

## A. Verschmelzung

### Ablauf des Verschmelzungsverfahrens

### Beschlussfassung zur Verschmelzung

### Ausnahmen vom Beschlusserfordernis

## Fallbeispiel:

Die A-AG erwirbt aufschiebend bedingt auf den 01.08.2014 100 % der Anteile an der B-GmbH. Sie fragt, ob sie von den Erleichterungen des § 62 Abs. 4 UmwG für eine beabsichtigte Verschmelzung Gebrauch machen kann.

## A. Verschmelzung

### Ablauf des Verschmelzungsverfahrens

### Beschlussfassung zur Verschmelzung

### Ausnahmen vom Beschlusserfordernis

## Ausnahmen

- Kein Beschlusserfordernis der übernehmenden AG zur Aufnahme der übertragenden Gesellschaft bei 9/10-Beteiligung an übertragender Gesellschaft, §§ 62 Abs. 1 S. 1, 78 UmwG
  - Ausnahme: Einberufungsverlangen von Aktionären mit 5%-Anteil am Grundkapital, §§ 62 Abs. 2 S. 1, 78 UmwG
- Kein Beschlusserfordernis bei übertragender Kapitalgesellschaft als 100%iger Tochter der übernehmenden AG, § 62 Abs. 4 UmwG
  - ⇒ Problembereiche:
    - Wann muss 100% Anteilsbesitz vorliegen
    - Unmittelbarer Direktbesitz

## A. Verschmelzung

Ablauf des  
Verschmelzungs-  
verfahrens

Beschlussfassung zur  
Verschmelzung

Ausnahmen vom  
Beschlusserfordernis

### Ausnahmen

- Verschmelzung auf den Alleingesellschafter
- Kein Verschmelzungsbeschluss der Anteilshaber der übertragenden 100%igen Tochter bei grenzüberschreitender Verschmelzung, § 122g Abs. 2 UmwG
- Beschluss als Gegenstand eines Insolvenzplans

## A. Verschmelzung

Ablauf des  
Verschmelzungs-  
verfahrens

Befristung und  
Ausschluss von Klagen

Spruchverfahren

- einziger Rechtsbehelf zur Überprüfung der Angemessenheit der Barabfindung
- gesetzliche Grundlage: Spruchverfahrensgesetz (seit 1.9.2003)
  - für bis zum 1.9.2003 gestellte Anträge gelten (alte) Regelungen des UmwG, §§ 305 ff.

### Einschränkungen des Anwendungsbereichs:

- nur für Anteilseigner des übertragenden Rechtsträgers
- nicht einschlägig, soweit Informationsmängel bezüglich der Berechnungsgrundlagen gerügt werden



## A. Verschmelzung

### Ablauf des Verschmelzungsverfahrens

### Befristung und Ausschluss von Klagen

### Beschlussverfahren

## Beschlussverfahren nach § 16 Abs. 3 UmwG:

Eintragung der Verschmelzung trotz anhängiger Anfechtungsklage möglich, wenn das zuständige Prozessgericht durch Beschluss feststellt, dass die Erhebung der Klage der Eintragung nicht entgegensteht.

### Voraussetzungen (alternativ)

- Unzulässigkeit der Klage
- Offensichtliche Unbegründetheit
- Mindestquorum von 1.000 €
- Vorrangiges Vollzugsinteresse
- Rechtsmissbräuchlichkeit



## A. Verschmelzung

### Ablauf des Verschmelzungsverfahrens

### Befristung und Ausschluss von Klagen

### Beschlussverfahren

## Offensichtliche Unbegründetheit, § 16 Abs. 3 S. 3 Nr. 1

- Unbegründetheit muss schon bei cursorischer Prüfung der Rechtslage und ohne Erörterung schwieriger Rechtsprobleme offen zu Tage treten;
- Rechtsproblem muss höchstrichterlich entschieden oder sonst geklärt sein.

*LG Darmstadt v. 29.11.2005, 12 O 491/05, AG 2006, 128 (n. rkr.); OLG München v. 17.2.2005, 23 W 2406/04, DB 2005, 1731; OLG Frankfurt v. 22.8.2000, 14 W 23/00, ZIP 2000, 1928.*

**A. Verschmelzung**
 Ablauf des  
 Verschmelzungs-  
 verfahrens

 Befristung und  
 Ausschluss von Klagen

## Beschlussverfahren

**Offensichtliche Unbegründetheit, § 16 Abs. 3 S. 3 Nr. 1**

- unter Bedingungen des Eilverfahrens muss sich Unbegründetheit mit hoher Sicherheit vorhersagen lassen
- voraussichtliche Entscheidung von Berufungs- und Revisionsinstanz ist in Betrachtung mit einzubeziehen
- auf Prüfungsaufwand kommt es nicht an

OLG Jena v. 5.11.2008 - 6 W 288/08, NJW-RR 2009, 182;  
 OLG Frankfurt a. M. v. 19.6.2009, 5 W 6/09, NZG 2009, 1183;  
 KG v. 9.6.2008, 2 W 101/07, AG 2009, 30;  
 Schleswig-Holstein. OLG v. 15.10.2007, 5 W 50/07, AG 2008, 39;  
 OLG Frankfurt a. M. v. 8.2.2006, 12 W 185/05, ZIP 2006, 370.

