UniversitätsSchriften

Recht 916

Lorenz Lucaj

Grenzüberschreitende Verschmelzung mit Drittstaatenbezug

Rechtliche Anforderungen an die Verschmelzung deutscher Kapitalgesellschaften mit Gesellschaften aus Drittstaaten

Nomos

Nomos Universitätsschriften

Recht

Band 916

Lorenz Lucaj

Grenzüberschreitende Verschmelzung mit Drittstaatenbezug

Rechtliche Anforderungen an die Verschmelzung deutscher Kapitalgesellschaften mit Gesellschaften aus Drittstaaten

Nomos

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über http://dnb.d-nb.de abrufbar.

Zugl: Augsburg, Univ., Diss., 2017
u.d.T.: „Grenzüberschreitende Verschmelzung mit Drittstaatenbezug. Möglichkeit und Anforderungen an die grenzüberschreitende Verschmelzung von Kapitalgesellschaften aus Deutschland und Drittstaaten nach dem UmwG“

ISBN 978-3-8487-4122-9 (Print)

ISBN 978-3-8452-8431-6 (ePDF)

1. Auflage 2017
© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2017. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2016/2017 von der Juristischen Fakultät der Universität Augsburg als Dissertation angenommen und vor der Veröffentlichung überarbeitet. Rechtsprechung, Literatur und Gesetzesänderungen sind bis Juni 2017 berücksichtigt. Mein herzlichster Dank gilt meinem verehrten Doktorvater Herrn Prof. Dr. Dr. Jan-Hendrik Röver, LL.M. (LSE), FRSA, für die überaus engagierte Betreuung und die stets äußerst motivierende Zusammenarbeit. Zu Dank bin ich auch Herrn Prof. Dr. Thomas M.J. Möllers, für die Erstellung des Zweitgutsachtens, verpflichtet. Ich danke außerdem meiner Familie und meinen Freunden, die mich während der Fertigstellung der Arbeit unterstützt haben. Ich werde die Dissertationszeit stets mit Freude in Erinnerung behalten.

Augsburg, im Juli 2017 Lorenz Lucaj

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis 15

Teil I: Einleitung 19

§ 1 Gegenstand der Untersuchung 19
A. Grundlegende Fragestellungen 22
B. Nutzen der Arbeitsergebnisse 23
C. Der zugrundeliegende Sachverhalt 26
§ 2 Gang der Untersuchung 28

Teil II: Die (grenzüberschreitende) Verschmelzung nach dem UmwG 31

§ 1 Die Verschmelzung von Kapitalgesellschaften nach deutschem Recht 31
A. Systematik, Grundsätze und Schutzprinzipien des UmwG 32
I. Systematik des UmwG 32
1. Gesetzesaufbau 32
2. Verfahren 34
3. Wirkung 35
a) Vermögensübergang 36
b) Auflösung ohne Abwicklung 36
c) Mitgliedschaftsperpetuierung 37
d) Heilung 37
II. Der Numerus Clausus im Umwandlungsrecht, § 1 Abs. 2 UmwG 39
III. Das Analogieverbot im Umwandlungsrecht, § 1 Abs. 2 UmwG 41
IV. Der zwingende Charakter der Umwandlungsvorschriften, § 1 Abs. 3 UmwG 42
1. Abweichung gem. § 1 Abs. 3 Satz 1 UmwG 43
2. Ergänzung gem. § 1 Abs. 3 Satz 2 UmwG 43
V. Schutzprinzipien im Umwandlungsrecht 44
1. Gläubigerschutz 45
a) Materiell-rechtliche Sicherheitsleistung 45

b) Gesamtschuldnerische Haftung 46
c) Haftungserweiterung bei Spaltung und Formwechsel 47
2. Anlegerschutz 47
a) Informationsrecht 48
b) Minderheitenschutz und Barabfindung 48
c) Anfechtungsrecht 49
3. Arbeitnehmerschutz 50
a) Angaben im Umwandlungsvertrag 50
b) Übergang der Arbeitsverhältnisse nach § 613a BGB 51
c) Mitbestimmungsbeibehaltung 51
VI. Auslegung im Umwandlungsrecht 52
1. Allgemeine Auslegungsgrundsätze im UmwG 52
2. Besondere Auslegungsgrundsätze im Sinne der Richtlinienkonformität 53
B. Gegenstand und Systematik der Verschmelzung 56
I. Systematik und Wirkung der Verschmelzung 56
II. (Sonder-)Formen der Verschmelzung 58
1. Verschmelzung durch Aufnahme 58
2. Verschmelzung durch Neugründung 59
3. Sonderformen der Verschmelzung 60
a) Mutter-Tochter-Verschmelzung 61
b) Schwesterverschmelzung 63
c) Enkelverschmelzung 64
III. Verschmelzungsverfahren 64
1. Vorbereitungsphase 65
a) Verschmelzungsvertrag 66
b) Verschmelzungsbericht 68
c) Verschmelzungsprüfung 69
d) Vorbereitung einer Kapitalerhöhung und Bestellung eines Treuhänders 71
2. Beschlussphase 71
a) Vorbereitung und Durchführung der Gesellschafterversammlung 71
b) Verschmelzungsbeschluss 72
3. Vollzugsphase 73
a) Anmeldung und Eintragung 73
b) Wirksamwerden 74
IV. An die Verschmelzung angrenzende Rechtsgebiete 75
1. Gesellschaftsspezifische Gesetze 75
2. Bürgerliches Recht 77

3. Arbeitnehmerbeteiligung 78
4. Verfahrensvorschriften des BeurkG und der KostO 80
5. Registerrecht 81
6. Steuerrecht 82

C. Zwischenergebnis 83

§ 2 Sach- und Kollisionsrecht bei grenzüberschreitender Verschmelzung 84

A. Zulässigkeit grenzüberschreitender Verschmelzungen nach dem UmwG 85

I. Allgemeine Problemstellung bei grenzüberschreitendem Sachverhalt 86

II. Kollisionsrechtliche Grundlagen 86

1. Ermittlung der Gesellschaftsstatute der beteiligten Rechtsträger 87
2. Ermittlung des anwendbaren Rechts 90
a) Einzeltheorien 92
b) (Modifizierte) Vereinigungstheorie 93

