

## Inhaltsübersicht

I)	<b>Einleitung</b>	19
II)	<b>Grundlagen</b>	21
A)	<b>Allgemeine Gründe für eine Umwandlung</b>	21
B)	<b>Die GmbH &amp; Co. KG</b>	22
1)	<b>Allgemeines</b>	22
2)	<b>Typenbildung bei der GmbH &amp; Co. KG</b>	24
3)	<b>Kapitalschutz</b>	26
C)	<b>Die AG</b>	26
III)	<b>Umwandlungsmöglichkeiten außerhalb des UmwG</b>	28
A)	<b>Anwachsung</b>	28
B)	<b>Einbringung</b>	29
C)	<b>Gesetzliche Umwandlung</b>	30
IV)	<b>Formwechsel</b>	31
A)	<b>Gründe für den Formwechsel der GmbH &amp; Co. KG in eine AG</b>	31
B)	<b>Normative Vorgaben und dogmatische Grundlagen des Formwechsels</b>	33
1)	<b>Normative Vorgaben</b>	33
2)	<b>Dogmatische Grundlagen</b>	33
C)	<b>Gesellschaftsrechtliche Betrachtung</b>	35
1)	<b>Gesellschafteridentität</b>	35
2)	<b>Vorbereitungsphase</b>	43
3)	<b>Beschlussphase – Umwandlungsbeschluss (§§ 193 ff., 217 f. UmwG), Gründungsprüfung (§§ 197, 220 Abs. 3 UmwG, 33 ff. AktG)</b>	82
4)	<b>Vollzugsphase</b>	147
5)	<b>Auslandsbezug</b>	181
D)	<b>Steuerrechtliche Betrachtung (UmwStG)</b>	190
1)	<b>(Ertrag-)steuerrechtliche Fiktion der Vermögensübertragung</b>	190
2)	<b>§ 25 Satz 1 UmwStG als Rechtsgrund- oder Rechtsfolgenverweisung?</b>	191
3)	<b>Gesellschaft oder Gesellschafter (Mitunternehmer) als Einbringende?</b>	197

<b>4) Sachlicher und persönlicher Anwendungsbereich</b>	199
<b>5) Wesentliche Betriebsgrundlagen im Sonderbetriebsvermögen</b>	199
<b>6) Bilanzierung gem. §§ 25 Satz 2, 9 Satz 2 und 3 UmwStG</b>	201
<b>7) Eingeschränktes Bewertungswahlrecht und Grundsatz des Ansatzes mit dem gemeinen Wert</b>	202
<b>8) Auswirkungen des Formwechsels auf die GmbH &amp; Co. KG bzw. auf deren Gesellschafter</b>	204
<b>9) Auswirkungen des Formwechsels auf die AG</b>	210
<b>10) Gewerbesteuer</b>	212
<b>11) Grunderwerb- sowie Umsatzsteuer</b>	213
<b>V) Verschmelzung</b>	214
<b>A) Gründe für eine Verschmelzung</b>	214
1) Verschmelzung verbundener Rechtsträger	214
2) Verschmelzung unabhängiger Rechtsträger	215
3) Alternativen zur Verschmelzung	215
<b>B) Normative Vorgaben und dogmatische Grundlagen sowie Ablauf der Verschmelzung</b>	216
1) Normative Vorgaben	216
2) Dogmatische Grundlagen	216
3) Ablauf	218
<b>C) Zeitliche Planung der Verschmelzung und Verschmelzungsvertrag</b>	219
<b>D) Steuerrechtliche Betrachtung (UmwStG)</b>	221
<b>VI) Spaltung</b>	222
<b>A) Gründe für eine Spaltung</b>	222
<b>B) Normative Vorgaben und dogmatische Grundlagen sowie Ablauf der Spaltung</b>	223
1) Normative Vorgaben	223
2) Dogmatische Grundlagen	223
3) Ablauf	225
<b>VII) Zusammenfassung</b>	226
<b>Literaturverzeichnis</b>	231
<b>Stichwortverzeichnis</b>	241

