



Grenzüberschreitende Spaltung von Personengesellschaften

Zusammenfassung der Dissertation von Malte Gläßner

I. Einführung

Obwohl das europäische Gesellschaftsrecht in den vergangenen Jahrzehnten einen erheblichen Harmonisierungsschub erfahren hat, blieb eine Berücksichtigung von Personengesellschaften weitestgehend außen vor. Dieses Ungleichgewicht gipfelte in der jüngsten Entscheidung des unionalen Gesetzgebers, Personengesellschaftsformen von der überfälligen Harmonisierung grenzüberschreitender Umwandlungsvorgänge im Binnenmarkt durch die Mobilitäts RL¹ auszuschließen. Hierdurch wurde den europäischen Personengesellschaften unter anderem der Zugang zu dem politisch ehrgeizigsten und rechtlich anspruchsvollsten Teil des Harmonisierungsprojektes, der grenzüberschreitenden Spaltung, versperrt. Die resultierende Abstinenz einer sekundärrechtlichen Verfahrensinfrastruktur grenzüberschreitender Spaltungen von Personengesellschaften steht indes in auffallenden Kontrast zur primärrechtlichen Niederlassungsfreiheit gemäß Art. 49, 54 AEUV, welche weite Teile der europäischen Personengesellschaften in ihren Schutzbereich einschließt und durch eine Reihe liberaler Leitentscheidungen des EuGH zur magna charta des europäischen Gesellschaftsrechts ausgebaut wurde. Dieser konkretisierte in SEVIC², Cartesio³, VALE⁴ und Polbud⁵ das Verhältnis der Niederlassungsfreiheit zu grenzüberschreitenden Gesellschaftsumwandlungen, welche er in den Schutzbereich der Art. 49, 54 AEUV einbezog und zugleich von der Vorbedingung einer sekundärrechtlichen Harmonisierung befreite. An dieser fortbestehenden Divergenz zwischen primärrechtlicher Gewährleistung grenzüberschreitender Umwandlungen einerseits und fehlender Verfahrensinfrastruktur bei Personengesellschaftsbeteiligung andererseits setzt die Arbeit an, indem die bestehenden Mobilitätsdefizite im Rahmen grenzüberschreitender Spaltungen offenlegt und hiervon ausgehend Lösungen de lege lata sowie de lege ferenda entwickelt werden.

1 Richtlinie (EU) 2019/2121 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. November 2019 zur Änderung der RL (EU) 2017/1132 in Bezug auf grenzüberschreitende Umwandlungen, Verschmelzungen und Spaltungen, ABl. EU L 321/1 v. 12.12.2019 (Mobilitäts RL); aufgegangen in Richtlinie (EU) 2017/1132 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Juni 2017 über bestimmte Aspekte des Gesellschaftsrechts, ABl. EU L 169/46 v. 30.6.2017 (GesR RL).

