

ARCHIVES HISTORIQUES DE LA COMMISSION

COLLECTION RELIEE DES
DOCUMENTS "COM"

COM (70)633

Vol. 1970/0091

Disclaimer

Conformément au règlement (CEE, Euratom) n° 354/83 du Conseil du 1er février 1983 concernant l'ouverture au public des archives historiques de la Communauté économique européenne et de la Communauté européenne de l'énergie atomique (JO L 43 du 15.2.1983, p. 1), tel que modifié par le règlement (CE, Euratom) n° 1700/2003 du 22 septembre 2003 (JO L 243 du 27.9.2003, p. 1), ce dossier est ouvert au public. Le cas échéant, les documents classifiés présents dans ce dossier ont été déclassifiés conformément à l'article 5 dudit règlement.

In accordance with Council Regulation (EEC, Euratom) No 354/83 of 1 February 1983 concerning the opening to the public of the historical archives of the European Economic Community and the European Atomic Energy Community (OJ L 43, 15.2.1983, p. 1), as amended by Regulation (EC, Euratom) No 1700/2003 of 22 September 2003 (OJ L 243, 27.9.2003, p. 1), this file is open to the public. Where necessary, classified documents in this file have been declassified in conformity with Article 5 of the aforementioned regulation.

In Übereinstimmung mit der Verordnung (EWG, Euratom) Nr. 354/83 des Rates vom 1. Februar 1983 über die Freigabe der historischen Archive der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Europäischen Atomgemeinschaft (ABl. L 43 vom 15.2.1983, S. 1), geändert durch die Verordnung (EG, Euratom) Nr. 1700/2003 vom 22. September 2003 (ABl. L 243 vom 27.9.2003, S. 1), ist diese Datei der Öffentlichkeit zugänglich. Soweit erforderlich, wurden die Verschlussachen in dieser Datei in Übereinstimmung mit Artikel 5 der genannten Verordnung freigegeben.

KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN

KOM(70) 633 endg.

Brüssel, den 12 Juni 1970

Vorschlag einer

DRITTEN RICHTLINIE DES RATES

zur Koordinierung der Schutzbestimmungen, die in den Mitgliedstaaten den Gesellschaften im Sinne des Artikels 58 Absatz 2 des Vertrages im Interesse der Gesellschafter sowie Dritter bei Fusionen von Aktiengesellschaften vorgeschrieben sind

(von der Kommission dem Rat vorgelegt)

Der Rat der Europäischen Gemeinschaften

Gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, insbesondere auf Artikel 54 Absatz 3 Buchstabe g

Auf Vorschlag der Kommission

Nach Stellungnahme des Europäischen Parlaments

Nach Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses

In Erwägung nachstehender Gründe:

Die Koordinierung, die Artikel 54 Absatz 3 Buchstabe g und das Allgemeine Programm zur Aufhebung der Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit vorsehen, wurde mit der Richtlinie Nr. 68/151 vom 9. März 1968 begonnen.¹⁾

Diese Koordinierung wurde durch die Richtlinie Nr. vom²⁾ fortgesetzt, welche die einzelstaatlichen Vorschriften über die Gründung der Aktiengesellschaft sowie die Erhaltung und Änderungen ihres Kapitals angleicht.

Der Schutz der Interessen von Gesellschaftern und Dritten erfordert es, die Gesetze der Mitgliedstaaten über die Fusion von Aktiengesellschaften zu koordinieren und gleichzeitig damit auch diejenigen Mitgliedstaaten, welche die Fusion bislang noch nicht kennen, zu verpflichten, diese Institution in ihre Rechtsordnung zu übernehmen.

Im Rahmen der Koordinierung ist es besonders wichtig, die Aktionäre der fusionierenden Gesellschaften angemessen und so objektiv als möglich über die Auswirkungen der Fusion zu unterrichten und ihre Rechte in geeigneter Weise zu schützen.

Ebenso ist es unumgänglich, dass die Arbeitnehmer der fusionierenden Gesellschaften über die sie betreffenden Auswirkungen der Fusion unterrichtet und dazu auch gehört werden.

Die Gläubiger einschliesslich der Inhaber von Schuldverschreibungen sowie die Inhaber anderer Rechte müssen dagegen geschützt werden, dass sie durch die Fusion Schaden erleiden.

Die Offenlegung, wie sie die Richtlinie Nr. 68/151 vom 9. März 1968 sicherstellt, muss auf die Massnahmen zur Durchführung der Fusion ausge-

(1) ABl. Nr. L 65 vom 14.3.1968 S. 8/68

(2) ABl. Nr. C 48 vom 24.4.1970 S. 8/70

dehnt werden, damit hierüber auch Dritte ausreichend unterrichtet werden.

Ferner ist es notwendig, dass die Garantien, die Gesellschaftern und Dritten bei der Durchführung der Fusion gewährt werden, auch für bestimmte andere rechtliche Vorgänge gelten, die in wesentlichen Fragen ähnliche Merkmale wie die Fusion aufweisen, um Umgehungen des Schutzes zu vermeiden.

Schliesslich müssen, um die Rechtssicherheit in den Beziehungen zwischen den beteiligten Gesellschaften, zwischen diesen und Dritten sowie zwischen den Gesellschaftern zu gewährleisten, die Fälle der Nichtigkeit der Fusion beschränkt werden; dabei gilt einerseits der Grundsatz, dass dem Mangel der Fusion soweit als möglich abgeholfen werden soll, und andererseits wird eine kurze Frist gesetzt, um die Nichtigkeit geltend zu machen.

Hat folgende Richtlinie erlassen :

Artikel 1 - Anwendungsbereich

1. Die Massnahmen der Koordinierung, welche diese Richtlinie vorschreibt, gelten für die Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten für Gesellschaften folgender Rechtsformen:

- | | |
|-----------------------|--|
| - In Deutschland | die Aktiengesellschaft |
| - In Belgien | de naamloze vennootschap
la société anonyme |
| - In Frankreich | la société anonyme |
| - In Italien | la società per azioni |
| - In Luxemburg | la société anonyme |
| - In den Niederlanden | de naamloze vennootschap |

2. Die Mitgliedstaaten brauchen die Bestimmungen dieser Richtlinie nicht auf Genossenschaften anzuwenden, die in der Rechtsform einer der im vorhergehenden Absatz genannten Gesellschaften gegründet worden sind.

