

Helge-Torsten Wöhlert

# Gestaltungsfreiheit und Gläubigerschutz bei Spaltungen

PETER LANG

# Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung _____	17
I. Spaltungsmöglichkeiten nach dem allgemeinen Recht _____	21
1. Einleitung _____	21
2. Rechtslage vor Einführung des UmwG von 1995 _____	21
a) Westdeutsche Entwicklung des Umwandlungsrechts _____	21
b) Die durch die Wiedervereinigung bedingte Entwicklung _____	24
c) Möglichkeiten der Spaltung mittels partieller Gesamtrechtsnachfolge _____	26
d) Möglichkeiten der Spaltung mittels Einzelrechtsnachfolge _____	27
aa) Aufspaltung mittels Einzelrechtsnachfolge _____	27
bb) Abspaltung mittels Einzelrechtsnachfolge _____	28
cc) Ausgliederung mittels Einzelrechtsnachfolge _____	29
II. Das Umwandlungsgesetz vom 1.1.1995 _____	30
1. Einleitung _____	30
2. Synopse der Spaltungsmöglichkeiten nach dem UmwG vom 1.1.1995 _____	34
a) Spaltungsarten _____	34
aa) Aufspaltung _____	34
bb) Abspaltung _____	34
cc) Ausgliederung _____	35
b) Regelung der Auf-, Abspaltung und Ausgliederung _____	35
c) Spaltungsfähige Rechtsträger _____	36
d) Die bei Spaltungen mögliche Vermögensaufteilung _____	36
e) Wirksamkeit der Spaltung und Rechtsfolgen _____	37
aa) Vermögensübergang _____	38
bb) Erlöschen des Rechtsträgers _____	39
cc) Anteilstausch _____	39
f) Grenzüberschreitende Spaltungen _____	39
aa) Keine Kodifizierung im UmwG _____	39
bb) Zulässigkeit grenzüberschreitender Spaltungen unter Berufung auf die Niederlassungsfreiheit? _____	42
aaa) Übertragbarkeit der Wertungen der Sevic-Entscheidung des EuGH auf Spaltungen? _____	42
bbb) Auswirkungen der Cartesio-Entscheidung des EuGH _____	44

(1) Einleitung _____	44
(2) Die Cartesio Grundsätze _____	45
(3) Auswirkungen auf Herausspaltungen? _____	46
(a) Grenzüberschreitende (Heraus)Abspaltungen und (Heraus)Ausgliederungen _____	46
(b) Grenzüberschreitende (Heraus)Aufspaltungen _____	47
cc) Grundzüge für die Durchführung grenzüberschreitender Spaltungen _____	48
aaa) Anwendbares Recht _____	48
bbb) Spaltungsverfahren _____	49
3. Kein Ausschluss der Spaltungsmöglichkeiten mittels Einzelrechts- nachfolge nach den Regeln des allgemeinen Rechtes _____	49
 B. Gestaltungsfreiheit bei Spaltungen _____	53
I. Einleitung _____	53
II. Übertragung von Schutzmechanismen der Einzelrechtsnachfolge auf die Spaltungsfälle des UmwG mittels partieller Gesamtrechtsnachfol- ge? _____	53
1. Einleitung _____	53
2. Problematik der Regelung des § 132 UmwG a. F. _____	58
a) Einleitung _____	58
b) Die Problematik im Einzelnen _____	61
aa) Einschränkungen der partiellen Gesamtrechtsnachfolge durch den Wortlaut von § 132 S. 1 Alt. 1 UmwG a. F. _____	61
bb) Einschränkungen der partiellen Gesamtrechtsnachfolge durch den Wortlaut von § 132 S. 1 Alt. 2 UmwG a. F. _____	63
cc) Einschränkungen der partiellen Gesamtrechtsnachfolge durch den Wortlaut von § 132 S. 1 Alt. 3 UmwG a. F. _____	65
c) Schlussfolgerungen _____	66
3. Auslegungen von § 132 UmwG a. F. in der Literatur _____	68
a) Einschränkung des Gegenstandsbegriffs _____	68
b) Einschränkung des Anwendungsbereichs von § 132 S. 1 UmwG a. F. auf lediglich staatliche Genehmigungen _____	71
c) Nur Anwendung gesetzlicher, nicht rechtsgeschäftlicher Be- schränkungen _____	74
d) Anwendung von § 132 UmwG a. F. nur bei Übertragung eines „im wesentlichen einzelnen Gegenstandes“ _____	75
e) Privilegierung der Übertragung eines Betriebs- oder Betriebs- teils _____	79

