

V. Grenzüberschreitende Verschmelzung¹⁾

1. Grenzüberschreitende Export-Verschmelzung¹⁾

Vorbemerkungen

- ▶ **Gesetzliche Grundlage:** Die grenzüberschreitende Verschmelzung ist im EU-VerschG geregelt. Dieses bezieht sich für die Verschmelzung von AG auf §§ 219–233 AktG und für GmbH auf §§ 96–101 GmbHG iVm §§ 220–233 AktG. Für das deutsche Recht sind die §§ 122 a–122 l des deutschen Umwandlungsgesetzes (dUmwG) maßgeblich.²⁾³⁾⁴⁾⁵⁾
- ▶ **Parteien:** nur AG und GmbH;⁶⁾ Kapitalgesellschaften aus einem Mitgliedsstaat.⁷⁾
- ▶ **Sonstige Besonderheiten:** Für die Verschmelzungsbeteiligten ist grundsätzlich das jeweilige innerstaatliche Recht einzuhalten, was dazu führt, dass mehrere Rechtsordnungen beachtlich sind.

A. Verschmelzungsplan⁸⁾⁹⁾¹⁰⁾

1. Kapitalgesellschaften¹¹⁾

Dieser gemeinsame Verschmelzungsplan wurde am [Datum] aufgestellt von:

1. A-GmbH, eine mit dem Sitz in [Ort], Österreich, zu FN [Firmenbuchnummer] des Firmenbuches am [Firmenbuchgericht, Ort] eingetragene GmbH (in der Folge „übertragende Gesellschaft“ genannt), vertreten durch [Name], einerseits und
2. B-GmbH, eine mit dem Sitz in [Ort], Deutschland, zu HRB [Handelsregisternummer] des Handelsregisters am Amtsgericht [Ort] eingetragene GmbH (in der Folge „übernehmende Gesellschaft“ genannt), vertreten durch [Name], andererseits.

2. Vermögensübergang

Die übertragende Gesellschaft wird durch Übertragung ihres Vermögens als Ganzes mit allen Rechten und Pflichten auf die übernehmende Gesellschaft ver-

schmolzen, wobei die Liquidation unterbleibt und deren Vermögen im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf die übernehmende Gesellschaft übergeht.¹²⁾

Grundlage der gegenständlichen Verschmelzung durch Aufnahme ist die Schlussbilanz der übertragenden Gesellschaft zum [Datum], die einen integrierenden Bestandteil dieses Verschmelzungsplans bildet und diesem Verschmelzungsplan als Anlage I angeschlossen ist.¹³⁾ Ausdrücklich festgehalten wird, dass die übertragende Gesellschaft einen positiven Verkehrswert aufweist und die übernehmende Gesellschaft nicht überschuldet ist.¹⁴⁾

3. Umtauschverhältnis¹⁵⁾

Da sich alle Anteile der übertragenden Gesellschaft in der Hand der übernehmenden Gesellschaft befinden, und daher die Verschmelzung gem § 224 Abs 1 Z 1 des österreichischen Aktiengesetzes (AktG) und § 122 a Abs 2, § 54 Abs 1 Nr 1 des deutschen Umwandlungsgesetzes (dUmwG) ohne Vornahme einer Kapitalerhöhung der übernehmenden Gesellschaft durchgeführt wird, entfallen Angaben über das Umtauschverhältnis.¹⁶⁾¹⁷⁾ Bare Zuzahlungen werden nicht geleistet.

Variante bei Kapitalerhöhung:

Die übernehmende Gesellschaft gewährt den Gesellschaftern der übertragenden Gesellschaft für die Vermögensübertragung für je [Anzahl] Anteile der übertragenden Gesellschaft [Anzahl] Anteile an der übernehmenden Gesellschaft mit Wirksamkeit ab Eintragung der Verschmelzung im Handelsregister [sowie eine bare Zuzahlung in Höhe von € [Betrag], zahlbar innerhalb von [Anzahl] Kalendertagen ab Eintragung der Verschmelzung im Handelsregister].