III. Problematik von § 1 Abs. 1 UmwG und Vereinbarkeit mit Art. 49 und 54 AEUV 98

1. Beschränkung auf Rechtsträger mit Sitz im Inland 98
a) Sitzbegriff 99
b) Beschränkung auf Inlandsfälle 99
2. Verstoß gegen, Art. 49, 54 AEUV – EuGH-Urteil SEVIC 101
3. Lösung des Problems und Rechtslage auf EU/EWR-Ebene 105

B. Die grenzüberschreitende Verschmelzung nach §§ 122a ff. UmwG 108

I. Systematik und Aufbau der §§ 122a ff. UmwG 109

1. Systematik und Verhältnis zu anderen Normen im UmwG und der SE-VO/SCE-VO 110
a) Verhältnis zu § 1 UmwG 111
b) Verhältnis zu §§ 2-122 UmwG 112
c) Verhältnis zu §§ 123 ff. UmwG 112
d) Verhältnis zur SE-VO/SCE-VO 113
2. Aufbau – Zweites Buch, Zehnter Abschnitt (§§ 122a ff. UmwG) 114

II. Das Verschmelzungsverfahren nach §§ 122a ff. UmwG 114

1. Eröffnung des Anwendungsbereichs 115

a) Sachlicher Anwendungsbereich, § 122a UmwG – Grenzüberschreitende Verschmelzung 116
b) Persönlicher Anwendungsbereich, § 122b UmwG – Verschmelzungsfähige Rechtsträger 118
2. Vorbereitungsphase 119
a) Verschmelzungsplan, § 122c UmwG 120
b) Verschmelzungsbericht, § 122e UmwG 124
c) Verschmelzungsprüfung, § 122f UmwG 126
3. Beschlussphase 129
a) Vorbereitung der Versammlung zum Verschmelzungsbeschluss 130
b) Beschlussfassung 135
c) Zustimmungsvorbehalt nach § 122g Abs. 1 UmwG 136
d) Entbehrlichkeit der Zustimmung, § 122g Abs. 2 UmwG 138
4. Vollzugsphase 139
a) Anmeldung, Verschmelzungsbescheinigung, und Eintragung §§ 122k, 122l UmwG 140
b) Wirksamwerden, § 122a Abs. 2 i.V.m. § 20 UmwG 146
III. An die grenzüberschreitende Verschmelzung angrenzende Rechtsgebiete 146
1. Gesellschaftsspezifische Regelungen 147
2. Bürgerliches Recht 148
3. Arbeitnehmerbeteiligung nach MgVG 149
4. Verfahrensvorschriften des BeurkG und der KostO 153
5. Registerrecht 155
6. Steuerrecht 155
C. Zwischenergebnis 158

Teil III: Die grenzüberschreitende Verschmelzung mit Gesellschaften aus Drittstaaten 161

§ 1 Besondere Problemstellung bei Drittstaatensachverhalten 161
§ 2 Aktueller Meinungsstand 163
A. Gegen die Anwendbarkeit des UmwG bei grenzüberschreitenden Verschmelzungen mit Drittstaatenbezug 164
I. Wortlaut und Wille des Gesetzgebers 164

1. Gesetzeswortlaut 164
a) Inländische Rechtsträger 164
b) Sitzbegriff 166
2. Regierungsbegründung als Ausgangspunkt der Argumentation 166
II. Verstoß gegen umwandlungsrechtliche Grundsätze 169
B. Für die Anwendbarkeit des UmwG bei grenzüberschreitenden Verschmelzungen mit Drittstaatenbezug 170
I. Wortlaut und Wille des Gesetzgebers 171
1. Gesetzeswortlaut 171
a) Inländische Rechtsträger 171
b) Sitzbegriff 172
2. Regierungsbegründung als Ausgangspunkt der Argumentation 173
a) Exkurs zur Verschmelzung einer italienischen S.r.l. auf eine deutsche GmbH (vor Inkrafttreten der §§ 122a ff. UmwG) 178
b) Exkurs zur Verschmelzung einer französischen S.A. auf eine deutsche GmbH (vor Inkrafttreten der §§ 122a ff. UmwG) 181
II. Kein Verstoß gegen umwandlungsrechtliche Grundsätze 186
III. Abkommen zur Gleichstellungen mit Gesellschaften aus der EU 187
C. Befund in der Literatur 189
§ 3 Stellungnahme – Möglichkeit und Anforderungen bei Drittstaatensachverhalten 192
A. Zulässigkeit nach § 1 Abs. 1 UmwG 192
I. Wortlaut - »Rechtsträger mit Sitz im Inland« 192
1. Beschränkung auf inländische Rechtsträger 192
2. Sitzbegriff 194
II. Wille des historischen Gesetzgebers 195
1. »Geltendes Recht in fast allen Fällen« 197
a) (Umwandlungs-)Recht bis 1995 197
b) Die auf Rechtsträger im Inland beschränkten »Fälle« 203
2. Rechtstechnische und politische Probleme 211
a) Politische Probleme 212
b) Rechtstechnische Probleme 213
3. Zurückstellung der Regelung grenzüberschreitender Vorgänge 214
a) Gründe für die Zurückstellung 214

b) Gegenstand der Zurückstellung 216
c) Begriff und Folgen der Zurückstellung 217
III. Gesetzessinn 223
1. Teleologie des UmwG und speziell des § 1 UmwG 224
a) Verstoß gegen die Ziele des Umwandlungsrechts 225
b) Eröffnung des Anwendungsbereichs, § 1 Abs. 1 UmwG 229
c) Verstoß gegen die umwandlungsrechtlichen Grundsätze? 232
2. Erfüllung der Anforderungen aus heutiger Sicht 236
a) Geltendes Recht in fast allen Fällen als Schranke für Drittstaatensachverhalte? 236
b) Bestehen politischer und rechtstechnischer Probleme? 238
c) Bestehen einer Zurückstellungsabsicht 252
B. Zwischenergebnis 253
C. Mögliches Verfahren bei Drittstaatensachverhalten 254
I. Anwendung der modifizierten Vereinigungstheorie außerhalb der §§ 122a ff. UmwG 254
II. Modifizierten Vereinigungstheorie unter analoger Anwendung der §§ 122a ff. UmwG 255
1. Einzel- und Gesamtanalogie 256
2. Auswahl- und Gebietsanalogie 256
3. Art. 1 der Richtlinie als Schranke für Drittstaatengesellschaften? 257
4. Vorliegen einer Lücke 261
5. Planwidrigkeit der Regelungslücke 262
6. Vergleichbare Interessenlage 264
7. Umfang der analogen Anwendung 264
a) Anwendung der §§ 122a ff. UmwG im Wege der Gebietsanalogie 264
b) Anwendung der §§ 122a ff. UmwG punktuell im Wege der Auswahlanalogie 265
§ 4 Ergebnis 267