## **Inhaltsverzeichnis**

<b>I) Einleitung</b>	19
<b>II) Grundlagen</b>	21
A) Allgemeine Gründe für eine Umwandlung	21
B) Die GmbH & Co. KG	22
1) Allgemeines	22
2) Typenbildung bei der GmbH & Co. KG	24
3) Kapitalschutz	26
C) Die AG	26
<b>III) Umwandlungsmöglichkeiten außerhalb des UmwG</b>	28
A) Anwachsung	28
B) Einbringung	29
C) Gesetzliche Umwandlung	30
<b>IV) Formwechsel</b>	31
A) Gründe für den Formwechsel der GmbH & Co. KG in eine AG	31
B) Normative Vorgaben und dogmatische Grundlagen des Formwechsels	33
1) Normative Vorgaben	33
2) Dogmatische Grundlagen	33
a) Das Identitätsprinzip	33
b) Reichweite des Identitätsprinzips	34
C) Gesellschaftsrechtliche Betrachtung	35
1) Gesellschafteridentität	35
a) Traditionelle Auffassung	36
(1) Formwechsel in die GmbH & Co. KG	37
(2) Formwechsel aus der GmbH & Co. KG	37
(3) Variante: Treuhänderstellung	37
b) Modernere Auffassung	38
c) Rechtsprechung	39
d) Stellungnahme	40
2) Vorbereitungsphase	43

<b>a) Umwandlungsbericht inklusive Entwurf des Umwandlungsbeschlusses / Angebot der Barabfindung / Unterrichtung der Gesellschafter (§§ 192, 215, 207, 216 UmwG)</b>	43
(1) Umwandlungsbericht inklusive Entwurf des Umwandlungsbeschlusses (§§ 192, 215 UmwG)	44
(a) Allgemeines	44
(b) Keine Vermögensaufstellung	44
(c) Keine Umwandlungsbilanz	45
(d) Konstellationen, in denen kein Umwandlungsbericht erforderlich ist	46
(e) § 215 UmwG	46
i) Allgemeines	46
ii) Verhältnisse bei der GmbH & Co. KG	47
(f) Verzicht auf den Umwandlungsbericht	48
(g) Inhalt des Umwandlungsberichts	49
(2) Angebot der Barabfindung (§ 207 UmwG)	53
(a) § 216 UmwG	53
(b) Erforderlichkeit des Angebots	53
(i) Einstimmigkeit des Umwandlungsbeschlusses – Widerspruchsmöglichkeit	53
(ii) Mehrheitsbeschluss	57
(iii) Faktisches Erfordernis der Einstimmigkeit	57
(iv) Zustimmungserfordernis aller Anteilsinhaber zur Anteilsabtretung (§ 193 Abs. 2 UmwG)	58
(v) Zustimmungserfordernis einzelner Anteilsinhaber zur Anteilsabtretung (§ 193 Abs. 2 UmwG)	59
(c) Anspruch auf Barabfindung (§§ 207 – 212 UmwG)	59
(d) Widerspruch zur Niederschrift	60
(i) Allgemeines	60
(ii) Surrogate	60
(e) Angebot auf Barabfindung	61
(f) Angebot auf Sachabfindung	61
(g) Angemessenheit des Angebots	65
(i) Allgemeines	65
(ii) Unternehmensbewertung	65
(iii) Zeitpunkt	67
(h) Barabfindung und Kapitalerhaltung	67
(i) 10 %-Grenze	68
(ii) Kapitalgrenze	72
(iii) Problem der Kapitalaufbringung?	75
(j) Abgrenzung zur baren Zuzahlung	75
(3) Unterrichtung der Gesellschafter (§ 216 UmwG)	76