**A. Verschmelzung**
 Ablauf des  
 Verschmelzungs-  
 verfahrens

 Befristung und  
 Ausschluss von Klagen

## Beschlussverfahren

**Mindestquorum von 1.000 €, § 16 Abs. 3 S. 3 Nr. 2**

- durch ARUG eingeführt
- Freigabebeschluss kann ergehen, wenn Kläger nicht innerhalb einer Woche nach Zustellung des Antrags durch Urkunden nachweisen, dass sie seit Bekanntmachung der Einberufung einen anteiligen Betrag von mind. 1.000 € halten
- Hintergrund:
  - nur Aktionäre mit ökonomisch sinnvoller Beteiligung sollen Kassationsmöglichkeit haben
  - Verkürzung der Verfahrensdauer durch Verminderung der Anzahl der Kläger
- OLG Stuttgart ZIP 2009, 2337 (zu § 319 Abs. 6 S. 3 Nr. 2 AktG): Regelung ist verfassungsrechtlich unbedenklich
- keine Anwendung auf Verfahren, die bereits vor dem 1.9.2009 anhängig waren, § 321 Abs. 2 UmwG n. F.

## A. Verschmelzung

### Ablauf des Verschmelzungsverfahrens

### Befristung und Ausschluss von Klagen

### Beschlussverfahren

## Vorrangiges Vollzugsinteresse, § 16 Abs. 3 S. 3 Nr. 3

- durch ARUG neu formuliert und präzisiert
- Neufassung stellt klar, dass
  - nur wirtschaftliche Interessen abzuwägen sind
  - Schwere des Rechtsverstoßes außerhalb der Interessenabwägung zu berücksichtigen ist
- Gesellschaft muss ihr Interesse an Eilentscheidung auch durch zügiges Betreiben des Verfahrens glaubhaft machen (*OLG München v. 4.11.2009, 7 A 2/09, AG 2010, 160; wohl a. A. KG v. 12.3.2010 – 14 AktG 109, AG 2010, 497, 498*)
  - ⇒ weder § 246a AktG noch § 16 UmwG sehen eine Frist vor, innerhalb derer der Freigabeantrag gestellt werden muss

## A. Verschmelzung

### Ablauf des Verschmelzungsverfahrens

### Registerverfahren

## Zentrales Problemfeld:

- Stichtag der Schlussbilanz darf nicht länger als 8 Monate vor der Anmeldung liegen.
- Ist eine unvollständige Anmeldung fristgerecht im Sinne des § 17 Abs. 2 UmwG?
  - Nein → Zurückweisung
  - Ja → Zwischenverfügung

## A. Verschmelzung

Ablauf des  
Verschmelzungs-  
verfahrens

Registerverfahren

### Vollständigkeit der Anmeldung:

- Zumindest Verschmelzungsbeschluss und Verschmelzungsvertrag müssen beigefügt sein (streitig)
- Im Übrigen streitig
  - Anlagen, insbesondere Schlussbilanz, können nachgereicht werden (*Schleswig-Holstein. OLG v. 11.4.2007, 2 W 58/07, NJOZ 2007, 4726; Thüringer OLG v. 21.10.2002, 6 W 534/02, NZG 2003, 43*)
  - Verschmelzungsvertrag muss Angaben zu § 5 Abs. 1 Nr. 2-5 UmwG enthalten (*OLG Hamm v. 3.8.2004, 15 W 236/04, NJW-RR 2004, 1556; KG v. 22.9.1998, 1 W 4387/97, WM 1999, 323*)
  - Unzureichende Bezeichnung der beteiligten Rechtsträger kann durch Klarstellung korrigiert werden (*OLG Hamm v. 19.12.2005, 15 W 377/05, RNotZ 2006, 127 für Kettenverschmelzung*)
  - Anmeldung per Fax nicht ausreichend, da Form des § 12 HGB nicht gewahrt ist (*Schleswig-Holstein. OLG v. 11.4.2007, 2 W 58/07, NJOZ 2007, 4726; a. A. Thüringer OLG v. 21.10.2002, 6 W 534/02, NZG 2003, 43*)