Teil IV: Zusammenfassung und Ausblick 269

Abbildungsverzeichnis 273

Literaturverzeichnis 279
Rechtsprechungsverzeichnis 287
Verzeichnis über die Internetquellen 289

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Auffassung
ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
ADHGB	Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AG	Aktiengesellschaft
AG	Die Aktiengesellschaft (Zeitschrift)
AktG	Aktiengesetz
ÄnderungsRL	Änderungsrichtlinie
Anh.	Anhang
Art.	Artikel
ARUG	Gesetz zur Umsetzung der Aktionärsrechterichtlinie
Aufl.	Auflage
BB	Betriebsberater (Zeitschrift)
Bergrechtl. Gew.	Bergrechtliche Gewerkschaft
BeurkG	Beurkundungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBl.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BMJ	Bundesministerium der Justiz
BR-Drs.	Bundesratsdrucksache
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
Buchst.	Buchstabe
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
Dok.	Dokument
Doppelbuchst.	Doppelbuchstabe
DStR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
EFTA	European Free Trade Association (englisch); Europäische Freihandelsassoziation (deutsch)
EG	Europäische Gemeinschaft
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
Einf.	Einführung
Einl.	Einleitung

Erg.-Lfg.	Ergänzungslieferung
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuropaR	Europarecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
f.	folgende
ff.	fortfolgende
gem.	gemäß
GenG	Genossenschaftsgesetz
ggf.	Gegebenenfalls
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
grenzüberschr.	grenzüberschreitend(-e)
h.M.	herrschende Meinung
HGB	Handelsgesetzbuch
i.S.d.	im Sinne des/der
i.V.m.	in Verbindung mit
IntGesR	Internationales Gesellschaftsrecht
IPR	Internationales Privatrecht
KapErhG	Kapitalerhöhungsgesetz
KapGes	Kapitalgesellschaft
KGaA	Kommanditgesellschaft auf Aktien
KostO	Kostenordnung
LG	Landgericht
lit.	Litera
Lückenschl.	Lückenschließung
m.M.	Mindermeinung
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MAH	Münchener Anwaltshandbuch
MgVG	Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer bei einer grenzüberschreitenden Verschmelzung
mod.	Modifiziert/-e
M&A	Mergers and Acquisitions (englisch)
n.F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
Nr.	Nummer
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (Zeitschrift)

NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht (Zeitschrift)
o.g.	oben genannte/-es
OLG	Oberlandesgericht
ReferentenE	Referentenentwurf
RegBegr.	Regierungsbegründung
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft (Zeitschrift)
RNotZ	Rheinische Notar-Zeitschrift (Zeitschrift)
Rn.	Randnummer
S.	Seite
s.	siehe
s.o.	siehe oben
SCE	Societas Cooperativa Europaea
SE	Societas Europaea
SEStEG	Gesetz über steuerliche Begleitmaßnahmen zur Einführung der Europäischen Gesellschaft und zur Änderung weiterer steuerrechtlicher Vorschriften
SE-VO	EG-Verordnung 2157/2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE)
SPE	Societas Privata Europaea
str.	strittig
Syst. Darst.	Systematische Darstellung
UG	Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)
Umw.	Umwandlung
UmwÄndG	Gesetz zur Änderung des Umwandlungsgesetzes
UmwR	Umwandlungsrecht
UmwStG	Umwandlungssteuergesetz
UmwStR	Umwandlungssteuerrecht
v.	vom/von
VAG	Versicherungsaufsichtsgesetz
Verschm.	Verschmelzung
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
WM	Wertpapier-Mitteilungen (Zeitschrift)
WpHG	Wertpapierhandelsgesetz
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (Zeitschrift)
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)

Teil I: Einleitung

§ 1 Gegenstand der Untersuchung

Mit Einführung des UmwG im Jahre 1995 hat der Gesetzgeber eine bedeutende Lücke im Gesellschaftsrecht geschlossen und die Restrukturierung von Unternehmen in erheblichem Maße systematisiert und gefördert. Zugleich wurden neue Umwandlungsvarianten geschaffen und Bestimmungen des Anleger-, Gläubiger- und Arbeitnehmerschutzes einheitlich geregelt.[1] Wenngleich der Kodifizierung des UmwG eine lange und unsystematische Geschichte vorausging, so entspricht es heute einem weitgehend geschlossenen System verschiedener Umwandlungsmöglichkeiten.[2] Die Gründe für solche Strukturmaßnahmen sind vielfältig. Sie reichen von steuerlichen Gesichtspunkten über die Vervollständigung der Produktpalette bis hin zur Bereinigung von Konzernstrukturen und sind stest wirtschaftlicher Natur.[3] Eine häufig genutzte Form der Restrukturierung ist dabei die Verschmelzung nach § 2 UmwG. Nach einer empirischen Studie des Instituts für Rechtstatsachenforschung zum Deutschen und Europäischen Unternehmensrecht wurden allein im Untersuchungszeitraum vom 25.04.2007 bis 31.12.2009 (Rechtswirksamkeitszeitpunkt bis spätestens 31.12.2011) 568

---

1 Vgl. *Ballreich*, Fallkommentar UmwR, 5. Aufl. 2016, Rn. 3; *Maulbetsch*, in: Maulbetsch/Klumpp/Rose, UmwG, 2009, Einl. Rn. 1 ff.

2 Vgl. *Flume*, in: Kölner Kommentar zum UmwG, 2009, Einleitung B Rn. 1; *Maulbetsch*, in: Maulbetsch/Klumpp/Rose, UmwG, 2009, Einleitung Rn. 6, 9; Vor dem UmwG von 1995 waren die gesetzlichen Regelungen zu Umwandlungsvorgängen auf fünf verschiedene Gesetze verteilt (UmwG 1969, AktG, KapErhG, GenG, VAG) und wurden vereinzelt ohne gesetzliche Grundlage praktiziert, vgl. Gesetzesentwurf der Bundesregierung vom 04.02.1994, BR-Drs. 75/94; *Lutter*, in: Lutter, UmwG 5. Aufl. 2014, Einleitung I Rn. 5.