<b>b) Gründungsbericht (§§ 197, 220 Abs. 2 UmwG, 32 AktG)</b>	77
(1) Allgemeines	77
(2) § 220 Abs. 2 UmwG	80
(3) Form des Gründungsbericht	82
<b>3) Beschlussphase – Umwandlungsbeschluss (§§ 193 ff., 217 f. UmwG), Gründungsprüfung (§§ 197, 220 Abs. 3 UmwG, 33 ff. AktG)</b>	82
<b>a) Umwandlungsbeschluss (§§ 193 ff., 217 f. UmwG)</b>	82
(1) Allgemeines	82
(2) Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags der GmbH & Co. KG zur Anteilsinhaberversammlung	83
(3) § 217 UmwG	86
(4) Zustimmung einzelner Anteilsinhaber	
(§ 193 Abs. 2 UmwG)	87
(a) Allgemeines	87
(b) Vinkulierungsalternativen	88
(i) Zustimmung eines einzelnen oder einzelner Anteilsinhaber	89
(ii) Zustimmung aller Gesellschafter	89
(5) Inhalt des Umwandlungsbeschlusses	
(§§ 194, 218 UmwG)	93
(a) Allgemeines	93
(b) Bestimmung der Zielrechtsform (§ 194 Abs. 1 Nr. 1 UmwG)	94
(c) Bestimmung der Firma (§ 194 Abs. 1 Nr. 2 UmwG)	94
(d) Bestimmung der Beteiligung der Anteilsinhaber	
(§ 194 Abs. 1 Nr. 3 UmwG)	94
(e) Bestimmung von Zahl, Art und Umfang der Anteile	
(§ 194 Abs. 1 Nr. 4 UmwG)	95
(i) Der nicht-verhältniswahrende Formwechsel	97
(aa) Allgemeines	97
(bb) Zustimmungspflichten	98
(ii) Verhältnis zwischen der Zustimmungserklärung gem. § 193 Abs. 2 UmwG und der Zustimmungserklärung zu der Quotenverschiebung	
102	
(f) Bestimmung der Rechte von einzelnen Anteilsinhabern und von Inhabern besonderer Rechte	
(§ 194 Abs. 1 Nr. 5 UmwG)	104
(i) Allgemeines	104
(ii) Bare Zuzahlungen gem. § 196 UmwG	106
(g) Bestimmung des Abfindungsangebots gem. § 207 UmwG (§ 194 Abs. 1 Nr. 6 UmwG)	109

(h) Bestimmung der Folgen für die Arbeitnehmer und ihre Vertretungen sowie die insoweit vorgesehenen Maßnahmen (§ 194 Abs. 1 Nr. 7 UmwG)	109
(i) Allgemeines	109
(ii) Unternehmensbezogene Mitbestimmung in der GmbH & Co. KG und AG	110
(aa) GmbH & Co. KG	110
(aaa) DrittelnG	110
(bbb) MitbestG	110
(bb) AG	111
(iii) Amtskontinuität des Aufsichtsrats	112
(iv) Keine Amtskontinuität	112
(aa) Rechtslage bis zur Änderung durch das Zweite Gesetz zur Änderung des Umwandlungsgesetzes vom 19.4.2007	113
(bb) Neue Rechtslage	113
(v) Inhalt der Bestimmung im Umwandlungsbeschluss	114
(vi) Haftungsfragen bei Ansprüchen von Arbeitnehmergläubigern	114
(aa) Haftung der formgewechselten AG	114
(bb) Ausscheiden und zeitlich begrenzte Nachhaftung der Komplementär-GmbH	115
(aaa) Ausscheiden der Komplementär-GmbH	115
(bbb) Unterschiedlicher Fristbeginn	115
(ccc) Zeitlich begrenzte Nachhaftung	117
(cc) Haftung der Kommanditisten	118
(j) Feststellung der Satzung, § 218 Abs. 1 UmwG, § 23 AktG	119
(i) Allgemeines	119
(ii) Mehrheitserfordernisse für die Feststellung der Satzung bei höheren Anforderungen des Gesellschaftsvertrags an eine Satzungsänderung als an den Formwechsel	120
(iii) Angaben in der Satzung gem. § 23 Abs. 2 AktG	122
(aa) Allgemeines	122
(bb) Einzelheiten	122
(iv) Mindestsatzungsinhalt gem. § 23 Abs. 3 AktG	124
(aa) Allgemeines	124
(bb) Einzelheiten	124
(v) Mindestsatzungsinhalt gem. § 23 Abs. 4 AktG	127
(vi) Einbringung von Sacheinlagen, § 27 Abs. 1 Satz 1 AktG	128
(k) Sonstige Gegenstände des Umwandlungsbeschlusses	132