2 EuGH – Rs. C 411/03 (SEVIC), ECLI:EU:C:2005:762.

3 EuGH – Rs. C 210/06 (Cartesio), ECLI:EU:C:2008:723.

4 EuGH – Rs. C 378/10 (VALE), ECLI:EU:C:2012:440.

5 EuGH – Rs. C 106/16 (Polbud), ECLI:EU:C:2017:804.



II. Das kodifizierte Recht grenzüberschreitender Spaltungen

Die grenzüberschreitende Spaltung ist im Zuge des UmRUG⁶ in Umsetzung der Art. 160a–160u GesR RL auf deutscher Verfahrensseite erstmalig in den §§ 320–332 UmwG kodifiziert worden. Der Normenkanon gibt Unternehmen eine flexible Reorganisationsmaßnahme mit einer großen Bandbreite von Gestaltungsoptionen an die Hand, welche von der grenzüberschreitenden Aufspaltung, Abspaltung und Ausgliederung bis zur grenzüberschreitenden Totalausgliederung reichen und in überschießender Richtlinienumsetzung neben der Ausgestaltung als Spaltung zur Neugründung auch eine als Spaltung zur Aufnahme vorsehen. Gleichwohl sah sich der nationale (Umsetzungs-)Gesetzgeber nicht zu einer überschreitenden Richtlinienumsetzung auf Personengesellschaften veranlasst und beschränkte den persönlichen Anwendungsbereich der §§ 320–332 UmwG auf Kapitalgesellschaften i.S.d. Anhang II GesR RL, obwohl die jüngste Reform des Personengesellschaftsrechts durch das MoPeG⁷ hinreichend Anlass zu einer Angleichung an die Mobilitätsoptionen der Kapitalgesellschaften geboten hätte. Zugleich konkurriert die grenzüberschreitende Spaltung weiterhin mit einer Reihe von Alternativgestaltungen, namentlich Kettenumwandlungen, (erweiterten) Anwachungsmodellen und Asset Deals, welchen in der Praxis bislang auch innerhalb des genuinen Anwendungsbereichs der §§ 320 ff. UmwG respektive Art. 160a ff. GesR RL der Vorzug gegeben wurde.

III. Primärrechtliches Fundament

Die primärrechtliche Gewährleistung grenzüberschreitender Spaltungen reicht über die erfolgten Kodifizierungsbemühungen des unionalen und nationalen Gesetzgebers hinaus. Die rechtsformneutral ausgestaltete Niederlassungsfreiheit von Gesellschaften gemäß Art. 49, 54 AEUV schließt deutsche (Außen-)Personengesellschaften in ihren Schutzbereich mit ein und vermittelt diesen einen Anspruch auf Vornahme grenzüberschreitender Spaltungen im Binnenmarkt, welche als wichtige Modalitäten der Ausübung der Niederlassungsfreiheit umfassenden primärrechtlichen Schutz genießen. Diese primärrechtliche Institutsgarantie verpflichtet die Mitgliedsstaaten unabhängig vom Umfang ihres innerstaatlichen respektive grenzüberschreitenden Spaltungsrechts zur Ermöglichung grenzüberschreitender Spaltungen und räumt niederlassungsberechtigten Personengesellschaften einen korrelierenden Durchführungsanspruch ein, weshalb Beschränkungen seitens der Mitgliedsstaaten einer Rechtfertigung am Maßstab der Gebhard-Formel bedürfen. Einzig Vorschriften des Aufnahmestaats, welche die Gründung und Funktionsweise der im Zuge einer grenzüberschreitenden Spaltung neugegründeten Gesellschaft berühren, unterliegen im Einklang mit der Geschöpftheorie dem abgesenkten Prüfungsmaßstab des Äquivalenz- und Effektivitätsprinzips.

6 Gesetz zur Umsetzung der Umwandlungsrichtlinie und zur Änderung weiterer Gesetze v. 22. Februar 2023, BGBl. 2023 I, Nr. 51, S. 1 ff. (UmRUG).

7 Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts v. 10. August 2021, BGBl. 2021 I, Nr. 53, S. 3436 ff. (MoPeG).