3 Vgl. *Lutter/Bayer*, in: Lutter, UmwG, 5. Aufl. 2014, Einleitung I, Rn. 1 ff; beispielhafte Aufzählung in *Stengel*, in: Semler/Stengel, UmwG, 3. Aufl. 2012, § 2 Rn. 19; *Maulbetsch*, in: Maulbetsch/Klumpp/Rose, UmwG, 2009, Einleitung Rn. 16 f.

Verschmelzungen von AG, KGaA, SE und GmbH[4] bekannt gemacht.[5] Hiervon hatten 90 Verschmelzungen eine grenzüberschreitende Komponente, wurden also unter der Anwendung der §§ 122a ff. UmwG vollzogen (s. Abbildung 1 und 2).[6] In einer weiteren Studie des Instituts wurden im weitergehenden Zeitraum vom 25.04.2007 bis Ende 2012 insgesamt sogar 381 grenzüberschreitende Verschmelzungen gezählt, Tendenz steigend.[7] Diese Studien sowie die Anzahl bedeutender prominenter Verschmelzungen aus der Presse verdeutlichen bereits einmal mehr die Notwendigkeit dieser Strukturmaßnahme.[8]

Die Zulässigkeit solcher grenzüberschreitenden Verschmelzungen ist dabei schon seit Langem umstritten. Bis heute sind lediglich Vorgänge unter Beteiligung von Kapitalgesellschaften innerhalb der EU/des EWR abschließend geklärt.[9] Im deutschen Recht werden solche Verschmelzungen über die §§ 122a ff. UmwG geregelt.[10] Grundlage hierfür war die Richtlinie

---

4 Bei nationalen Verschmelzungen wurden lediglich die Verschmelzungen berücksichtigt, an denen eine »deutsche« AG, KGaA oder SE beteiligt war. Bei grenzüberschreitenden Verschmelzungen wurde zusätzlich die Rechtsform der GmbH berücksichtigt.

5 Der Untersuchungszeitraum ab dem 25.04.2007 ist deswegen von Bedeutung, weil das zweite Gesetz zur Änderung des Umwandlungsgesetzes vom 19.04.2007 an diesem Tag in Kraft trat. Damit wurde mit den §§ 122a ff. UmwG erstmals eine Regelung grenzüberschreitender Verschmelzungen in das UmwG aufgenommen.

6 Vgl. *Bayer/Schmidt/Hoffmann,* Verschmelzungen nach Inkrafttreten des 2. UmwÄndG, Der Konzern 2012, 225 (228); *Lutter/Bayer*, in: Lutter, UmwG, 5. Aufl. 2014, Einleitung I, Rn. 70.

7 Alleine im Jahr 2012 konnten bereits 101 Verschmelzungen registriert werden, vgl. *Köstler/Pütz*, Aktienrecht in Zahlen, Neueste Fakten zur SE und zur grenzüberschreitenden Verschmelzung – Mitbestimmte Unternehmen sind zufrieden, AG 2013, R 180 (180); *Lutter/Bayer*, in: Lutter, UmwG, 5. Aufl. 2014, Einleitung I, Rn. 70.

8 Beispielsweise die Übernahme von Porsche durch VW im Jahre 2012.

9 Vgl. *Hoffmann*, in Leible/Reichert, Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, 4. Aufl. 2013, Band 6, § 53 Rn. 4; *Brocker*, Die grenzüberschreitende Verschmelzung von Kapitalgesellschaften, BB 2010, 971 (971); *Schäffler*, in: Maulbetsch/Klumpp/Rose, UmwG, 2009, § 1 Rn. 5 f., 8.

10 Die grenzüberschreitende Verschmelzung von Personengesellschaften hingegen ist grundsätzlich nicht vom Anwendungsbereich der §§ 122a ff. UmwG erfasst. Sie wird aber in der Literatur diskutiert und ist auch Teil jüngster Diskussionen wie zum Beispiel beim 71. Deutschen Juristentag 2016 in Essen. Dabei lautet die

2005/56/EG über die Verschmelzung von Kapitalgesellschaften aus verschiedenen Mitgliedsstaaten vom 26.10.2005.[11] Für die an der grenzüberschreitenden Verschmelzung teilnehmenden ausländischen Gesellschaften gilt hiernach jeweils ihr eigenes Gesellschaftsstatut.[12] Diese Systematik der parallelen Anwendung verschiedener Rechtsordnungen im Rahmen grenzüberschreitender Verschmelzungen folgt der sogenannten modifizierten Vereinigungstheorie. Sie ist durch das Primärrecht der Niederlassungsfreiheit gewährt und in entsprechender Weise auf Ebene der Mitgliedsstaaten umgesetzt worden.[13] Insofern ist eine Mindestharmonisierung auf innergemeinschaftlicher Ebene für die betroffenen Sachverhalte sichergestellt und das anwendbare Recht klar festgelegt.

Eine erste internationale Studie, die im Auftrag der Europäischen Kommission erarbeitet wurde, belegt dies. Die durch die Richtlinie gebotene Harmonisierung hat im Ergebnis dazu geführt, dass die grenzüberschreitende Verschmelzung tiefgreifende Auswirkungen auf europäischer Ebene hat. Die Anzahl der Verschmelzungen nahm in der Zeit von 2008 bis 2012 um 178 Prozent zu. Geschuldet ist dies insbesondere dem vereinfachten und strukturierten Verfahren sowie den finanziellen und zeitlichen Einsparungen im Vergleich zur vorherigen Rechtslage. Dies legt den Schluss nahe, dass die Mitgliedsstaaten durch die Umsetzung der Richtlinie signifikant zur Schließung einer wichtigen Lücke im europäischen Gesellschaftsrecht beigetragen haben.[14]

These, dass im Rahmen der §§ 122a ff. UmwG auch Vorschriften über die grenzüberschreitende Verschmelzung von Personengesellschaften mit aufgenommen werden sollten, vgl. Thesen der Gutachter und Referenten, abrufbar unter http:// http://www.djt.de/-fileadmin/downloads/71/71_Thesen_web.pdf, Zugriff am 14.08.2016.