KAPITEL I

Regelung der Fusion durch Aufnahme und der Fusion durch Bildung einer neuen Gesellschaft

Artikel 2

1. Die Mitgliedstaaten regeln für die Gesellschaften, die ihrem Recht unterstehen, die Fusion durch Aufnahme und die Fusion durch Bildung einer neuen Gesellschaft.
2. Im Sinne dieser Richtlinie ist die Fusion durch Aufnahme der Vorgang, durch den eine Gesellschaft ihr Vermögen als Ganzes einschliesslich der Verbindlichkeiten im Wege der Auflösung ohne Abwicklung auf eine andere Gesellschaft gegen Gewährung von Aktien der übernehmenden Gesellschaft an die Aktionäre der übertragenden Gesellschaft sowie gegebenenfalls von baren Zuzahlungen überträgt; diese dürfen den zehnten Teil des Nennbetrages oder, falls ein Nennbetrag fehlt, des Rechnungswertes der gewährten Aktien nicht übersteigen.
3. Im Sinne dieser Richtlinie ist die Fusion durch Neubildung einer Gesellschaft der Vorgang durch den mehrere Gesellschaften ihr Vermögen als Ganzes einschliesslich der Verbindlichkeiten im Wege der Auflösung auf eine neugebildete Gesellschaft gegen Gewährung von Aktien dieser Gesellschaft an die Aktionäre der fusionierenden Gesellschaften sowie gegebenenfalls von baren Zuzahlungen übertragen; diese dürfen den zehnten Teil des Nennbetrages oder, falls ein Nennbetrag fehlt, des Rechnungswertes der gewährten Aktien nicht übersteigen.
4. Die Fusion ist auch dann zulässig, wenn im Fall des Absatzes 2 die übertragende Gesellschaft und im Fall des Absatzes 3 eine oder alle der fusionierenden Gesellschaften sich in Liquidation befinden, solange sie noch nicht mit der Verteilung ihres Vermögens an die Aktionäre begonnen haben.

KAPITEL II

Fusion durch Aufnahme

Artikel 3

1. Die Verwaltungsorgane jeder der fusionierenden Gesellschaften erstellen schriftlich einen Fusionsplan.

Der Fusionsplan muss mindestens folgende Angaben enthalten:

- a) Rechtsform, Firma und Sitz der fusionierenden Gesellschaften;
- b) das Umtauschverhältnis der Aktien und gegebenenfalls den Betrag der baren Zuzahlungen;
- c) die näheren Einzelheiten über die Gewährung der Aktien der übernehmenden Gesellschaft und den Zeitpunkt, von dem ab diese Aktien zum Bezug von Dividenden berechtigen;
- d) den Zeitpunkt, von dem ab die von der übertragenden Gesellschaft vorgenommenen Rechtsgeschäfte als Rechtsgeschäfte der übernehmenden Gesellschaft gelten;
- e) die Rechte, die den Aktionären mit besonderen Rechten und den Inhabern anderer Wertpapiere als Aktien im Sinne der Artikel 13 und 14 von der übernehmenden Gesellschaft eingeräumt werden oder die Massnahmen, die hierfür vorgeschlagen werden.

2. Der Fusionsplan muss :

- a) von jeder der fusionierenden Gesellschaften nach den Bestimmungen der Artikel 3, 5 und 6 der Richtlinie Nr. 68/151 vom 9. März 1968 offengelegt werden;
- b) den Aktionären jeder der fusionierenden Gesellschaften mindestens einen Monat, bevor die Hauptversammlung über die Fusion zu beschliessen hat, zur Verfügung stehen.

Artikel 4

1) Die Fusion bedarf der Zustimmung der Hauptversammlung einer jeden der fusionierenden Gesellschaften, die entsprechend den Anwesenheits- und Mehrheitserfordernissen beschliesst, wie sie jede nationale Rechtsordnung festlegt. In keinem Fall darf die Mehrheit weniger als Zweidrittel entweder der Stimmen der in der Versammlung vertretenen Wertpapiere oder des in der Versammlung vertretenen Gesellschaftskapitals ausmachen. Ferner sind die Vorschriften über die Satzungsänderung anwendbar.

2) Die Beschlussfassung bezieht sich auf die Zustimmung zum Fusionsplan und auf etwaige Änderungen der Satzung, die seine Durchführung erfordert.

Artikel 5

1. Das Verwaltungsorgan jeder der fusionierenden Gesellschaften erstellt einen ausführlichen Bericht, in dem der Fusionsplan, und insbesondere das Umtauschverhältnis der Aktien erläutert sowie rechtlich und wirtschaftlich begründet werden.
2. Ferner prüfen für jede der fusionierenden Gesellschaften eine oder mehrere von ihnen unabhängige Sachverständige, welche durch eine Verwaltungs- oder Justizbehörde bestimmt oder zugelassen sind, den Fusionsplan und erstellen darüber einen Bericht für die Aktionäre. Die Sachverständigen können mit der Rechnungsprüfung der Gesellschaft befasst sein.

Jeder Sachverständige ist berechtigt, von den fusionierenden Gesellschaften die Erteilung aller zweckdienlichen Auskünfte und die Vorlage aller zweckdienlichen Unterlagen zu verlangen und die erforderlichen Prüfungen vorzunehmen.

In ihrem Bericht müssen die Sachverständigen erklären, ob das Umtauschverhältnis der Aktien gerechtfertigt ist oder nicht. Diese Erklärung ist zumindest durch folgende Anhaltspunkte zu begründen:

- a) das Verhältnis des Reinvermögens der Gesellschaften ermittelt auf der Grundlage der wirklichen Werte;
- b) das Verhältnis der Ertragswerte unter Berücksichtigung der Zukunftsaussichten;

- c) die Kriterien zur Bewertung des Reinvermögens und der Ertragswerte.

Der Bericht gibt ausserdem die besonderen Schwierigkeiten bei der Bewertung an, wenn solche aufgetreten sind.

3. Den Aktionären jeder der fusionierenden Gesellschaften müssen mindestens einen Monat, bevor die Hauptversammlung über die Fusion zu beschliessen hat, folgende Unterlagen zur Verfügung stehen:

- a) die für ihre Gesellschaft gemäss den Absätzen 1 und 2 vorgesehenen Berichte;
- b) die Bilanzen, die Gewinn- und Verlustrechnungen und die Jahresberichte der fusionierenden Gesellschaften für die letzten drei Geschäftsjahre;
- c) sofern die letzte zur Verfügung stehende Bilanz mehr als 6 Monate vor der Erstellung des Fusionsplans aufgestellt worden ist, ein Finanzbericht zum ersten Tag des zweiten Monats, welcher der Erstellung des Fusionsplans vorausgeht.