IV. Kollisionsrechtliche Beurteilung de lege lata

Das kodifizierte Kollisionsrecht grenzüberschreitender Spaltungen beschränkt sich auf punktuelle kollisionsrechtliche Vorgaben der Art. 49, 54 AEUV sowie der Mobilitäts RL, während eine kodifizierte Kollisionsnorm, die als tragfähige Analogiegrundlage einer kollisionsrechtlichen Beurteilung primärrechtlich vermittelter grenzüberschreitender Spaltungen von Personengesellschaften dienen könnte, fehlt. Deshalb ist aus kollisionsrechtlicher Perspektive volumnäßig auf die ungeschriebenen Regeln des Personengesellschaftskollisionsrechts zurückzugreifen. Maßgebliche Anknüpfungsgegenstände sind hierbei die Gesellschaftsstatute der beteiligten (Personen-)Gesellschaften, deren Koordinierung sich nach der Vereinigungstheorie richtet. Diese ist primärrechtskonformes Instrument zur kollisionsrechtlichen Koordinierung primärrechtlich vermittelter grenzüberschreitender Spaltungen von Personengesellschaften und ihrerseits durch eine teils distributive, teils kumulative Anwendung der divergierenden Gesellschaftsstatute geprägt. Während die Spaltungsvoraussetzungen und einzelnen Verfahrensschritte der beteiligten Gesellschaften sich durchweg distributiv nach ihrem jeweiligen Gesellschaftsstatut richten, sind gemeinsame Verfahrensschritte und die Spaltungswirkungen kumulativ anzuknüpfen, richten sich mithin nach sämtlichen Gesellschaftsstatuten der beteiligten Gesellschaften. Den unweigerlich auftretenden Normkonflikten ist hierbei mit den Instrumenten der Normstrenge, Anpassung und Substitution zu begegnen. Die Bestimmung des Gesellschaftsstatuts von Personengesellschaften divergiert wiederum in Abhängigkeit von dem jeweiligen Anknüpfungssubjekt. Deutsche Personengesellschaften sind unverändert nach der tradierten Sitztheorie anzuknüpfen, § 706 S. 2 BGB kommt insoweit kein entgegenstehender kollisionsrechtlicher Gehalt zu. Niederlassungsberechtige Gesellschaften anderer Mitgliedsstaaten sind dagegen allein nach der (Europäischen) Gründungstheorie anzuknüpfen.

V. Sachrechtliche Beurteilung de lege lata

Primärrechtlich vermittelte grenzüberschreitende Spaltungen von Personengesellschaften sind nach deutschem Umwandlungssachrecht in großer Bandbreite zulässig. Das Inlands-sitz- und Rechtsfähigkeitserfordernis des § 1 Abs. 1 UmwG, welche der Zulässigkeit grenz-überschreitenden Spaltungen außerhalb der §§ 320 ff. UmwG bei autonomer Auslegung entgegenstünden, werden durch die Art. 49, 54 AEUV primärrechtlich überformt. Die zulässigen Ausgestaltungsvarianten unter Personengesellschaftsbeteiligung entsprechen hierbei denjenigen des kodifizierten grenzüberschreitenden Spaltungsrechts zuzüglich typengemischter grenzüberschreitender Spaltungen zwischen Kapital und Personengesellschaftsformen. Unüberwindbare personengesellschaftsspezifische Spaltungshindernisse bestehen nur im Falle von Hereinausgliederungen zur Aufnahme respektive Neugründung deutscher PartG. Die fehlende Verfahrensinfrastruktur kann auf deutscher Verfahrensseite durch eine analoge Anwendung des Normenkanons der §§ 320 ff. UmwG kompensiert werden, welcher aufgrund seines grenzüberschreitenden Zuschnitts und seiner rechtssicheren Implementierung des innerstaatlichen Spaltungsrechts als vorzugswürdige Analogiegrundlage gegenüber einer (ergänzenden) Heranziehung der §§ 123 ff. UmwG sowie unionalen Sekundärrechts anzusehen ist. Entlang dieses Normenkanons sind grenzüberschreitende



Spaltungen von Personengesellschaften bereits de lege lata rechtssicher durchführbar. Das Regulierungsgefälle zum Kapitalgesellschaftsrecht ist bei konsequenter Anwendung minimal, der Schutz der betroffenen Stakeholder wird mit wenigen Ausnahmen auf vergleichbarem Niveau gewährleistet. Die sachrechtliche Durchführbarkeit grenzüberschreitender Spaltungen von Personengesellschaften auf deutscher Verfahrensseite de lege lata bildet jedoch nur eine Seite der Medaille ab, weshalb das Verdict der Rechtssicherheit nur eingeschränkt gilt und stets einer Einzelfallbewertung unter Einbeziehung der übrigen beteiligten mitgliedsstaatlichen Rechtsordnungen bedarf.