11 Zehnte Richtlinie des Rates vom 26.10.2005, 2005/56/EG, ABl. L 310 vom 25.11.2005, S. 3.

12 Vgl. *Hörtnagl*, in: Schmitt/Hörtnagl/Stratz, UmwG/UmwStG, 7. Aufl. 2016, § 122a Rn. 20.

13 Vgl. Art. 4 Abs. 1 lit. b der 10 Richtlinie 2005/56/EG, ABl. L 310 vom 25.11.2005.

14 Vgl. Studie über grenzübergreifende Verschmelzungen von Bech-Bruun und Lexidale für die Kommission – Study on the Application of the Cross-Border Mergers Directive, September 2013, S. 35, http://ec.europa.eu/internal_market/company/mergers/index_de.htm.

A. Grundlegende Fragestellungen

Während die §§ 122a ff. UmwG innergemeinschaftliche Sachverhalte erfassen, wird die Anwendung der modifizierten Vereinigungstheorie auf Verschmelzungen mit Gesellschaften aus Drittstaaten noch sehr differenziert betrachtet. Inwiefern Umwandlungen nach dem UmwG unter Beteiligung von Drittstaatengesellschaften möglich sind, ist derzeit noch ungeklärt und wird in der Literatur kontrovers diskutiert.[15]

Zum einen wird die Meinung vertreten, grenzüberschreitende Verschmelzungen nach dem UmwG dürfen nur im reinen EU-/EWR-Bezug stehen. Verschmelzungen mit Drittstaatengesellschaften seien schon durch § 1 Abs. 1 UmwG hiervon nicht umfasst. Diese Auslegung von § 1 Abs. 1 UmwG führt dazu, dass alle beteiligten Rechtsträger ihren Sitz im Inland haben müssen.[16]

Nach anderer Auffassung ist die Verschmelzung mit Drittstaatengesellschaften sehr wohl vom Anwendungsbereich des UmwG umfasst. Die restriktive Auslegung von § 1 Abs. 1 UmwG hatte schon bei innereuropäischen Verschmelzungen zu einer Missachtung der Niederlassungsfreiheit geführt. Sie könne unter anderem aus Sicht des deutschen internationalen Privatrechts daher nicht ungleich auch die Verschmelzung mit Gesellschaften aus Drittstaaten umfassen. Bei § 1 Abs. 1 UmwG handelt es sich lediglich um eine selbstbeschränkende Sachnorm, welche die kollisionsrechtliche Anwendbarkeit des UmwG für auf inländische Gesellschaften zutreffende Sachverhalte
voraussetzt.[17] Daher gelte das UmwG jedenfalls einseitig für die deutsche

---

15 Vgl. *Decker*, in: Henssler/Strohn, Gesellschaftsrecht, 3. Aufl. 2016, § 1 UmwG Rn. 18; zu den verschiedenen Sichtweisen s. unten Teil III § 2.

16 Vgl. *Kindler*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 6. Aufl. 2015, Band XI, IntGesR Rn. 857 m.w.N.; in der Literatur wird auch von autolimitierender oder selbstgerechter Sachnorm gesprochen, vgl. etwa Basedow/Hopt/Kötz, Festschrift für Ulrich Drobnig, 1998, S. 449.

17 Dies wirkt sich zumindest im Rahmen der europarechtlichen Sichtweise auf grenzüberschreitende Sachverhalte aus und negiert die grundsätzliche Ablehnung einer grenzüberschreitenden Verschmelzung (innereuropäisch) aufgrund von § 1 Abs. 1 UmwG, vgl. *Simon/Rubner*, in: Dauner-Lieb/Simon, Kölner Kommentar zum UmwG, 2009, Vor §§ 122a ff. Rn. 45; *Kindler*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 6. Aufl. 2015, Band XI, IntGesR Rn. 791.

an der Verschmelzung beteiligte Gesellschaft. Für die ausländische Gesellschaft richtet sich die Verschmelzung nach ihrem eigenen Gesellschaftsstatut, vorausgesetzt, es finden sich entsprechende Normen in der jeweiligen Rechtsordnung.[18]

Die in Kürze aufgeführten Sichtweisen und Lösungsansätze sorgen für erhebliche Rechtsunsicherheiten und eine unklare Stellung des Sachverhalts der grenzüberschreitenden Verschmelzung mit Drittstaatengesellschaften. Eine umfassende Gegenüberstellung, Bewertung Einordnung der Ergebnisse aus heutiger Sicht ist bisweilen ausgeblieben. Insbesondere der sich stetig in Entwicklung befindliche europäische Rechtsrahmen sowie die Frage nach einer pragmatischen Lösungsmöglichkeit machen jedoch eine solche umfassende Untersuchung nötig. Welche Ansätze sprechen für und gegen die grenzüberschreitende Verschmelzung mit Gesellschaften aus Drittstaaten nach dem UmwG? Wie sind diese in europarechtlicher Hinsicht und aus Sicht des deutschen internationalen Privatrechts zu werten und welche Lösungsmöglichkeiten ergeben sich?

B. Nutzen der Arbeitsergebnisse

Schon bei rein innergemeinschaftlichen grenzüberschreitenden Verschmelzungen wurde die Rechtslage in der Vergangenheit (vor Inkrafttreten der §§ 122a ff. UmwG) kontrovers diskutiert.[19] Unternehmenszusammenschlüsse wurden in solchen Fällen außerhalb des UmwG durchgeführt und waren ausdrücklich nur für Aktiengesellschaften im Wege der verschmelzenden Gründung einer SE nach Art. 2 Abs. 1 SE-VO möglich.[20] Mit der gesetzlichen Verankerung der modifizierten Vereinigungstheorie in den §§ 122a ff. UmwG ist der Gesetzgeber den Richtlinienvorgaben gefolgt und

---

18 Vgl. *Hoffmann*, in: Leible/Reichert, Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, 4. Aufl. 2013, Band 6, § 53 Rn. 124 f.; *Kronke*, Deutsches Gesellschaftsrecht und grenzüberschreitende Strukturänderungen, ZGR 1994, 26 (35 f.).