(i)	Umwandlungsstichtag	132
(ii)	Umstellung des externen Rechnungswesens (Rechnungslegung)	134
(iii)	Sitz der Gesellschaft	135
(iv)	Bestellung des Abschlussprüfers	135
(v)	Kapitalerhöhungsbeschluss bei der GmbH & Co. KG?	135
(vi)	Verzicht auf Anfechtungsklage	136
(vii)	Erbringung von Sacheinlagen bei Vermögensgegenständen, die zum Privatvermögen eines Gesellschafters gehören	137
(viii)	Umgestaltung von Sonderrechten/ Dienstverhältnissen	138
(ix)	Bindungsfrist für Gesellschafter	138
(x)	Nicht: Bestellung des ersten Vorstands	139
(l)	Problematik der Registerpublizität (§ 9 HGB)	139
(6)	Zuleitung an den Betriebsrat (§ 194 Abs. 2 UmwG)	140
(a)	Kein Betriebsrat vorhanden	140
(i)	Direktinformation der Arbeitnehmer?	140
(ii)	Dennoch Information gem. § 194 Abs. 1 Nr. 7 UmwG?	142
	(7) Form	143
b)	<b>Gründungsprüfung (§§ 197, 220 Abs. 3 UmwG, 33 ff. AktG)</b>	145
4)	<b>Vollzugsphase</b>	147
a)	<b>Anmeldung des Formwechsels (§§ 198 f., 222 UmwG)</b>	147
(1)	Anmeldende Personen	148
(2)	Inhalt der Anmeldung	148
(3)	Anwendung auch von § 37 Abs. 1 AktG?	149
(a)	Allgemeines	149
(b)	Inhalt der Erklärung gem. § 37 Abs. 1 AktG	152
(4)	Anlagen der Anmeldung, § 199 UmwG	152
b)	<b>Prüfung und Eintragung des Formwechsels (§§ 198, 202 UmwG)</b>	155
(1)	Allgemeines	155
(2)	Formelle Rechtmäßigkeit	156
(3)	Materielle Rechtmäßigkeit	157
(a)	Allgemeines	157
(b)	Einhaltung der Kapitalschutzvorschriften	158
(i)	Allgemeines	158
(ii)	Bilanzrechtliche Darstellung insbesondere bei formeller Unterbilanz sowie Frage nach Zulässigkeit und Notwendigkeit einer Gewinnverrechnung/Ausschüttungssperre	160
(aa)	Meinungsstand	160

(bb)	Notwendigkeit einer Gewinnverrechnung?	162
(cc)	Grundsatz der Bilanzkontinuität	165
(dd)	Berücksichtigung des Ausgleichspostens bei der Ermittlung des aktienrechtlichen Bilanzgewinns bzw. im Rahmen des § 30 Abs. 1 GmbHG?	166
(ee)	Konsequenzen	168
(iii)	Ordnungsgemäße Bildung der Kapitalrücklage	169
(iv)	Kein Volleinzahlungsgebot	169
<b>c) Wirkung der Eintragung/Rechtsfolgen des Formwechsels</b>		169
<b>d) Rechtsschutz</b>		172
(1)	Allgemeines	172
(2)	Monatsfrist	173
(3)	Klageausschluss gem. § 195 Abs. 2 UmwG	174
(a)	Allgemeines	174
(b)	Verhältnis zu den Voraussetzungen des nicht-verhältniswährenden Formwechsels	175
(4)	Informations-, Auskunfts- und Berichtsmängel	177
(a)	Allgemeines	177
(b)	Rechtsprechung des BGH zu § 210 UmwG	178
(c)	Übertragung der Rechtsprechung zur Barabfindung oder der Regelung des § 243 Abs. 4 Satz 2 AktG auf § 195 Abs. 2 UmwG?	178
<b>e) Bekanntmachung des Formwechsels (§ 201 UmwG)</b>		180
<b>5) Auslandsbezug</b>		181
<b>a) Allgemeines</b>		181
<b>b) Verlegung des Verwaltungssitzes plus Formwechsel</b>		182
(1)	Wegzugsstaat: Gründungstheorie	183
(a)	Wegzugsstaat: Gründungstheorie – Zuzugsstaat: Gründungstheorie	183
(b)	Wegzugsstaat: Gründungstheorie – Zuzugsstaat: Sitztheorie	183
(2)	Wegzugsstaat: Sitztheorie	184
(a)	Wegzugsstaat: Sitztheorie – Zuzugsstaat: Sitztheorie	185
(b)	Wegzugsstaat: Sitztheorie – Zuzugsstaat: Gründungstheorie	185
<b>c) Verlegung des Satzungssitzes plus Formwechsel</b>		189
<b>d) Direkter grenzüberschreitender Formwechsel in die Rechtsform der AG?</b>		189
<b>D) Steuerrechtliche Betrachtung (UmwStG)</b>		190
<b>1) (Ertrag-)steuerrechtliche Fiktion der Vermögensübertragung</b>		190