57

12.05.2017

## A. Verschmelzung

Ablauf des  
Verschmelzungs-  
verfahrens

Registerverfahren

### Vollständigkeit der Anmeldung:

- Es können sämtliche Unterlagen nachgereicht werden, so lange nur eine formgerechte Anmeldung eingeht.
- sogar verfristete Anmeldung kann geheilt werden
- ggf. muss neue Zwischenbilanz aufgestellt und Verschmelzungsstichtag geändert werden

*OLG Schleswig v. 11.4.2007, 2 W 58/07, NJOZ 2007, 4726*

58

12.05.2017

## A. Verschmelzung

### Ablauf des Verschmelzungsverfahrens

### Registerverfahren

## Weitere Problemfelder

- Glaubhaftmachung der Behauptung, es sei kein Betriebsrat vorhanden
- Anforderungen an die Schlussbilanz (Anhang, Unterzeichnung)
- Entschmelzung
- EHUG und Störungen bei der Übermittlung der Unterlagen an das Handelsregister

## A. Verschmelzung

### Ablauf des Verschmelzungsverfahrens

### Rechtsfolgen der Verschmelzung

## Grundsatz der Gesamtrechtsnachfolge

### Umfang:

- Gesamtrechtsnachfolge erfasst sämtliche Sachen, Rechte, Rechtsverhältnisse, alle Aktiva und Passiva und auch die nicht bilanzierten Vermögensgegenstände  
⇒ **Erhalt als Einheit + Übergang auf den übernehmenden Rechtsträger**
- Einzelübertragung nach allgem. Sachenrecht wird den Bedürfnissen der Praxis nicht gerecht  
⇒ Gesamtrechtsnachfolge als Abkehr von dem Spezialitätsgrundsatz

## A. Verschmelzung

Ablauf des Verschmelzungsverfahrens

Rechtsfolgen der Verschmelzung

## Inhalt und Umfang der Gesamtrechtsnachfolge

### Gesamtrechtsnachfolge im deutschen Recht:

- § 1922 BGB
- §§ 2, 20 UmwG
- Anwachsung § 738 BGB

- 
- vgl. Identitätswahrung beim Formwechsel ⇒ gleiches Ziel

**Die Gesamtrechtsnachfolge im Todesfall hat eine andere Ausgangslage**

## A. Verschmelzung

Ablauf des Verschmelzungsverfahrens

Rechtsfolgen der Verschmelzung

## Inhalt und Umfang der Gesamtrechtsnachfolge

### Ziel der Gesamtrechtsnachfolge:

- Verbesserung Wettbewerbsfähigkeit deutscher Unternehmen
- Flexibilisierung der Unternehmensgestaltung  
⇒ Gesamtrechtsnachfolge erfasst auch grds. zustimmungspflichtige Rechtsverhältnisse unter bewusster Inkaufnahme der Nachteile für Dritte ⇒ Kompensation  
⇒ § 22 UmwG ⇒ Nachfolge in alle Vermögenspositionen  
⇒ Ausnahmeregelung z.B. § 77a GenG

**Grenze der Universalsukzession** ⇒ ausländische Rechtsordnungen  
⇒ Übertragbarkeit ist gesetzlich ausgeschlossen



## A. Verschmelzung

Ablauf des  
Verschmelzungs-  
verfahrens

Rechtsfolgen der  
Verschmelzung

### Die Aufschlüsselung einzelner Problemfelder anhand von Beispielen

1. Die sog. Vertrauenspositionen
  - a) Der Wohnungsverwalter
  - b) Der Testamentsvollstrecker
2. Öffentlich-rechtliche Erlaubnisse/Erlaubnis
3. Mitgliedschaften
4. Beteiligung an Personengesellschaften
5. Erledigung von Rechtsmitteln infolge Verschmelzung
6. Übergang der Haftung für Ordnungswidrigkeiten
7. Forderungsübergang trotz Abtretungsverbot

## A. Verschmelzung


Ablauf des  
Verschmelzungs-  
verfahrens


Rechtsfolgen der  
Verschmelzung

### Gesamtrechtsnachfolge in die Person des Wohnsverwalters

**BGH, Urt. v. 21.02.2014 – V ZR 164/13, NZG 2014, 637**

- Wurde der Verwaltervertrag mit einer juristischen Person geschlossen, so handelt es sich jedenfalls in diesem Fall nicht um ein höchstpersönliches Rechtsverhältnis
- Bei der Verschmelzung von juristischen Personen gehen daher, im Wege der Gesamtrechtsnachfolge nach § 20, der Verwaltervertrag und das Amt über.
- Auf ein persönliches Vertrauensverhältnis als Übertragungshindernis im Zuge der Gesamtrechtsnachfolge kann nicht abgestellt werden.