4. Der Finanzbericht im Sinne des Absatzes 3 Buchstabe c) ist nach den gleichen Methoden und in gleicher Aufmachung wie die letzte Jahresbilanz zu erstellen.

Jedoch :

- a) ist eine tatsächliche Neuinventur nicht durchzuführen;
- b) sind die in der letzten Bilanz enthaltenen Bewertungen nach Massgabe der Buchbewegungen zu verändern; dagegen sind zu berücksichtigen:
 - die in der Zwischenzeit vorgenommenen Abschreibungen und Rückstellungen;
 - bedeutende, nicht in den Büchern erscheinende Veränderungen der wirklichen Werte.

Artikel 6

1. Das Verwaltungsorgan jeder der fusionierenden Gesellschaften erstellt einen ausführlichen Bericht, in dem die Fusion begründet und ihre rechtlichen, wirtschaftlichen und sozialen Auswirkungen auf die Arbeitnehmer der Gesellschaft und die für die Arbeitnehmer daraufhin zu treffenden Massnahmen erläutert werden.

2. Der Bericht muss in jeder der fusionierenden Gesellschaften den Arbeitnehmern und ihrer Vertretung mindestens einen Monat, bevor die Hauptversammlung über die Fusion zu beschliessen hat, zur Verfügung stehen.
3. In jeder Gesellschaft erörtert das Verwaltungsorgan den Bericht mit der Vertretung der Arbeitnehmer der Gesellschaft vor Beschlussfassung der Hauptversammlung über die Fusion. Die Vertretung der Arbeitnehmer kann sich dazu schriftlich äussern. Die Stellungnahme muss der Hauptversammlung, die über die Fusion zu beschliessen hat, zur Verfügung stehen.

Artikel 7

1. Erhöht infolge der Fusion die übernehmende Gesellschaft ihr Grundkapital, so sind die Vorschriften der Richtlinie Nr. vom¹⁾ zu beachten.
2. Die Mitgliedstaaten brauchen jedoch die Bestimmungen dieser Richtlinie über die Prüfung der Sacheinlagen (Artikel 8), der vorherigen Leistung der Bareinlagen auf bereits ausgegebene Aktien (Artikel 21 Absatz 1 und 2) und das Vorzugsrecht der alten Aktionäre (Artikel 25) nicht anzuwenden.

Artikel 8

In den Mitgliedstaaten, nach deren Rechtsvorschriften weder die Beschlüsse der Hauptversammlung über die Fusion noch eine andere Urkunde, die den Vollzug der Fusion feststellt, einer vorbeugenden Gerichts- oder Verwaltungskontrolle unterworfen ist, müssen die Niederschriften über die Hauptversammlungen oder die Urkunden, die den Vollzug der Fusion feststellen, öffentlich beurkundet werden. In diesem Fall muss der Notar das Vorhandensein und die Ordnungsmässigkeit des Fusionsplans ebenso wie der Rechtshandlungen und Förmlichkeiten, die der Gesellschaft obliegen, von der er hinzugezogen wird, prüfen und bestätigen.

Artikel 9

1. Die Gesetze der Mitgliedstaaten bestimmen den Zeitpunkt, an dem die Fusion im Verhältnis der fusionierenden Gesellschaften zueinander gegenüber den Aktionären und gegenüber Dritten vollzogen ist.
2. Mit dem Vollzug der Fusion treten folgende Rechtswirkungen ein:
 - a) das Vermögen der übertragenden Gesellschaft geht gemäss Artikel 15 dieser Richtlinie auf die übernehmende Gesellschaft über;

- b) die Aktionäre der übertragenden Gesellschaft werden Aktionäre der übernehmenden Gesellschaft;
 - c) die übertragende Gesellschaft erlischt.
3. Es werden jedoch keine Aktien der übernehmenden Gesellschaft im Umtausch für Aktien der übertragenden Gesellschaft ausgegeben, die der übernehmenden Gesellschaft gehören. Die zuletzt genannten Aktien erlöschen.

Artikel 10

Für jede der fusionierenden Gesellschaften muss die Fusion nach den Bestimmungen der Artikel 3, 5 und 6 der Richtlinie Nr. 68/151 vom 9. März 1968 offengelegt werden.

Artikel 11

1. Die Gesetze der Mitgliedstaaten regeln das Recht der Gläubiger der übertragenden Gesellschaft mit Ausnahme der Inhaber von Schulderschreibungen, die Leistung einer Sicherheit zu verlangen. Sie können die Möglichkeit vorsehen, die Gesellschaft von dieser Verpflichtung zu befreien, wenn die Gläubiger bereits eine genügende Sicherheit haben oder wenn sie mit Rücksicht auf die Zahlungsfähigkeit der Gesellschaft keinen Schaden erleiden. Sie können auch vorsehen, dass die Gesellschaft ermächtigt wird, anstelle einer Sicherheitsleistung die Forderung vorzeitig zu erfüllen.
2. Der in diesem Artikel vorgesehene Schutz muss mindestens den Gläubigern der übertragenden Gesellschaft gewährt werden, deren Forderungen vor der Offenlegung des Fusionsplans entstanden sind. Er kann jedoch für die Gläubiger ausgeschlossen werden, die ein Vorrecht gegenüber einer Vermögensmasse genießen, die aufgrund besonderer Vorschriften unter der Aufsicht einer Verwaltungsbehörde steht.

Artikel 12

1. Die Bestimmungen des Artikels 11 sind auch auf Forderungen aus Schulderschreibungen der übertragenden Gesellschaft anwendbar unbeschadet der Bestimmungen der Gesetze der Mitgliedstaaten über die Gesamtvertretung bei der Geltungmachung dieser Rechte.

2. Die Gesetze der Mitgliedstaaten können jedoch diesen Schutz ausschliessen, wenn sie vorschreiben, dass
 - a) die Fusion von einer Versammlung der Inhaber der Schuldverschreibungen oder von diesen selbst genehmigt wird oder
 - b) den Inhabern der Schuldverschreibungen das Recht zuerkannt wird, die vorzeitige Rückzahlung ihrer Forderungen zu verlangen.

Artikel 13

1. Unbeschadet des Artikels 12 stellen die Gesetze der Mitgliedstaaten sicher, dass die Inhaber von Schuldverschreibungen, bei denen ein Umtausch- oder Bezugsrecht auf Aktien, ein Vorzugsrecht auf Zeichnung des Gesellschaftskapitals oder ein Anspruch auf Gewinnbeteiligung eingeräumt wird, und die Inhaber sonstiger Zeichnungsrechte in der übernehmenden Gesellschaft Rechte erhalten, die denen gleichwertig sind, die sie in der übertragenden Gesellschaft besaßen.
2. Sie können jedoch diesen Schutz ausschliessen, wenn sie vorschreiben, dass die Versammlung der Inhaber dieser Rechte oder die Inhaber selbst einer Änderung ihrer Rechte zustimmen.