19 Zuvor war die Zulässigkeit grenzüberschreitender Verschmelzungen nach dem UmwG lange Zeit umstritten und von der h.M. als unzulässig deklariert worden, vgl. *Brocker*, die grenzüberschreitende Verschmelzung von Kapitalgesellschaften, BB 2010, 971 (971); *Becker*, in: Maulbetsch/Klump/Rose, UmwG, 2009, Vor § 122a ff. Rn. 3.

20 Vgl. *Becker*, in: Maulbetsch/Klump/Rose, UmwG, 2009, Vor § 122a ff. Rn. 2.

hat ein umfassendes Regelwerk für grenzüberschreitende Sachverhalte EU/EWR weit geschaffen.

Der Bedarf[21], sich ständig ändernder Umwelteinflüsse durch Strukturmaßnahmen, zum Beispiel der Verschmelzung, zu begegnen, bleibt indes kein rein europäisches Phänomen und ist einer der drei in der Regierungsbegründung genannten Ziele des UmwG von 1995.[22] Darüber hinaus wurde auch bereits in entsprechenden Reformüberlegungen die Aufnahme einer Kollisionsregel für grenzüberschreitende Verschmelzungen vorgesehen. Hiernach richten sich Voraussetzungen, Verfahren und Wirkungen einer Umwandlung für jede Gesellschaft nach ihrem Gesellschaftsstatut (sinngemäß der modifizierten Vereinigungstheorie).[23] Auf Grundlage des Aktionsplans zum Gesellschaftsrecht und zur Corporate Governance 2012[24], welcher ankündigte, dass die Kommission (i) die Angemessenheit von Änderungen zur Verbesserung der Verschmelzungsrichtlinie[25] und (ii) eine potenzielle Initiative einer Bereitstellung eines Rechtsrahmens für grenzüberschreitende Spaltungen von Gesellschaften in Erwägung ziehen würde, wurde außerdem im Zeitraum vom 08.09.2014 bis zum 31.01.2015 eine Konsultation zu grenzüberschreitenden Verschmelzungen und Spaltungen durchgeführt. Ziel der Europäischen Kommission war es, Informationen

---

21 Empirischer Rückschluss anhand der in Teil I § 1 genannten Zahlen zur grenzüberschreitenden Verschmelzung.

22 Vgl. Gesetzesentwurf/-begründung der Bundesregierung vom 04.02.1994, BR-Drs. 75/94, S. 71 f; ausführlich hierzu *Mayer*, in: *Widmann/Mayer*, UmwR, 98. Erg.-Lfg./November 2007, Band II, Einf. UmwG Rn. 82 ff.

23 Vgl. Art. 10a EGBGB-RefE, Referentenentwurf eines Gesetzes zum Internationalen Privatrecht der Gesellschaften, Vereine und juristischen Personen, abrufbar unter http://beck-aktuell.beck.de/sites/default/files/rsw/upload/Beck_Aktuell/Referentenentwurf-IGR.pdf; *Bollacher*, Referentenentwurf zur Regelung des Internationalen Gesellschaftsrechts, RIW 2008, 200 (203).

24 Vgl. COM(2012) 740 final, Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen: Aktionsplan: Europäisches Gesellschaftsrecht und Corporate Governance – ein moderner Rechtsrahmen für engagiertere Aktionäre und besser überlebensfähige Unternehmen, 12.12.2012, S. 14, http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/ALL/?uri=CELE-X:52012DC0740, Zugriff am 31.12.2014.

25 Richtlinie 2005/56/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Verschmelzung von Kapitalgesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten vom 26.10.2005.

einzuholen, welche der Kommission eine Bewertung des Funktionierens des bestehenden EU-Rechtsrahmens für grenzüberschreitende Unternehmenstätigkeiten und eines möglichen Bedarfs von Änderungen in den bestehenden Regelungen ermöglicht. Die grenzüberschreitende Verschmelzung mit Gesellschaften, die nicht in der EU/in EWR-Mitgliedsstaaten gegründet wurden, wurde interessanterweise sogleich in der ersten inhaltlichen Frage behandelt.[26] Dies verdeutlicht einmal mehr die Relevanz der Thematik.

Für international agierende und verflochtene Unternehmen ist die Inanspruchnahme aller möglichen Formen von Zusammenschlüssen, sowohl innerhalb als auch außerhalb des UmwG, aus wirtschaftlicher und damit zumeist auch aus steuerrechtlicher Sicht, ein äußerst wichtiges Gestaltungswerkzeug.

Die Arbeit verfolgt das Ziel, ein klares Bild über die verschiedenen Sichtweisen zu geben und diese eingehend zu bewerten. Durch die ausführliche Gegenüberstellung dieser Sichtweisen kann außerdem vor allem ein aktuelles Meinungsbild herauskristallisiert werden, welches noch gegebenenfalls bestehende Lücken im Gesamtkontext analysiert und schließt. Auf Grundlage dieser Überlegungen werden mögliche Lösungsansätze untersucht, entwickelt und aus Praxissicht bewertet.

Eine Lösung des Problems klärt erhebliche Rechtsunsicherheiten und gibt Unternehmen Aufschluss über die zur Verfügung stehenden Strukturmaßnahmen, mit oder ohne Anwendbarkeit des UmwG. Sofern sich die Anwendbarkeit des UmwG auf Drittstaatensachverhalte aber als möglich erwiese und künftig allgemein anerkannt würde, dürfte dies auch weitreichende Folgen unter anderem für die Registergerichte und für das Umwandlungssteuerrecht haben. Für derartige Verschmelzungen müsste nicht mehr zwingend auf Hilfskonstruktionen zurückgegriffen werden.[27]

---

26 Vgl. Europäische Kommission – Konsultation zu grenzüberschreitenden Verschmelzungen und Spaltungen, abrufbar unter http://ec.europa.eu/eusurvey/runner/cross-border-mergers-divisions?surveylanguage=de, Fragestellung betreffend grenzüberschreitende Verschmelzungen mit Drittstaaten: »Sollte die Verschmelzungsrichtlinie für grenzüberschreitende Verschmelzungen von Gesellschaften gelten, die nicht in der EU/im EWR gegründet, aber in eine EU-/EWR-Form umgewandelt wurden?«.