Zur Durchführung der Verschmelzung wird die übernehmende Gesellschaft ihr Stammkapital von bisher € [Betrag] um € [Betrag] auf € [Betrag] durch Ausgabe von neuen [GmbH-Anteilen/Anzahl Aktien] mit Gewinnberechtigung ab [Datum] erhöhen. Auf die Kapitalerhöhung wird [das Vermögen] der übertragenden Gesellschaft als Sacheinlage geleistet. Dieses stellt einen Wert von insgesamt € [Betrag] dar, sodass die Kapitalerhöhung ein Agio von € [Betrag] für [GmbH-Anteile/Aktien von Nominale € Betrag] aufweist. Die durch die Kapitalerhöhung geschaffenen [GmbH-Anteile/Aktien] werden den Gesellschaftern der übertragenden Gesellschaft im Verhältnis von [Zahl] zu [Zahl] zugeteilt.¹⁸⁾

4. Voraussichtliche Auswirkungen auf die Beschäftigung¹⁹⁾

Die übertragende Gesellschaft beschäftigt keine Arbeitnehmer, weshalb die gegenständliche grenzüberschreitende Verschmelzung auch keine Auswirkungen auf die Arbeitnehmer der übertragenden Gesellschaft haben kann.

Die übernehmende Gesellschaft beschäftigt keine Arbeitnehmer, weshalb die gegenständliche grenzüberschreitende Verschmelzung auch keine Auswirkungen auf die Arbeitnehmer der übernehmenden Gesellschaft haben kann.²⁰⁾

Variante:

Die übernehmende Gesellschaft beschäftigt im Zeitpunkt des Abschlusses des Verschmelzungsplans [Anzahl] Arbeitnehmer. Die übertragende Gesellschaft beschäftigt im Zeitpunkt des Abschlusses des Verschmelzungsplans [Anzahl] Arbeitnehmer. Im Zuge der Verschmelzung gehen die Arbeitsverhältnisse aller Arbeitnehmer der übertragenden Gesellschaft mit allen Rechten und Pflichten im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf die übernehmende Gesellschaft über. Auf Arbeitsverhältnisse der Arbeitnehmer der übernehmenden Gesellschaft hat die Verschmelzung keine Auswirkungen. Die Beschäftigungslage und Bedingungen der Arbeitnehmer ändern sich insb hinsichtlich des Arbeitsortes nicht. Der für den Betrieb der übertragenden Gesellschaft eintretende Wechsel des Rechtsträgers lässt die Identität des Betriebs unberührt. Der Betrieb der übertragenden Gesellschaft wird nach der Verschmelzung als Zweigniederlassung der übernehmenden Gesellschaft in [Ort], Österreich fortgeführt. Die Betriebsvereinbarungen, Tarifverträge bzw Kollektivverträge, denen die Arbeitnehmer bisher unterliegen, gelten weiterhin, Pensionsanwartschaften und Pensionsverpflichtungen gehen auf die übernehmende Gesellschaft über. Anlässlich der Verschmelzung erfolgen keine Kündigungen.²¹⁾

5. Verfahren über die Beteiligung von Arbeitnehmern²²⁾

Sowohl die übertragende Gesellschaft als auch die übernehmende Gesellschaft beschäftigen keine Arbeitnehmer, weshalb Angaben zum Verfahren über die Beteiligung von Arbeitnehmern an der Festlegung ihrer Mitbestimmungsrechte in der übernehmenden Gesellschaft entfallen.

