragung im Handelsregister der aufnehmenden Gesellschaft oder – wenn diese ausländischen Vorschriften unterliegt, die andere Wirksamkeitsvoraussetzungen statuieren – mit Erfüllung dieser anderen Voraussetzungen wirksam.

1.11. Mitbestimmung

Die Regelungen zur Mitbestimmung können hier nur in aller Kürze dargestellt werden:

Die mitbestimmungsrechtlichen Aspekte einer grenzüberschreitenden Verschmelzung finden ihre Regelung in Art. 16 VRL, der seinerseits im Wesentlichen auf die Mitbestimmungsrichtlinie zur SE (Richtlinie 2001/86/EG des Rates vom



8. Oktober 2001 zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Gesellschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer) verweist.

Der deutsche Gesetzgeber hat die Vorgaben der Richtlinien durch das Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer bei einer grenzüberschreitenden Verschmelzung (MgVG) umgesetzt.

Der Anwendungsbereich des MgVG ist in § 3 MgVG geregelt; es gilt sowohl für (i) eine aus der grenzüberschreitenden Verschmelzung hervorgehende Gesellschaft mit Sitz im Inland als auch (ii) unabhängig vom Sitz der Gesellschaft für deren (weiterhin) in Deutschland beschäftigte Arbeitnehmer, (iii) für inländische Gesellschaften, die unmittelbar an der Verschmelzung beteiligt sind, sowie (iv) für von der Verschmelzung betroffene Tochtergesellschaften und betroffene Betriebe im Sinne von § 2 Abs. 3 und 4 MgVG.

Die Frage, ob und welche Mitbestimmungsregelungen Anwendung finden, richtet sich zunächst nach dem nationalen Recht des Mitgliedsstaats, in dem die aus der grenzüberschreitenden Verschmelzung hervorgehende Gesellschaft ihren Sitz hat (Sitzland-Prinzip).

Das hiernach mögliche, jedoch aus deutscher Sicht politisch wohl nicht erwünschte Ergebnis, dass die aus der Verschmelzung hervorgehende Gesellschaft durch Verschmelzung auf eine ausländische Gesellschaft mitbestimmungsfrei wird, wird dadurch verhindert, dass im Wesentlichen das komplizierte

SE-Modell zur Anwendung kommt (Art. 16 Abs. 2 VRL, § 5 MgVG).

Das SE-Modell greift insbesondere dann, wenn mindestens eine der an der Verschmelzung beteiligten Gesellschaften durchschnittlich mehr als 500 Arbeitnehmer beschäftigt und in dieser Gesellschaft ein System der Arbeitnehmermitbestimmung besteht. Daneben ist das SE-Modell jedoch auch anzuwenden, wenn das für die aus der Verschmelzung hervorgehende Gesellschaft maßgebende nationale Recht nicht mindestens den gleichen Umfang an Mitbestimmung der Arbeitnehmer vorsieht, wie er in der jeweiligen an der Verschmelzung beteiligten Gesellschaft besteht oder wenn das nationale Recht für Arbeitnehmer der aus der Verschmelzung hervorgehenden Gesellschaft, die sich in anderen Mitgliedsstaaten befinden, nicht den gleichen Anspruch auf Mitbestimmungsrechte vorsieht, wie sie den Arbeitnehmern im Sitzstaat der neuen Gesellschaft gewährt werden.

Das SE-Modell sieht zunächst eine Verhandlungslösung zwischen den Leitungsorganen und einem besonderen Verhandlungsgremium der Arbeitnehmer vor. Für den Fall des Scheiterns kommt – wenn zuvor mindestens ein Drittel der Arbeitnehmer unter eine Mitbestimmungsregelung fiel oder das besondere Verhandlungsgremium einen entsprechenden Entschluss fasst – eine Auffangregelung zur Anwendung. Die Auffangregelung führt regelmäßig dazu, dass die aus der Verschmelzung hervorgehende Gesellschaft ein Mitbestimmungsmodell erhält, welches dem höchsten Mitbestimmungsniveau der beteiligten Gesellschaften entspricht (sog. Vorher-Nachher-Prinzip).