Artikel 14

1. Die Gesetze der Mitgliedstaaten stellen sicher, dass unbeschadet des Stimmrechts, das ihnen gegebenenfalls in der Hauptversammlung der übertragenden Gesellschaft zusteht, die Inhaber von Anteilscheinen, die keinen Bruchteil des Grundkapitals darstellen, die Inhaber von Genussaktien oder "Genusscheinen" der übertragenden Gesellschaft in der übernehmenden Gesellschaft Rechte erhalten, die denen gleichwertig sind, die sie in der übertragenden Gesellschaft besaßen.
2. Sie können jedoch diesen Schutz ausschliessen, wenn sie vorschreiben, dass die Versammlung der Inhaber derartiger Rechte oder die Inhaber selbst einer Änderung ihrer Rechte zustimmen oder, wenn sie es diesen ermöglicht, ihre Rechte zurückzukaufen.

Artikel 15

Mit dem Vollzug der Fusion geht von Rechts wegen sowohl im Verhältnis der fusionierenden Gesellschaften zueinander als auch gegenüber Dritten das Vermögen der übertragenden Gesellschaft einschliesslich ihrer Verbindlichkeiten auf die übernehmende Gesellschaft über. Unberührt bleibt der Schutz gutgläubiger Dritter, die, gestützt auf Eintragungen in öffentlichen Registern, die für die Übertragung von Vermögensgegenständen massgeblich sind, Verträge abgeschlossen haben.

Artikel 16

1. Die Gesetze der Mitgliedstaaten regeln die zivilrechtliche Haftung der Mitglieder der Verwaltungs- und Aufsichtsorgane der übertragenden Gesellschaft für den Ersatz von Schäden, die ihre Aktionäre durch schuldhaftes Verhalten dieser Organe bei der Vorbereitung und dem Vollzug der Fusion erleiden.
2. Bei der Regelung der in vorhergehenden Absatz vorgesehenen Haftung müssen die Gesetze der Mitgliedstaaten folgende Grundsätze beachten:
 - a) die Haftung besteht gegenüber den einzelnen Aktionären der übertragenden Gesellschaft. Die Gesetze der Mitgliedstaaten können jedoch ihre Gesamtvertretung für die Geltendmachung des Schadenersatzanspruchs und die Verteilung der erhaltenen Beträge regeln;
 - b) die Haftung besteht gesamtschuldnerisch und unbeschränkt gegenüber jedem Mitglied der zuständigen Organe der übertragenden Gesellschaft. Diese können sich jedoch davon befreien, wenn sie nachweisen, dass sie persönlich keine Verschulden trifft.

Artikel 17

1. Die Gesetze der Mitgliedstaaten regeln die zivilrechtliche Haftung der Sachverständigen, welche den Bericht für die übertragende Gesellschaft gemäss Artikel 5 Absatz 2 erstellen, für den Ersatz von Schäden, den die Aktionäre der übertragenden Gesellschaft durch schuldhaftes Verhalten der Sachverständigen bei der Erfüllung ihrer Aufgaben erleiden.

2. Auf die im vorhergehenden Absatz vorgesehene Haftung ist Artikel 16 Absatz 2 anwendbar.

Artikel 18

1. Die Gesetze der Mitgliedstaaten können die Nichtigkeit der Fusion von Gesellschaften nur nach Massgabe folgender Bestimmungen regeln:
 - a) Die Nichtigkeit muss durch gerichtliche Entscheidung ausgesprochen werden.
 - b) Eine bereits vollzogene Fusion kann nur wegen Fehlens einer Verwaltungs- oder Gerichtskontrolle oder einer öffentlichen Beurkundung für nichtig erklärt werden, wenn der ursprüngliche Zustand noch wieder hergestellt werden kann und die gutgläubig erworbenen Rechte Dritter gewahrt werden.
 - c) Die Nichtigkeitsklage muss innerhalb von sechs Monaten erhoben werden, nachdem der Vollzug der Fusion gegenüber dem, der sich auf die Nichtigkeit beruft, entgegengesetzt werden kann.
 - d) Kann der Mangel, dessentwegen die Fusion für nichtig erklärt werden kann, behoben werden, so muss dazu das Gericht den beteiligten Gesellschaften eine Frist einräumen.
 - e) Nach Artikel 12 Absatz 1 der Richtlinie Nr. 68/151 vom 9.3.1968 bestimmt sich, ob eine gerichtliche Entscheidung, in der die Nichtigkeit der Fusion ausgesprochen wird, Dritten entgegengesetzt werden kann.
2. Sie regeln die sonstigen Sanktionen, die eintreten, wenn die Fusion Sach- oder Formfehler aufweist und die Nichtigkeit nicht ausgesprochen werden kann.

KAPITEL IV

Fusion einer Gesellschaft durch eine andere,
die alle Aktien der ersten besitzt

Artikel 20

1. Die Mitgliedstaaten regeln für Gesellschaften, die ihrem Recht unterstehen, den Vorgang, durch den eine Gesellschaft ihr Vermögen als Ganzes im Wege der Auflösung ohne Abwicklung auf eine andere Gesellschaft überträgt, der alle Aktien und alle sonstigen Anteile, die in der Hauptversammlung ein Stimmrecht gewähren, der Übertragenden Gesellschaft gehören. Für diesen Vorgang gelten sinngemäss die Bestimmungen des Kapitels II dieser Richtlinie mit Ausnahme der Artikel 13 Absatz 2 Buchstabe b und c, 5 Absatz 1 und 2, Artikel 7, 9 Absatz 2 Buchstabe b, 16 und 17.
2. Das Verwaltungsorgan der übernehmenden Gesellschaft erstellt einen ausführlichen Bericht, in dem der im Absatz 1 bezeichnete Vorgang erläutert sowie rechtlich und wirtschaftlich begründet wird.
3. Über die Auswirkungen des Vorgangs auf die übernehmende Gesellschaft wird ein ausführlicher Bericht durch einen oder mehrere von ihr unabhängige Sachverständige erstellt, welche durch eine Verwaltungs- oder Justizbehörde bestimmt oder zugelassen sind. Die Sachverständigen können mit der Rechnungsprüfung der Gesellschaft befasst sein.