VI. Rechtspolitische Desiderate und Umsetzungsleitlinien de lege ferenda

De lege ferenda ist der unionale Gesetzgeber zur Beseitigung der Divergenz zwischen primärrechtlicher Gewährleistung grenzüberschreitender Spaltungsvorgänge und verfügbarer harmonisierter Verfahrensinfrastruktur de lege lata berufen. Hierfür ist ein Ausbau der GesR RL angezeigt, welcher die Art. 160a ff. GesR RL für (eingetragene) Personengesellschaften öffnet und um grenzüberschreitende Spaltungen zur Aufnahme erweitert. Der nationale Gesetzgeber ist in der Zwischenzeit indes nicht aus seiner Kodifizierungsverantwortung entlassen, sondern zur Öffnung der §§ 320 ff. UmwG für (eingetragene) Personengesellschaften berufen. Eine solche autonome Implementierung kodifizierter grenzüberschreitender Spaltungen von Personengesellschaften läge auch im ureigenen Interesse Deutschlands, dessen Unternehmenslandschaft durch personengesellschaftsaffine Familienunternehmen geprägt ist⁸ und deshalb einen im europäischen Vergleich überdurchschnittlich hohen Personengesellschaftsanteil aufweist,⁹ der auch vor Großunternehmen keinen Halt macht¹⁰. Solchen größeren (Familien-)Unternehmen, die nicht selten

8 Familienunternehmen machten im Jahr 2021 82,4 % aller als Gesellschaftsformen organisierten deutschen Unternehmen aus, vgl. Stiftung Familienunternehmen, Die volkswirtschaftliche Bedeutung der Familienunternehmen, S. 9 f.

9 Im Jahr 2023 standen in Deutschland 833.890 Kapitalgesellschaften ganze 417.526 Personengesellschaften gegenüber, was einem Verhältnis von 66,64 % zu 33,36 % entspricht, Statistisches Bundesamt, Statistisches Unternehmensregister: Rechtliche Einheiten nach zusammengefassten Rechtsformen im Berichtsjahr 2023 (abrufbar unter: https://www.destatis.de/DE/Themen/Branchen/Unternehmen/Unternehmen/Unternehmensregister/Tabellen/unternehmen_rechtsformen_wzo8.html). Damit war der prozentuale Personengesellschaftsanteil fast doppelt so hoch wie im EU Durchschnitt, wo 2022 lediglich 16,73 % der gewählten Rechtsformen den Personengesellschaften zuzuschlagen waren, vgl. Statistisches Bundesamt, Statistisches Unternehmensregister: Rechtliche Einheiten nach zusammengefassten Rechtsformen im Berichtsjahr 2023 (abrufbar unter: https://www.destatis.de/DE/Themen/Branchen/Unternehmen/Unternehmen/Unternehmensregister/Tabellen/unternehmen_rechtsformen_wzo8.html).

10 Im Jahr 2023 machten Personengesellschaften selbst unter den Großunternehmen noch einen beachtlichen Anteil von 22,18 % aus, vgl. Statistisches Bundesamt, Statistisches Unternehmensregister: Rechtliche Einheiten nach zusammengefassten Rechtsformen im Berichtsjahr 2023 (abrufbar unter: https://www.destatis.de/DE/Themen/Branchen/Unternehmen/Unternehmen/Unternehmensregister/Tabellen/unternehmen_rechtsformen_wzo8.html).



als Weltmarktführer Anspruch auf internationale Vernetzung erheben, die Möglichkeit rechtssicherer Binnenmarktmobilität in Form kodifizierter grenzüberschreitender Spaltungen vorzuenthalten, ist eines der größten Versäumnisse des UmRUG Gesetzgebers und sollte zeitnah behoben werden.