Da sich das SE-Modell als sehr komplex darstellt, könnte es in manchen Fallgestaltungen ratsam sein, von Seiten der Unternehmensleitun-

gen sehr zeitnah auf die Auffangregelung umzuschwenken. In jedem Fall sollte den mitbestimmungsrechtlichen Aspekten bei der Planung einer grenzüberschreitenden Verschmelzung auch in zeitlicher Hinsicht ausreichender Raum eingeräumt werden.

1.12. Steuerliche Regelungen

Die steuerlichen Konsequenzen einer grenzüberschreitenden Verschmelzung – auf die hier nur cursorisch eingegangen werden kann – ergeben sich für Deutschland aus dem SEStEG. Das SEStEG, welches im Wesentlichen der Umsetzung der Vorgaben des Europäischen Rechts für grenzüberschreitende Umstrukturierungen dient, sieht allerdings auch davon unabhängige steuerliche Änderungen vor, die für rein nationale Sachverhalte von erheblicher Bedeutung sind.

Nach der jedenfalls auf den ersten Blick einheitlichen Regelung für nationale und grenzüberschreitende Umwandlungen gilt für alle Umwandlungsmaßnahmen, die nach dem 12.12.2006 zur Eintragung in das Handelsregister angemeldet wurden, der allgemeine Grundsatz, dass Umwandlungen mit dem gemeinen Wert zu vollziehen sind. Nur auf Antrag ist auch der Ansatz von Zwischenwerten und Buchwerten möglich, vorausgesetzt, das Besteuerungsrecht der Bundesrepublik Deutschland bleibt gewahrt und die stillen Reserven betrieblich verstrickt.

Diese Voraussetzungen sind bei nationalen Verschmelzungen regelmäßig erfüllt, weshalb sich insoweit die Versteuerung stiller Reserven auch zukünftig regelmäßig vermeiden lassen sollte.

Aber auch bei einer grenzüberschreitenden Verschmelzung aus Deutschland hinaus kann das deutsche Besteuerungsrecht nach dem Betriebsstättenprinzip erhalten bleiben, soweit die übertragenden Wirtschaftsgüter funktionell weiterhin einer deutschen Betriebsstätte zugeordnet werden können. Dies bedarf einer sorgfältigen Prüfung im Einzelfall.

1.13. Grenzüberschreitende Spaltung

Der Anwendungsbereich der VRL ist auf die grenzüberschreitende Verschmelzung in ihren vorstehend beschriebenen Spielarten beschränkt. Eine ausdrückliche Regelung zur Spaltung mit ihren Unterarten Abspaltung, Aufspaltung, Ausgliederung trifft sie demgegenüber nicht.

Auch der deutsche Gesetzgeber hält sich zurück und hat bedauerlicherweise – entgegen entsprechender Forderungen aus der Praxis – davon abgesehen, die Frage der grenzüberschreitenden Spaltung bereits in Zusammenhang mit der Umsetzung der VRL einer gesetzgeberischen Lösung zuzuführen.

Zur Begründung führt der Gesetzgeber an, dass es über die Verschmelzung von Kapitalgesellschaften hinaus für andere Umwandlungsarten und für die Beteiligung anderer Rechtsformen an gemeinschaftsrechtlichen Harmonisierungsregeln fehle. Wegen der „nahezu unüberschaubar großen Anzahl von Kombinationsmöglichkeiten, sowohl was die möglichen Umwandlungsarten als auch die beteiligten Rechtsformen angeht“ soll nach dem Willen des deutschen Gesetzgebers hier durch eine Neuregelung auf der Basis eines kollisionsrechtlichen Ansatzes Abhilfe geschaffen werden, und zwar nach Möglichkeit durch eine in allen Mitgliedstaaten unmittelbar anwendbare EG-Verordnung.