f) Privilegierung von Aufspaltung und Totalausgliederung _____	85
g) Ergebnis _____	87
4. Rechtsvergleichende Betrachtung _____	88
a) Österreichisches Recht _____	88
b) Französisches Recht _____	89
aa) Scission _____	89
bb) Apport partiel d'actif _____	93
aaa) Das Verfahren nach den allgemeinen Regeln über Sacheinlagen _____	94
bbb) Das Verfahren nach den Regeln über die scission ____	95
(1) Vermögensübergang mittels (partieller) Gesamt- rechtsnachfolge _____	96
(2) Gesamtrechtsnachfolge und Übertragungshinder- nisse der Einzelrechtsnachfolge _____	99
cc) Ergebnis zum französischen Recht _____	100
c) Ergebnis der rechtsvergleichenden Betrachtung _____	101
5. Vorgaben der Spaltungsrichtlinie für den Umfang des Vermögens- übergangs bei Spaltungen mittels partieller Gesamtrechtsnachfolge	101
a) Einleitung _____	101
b) Vorgaben der Spaltungsrichtlinie _____	102
aa) Regelungen zum Vermögensübergang _____	102
bb) Meinungsstand _____	103
cc) Stellungnahme _____	105
aaa) Inhaltliche Maßgabe von Art. 17 I a Spaltungs-RL ____	105
bbb) Inhaltliche Maßgabe von Art. 17 III 1 Spaltungs-RL _	109
ccc) Ergebnis _____	115
dd) Erstreckung der Vorgaben der Spaltungsrichtlinie für die Aufspaltung von Aktiengesellschaften auf die Aufspaltung anderer Rechtsträger? _____	115
c) Untersuchung, ob die Vorgaben von Art. 17 I a Spaltungs-RL auch die Fälle der Abspaltung und der Ausgliederung erfassen _	117
aa) Ausgliederung _____	117
bb) Abspaltung _____	119
aaa) Streitstand _____	119
bbb) Wörtliche Auslegung von Art. 25 Spaltungs-RL ____	120
ccc) Historische Auslegung von Art. 25 Spaltungs-RL ____	123
(1) Richtlinienvorschlag der Kommission von 1970 _	123
(a) Regelung nur von Aufspaltung und Ausglie- derung _____	123

(b) Regelungsbeschränkung auf Aufspaltung und Ausgliederung aufgrund der Vorbildfunktion des französischen Rechts _____	125
(c) Zwischenergebnis _____	132
(2) Fallenlassen einer Regelung der Ausgliederung und Beschränkung auf die Regelung der Aufspaltung im weiteren Verfahren zum Erlass der Spaltungsrichtlinie _____	132
(3) Übernahme von Art. 31 Verschmelzungs-RL in die Spaltungsrichtlinie in Gestalt von Art. 25 Spaltungs-RL _____	133
ddd) Systematische Auslegung _____	134
cc) Ergebnis _____	136
d) Kein Ausschluss einer nationalstaatlichen Regelung von Abspaltung und Ausgliederung durch die Richtlinie _____	136
e) Zusammenfassung der Ergebnisse _____	137
6. Lösung der Problematik _____	138
a) Lösungsansatz _____	138
b) Rechtsfolgen _____	141
aa) Übertragungsbeschränkungen bei Spaltungen mittels partieller Gesamtrechtsnachfolge _____	141
bb) Sachgerechte Lösung für die durch § 132 UmwG a. F. aufgeworfenen Problemfälle _____	143
aaa) Abtretungsverbote _____	144
bbb) Anteilsvinkulierungen _____	145
ccc) Vertragsverhältnisse _____	145
ddd) Erbbaurechte _____	146
eee) Staatliche Genehmigungen _____	146
c) Vereinbarkeit mit den Vorgaben der Spaltungsrichtlinie _____	147
C. Gläubigerschutz _____	149
I. Einführung _____	149
1. Gefährdung der Gläubiger bereits begründeter Forderungen (Altgläubiger) _____	149
a) Altgläubiger des übertragenden Rechtsträgers _____	149
b) Altgläubiger der übernehmenden Rechtsträger _____	150
2. Gefährdung von Neugläubigern _____	151
II. Das Gläubigerschutzmodell des Umwandlungsgesetzes _____	151
1. Einführung _____	151
2. Diskussionsentwurf zum Umwandlungsgesetz von 1995 (DiskE) _____	152