<p>TU Dresden Rechtsfragen des Strukturwandels</p> <hr/> <p><b>A. Verschmelzung</b></p> <p style="text-align: center;">Ablauf des Verschmelzungs- verfahrens</p> <p style="text-align: center;">Rechtsfolgen der Verschmelzung</p> <p style="text-align: right; font-size: small;">65</p>	<div style="text-align: right; font-size: small;">               HECKSCHEN &amp; VAN DE LOO NOTARE         </div> <p><b>Gesamtrechtsnachfolge in die Person des Wohnungsverwalters</b></p> <p><b>OLG München v. 31.01.2014 – 34 Wx 469/13, GWR 2014, 238</b></p> <p><b>Sachverhalt</b></p> <p>Im Rahmen der Veräußerung eines Teileigentums einer Wohnungseigentumsanlage beanstandete das Grundbuchamt, dass die nach der Teilungserklärung erforderliche Zustimmung des Wohnungseigentumsverwalters nicht vorgelegt worden sei. Der Verwalter, der die Zustimmung erteilt habe, sei nicht zuständig gewesen, da er seine Verwalterstellung durch eine Abspaltung vom früheren WEG-Verwalter ausweislich einer notariellen Bescheinigung erlangt habe. Das Grundbuchamt war der Auffassung, dass die Stellung als Wohnungsverwalter im Rahmen einer Abspaltung nicht übertragen werden könne. Die Vorinstanzen sind dieser Auffassung des Grundbuchamts gefolgt.</p> <p style="text-align: right; font-size: x-small;">12.05.2017</p>
---	---

<p>TU Dresden Rechtsfragen des Strukturwandels</p> <hr/> <p><b>A. Verschmelzung</b></p> <p style="text-align: center;">Ablauf des Verschmelzungs- verfahrens</p> <p style="text-align: center;">Rechtsfolgen der Verschmelzung</p> <p style="text-align: right; font-size: small;">66</p>	<div style="text-align: right; font-size: small;">               HECKSCHEN &amp; VAN DE LOO NOTARE         </div> <p><b>Gesamtrechtsnachfolge in die Person des Wohnungsverwalters</b></p> <p><b>OLG München v. 31.01.2014 – 34 Wx 469/13, GWR 2014, 238</b></p> <p><b>Entscheidung</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Das Amt des Wohnungsverwalters geht im Rahmen einer Abspaltung zur Aufnahme nicht auf einen anderen Rechtsträger über.</li> <li>2. Wird im Rahmen einer Abspaltung das Amt des Wohnungsverwalters auf einen anderen Rechtsträger übertragen, so erlischt die Verwalterstellung nicht, sondern verbleibt beim Ausgangsrechtsträger als bisherigem Verwalter.</li> </ol> <p style="text-align: right; font-size: x-small;">12.05.2017</p>
---	--



## A. Verschmelzung

Ablauf des  
Verschmelzungs-  
verfahrens

Rechtsfolgen der  
Verschmelzung

## Gesamtrechtsnachfolge in Mitgliedschaften

### Fallbeispiel:

Die B-GmbH ist Mitglied eines Vereins, der über erhebliches Vermögen verfügt. Die B-GmbH wird auf die C-GmbH verschmolzen. Als man auf der nächsten Mitgliederversammlung erscheint, erklärt der Vereinsvorstand, die Mitgliedschaft sei erloschen und verwehrt den Zutritt zur Versammlung. Ist dies rechtens?

67

12.05.2017



## A. Verschmelzung

Ablauf des  
Verschmelzungs-  
verfahrens

Rechtsfolgen der  
Verschmelzung

## Gesamtrechtsnachfolge in Mitgliedschaften

### a) Ausgangslage

- Mitgliedschaften des übernehmenden Rechtsträgers werden nicht berührt
- Schicksal der Mitgliedschaften des übertragenden Rechtsträgers hängen von der Rechtsform des Zusammenschlusses ab, an dem die Beteiligung besteht

### b) Mitgliedschaften in Vereinen

#### aa) Streitstand

h.M.: Mitgliedschaft in einem Verein nicht übertragbar und nicht vererblich

⇒ deshalb auch keine Gesamtrechtsnachfolge nach UmwG

68

12.05.2017



## A. Verschmelzung

Ablauf des  
Verschmelzungs-  
verfahrens

Rechtsfolgen der  
Verschmelzung

## Gesamtrechtsnachfolge in Mitgliedschaften

b) Mitgliedschaften in Vereinen

bb) Stellungnahme

- § 38 BGB direkt
- § 38 BGB analog
- konkludente Abdingung des § 38 BGB
- Höchstpersönlichkeit
- § 77a GenG
- Formwechsel und Anwachsung

cc) Fazit

- Gesamtrechtsnachfolge grds. (+)
- wenn auch jur. Personen als Mitglieder mögl. > Gesamtrechtsnachfolge nicht angemessen