Jeder Sachverständige ist berechtigt, von den fusionierenden Gesellschaften die Erteilung aller zweckdienlichen Auskünfte und die Vorlage aller zweckdienlichen Unterlagen zu verlangen und die erforderlichen Prüfungen vorzunehmen.
4. Mit dem Vollzug des Vorgangs erlöschen die Aktien und alle sonstigen in Absatz 1 genannten Anteile der Übertragenden Gesellschaft.

KAPITEL V

Andere fusionsähnliche Vorgänge

Artikel 21

1. Sofern die Mitgliedstaaten für Gesellschaften, die ihrem Recht unterstehen, andere als die in den Artikeln 2 und 20 dieser Richtlinie definierten Vorgänge regeln, durch die eine Gesellschaft ihr Vermögen als Ganzes oder einen Teil ihres Vermögens auf eine oder mehrere bestehende oder zu gründende Gesellschaften gegen Gewährung von Aktien der begünstigten Gesellschaften als volles oder teilweises Entgelt für die Einbringung überträgt, gelten sinngemäss die Bestimmungen der Kapitel II und III dieser Richtlinie mit Ausnahme der Artikel 6 und 9 Absatz 2.
2. Für die Anwendung des vorhergehenden Absatzes gelten die Gesellschaft, welche einbringt, als übertragende Gesellschaft, die bestehenden Gesellschaften, in die eingebracht wird, als übernehmende Gesellschaften und die zu gründenden Gesellschaften, in die eingebracht wird, als neugebildete Gesellschaften. Dabei ist zu unterscheiden:
 - a) Die Artikel 3, 4, 5, 6, 7, 10, 11, 16, 17 und 18 gelten für übertragende und übernehmende Gesellschaften. Wenn der Vorgang zu Gunsten einer oder mehrerer neuer Gesellschaften erfolgt, werden der Errichtungsakt und die Satzung, falls sie Gegenstand eines getrennten Aktes ist, dem Fusionsplan beigelegt und von den Hauptversammlungen der übertragenden und übernehmenden Gesellschaften gebilligt. Artikel 5 braucht jedoch dann nicht angewendet zu werden, wenn die Aktionäre der übertragenden Gesellschaft Anspruch auf ein dem Wert ihrer Aktien entsprechendes Entgelt haben und wenn dieses Entgelt, sofern hierüber kein Einverständnis erzielt wird, das Gericht festsetzt.
 - b) Die Artikel 9 Absatz 1 und 10 gelten für übertragende, übernehmende und neue Gesellschaften.

- c) Wenn der Vorgang von Rechts wegen sowohl im Verhältnis der Gesellschaften zueinander als auch gegenüber Dritten den Übergang aller oder eines Teils der Verbindlichkeiten der übertragenden Gesellschaft auf die übernehmende Gesellschaft zur Folge hat, sind die Artikel 11, 12 und 15 Absatz 2 bis 4 anwendbar.
- d) Wenn die übertragende Gesellschaft Schuldverschreibungen, bei denen ein Umtausch- oder Bezugsrecht auf Aktien, ein Vorzugsrecht auf Zeichnung des Gesellschaftskapitals oder ein Anspruch auf Gewinnbeteiligung eingeräumt wird, Anteilscheine, Genussaktien oder "Genusscheine" ausgegeben hat und die Rechte hieraus auf die übernehmenden Gesellschaften übergehen, sind die Artikel 13 und 14 anwendbar.
- e) Wenn der Vorgang von Rechts wegen sowohl im Verhältnis der Gesellschaften zueinander als auch gegenüber Dritten den Übergang des gesamten oder eines Teils des Vermögens der übertragenden Gesellschaft auf die übernehmende Gesellschaft zur Folge hat, ist Artikel 15 Absatz 2 bis 4 anwendbar.

KAPITEL VI

Allgemeine und Schlussbestimmungen

Artikel 22

1. Für die Anwendung der Artikel 3, 5, 6 und 20 ist unter dem "Verwaltungsorgan" unbeschadet der Möglichkeit der Gesetze der Mitgliedstaaten, ausserdem die Mitwirkung eines "Aufsichtsorgans" vorzuschreiben, zu verstehen :

- In Deutschland : der Vorstand
- In Belgien : le conseil d'administration - het bestuur
- In Frankreich : le conseil d'administration oder le directoire
- In Italien : il consiglio di amministrazione
- In Luxemburg : le conseil d'administration
- In den Niederlanden : het bestuur.

2. Für die Anwendung des Artikels 16 ist unter dem "Aufsichtsorgan" zu verstehen :

- In Deutschland : der Aufsichtsrat
- In Frankreich : le conseil de surveillance
- In den Niederlanden : de commissarissen

3. Für die Anwendung des Artikels 6 ist unter "Vertretung der Arbeitnehmer" zu verstehen:

- In Deutschland : der Betriebsrat
- In Belgien : le conseil d'entreprise - de ondernemingsraad
- In Frankreich : le comité d'entreprise
- In Italien : la commissione interna d'azienda
- In Luxemburg : la délégation ouvrière principale
- In den Niederlanden : de ondernemingsraad

Artikel 23

Die Mitgliedstaaten ändern innerhalb einer Frist von 18 Monaten nach Bekanntgabe der Richtlinie ihre Rechts- und Verwaltungsvorschriften insoweit, als dies zur Anpassung an die Bestimmungen dieser Richtlinie

erforderlich ist, und setzen die Kommission hiervon unverzüglich in Kenntnis.

Die Regierungen der Mitgliedstaaten unterrichten die Kommission über den Inhalt der Entwürfe von Rechtsvorschriften sowie ihre Begründung, die das Gebiet der vorliegenden Richtlinie betreffen. Diese Benachrichtigung muss spätestens 6 Monate vor dem für das Inkrafttreten der Entwürfe vorgesehenen Zeitpunkt erfolgen.

Artikel 24

Diese Richtlinie ist an die Mitgliedstaaten gerichtet.

ERLAUTERUNGEN

I. EINLEITUNG

Artikel 54 Absatz 3 Buchstabe g des Vertrages sieht eine Koordinierung der Schutzbestimmungen vor, die in den Mitgliedstaaten den Gesellschaften im Interesse der Gesellschafter sowie Dritter vorgeschrieben sind, um diese Bestimmungen gleichwertig zu gestalten. Mit der Koordinierung wurde durch die Richtlinie Nr. 68/151 vom 9. März 1968¹⁾ begonnen. Sie gilt für Aktiengesellschaften, Kommanditgesellschaften auf Aktien und Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Für diese Gesellschaftsformen werden in drei Bereichen die erwähnten Schutzbestimmungen angeglichen: 1. für die Offenlegung wichtiger Angaben der Gesellschaft, 2. für die Gültigkeit der von Organen der Gesellschaft eingegangenen Verpflichtungen und 3. für die Nichtigkeit der Gesellschaften.