a) Modell _____	152
b) Gründe _____	153
3. Treuhandspaltungsgesetz (SpTrUG) _____	154
a) Modell _____	154
b) Gründe _____	159
4. Referentenentwurf zum Umwandlungsgesetz von 1995 (RefE) _____	162
a) Modell _____	162
b) Gründe _____	165
5. Die Regelung des UmwG vom 1.1.1995 _____	167
III. Kritische Würdigung _____	170
1. Einführung _____	170
2. Die Unverhältnismäßigkeit der gesamtschuldnerischen Haftung _____	170
3. Die bilanzielle Problematik _____	173
a) Einführung _____	173
b) Bilanzielle Behandlung der Haftung des Rechtsträgers, dem im Spaltungs- und Übernahmevertrag/-plan die betreffende Verbindlichkeit zugewiesen wurde _____	174
c) Bilanzielle Behandlung der primären gesamtschuldnerischen Haftung der übrigen spaltungsbeteiligten Rechtsträgern _____	175
aa) Bilanzieller Ausweis von Verpflichtungen _____	175
aaa) Ausweisung innerhalb der Bilanz _____	175
(1) Ansatz als Verbindlichkeit _____	176
(2) Ansatz als Rückstellung _____	177
bbb) Ausweis außerhalb der Bilanz _____	178
bb) Streitstand für die primäre gesamtschuldnerische Haftung _____	179
cc) Stellungnahme und Lösung für die primäre gesamtschuldnerische Spaltungshaftung _____	184
aaa) Einführung _____	184
bbb) Grundsätzliche Lösung für Gesamtschuld _____	185
ccc) Abweichungen vom Grundsatz der Bilanzierung einer gesamtschuldnerischen Haftung nach hM _____	185
(1) Abweichung bei ausdrücklicher Vereinbarung zwischen den Schuldnern im Innenverhältnis über eine anteilige Erbringung der Schuld _____	185
(2) Abweichung bei Qualifikation als Schuldübernahme _____	187
(3) Abweichung bei Qualifikation als Schuldmitübernahme mit dem einzigen Zweck einer zusätzlichen Sicherheitsgewährung _____	187
(a) Das Bilanzierungsmodell von Tries _____	188

	(b) Stellungnahme _____	192
	(c) Ergebnis _____	206
4.	Vereinbarkeit des Gläubigerschutzmodells mit der Spaltungsrichtlinie _____	207
	a) Einführung _____	207
	b) Art. 12 VII Spaltungs-RL als abschließende Möglichkeit der Einschränkung der primären gesamtschuldnerischen Haftung nach Art. 12 VI Spaltungs-RL? _____	213
	aa) Auslegung nach dem Wortlaut _____	213
	bb) Systematische Auslegung _____	214
	cc) Historische Auslegung _____	214
	dd) Teleologische Auslegung _____	217
	ee) Ergebnis _____	218
	c) Vereinbarkeit von § 133 III UmwG mit Art. 12 VI 1 Spaltungs-RL vor dem Hintergrund des 8. Erwägungsgrundes der Spaltungsrichtlinie? _____	219
	aa) Durch § 133 III UmwG betroffene Gläubigergruppen _____	219
	bb) Richtlinienkonformität des Schutzes der von § 133 III UmwG betroffenen Gläubigergruppen _____	221
	aaa) Gläubiger von Dauerschuldverhältnissen _____	221
	bbb) Gläubiger langfristiger Forderungen _____	222
	ccc) Gläubiger von Schadensersatzansprüchen _____	229
	ddd) Ergebnis _____	230
	5. Ergebnis zum Gläubigerschutz de lege lata _____	230
IV.	In der Literatur vorgeschlagene Konzepte für ein Gläubigerschutzsystem de lege ferenda _____	231
	1. Das Konzept von Kleindiek _____	231
	a) Modell _____	231
	b) Stellungnahme _____	233
	2. Das Konzept von Teichmann _____	234
	a) Modell _____	234
	b) Stellungnahme _____	234
	3. Das Konzept des Handelsrechtsausschusses des Deutschen Anwaltsvereins _____	235
	a) Modell _____	235
	b) Stellungnahme _____	235
	4. Das Konzept von Mertens _____	236
	a) Modell _____	236
	b) Stellungnahme _____	239
	5. Zwischenergebnis _____	239

V. Eigener Vorschlag für ein Gläubigerschutzkonzept de lege ferenda	240
1. Möglichkeiten des Gläubigerschutzes nach der Spaltungsrichtlinie	240
a) Einführung	240
b) Die Vorgaben der Spaltungsrichtlinie	240
aa) Schutzsystem mit gesamtschuldnerischer Ausfallhaftung aller begünstigten Gesellschaften für die Verbindlichkeiten des gespaltenen Rechtsträgers	241
aaa) Gläubiger des übertragenden Rechtsträgers	241
bbb) Gläubiger der bzw. des übernehmenden Rechtsträger(s)	242
bb) Schutzsystem mit einer primären gesamtschuldnerischen Haftung aller begünstigten Gesellschaften für die Verbindlichkeiten des gespaltenen Rechtsträgers	242
c) Zwischenergebnis	243
2. Würdigung der verschiedenen Möglichkeiten für ein Gläubigerschutzsystem nach der Spaltungsrichtlinie	243
a) Primäre, in der Höhe unbeschränkte gesamtschuldnerische Haftung aller spaltungsbeteiligten Rechtsträger	243
b) Sicherheitsleistung und Ausfallhaftung	244
aa) Sicherheitsleistung	244
bb) Ausfallhaftung	246
c) Primäre gesamtschuldnerische, auf das übernommene Nettoaktivvermögen beschränkte Haftung	248
d) Zwischenergebnis	248
3. Ausblick auf andere Rechtsordnungen	249
a) Frankreich	249
b) Österreich	253
c) Zwischenergebnis	256
4. Entwicklung eines neuen Gläubigerschutzkonzeptes für Spaltungen i.S.d. §§ 123 ff. UmwG	257
a) Einführung	257
b) Leitprinzipien	258
aa) Wahrung des Haftungsbesitzstandes der einem neuen Rechtsträger zugewiesenen Altgläubiger	258
bb) Gleiche Ausstattung des Gläubigerschutzes bei Gesamtrechts- und Einzelrechtsnachfolge für indirekt durch die Spaltung betroffene Gläubiger	258
cc) Maßgeblichkeit des Spaltungs- und Übernahmevertrags bzw. -plans	259