Variante:

Die Geschäftsführer der übertragenden Gesellschaft und der übernehmenden Gesellschaft beschließen, keine Verhandlungen über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer zu führen. Dies führt nach § 23 Abs 1 Nr 3 des deutschen Gesetzes über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer bei einer grenzüberschreitenden Verschmelzung (MgVG) dazu, dass die Vorschriften über die Mitbestimmung kraft Gesetzes nach §§ 23 ff MgVG Anwendung finden.²³⁾

6. Treuhänder²⁴⁾

Da die Verschmelzung ohne Vornahme einer Kapitalerhöhung der übernehmenden Gesellschaft durchgeführt wird, entfällt die Bestellung eines Treuhänders für den Empfang der zu gewährenden Geschäftsanteile.

Variante bei Bestellung eines Treuhänders:

Die Kapitalerhöhung erfolgt in der Weise, dass die neuen Aktien unter formellem Ausschluss des Bezugsrechtes der Aktionäre der übernehmenden Gesellschaft vom Treuhänder mit der Verpflichtung übernommen werden, die Aktien den Gesellschaftern der übertragenden Gesellschaft nach Maßgabe der Bezugsrechte und des Umtauschverhältnisses zu Originalbedingungen zum Bezug anzubieten. Festgehalten wird, dass die auf die Kapitalerhöhung zu leistende Einlage in Aktien an der über-

tragenden Gesellschaft besteht. Die übertragende Gesellschaft bestellt hiermit die Bank [Name], [Adresse] als Treuhänder für den Empfang der zu gewährenden Aktien an der übernehmenden Gesellschaft [und der baren Zuzahlungen]. Die übernehmende Gesellschaft wird die Aktien [und die baren Zuzahlungen] dem Treuhänder mit der Eintragung der Verschmelzung im Handelsregister übergeben und ihn anweisen, sie den Gesellschaftern der übertragenden Gesellschaft [Zug um Zug gegen Aushängung ihrer Aktien an der übertragenden Gesellschaft] zu übergeben.

7. Verschmelzungstichtag²⁵⁾

Die Verschmelzung erfolgt mit Wirkung zum [Datum] (in der Folge „Verschmelzungstichtag“ genannt).

Da sich alle Anteile der übertragenden Gesellschaft in der Hand der übernehmenden Gesellschaft befinden und daher keine neuen Anteile an der übernehmenden Gesellschaft gewährt werden dürfen, sind Angaben über den Zeitpunkt, von dem an für neu ausgegebene Anteile ein Anspruch auf einen Anteil am Bilanzgewinn besteht, nicht erforderlich.

Variante bei Kapitalerhöhung:

Ab dem Verschmelzungstichtag weisen die den Gesellschaftern der übertragenden Gesellschaft gewährten Anteile einen Anspruch auf einen Anteil am Bilanzgewinn auf.²⁶⁾

Die beteiligten Gesellschaften erklären übereinstimmend, dass die Geschäfte und Handlungen der übertragenden Gesellschaft ab dem Verschmelzungstichtag als auf Rechnung der übernehmenden Gesellschaft geführt und vorgenommen gelten.

8. Rechtsübergang

Die beteiligten Gesellschaften halten fest, dass die übernehmende Gesellschaft aufgrund des Verschmelzungsplans sämtliche Rechte der übertragenden Gesellschaft, insb Rechte aus Dauer- und Wiederkehrschuldverhältnissen, übernimmt und damit berechtigt ist, alle diese Rechte im eigenen Namen geltend zu machen und demnach allfällige Eintragungen und Anmeldungen bei Gerichten und Behörden aller Art zu begehren, sofern diese Rechtsfolgen nicht ohnehin schon durch die Verschmelzung selbst eingetreten sind.