<b>2)</b>	<b>§ 25 Satz 1 UmwStG als Rechtsgrund- oder Rechtsfolgenverweisung?</b>	191
<b>3)</b>	<b>Gesellschaft oder Gesellschafter (Mitunternehmer) als Einbringende?</b>	197
<b>4)</b>	<b>Sachlicher und persönlicher Anwendungsbereich</b>	199
<b>5)</b>	<b>Wesentliche Betriebsgrundlagen im Sonderbetriebsvermögen</b>	199
<b>6)</b>	<b>Bilanzierung gem. §§ 25 Satz 2, 9 Satz 2 und 3 UmwStG</b>	201
<b>7)</b>	<b>Eingeschränktes Bewertungswahlrecht und Grundsatz des Ansatzes mit dem gemeinen Wert</b>	202
<b>8)</b>	<b>Auswirkungen des Formwechsels auf die GmbH &amp; Co. KG bzw. auf deren Gesellschafter</b>	204
	<b>a) Steuerliches Ende der GmbH &amp; Co. KG</b>	204
	<b>b) Einbringungsgewinn</b>	204
	(1) Steuerpflichtigkeit	205
	(2) Körperschaften: § 8 b Abs. 2 und Abs. 3 KStG	205
	(3) Natürliche Personen	206
	<b>c) Anschaffungskosten</b>	207
	<b>d) Verhinderung von Missbrauch</b>	208
<b>9)</b>	<b>Auswirkungen des Formwechsels auf die AG</b>	210
<b>10)</b>	<b>Gewerbesteuer</b>	212
<b>11)</b>	<b>Grunderwerb- sowie Umsatzsteuer</b>	213
<b>V)</b>	<b>Verschmelzung</b>	214
<b>A)</b>	<b>Gründe für eine Verschmelzung</b>	214
1)	<b>Verschmelzung verbundener Rechtsträger</b>	214
2)	<b>Verschmelzung unabhängiger Rechtsträger</b>	215
3)	<b>Alternativen zur Verschmelzung</b>	215
<b>B)</b>	<b>Normative Vorgaben und dogmatische Grundlagen sowie Ablauf der Verschmelzung</b>	216
1)	<b>Normative Vorgaben</b>	216
2)	<b>Dogmatische Grundlagen</b>	216
3)	<b>Ablauf</b>	218
	<b>a) Vorbereitungsphase:</b>	218
	<b>b) Beschlussphase:</b>	219
	<b>c) Vollzugsphase:</b>	219

<b>C) Zeitliche Planung der Verschmelzung und Verschmelzungsvertrag</b>	219
<b>D) Steuerrechtliche Betrachtung (UmwStG)</b>	221
<b>VI) Spaltung</b>	222
<b>A) Gründe für eine Spaltung</b>	222
<b>B) Normative Vorgaben und dogmatische Grundlagen sowie Ablauf         der Spaltung</b>	223
1) <b>Normative Vorgaben</b>	223
2) <b>Dogmatische Grundlagen</b>	223
3) <b>Ablauf</b>	225
<b>VII) Zusammenfassung</b>	226
<b>Literaturverzeichnis</b>	231
<b>Stichwortverzeichnis</b>	241