dd)	Enthaltungsinteresse des nach dem Spaltungs- und Übernahmevertrag/plan für eine Verbindlichkeit nicht zuständigen Rechtsträgers _____	259
c)	Lösungsansatz _____	259
aa)	Schutz der direkt betroffenen Gläubiger _____	260
aaa)	Unbeschränkte Haftung des Rechtsträgers, dem die Verbindlichkeit zugewiesen wurde _____	260
bbb)	Auf das übernommene Nettoaktivvermögen beschränkte unmittelbare gesamtschuldnerische Haftung der übrigen Rechtsträger _____	261
	(1) Inhalt der Haftungsbegrenzung auf das übernommene Nettoaktivvermögen _____	263
	(2) Bestimmung des Wertes des übernommenen Nettoaktivvermögens _____	265
	(a) Bestimmung auf Grundlage der Schlussbilanz _____	265
	(b) Bestimmung des tatsächlichen Wertes des vom Spaltungsbeteiligten übernommenen Nettoaktivvermögens bei Spaltungen zur Aufnahme unter Beteiligung von Kapitalgesellschaften _____	267
	(c) Bestimmung des tatsächlichen Wertes des vom Spaltungsbeteiligten übernommenen Nettoaktivvermögens bei Spaltungen zur Neugründung unter Beteiligung von Kapitalgesellschaften _____	269
	(d) Bestimmung des tatsächlichen Wertes des vom Spaltungsbeteiligten übernommenen Nettoaktivvermögens in den übrigen Spaltungsfällen _____	270
	(3) Überprüfbarkeit der von den Spaltungsbeteiligten vorgenommenen Bewertung der zu übertragenden bzw. beim übertragenden Rechtsträger verbleibenden Vermögensteile _____	272
	(a) Überprüfbarkeit durch die Spaltungsprüfung _____	272
	(b) Ausgestaltung eines de lege ferenda zu schaffenden Verfahrens zur Überprüfung der Bewertung der spaltungsbeteiligten Rechtsträger _____	274
	(4) Beweislastverteilung _____	276
	(5) Begrenzung der gesamtschuldnerischen Haftung auf das übernommene Nettoaktivvermögen als	

gleichzeitige Lösung der Problematik vergessener Aktiva bei der Aufspaltung (§ 131 III UmwG) _____	278
(a) Behandlung „vergessener“ Aktiva _____	278
(b) Problematik des de lege lata angeordneten Aufteilungsmaßstabs _____	279
(c) Abhilfe durch das de lege ferenda vorgeschlagene Gläubigerschutzmodell _____	281
ccc) Sicherheitsleistung _____	281
(1) Das Schutzdefizit für Altgläubiger nicht fälliger Forderungen _____	281
(2) De lege ferenda einzuführendes Schutzmodell für Altgläubiger nicht fälliger Forderungen _____	282
(3) Das de lege ferenda einzuführende Schutzmodell im Einzelnen _____	283
ddd) Zeitliche Begrenzung der Haftung _____	284
(1) Vorgaben der Spaltungsrichtlinie _____	284
(2) Konsequenzen für das de lege ferenda zu schaffende Haftungsmodell _____	286
bb) Indirekt betroffene Gläubiger _____	288
aaa) Gläubiger des/der übernehmenden Rechtsträger/s _____	288
bbb) Gläubiger, die beim übertragenden Rechtsträger verbleiben _____	290
d) Zusammenfassung der Ergebnisse für ein neues Gläubigerschutzmodell _____	291
aa) Schutz der Altgläubiger des übertragenden Rechtsträgers _____	291
bb) Schutz der Altgläubiger des bzw. der übernehmenden Rechtsträger(s) _____	292
D. Zusammenfassung der Ergebnisse _____	293
Literaturverzeichnis _____	295