Die beteiligten Gesellschaften halten weiters fest, dass den Gesellschaftern der übertragenden und der übernehmenden Gesellschaft keine Sonderrechte eingeräumt sind.²⁷⁾

Die beteiligten Gesellschaften halten weiters fest, dass weder einem Mitglied der Geschäftsführung der übernehmenden Gesellschaft noch einem Mitglied der Geschäftsführung der übertragenden Gesellschaft noch auch dem Abschlussprüfer oder Verschmelzungsprüfer einer beteiligten Gesellschaft ein besonderer Vorteil gewährt wird.²⁸⁾

9. Genehmigung der Generalversammlung

Da die übernehmende Gesellschaft Alleingesellschafterin der übertragenden Gesellschaft ist, hängt dieser Verschmelzungsplan gem § 9 Abs 2 des österreichischen EU-Verschmelzungsgesetzes (EU-VerschG) nicht von der Zustimmung der Generalversammlung der übertragenden Gesellschaft ab. Im Übrigen bedarf dieser Verschmelzungsplan zu seiner Wirksamkeit der Zustimmung der Gesellschafterversammlung der übernehmenden Gesellschaft nach § 122 a Abs 2, § 13 Abs 1 dUmwG.²⁹⁾

Variante:

Dieser Verschmelzungsplan wird vorbehaltlich der Genehmigung der Generalversammlungen der übertragenden und der übernehmenden Gesellschaft geschlossen.³⁰⁾

10. Beifügung des Gesellschaftsvertrages der übernehmenden Gesellschaft

Der im Anhang II angeführte Gesellschaftsvertrag der übernehmenden Gesellschaft ist Bestandteil dieses Verschmelzungsplans.³¹⁾

11. Bewertung des Aktiv- und Passivvermögens³²⁾

Die Bewertung des übertragenen Aktiv- und Passivvermögens beruht auf der als Anlage I angeführten Schlussbilanz der übertragenden Gesellschaft. Das zu übertragende Aktiv- und Passivvermögen der übertragenden Gesellschaft besteht aus folgenden Posten:

[Aktivvermögen]

[Passivvermögen]

Die grenzüberschreitende Verschmelzung erfolgt unter Fortführung der Buchwerte. Die Aktiva und Passiva der übertragenden Gesellschaft werden gem § 122 a Abs 2, § 24 dUmwG zu Buchwerten in der Rechnungslegung der übernehmenden Gesellschaft angesetzt.³³⁾

12. Stichtag der Jahresabschlüsse³⁴⁾

Der Stichtag des Jahresabschlusses der übertragenden Gesellschaft ist [Datum].³⁵⁾

Der Stichtag des Jahresabschlusses der übernehmenden Gesellschaft ist [Datum].³⁶⁾

13. Kosten

Sämtliche mit der Verschmelzung verbundenen Kosten, insb alle Steuern und Abgaben und Notariats- und Anwaltskosten, trägt die übernehmende Gesellschaft.³⁷⁾

14. Steuern

Die beteiligten Gesellschaften erklären, dass diese Verschmelzung unter Inanspruchnahme der abgabenrechtlichen Begünstigungen von Art I UmgStG erfolgt. Sie erklären weiters, dass sämtliche hierzu erforderlichen Voraussetzungen vorliegen und weiterhin vorliegen werden und vereinbaren, dass bei allfälligen Unklarheiten oder bei nicht bedachten Fällen das gelten soll, was zu den umgründungssteuerrechtlichen Rechtsfolgen führt.³⁸⁾

Im Übrigen verweisen die beteiligten Gesellschaften darauf, dass die übertragende Gesellschaft bereits seit mehr als zwei Jahren besteht und dass somit die Befreiung von der Kapitalverkehrsteuer gem § 6 Abs 4 UmgStG Anwendung findet.³⁹⁾

Für die Zwecke des deutschen Umwandlungssteuergesetzes (dUmwStG) ist die als Anlage III angeführte steuerliche Schlussbilanz erstellt.⁴⁰⁾

15. Verzichtserklärungen⁴¹⁾

Sämtliche Gesellschafter der übertragenden und der übernehmenden Gesellschaft geben folgende Verzichtserklärungen ab:

1. Sämtliche Gesellschafter der übernehmenden Gesellschaft verzichten vorsorglich auf die Monatsfrist nach § 122 d dUmwG.⁴²⁾
2. Sämtliche Gesellschafter der übertragenden Gesellschaft verzichten gem § 7 Abs 1 EU-VerschG auf die Durchführung einer Verschmelzungsprüfung sowie auf die Erstellung eines Verschmelzungsprüfungsberichts durch einen Verschmelzungsprüfer. Hinsichtlich der übernehmenden Gesellschaft findet eine Verschmelzungsprüfung nicht statt, weil sich alle Anteile der übertragenden Gesellschaft in der Hand der übernehmenden Gesellschaft befinden (§ 122 f, § 9 Abs 2 dUmwG).⁴³⁾
3. Sämtliche Gesellschafter der übertragenden und der übernehmenden Gesellschaft verzichten ausdrücklich auf eine Klage auf Anfechtung oder Feststellung der Nichtigkeit der Verschmelzungsbeschlüsse gem § 14 Abs 2 Z 1 EU-VerschG bzw § 122 a Abs 1 iVm § 16 Abs 2 Satz 2 dUmwG.⁴⁴⁾

Variante:

4. *Sämtliche Gesellschafter der übertragenden Gesellschaft verzichten ausdrücklich auf das Angebot einer Barabfindung gem § 5 Abs 4 EU-VerschG.*⁴⁵⁾

Variante:

5. *Sämtliche Gesellschafter der übertragenden Gesellschaft verzichten ausdrücklich auf die Prüfung der Angemessenheit der Barabfindung gem § 7 Abs 3 EU-VerschG.*
-

16. Erteilung von Vollmachten

Die beteiligten Gesellschaften bevollmächtigen und ermächtigen [Name, Geburtsdatum, Adresse], alle Änderungen und Ergänzungen zu diesem Verschmel-

zungsplan auch in notarieller Form vorzunehmen sowie alle dazu erforderlichen Protokolle, Erklärungen, Zusätze, Änderungen etc, auch in notarieller Form, zu fertigen und alle Maßnahmen sowie Rechtsakte zu setzen, die zur Durchführung der Verschmelzung im Firmenbuch/Handelsregister erforderlich sind, insb auch sämtliche Aktiva der übertragenden Gesellschaft entsprechend dem Übertragungsmodus auf die übernehmende Gesellschaft zu übertragen.⁴⁶⁾

[Ort], am [Datum]

[Geschäftsführer der A-GmbH und der
B-GmbH in vertretungsbefugter Zahl]

Anhang I: Schlussbilanz

Anhang II: Gesellschaftsvertrag

[Vgl oben Kapitel I.1. (Gesellschaftsvertrag der GmbH)]⁴⁷⁾

Anhang III: Steuerliche Schlussbilanz⁴⁸⁾

B. Weitere Dokumentation⁴⁹⁾

1. Verschmelzungsbericht der A und B-GmbH⁵⁰⁾⁵¹⁾⁵²⁾

Die Geschäftsführer der A-GmbH und die Geschäftsführer der B-GmbH haben heute den Verschmelzungsplan der A-GmbH mit der B-GmbH durch Aufnahme der A-GmbH in die B-GmbH abgeschlossen.

Variante:

Der Verschmelzungsplan wird den (außer-)ordentlichen Generalversammlungen der B-GmbH am [Datum] und der A-GmbH am [Datum] in Erfüllung ihrer Pflichten gem [§ 96 Abs 2 GmbHG iVm] § 220 a AktG, bzw § 122 a Abs 2, § 13 dUmwG zur Zustimmung vorgelegt werden.

Inhalt des Verschmelzungsberichtes:⁵³⁾⁵⁴⁾

- (1) A-GmbH
 - a) historische Entwicklung,
 - b) Mitarbeiter und Mitbestimmung,
 - c) Beteiligungen und Konzernstruktur,
 - d) Kapital und Gesellschafter.
- (2) B-GmbH
 - a) historische Entwicklung,
 - b) Mitarbeiter und Mitbestimmung,
 - c) Beteiligungen und Konzernstruktur,