Bis zur Schaffung einer neuen einheitlichen gesetzlichen Grundlage bleibt es bei dem unbefriedigenden bisherigen Zustand der Rechtsunsicherheit. Zwar ergibt sich nach der herrschenden Meinung in der deutschen Literatur auch in diesen Fällen aus der Niederlassungsfreiheit in ihrer Auslegung durch den EuGH ein Recht zu grenzüberschreitenden Umwandlungen. Gleichwohl bleiben grenzüberschreitende Spaltungsvorgänge aufgrund nationaler, einfachgesetzlicher Regelungen weiterhin mit vielen Unsicherheiten behaftet.



2. Sonstige wesentliche Änderungen

2.1. Verzicht auf die Anteilsgewährung

Nach §§ 54 Abs. 1, 68 Abs. 1 UmwG n.F. darf die übernehmende Gesellschaft von der Durchführung einer Kapitalerhöhung und der Gewährung von Geschäftsanteilen absehen, wenn alle Anteilsinhaber des übertragenden Rechtsträgers darauf in notariell beurkundeter Form verzichten. Diese Möglichkeit war schon zum früheren Recht von gewichtigen Stimmen in Literatur und Praxis befürwortet worden. Sie erleichtert insbesondere die Verschmelzung von Schwestergesellschaften, deren Anteile zu 100% von der gemeinsamen Muttergesellschaft gehalten werden. Dementsprechend wird zukünftig die Durchführung einer Kapitalerhöhung zur Anteilsgewährung zum Beispiel im Falle eines side-stream mergers auf eine beteiligungsidentische Schwestergesellschaft nicht mehr zwingend erforderlich sein.

2.2. Erleichterung der Spaltung

Die für Spaltungen von Rechtsträgern als Hindernisse erkannten und mitunter als „Spaltungsbremse“, „Störfaktor“ und „Hemmschuh“ gebrandmarkten Bestimmungen der §§ 131 Abs. 1 Nr. 1 S. 2 und 132 UmwG a.F. entfallen ersatzlos.

Die genannten Bestimmungen standen bislang jedenfalls ihrem Wortlaut nach dem Übergang von Verträgen mit Abtretungsverboten im Wege der Abspaltung und der Ausgliederung entgegen. Obwohl eine starke Literaturmeinung die Auffassung vertrat, dass die Vorschriften viel zu weit gefasst und daher zweckentsprechend einzuschränken sind, verblieb nach der bisherigen Rechtslage doch immer ein Restrisiko, dass bestimmte Vertragsverhältnisse gegen den Willen der Parteien beim übertragenden Rechtsträger zurückbleiben. Damit ist jetzt Schluss: Zukünftig unterliegt die Gesamtrechtsnachfolge bei Verschmelzung und Spaltung im Wesent-

lichen den gleichen Grundsätzen; Vertragsverhältnisse gehen zukünftig auf den übernehmenden Rechtsträger über, ohne dass es auf Abtretungshindernisse ankäme.

Ob und inwieweit ein Gläubiger also den neuen, nach der Spaltung hervorgegangenen Vertragspartner akzeptieren muss oder sich hiergegen durch Kündigung, Rücktritt, Berufung auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage o.ä. wehren kann, folgt aus den jeweils anwendbaren allgemeinen Regeln.

In diesem Zusammenhang dürfte es sich empfehlen, jedenfalls in Dauerschuldverhältnisse mit langen Laufzeiten und besonders „sensible“ Verträge entsprechende Schutzklauseln aufzunehmen.

2.3. Erweiterung des Freigabeverfahrens auf Umstrukturierungsfälle

Die im Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG) erstmals eingeführte Dreimonatsfrist für die gerichtliche Entscheidung im sog. Freigabeverfahren zur Durchsetzung einer gesellschaftsrechtlichen Maßnahme trotz erhobener Anfechtungsklage wird auf Umstrukturierungsfälle ausgedehnt. Dies dient vor allem der weiteren Beschleunigung des Verfahrens. Es soll den betroffenen Rechtsträgern ermöglicht werden, den Zeitpunkt einer Entscheidung abzusehen, auch wenn die Dreimonatsfrist angemessen verlängert werden kann.

Dieses Update wurde von Herrn Rechtsanwalt Felix Felleisen erstellt. Felix Felleisen ist einer der Partner des Düsseldorfer Büros von Raupach & Wollert-Elmendorff Rechtsanwaltsgesellschaft mbH.