27 Das UmwG verhindert, dass die sukzessionsrechtlichen Vorteile auf Vorgänge und Rechtsträger übertragen werden, die das Gesetz und dessen Schutzvorschriften

Auch wenn aktuell die Anerkennung einer solchen Verschmelzung durch das Registergericht nicht klar ist und es daher nicht zur Eintragung und damit Wirkung der Verschmelzung kommen könnte, so ist dennoch darauf hinzuweisen, dass bereits vor Inkrafttreten der §§ 122a ff. UmwG grenzüberschreitende Verschmelzungen, wenn auch nur innergemeinschaftlich, geglückt sind.[28] Hier hat sich das Registergericht ebenfalls bereits genannter und zum damaligen Zeitpunkt nicht kodifizierter Grundsätze bedient. Ein solches Vorgehen, sofern es zu einem sachgerechten Ergebnis führt, wäre heute wünschenswert. Die Eintragung solcher Verschmelzungen hängen letztlich von der Bereitschaft der beteiligten deutschen Registergerichte und entsprechend zuständiger ausländischer Behörden[29] ab.[30]

C. Der zugrundeliegende Sachverhalt

Die Frage nach der Anwendbarkeit des UmwG auf grenzüberschreitende Umwandlungsfälle ist genereller Natur. Das Umwandlungsrecht kennt jedoch eine Vielzahl von Strukturierungsmaßnahmen. Allen voran die Verschmelzung nach § 2 UmwG. Sie ist die wichtigste im UmwG vorgesehene Umwandlungsform und kommt in der Praxis am häufigsten vor. Darüber

---

nicht erfassen. Hilfskonstruktionen außerhalb des Anwendungsbereichs des UmwG werden daher insbesondere dann gewählt, wenn das UmwG nicht die Möglichkeit bietet oder den gewünschten Effekt, beispielsweise in wirtschaftlicher Hinsicht, erzielt. Diese Ausweichmöglichkeiten können im Einzelfall einfacher und kostengünstiger sein; vgl. *Semler/Stengel*, in: Semler/Stengel, UmwG, 3. Aufl. 2012, Einl. A Rn. 82 f.; *Stoye-Benk/Cutura*, Handbuch Umwandlungsrecht für die rechtsberatende und notarielle Praxis, 3. Aufl. 2012, S. 5 Rn. 3, jeweils mit beispielhaften Umstrukturierungsmaßnahmen außerhalb des UmwG.

28 Vgl. *Rixen/Böttcher*, Erfahrungsbericht über eine transnationale Verschmelzung, GmbHR 1993, 572 (572), welche über die Eintragung der Verschmelzung einer französischen Aktiengesellschaft mit einer deutschen GmbH im Handelsregister der deutschen GmbH berichten.

29 Bei Kapitalgesellschaften aus dem Vereinigten Königreich zum Beispiel das High Court of Justice, vgl. *Breitsprecher*, Die grenzüberschreitende Verschmelzung von Kapitalgesellschaften, AnwZert HaGesR 23/2010, Anm. 1, S. 3.

30 Vgl. *Göthel*, in: Göthel, Grenzüberschreitende M&A-Transaktionen, 4. Aufl. 2015, § 29 Rn. 34.

hinaus wird in den anderen Umwandlungsarten (Spaltung, Vermögensübertragung und Formwechsel) umfangreich auf die Regelungen des Verschmelzungsrechts verwiesen.[31] Unter anderem in Abhängigkeit von Beteiligungsverhältnissen, Rechtsform oder einfach nur der Art der Umwandlungsmaßnahme können allerdings verschiedenste Strukturierungsmodelle gewählt werden. Ob eine grenzüberschreitende Umwandlung durch eine generelle Anwendbarkeit des UmwG möglich ist, ist fraglich. Zumindest im Rahmen der Verschmelzung von Kapitalgesellschaften ist dies bereits auf innergemeinschaftlicher Ebene geklärt. Die Verschmelzungsrichtlinie sowie die durch ihre Umsetzung erfolgten Änderungen im UmwG erfassen eben auch nur innergemeinschaftliche grenzüberschreitende Verschmelzungen. Sonstige grenzüberschreitende Umwandlungsvorgänge, wie zum Beispiel die Spaltung, sind hiervon nicht explizit umfasst.[32] Hieraus lassen sich gegebenenfalls auch für Drittstaatensachverhalte gewisse Sichtweisen im Verfahren ableiten und ein vergleichbares Bild gewinnen. Die Arbeit befasst sich daher schwerpunktmäßig mit der Verschmelzung von Kapitalgesellschaften, explizit mit der Hinaus- und Hineinverschmelzung[33] von deutschen Kapitalgesellschaften mit solchen aus Drittstaaten.[34] Gründungs-

---

31 Vgl. *Heidinger*, in: Henssler/Strohn, Gesellschaftsrecht, 3. Aufl. 2016, § 2 UmwG Rn. 2.

32 Vgl. *Roth*, in: Roth/Altmeppen, GmbHG, 8 Aufl. 2015, § 4a Rn. 51 f.; die Zulässigkeit anderer innergemeinschaftlicher grenzüberschreitender Umwandlungsvorgänge wird in der Literatur jedoch häufig ebenfalls als durch das Primärrecht der Niederlassungsfreiheit gewährt angesehen, u.a. *Herrler*, Ermöglichung grenzüberschreitender Verschmelzungen von Kapitalgesellschaften durch Änderung des Umwandlungsgesetzes - Umsetzung der Verschmelzungsrichtlinie unter Vernachlässigung der primärrechtlichen Rahmenbedingungen, EuZW 2007, 295 (297 f.); *Spahlinger/Wegen*, Deutsche Gesellschaften in grenzüberschreitenden Umwandlungen nach »SEVIC" und der Verschmelzungsrichtlinie in der Praxis, NZG 2006, 721 (725).

33 Zum Verhältnis der Hinaus- (35%) zur Hereinverschmelzung (65%) vgl. *Köstler/Pütz*, Aktienrecht in Zahlen, Neueste Fakten zur SE und zur grenzüberschreitenden Verschmelzung – Mitbestimmte Unternehmen sind zufrieden, AG 2013, R 180 (180); s. Abbildung 1 und 2.