Für die weitere Koordinierung des Gesellschaftsrechts hat sich die Kommission zunächst auf die Aktiengesellschaft konzentriert. Sie ist die wirtschaftlich bedeutendste und zugleich die juristisch am weitesten ausgebildete Gesellschaftsform. Die für sie erreichte Koordinierung wird die für einen späteren Zeitpunkt geplante Koordinierung der Schutzbestimmungen bei anderen Gesellschaftstypen erleichtern.

Am 9. März 1970 hat die Kommission dem Rat den Vorschlag einer zweiten Richtlinie unterbreitet.²⁾ Dieser erstrebt die Koordinierung der Schutzbestimmungen für die Gründung der Aktiengesellschaft sowie für Erhaltung und Änderung ihres Kapitals.

Mit dem vorliegenden Vorschlag einer dritten Richtlinie soll die Koordinierung derjenigen Schutzbestimmungen erreicht werden, die für die Fusion von Aktiengesellschaften gelten, die dem Recht desselben Mitgliedstaates unterstehen. Das wird gleichzeitig den Abschluss des Übereinkommens über die Möglichkeit der Fusion von Aktiengesellschaften, die dem Recht verschiedener Mitgliedstaaten unterstehen, erleichtern, das auf der Grundlage von Artikel 220 des Vertrages vorbereitet wird.

(1) ABl. Nr. L 65 vom 14.3.1968 S. 8/68

(2) ABl. Nr. C 48 vom 24.4.1970 S. 8/70

II. ERLÄUTERUNGEN ZU DEN ARTIKELN

Artikel 1

Wie schon in der Einleitung erwähnt, ist gemäss Absatz 1 dieses Artikels die Richtlinie nur auf Aktiengesellschaften anwendbar.

Die Gesetze einiger Mitgliedstaaten lassen es zu, dass auch Genossenschaften in Form von Aktiengesellschaften gegründet werden können. Solche Genossenschaften sind jedoch keineswegs allen sonst für Aktiengesellschaften geltenden Bestimmungen unterworfen; auf sie finden vielmehr in mancher Hinsicht besondere Vorschriften Anwendung. Um diesen Besonderheiten Rechnung zu tragen, soll es nach Absatz 2 dieses Artikels den Mitgliedstaaten überlassen bleiben, auf Genossenschaften, die in Form einer Aktiengesellschaft bestehen, die Richtlinie nicht anzuwenden.

KAPITEL I

Artikel 2

Ziel des Absatzes 1 dieses Artikels ist es, alle Mitgliedstaaten zu verpflichten, die Fusion in ihre Rechtsordnung einzuführen und dabei zwei Arten von Fusionen zu unterscheiden:

- 1) die Fusion durch Aufnahme einer Gesellschaft durch eine andere und
- 2) die Fusion durch Bildung einer neuen Gesellschaft, in welcher die fusionierenden Gesellschaften aufgehen.

Die Kriterien der Fusion durch Aufnahme einer Gesellschaft durch eine andere werden in Absatz 2 dieses Artikels ausdrücklich definiert. Es sind die folgenden:

- a) Vor der Fusion müssen wenigstens zwei Gesellschaften vorhanden gewesen sein.
- b) Die Fusion hat von Rechts wegen die Übertragung des gesamten Vermögens einschliesslich der Verbindlichkeiten der übertragenden Gesellschaft auf die übernehmende Gesellschaft zur Folge.
- c) Mit der Fusion erlischt die übertragende Gesellschaft, ohne dass eine Abwicklung erforderlich wäre.

- d) Die Aktionäre der übertragenden Gesellschaft erhalten Aktien der übernehmenden Gesellschaft.
- e) Ausser den Aktien können bare Zuzahlungen geleistet werden. Diese dürfen jedoch 10 % des Nennbetrages oder, sofern es sich um Aktien ohne Nennwert handelt, 10 % des Rechnungswertes der gewährten Aktien nicht übersteigen - In diesem geringen Umfang verändern bare Zuzahlungen die Eigenart der Fusion nicht. In der Praxis kann es nützlich sein, solche Zuzahlungen zu gewähren, um das Umtauschverhältnis der Aktien möglichst einfach zu bestimmen.

Die gleichen Kriterien wiederholt Absatz 3 dieses Artikels für die Fusion durch Bildung einer neuen Gesellschaft.

Aus der gegebenen Definition der Fusion folgt, dass nachstehend genannte Vorgänge nicht als Fusion im Sinne dieser Richtlinie angesehen werden, weil diese Vorgänge zwar einige, aber nicht alle der aufgezählten Kriterien der Fusion erfüllen:

- a) Die Spaltung einer Gesellschaft. In diesem Fall wird zwar das gesamte Vermögen der gespaltenen Gesellschaft übertragen. Die Übertragung erfolgt jedoch auf mehrere Gesellschaften.
- b) Die Einbringung eines Geschäftszweiges. In diesem Falle wird nicht das gesamte, sondern nur ein Teil des Vermögens übertragen.
- c) Andere Vorgänge, durch die eine Gesellschaft ihr Vermögen als Ganzes oder einen Teil ihres Vermögens auf eine oder mehrere Gesellschaften überträgt und dafür als Entgelt nicht nur Aktien und bare Zuzahlungen bis zu 10 % des Nennbetrages oder Rechnungswertes der gewährten Aktien erhält.
- d) Die Übertragung des gesamten Vermögens einer Gesellschaft auf dem Wege der Auflösung ohne Abwicklung auf eine andere Gesellschaft, der alle Aktien der übertragenden Gesellschaft gehören. In diesem Falle fehlt es an der Gewährung von Aktien an die Aktionäre der übertragenden Gesellschaft.

Auch wenn die aufgezählten Vorgänge keine Fusion im Sinne dieser Richtlinie darstellen, weisen sie doch rechtlich und wirtschaftlich viele Ähnlichkeiten mit der Fusion auf. Um Umgehungen der für die Fusion geltenden Schutzbestimmungen zu vermeiden, ist es deshalb unumgänglich, auch auf die genannten Vorgänge die für die Fusion vorgesehenen Regelungen, wenn auch mit geringfügigen Abweichungen, anzuwenden. Nähere Bestimmungen darüber werden in den Kapiteln IV und V dieser Richtlinie getroffen.