Raupach & Wollert-Elmendorff Rechtsanwaltsgesellschaft mbH ist eine Full-Service Wirtschaftskanzlei, die mit über 80 Anwälten an sieben Standorten zu den anerkannten Größen unter den deutschen Sozietäten gehört.

Zu unseren Mandanten zählen einzelne Unternehmer und mittelständische Gesellschaften ebenso wie börsennotierte Unternehmen, national und multinational tätige Konzerne, Kreditinstitute und Finanzdienstleister sowie Körperschaften des öffentlichen Rechts. Unsere Anwälte erarbeiten maßgeschneiderte Lösungen in anspruchsvollen wirtschaftsrechtlichen Mandaten und komplexen nationalen sowie grenzüberschreitenden Transaktionen.

Wir sind der deutsche Kooperationspartner von Deloitte, eine der weltweit führenden Prüfungs- und Beratungsgesellschaften mit Mitgliedsfirmen in fast 140 Ländern und 135.000 Mitarbeitern. Weltweit können wir auf ein Netzwerk kooperierender Rechtsanwaltskanzleien in fast 30 Ländern und mit über 1.500 Rechtsanwälten zurückgreifen.

Sollten Sie zu den hier behandelten rechtlichen Themen oder anderen Fragen des deutschen oder europäischen Rechts weiteren Informationsbedarf haben, wenden Sie sich bitte an den für Sie zuständigen Partner oder an die unter Ansprechpartner genannte Mitarbeiter unserer Gesellschaft.

Ansprechpartner

Büro Berlin

Neues Kranzler Eck
Kurfürstendamm 23
10719 Berlin
Tel: (+49-30) 2 54 68-04
Fax: (+49-30) 2 54 68-136

Ansprechpartner:
RA/Notar Torsten Bloch
Email: tbloch@raupach-we.de

Büro Düsseldorf

Schwannstraße 6
40476 Düsseldorf
Tel: (+49-211) 87 72-25 87
Fax: (+49-211) 87 72-26 59

Ansprechpartner:
Felix Felleisen
Email: ffelleisen@raupach-we.de

Büro Frankfurt am Main

Franklinstraße 48
60486 Frankfurt am Main
Tel: (+49-69) 71 91 884-0
Fax: (+49-69) 71 91 884-4

Ansprechpartner:
RA Dr. Peter Fischer, M.C. J. (NYU)
Email: pfischer@raupach-we.de

Büro Hamburg

Hanse-Forum
Axel-Springer-Platz 3
20355 Hamburg
Tel: (+49-40) 37 85 38-0
Fax: (+49-40) 37 85 38-11

Ansprechpartner:
RA Dr. Matthias Mielke
Email: mmielke@raupach-we.de

Büro Hannover

Georgstraße 52
30159 Hannover
Tel: (+49-511) 30 75 59-3
Fax: (+49-511) 30 75 59-50

Ansprechpartner:
RA/StB Dr. Harald Stang
Email: hstang@raupach-we.de

Büro München

Rosenheimer Platz 6
81669 München
Tel: (+49-89) 2 90 36 89-01
Fax: (+49-89) 2 90 36 89-11

Ansprechpartner:
RA Dr. Tim Goro Luthra
Email: tluthra@raupach-we.de

Büro Stuttgart

Löffelstraße 427
70597 Stuttgart
Tel: (+49-711) 6 69 62-0
Fax: (+49-711) 6 69 62-62

Ansprechpartner:
RA Dr. Peter Maser
Email: pmaser@raupach-we.de

www.raupach-we.de

Diese Publikation stellt keine Rechtsberatung dar und kann eine solche nicht ersetzen. Sie wurde mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt, erhebt jedoch keinen Anspruch auf Vollständigkeit; dementsprechend ist jegliche Haftung wegen Unvollständigkeit oder Unrichtigkeit dieser Publikation ausgeschlossen.

**Raupach
& Wollert-Elmendorff**
Rechtsanwalts-gesellschaft mbH