34 Im Gegensatz zur einheitlichen gesetzlichen Terminologie des »Rechtsträgers«, spricht § 122a Abs. 1 UmwG, ebenso wie die nachfolgenden Vorschriften über die grenzüberschreitende Verschmelzung, stets von denen an der Verschmelzung beteiligten »Gesellschaften«. Dies liegt darin begründet, dass sich die §§ 122a ff.

und Satzungssitz (im vorliegenden Fall zugleich Sitz der Hauptverwaltung und Vorstände) der beiden beteiligten Unternehmen liegen jeweils in Deutschland und in einem anderen EU/EWR-Mitgliedsstaat[35] bzw. in einem Drittstaat (zur Übersicht der relevanten Typen der Verschmelzung siehe Abbildung 3).

Eine differenzierte Untersuchung der jeweiligen Kapitalgesellschaftsformen erfolgt nicht. Die Betrachtung beschränkt sich dennoch schwerpunktmäßig auf die GmbH und die AG bzw. eine nach ausländischem Recht gleichzusetzende Kapitalgesellschaftsform.[36] So wird, beispielsweise im Hinblick auf das Verschmelzungsverfahren, nicht explizit auf die Besonderheiten der jeweiligen Gesellschaftsform eingegangen.[37] Sofern die Untersuchungsergebnisse auch für weitere Strukturmaßnahmen neben der Verschmelzung von Relevanz sind, wird dies an entsprechender Stelle berücksichtigt und in der vorliegenden Arbeit kurz dargelegt. Sie haben indes lediglich einen ergänzenden Charakter für die Arbeit.

§ 2 Gang der Untersuchung

Die zentralen Fragestellungen der Arbeit erfordern eine zweistufige Untersuchung der Problematik. In Teil II der Arbeit wird das Institut der Verschmelzung zunächst aus deutscher und europarechtlicher Sicht beschrieben. Hierbei werden die umwandlungsrechtlichen Grundlagen und der allgemeine Rechtsrahmen der Verschmelzung den grenzüberschreitenden

---

UmwG ausschließlich an Kapitalgesellschaften richten, vgl. *Drinhausen*, in: Semler/Stengel, UmwG, 3. Aufl. 2012, § 122a Rn. 4.

35 Für die deutsche Gesellschaft greifen daher gem. § 122a Abs. 1 UmwG die Vorschriften über die Grenzüberschreitende Verschmelzung von Kapitalgesellschaften nach §§ 122a ff. UmwG.

36 Die AG und die GmbH (bzw. diesen gleichzusetzenden ausländischen Kapitalgesellschaftsformen) nehmen gemeinsam den größten Anteil an grenzüberschreitenden Verschmelzungen ein, vgl. Studie über grenzübergreifende Verschmelzungen von Bech-Bruun und Lexidale für die Kommission – Study on the Application of the Cross-Border Mergers Directive, September 2013, S. 35, http://ec.europa.eu/internal_market/company/mergers/index_de.htm.

37 Besonderheiten, die sich ferner im Rahmen von Konzernverschmelzungen ergeben, werden nicht gesondert behandelt. Sie gliedern sich vielmehr im Rahmen der Arbeit automatisch in das Regelwerk der Verschmelzung ein und werden, sofern abweichende Ergebnisse im Hinblick auf den Fokus der vorliegenden Arbeit ersichtlich sind, an entsprechender Stelle behandelt.

Sachverhalten vorgezogen, um ein grundlegendes Verständnis über die Rechtsnatur dieser Strukturmaßnahme zu gewinnen. Dem folgt die allgemeine Betrachtung der aktuellen Rechtslage des Verschmelzungsrechts im EU-/EWR-Kontext. Wird eine grenzüberschreitende Verschmelzung angestrebt, ergeben sich über den Inlandsfall hinaus erweiterte Anforderungen an eine solche Verschmelzung. Die sich hieraus ergebenden Probleme und Fragestellungen werden anschließend auf kollisionsrechtlicher Ebene untersucht und im Rahmen des europäischen Primär- und Sekundärrechts gelöst. Abschließend wird auf die grenzüberschreitende Verschmelzung nach den §§ 122a ff. UmwG und die an das Verfahren angrenzenden Rechtsgebiete näher eingegangen. Teil II schließt mit einem vollumfänglichen Bild der Verschmelzung im nationalen und innergemeinschaftlichen Kontext sowie mit sich daraus ergebenden Fragestellungen nach der Möglichkeit grenzüberschreitender Verschmelzungen mit Gesellschaften aus Drittstaaten ab.

In Teil III der Arbeit wird die grenzüberschreitende Verschmelzung in Bezug auf Drittstaatensachverhalte behandelt. Dieser Teil bildet neben der kollisionsrechtlichen Betrachtung in Teil II den Schwerpunkt der wissenschaftlichen Untersuchung. Dabei wird zunächst die grundlegende Problematik der Anwendbarkeit des UmwG auf Drittstaatensachverhalte analysiert. Wie auch im innergemeinschaftlichen Kontext stellt sich die Frage nach der Anwendbarkeit bei Drittstaatensachverhalten seit Inkrafttreten des UmwG im Jahre 1995. Die Notwendigkeit solcher Strukturmaßnahmen war indessen schon vor dem UmwG 1995 implizit mit der Verschmelzung verknüpft. Sie ergibt sich schon aus dem Zusammenhang wirtschaftlicher und rechtlicher Einflüsse auf eine Organisation im Hinblick auf die stetige Globalisierung.[38] Aus der Frage nach der Anwendbarkeit des UmwG auf Drittstaatensachverhalte haben sich dabei seit jeher ebenfalls zwei unterschiedliche Sichtweisen gebildet. In Teil III werden diese Sichtweisen systematisch erläutert und umfassend gegenübergestellt. In einem zweiten Schritt erfolgen die rechtliche Würdigung des literarischen Befundes und eine kritische Auseinandersetzung mit den Ergebnissen. Die Stellungnahme arbeitet mit einer umfassenden materiellrechtlichen Prüfung sogleich das Ergebnis der zentralen Fragestellungen heraus. Dabei wird nicht nur die Frage beantwortet, ob Drittstaatensachverhalte vom UmwG generell erfasst werden, sondern auch welches Verfahren hier zur Anwendung kommen könnte.

---

38 Vgl. *Ossadnik/Maus*, Die Verschmelzung im neuen Umwandlungsrecht aus betriebswirtschaftlicher Sicht, DB 1995, 105 (107).