Aus den erwähnten Sonderbestimmungen für fusionsähnliche Vorgänge ist andererseits zu entnehmen, dass zum Beispiel folgende Vorgänge von der Richtlinie überhaupt nicht erfasst werden, weil bei ihnen keines der Kriterien der Fusion erfüllt ist:

- a) die Übertragung des Vermögens einer Gesellschaft auf eine andere, wenn sich diese weder im Wege der Gesamtrechtsnachfolge vollzieht noch die Auflösung ohne Abwicklung der übertragenden Gesellschaft zur Folge hat noch deren Aktionäre Aktien als Entgelt erhalten.
- b) Die Umwandlung der Rechtsform einer Gesellschaft. Dieser Vorgang spielt sich nicht zwischen mehreren Gesellschaften ab; an ihm ist nur eine Gesellschaft beteiligt.

Soweit es sich um Fusionen im Sinne dieser Richtlinie handelt, sollen diese gemäss Absatz 4 der Vorschrift nicht dadurch ausgeschlossen werden, dass sich die fusionierenden Gesellschaften bereits in Liquidation befinden. Dem ist allerdings eine Grenze gesetzt. Die Fusion von Gesellschaften scheidet aus, wenn nur eine von ihnen bereits mit der Verteilung des Vermögens an ihre Aktionäre begonnen hat.

KAPITEL II

Die Bestimmungen dieses Kapitels betreffen nur die Fusion durch Aufnahme. Die Fusion durch Bildung einer neuen Gesellschaft wird in Kapitel III behandelt.

Artikel 3

Die Fusion setzt notwendig eine Übereinkunft der fusionierenden Gesellschaften voraus. Diese kommt in der Praxis in allen Mitgliedstaaten auf ähnliche Weise zustande.

Die Verwaltungsorgane der beteiligten Gesellschaften handeln unter sich die Bedingungen der Fusion aus, die dann den Hauptversammlungen der Gesellschaften vorgelegt werden. Diese billigen die Fusion und treffen die notwendigen Massnahmen zu ihrer Durchführung. Es schliessen sich Massnahmen zur Veröffentlichung oder Registrierung der Fusion sowie solche zum Schutz der Gläubiger an.

Obgleich sich die Praxis der Vorbereitung und Durchführung der Fusion in allen Mitgliedstaaten ähnelt, zeigen sich dennoch in der rechtlichen Qualifizierung der einzelnen Vorgänge erhebliche Unterschiede.

In einigen Mitgliedstaaten ist der Abschluss eines Fusionsvertrages oder zumindest die Aufstellung eines Vertragsentwurfes durch die Verwaltungsorgane der beteiligten Gesellschaften vorgesehen, ehe die Hauptversammlungen darüber beschliessen. Andere Rechtsordnungen verzichten darauf, für die Übereinkunft der Verwaltungsorgane besondere Regeln zu treffen; sie begnügen sich damit, die Zuständigkeit für die Entscheidung der Fusion den Hauptversammlungen zuzuweisen. Wieder andere Mitgliedstaaten bestimmen, dass erst, nachdem die Hauptversammlungen der beteiligten Gesellschaften die Fusion gebilligt haben, ein Fusionsvertrag von den Verwaltungsorganen abzuschliessen ist.

Die Verschiedenheiten der Gesetze der Mitgliedstaaten gänzlich zu beseitigen, erscheint zum Schutze der Gesellschafter und Dritter nicht erforderlich. Es reicht vielmehr aus, die Koordinierung darauf zu beschränken, dass die wesentlichen Bedingungen der Fusion rechtzeitig vor der Beschlussfassung der Hauptversammlungen in einem besonderen Dokument festgehalten werden, das Aktionären und sonstigen Interessenten zugänglich ist.

Zu diesem Zweck sollen durch Absatz 1 dieses Artikels die Verwaltungsorgane verpflichtet werden, einen "Fusionsplan" zu erstellen. Mit der Wahl dieses "neutralen" Begriffs soll den Verschiedenheiten in der rechtlichen Bewertung der von den Verwaltungsorganen getroffenen Übereinkunft Rechnung getragen werden.

Die Richtlinie kann sich indessen nicht damit begnügen, eine Verpflichtung zur Erstellung des Fusionsplanes einzuführen. Es muss darüber hinaus wie es Absatz 2 dieses Artikels vorschlägt, auch der Mindestinhalt des Fusionsplanes einheitlich festgelegt werden.

Zum Mindestinhalt des Fusionsplanes gehört die Angabe des Umtauschverhältnisses der Aktien (Buchstabe b). Diese wird ergänzt durch den Bericht, welchen die Verwaltungsorgane jeder der fusionierenden Gesellschaften gemäss Artikel 5 Absatz 1 dieser Richtlinie über den Fusionsplan zu erstellen haben. Ferner ist in diesem Zusammenhang auf die aus Artikel 5 Absatz 2 dieser Richtlinie folgende Verpflichtung hinzuweisen, über die Angemessenheit des Umtauschverhältnisses der Aktien einen Bericht unabhängiger Sachverständiger einzuholen.

Mit den Angaben, die eine Festlegung des Zeitpunktes verlangen, von dem ab die von der übernehmenden Gesellschaft gewährten Aktien zum Bezug von Dividenden berechtigen (Buchstabe c), und von dem ab die von der übertragenden Gesellschaft vorgenommenen Rechtsgeschäfte als solche der übernehmenden gelten (Buchstabe d), sollen den Bedürfnissen der Praxis Rechnung getragen werden. Es ist vielfach üblich, in den beiden genannten Fragen eine Anpassung an den Ablauf des Geschäftsjahres vorzunehmen.

Die Angaben unter Buchstabe e) sind nur zu machen, wenn von der übertragenden Gesellschaft Aktien mit besonderen Rechten (zum Beispiel für die Ausübung des Stimmrechts oder bei der Verteilung des Gewinns) oder andere Wertpapiere als Aktien (sie werden im einzelnen in den Artikeln 13 und 14 aufgeführt) ausgegeben worden sind. Für diese Fälle muss der Fusionsplan erkennen lassen, welche Rechte den Inhabern dieser Titel von der übernehmenden Gesellschaft eingeräumt werden.

Im Anschluss an die Festlegung des Mindestinhaltes des Fusionsplanes sieht Absatz 3 Buchstabe a) dieses Artikels die Offenlegung des Fusionsplanes vor. Sie soll entsprechend den Bestimmungen der Richtlinie Nr. 68/151 vom 9. März 1968 erfolgen. Ausserdem muss nach Buchstabe b) den Aktionären jeder der fusionierenden Gesellschaften der Fusionsplan spätestens einen Monat vor dem Tag zur Verfügung stehen, an dem die Hauptversammlung einer Gesellschaft über die Fusion beschliesst.

Artikel 4

Die Vorschrift legt den Grundsatz fest, dass der Fusion die Hauptversammlung jeder der fusionierenden Gesellschaften zustimmen muss. Da eine Koordinierung der Gesetze der Mitgliedstaaten hinsichtlich der Vorschriften über die Hauptversammlung noch aussteht (sie soll in einer späteren Richtlinie über die Struktur der Aktiengesellschaft erfolgen), kann die vorliegende Richtlinie für diese Art der Offenlegung sowie die erforderlichen Mehrheiten nur auf das nationale Recht verweisen. Das geschieht in der Weise, dass die Mitgliedstaaten eine untere Grenze nicht unterschreiten dürfen. Diese wird berechnet entweder auf der Grundlage der in der Versammlung vertretenen Wertpapiere oder entsprechend dem vertretenen Gesellschaftskapital. Ausserdem sind die Vorschriften über die Satzungsänderung anzuwenden.

Artikel 5

Die Angaben, die der Fusionsplan enthält, reichen zur Unterrichtung der Aktionäre nicht aus. Deshalb sollen nach Absatz 1 die Verwaltungsorgane jeder der fusionierenden Gesellschaften verpflichtet werden, einen Bericht zu erstellen, der den Fusionsplan und vor allem das für die Aktionäre besonders wichtige Umtauschverhältnis der Aktien näher erläutert.

Vor allem aber ist zum Schutz der Aktionäre eine Kontrolle der Angemessenheit des Umtauschverhältnisses der Aktien durch unabhängige Sachverständige erforderlich. Diese müssen hierüber, wie sich aus Absatz 2 dieses Artikels ergibt, einen Bericht erstellen. Daraus muss hervorgehen, ob den Sachverständigen das Umtauschverhältnis angemessen erscheint oder nicht. Allerdings genügt diese Schlussfolgerung allein nicht; der Bericht muss auch die in den Buchstaben a) bis c) verlangten Angaben und Begründungen enthalten; sonst sind die Ergebnisse, zu denen die Sachverständigen gelangen, nicht nachprüfbar.

Entscheidend kommt es neben der Sachkunde vor allem auf die Unabhängigkeit der Sachverständigen an. Mit dieser Aufgabe dürfen deshalb nur solche Personen betraut werden, die von einem Gericht oder einer Verwaltungsbehörde für eine solche Tätigkeit zugelassen oder benannt worden sind. Die gleiche Regelung ist in Artikel 8 des Vorschlages einer zweiten Richt-

linie hinsichtlich der Personen vorgesehen, welche den Bericht über die Prüfung der Sacheinlagen bei der Gründung einer Aktiengesellschaft zu erstellen haben.

Als Sachverständige können auch die Personen tätig werden, welche mit der Rechnungsprüfung der Gesellschaft befasst sind, für die der Bericht zu erstellen ist. Eine entsprechende Regelung findet sich in Artikel 23 Absatz 3 des Vorschlages einer zweiten Richtlinie für die Prüfung der Sacheinlagen, die bei der Kapitalerhöhung einer Aktiengesellschaft geleistet werden.

Um ihre Aufgabe erfüllen zu können, benötigen die Sachverständigen ein Auskunfts- und Prüfungsrecht, das sich auf alle für die Erstellung ihres Berichts wesentlichen Angaben und Unterlagen erstreckt.

Zur Vermeidung von Missverständnissen ist darauf hinzuweisen, dass für jede der fusionierenden Gesellschaften ein gesonderter Sachverständigenbericht zu erstellen ist. Das erscheint für eine objektive und ausgewogene Unterrichtung der Aktionäre unbedingt erforderlich. Es wird also die Möglichkeit ausgeschlossen, dass sich die fusionierenden Gesellschaften auf einen Sachverständigen einigen, der für beide Gesellschaften einen gemeinsamen Bericht erstellt.

Die Berichte der Sachverständigen, ebenso wie die Berichte der Gesellschaftsorgane, müssen nach Absatz 3 dieses Artikels den Aktionären bis zu demselben Tag zur Verfügung stehen, bis zu dem ihnen gemäss Artikel 3 Absatz 3 dieser Richtlinie auch der Fusionsplan vorliegen muss, das heisst bis spätestens einen Monat, bevor die Hauptversammlung der Gesellschaft über die Fusion beschliesst (Buchstabe a).

Innerhalb dieser Frist soll ferner den Aktionären, um sie möglichst vollständig über die Lage der fusionierenden Gesellschaften zu unterrichten, auch deren Bilanzen, deren Gewinn- und Verlustrechnungen und deren Jahresberichte aus den letzten drei Geschäftsjahren zugänglich gemacht werden (Buchstabe b). Das Datum der letzten Bilanz darf jedoch nicht zu weit zurückliegen. Sind seit der Aufstellung dieser Bilanz und der des Fusionsplanes mehr als sechs Monate verstrichen, so muss zusätzlich ein Finanzbericht (es handelt sich um eine Art von "Zwischenbilanz") den Aktionären zur Verfügung stehen (Buchstabe c). Den Inhalt

dieses Finanzberichtes legt im einzelnen Absatz 4 dieses Artikels fest. Im übrigen darf der Finanzbericht nicht früher als zum ersten Tag des zweiten Monats erstellt werden, der dem Datum des Fusionsplanes vorausgeht.

Artikel 6

Von der Fusion werden nicht nur die Aktionäre und Gläubiger, sondern auch die Arbeitnehmer der beteiligten Gesellschaften betroffen. Durch Artikel 15 dieser Richtlinie ist dafür gesorgt, dass die Rechte und Verbindlichkeiten aus Arbeits- und Dienstverhältnissen, die mit der übertragenden Gesellschaft abgeschlossen waren, auf die übernehmende Gesellschaft übergehen. Darüber hinaus erscheint es erforderlich, zugunsten der Arbeitnehmer auch bestimmte Mindestgarantien für deren Unterrichtung und Anhörung über die Folgen der Fusion festzulegen.

Zu diesem Zwecke werden durch Absatz 1 dieses Artikels die Verwaltungsorgane jeder der fusionierenden Gesellschaften verpflichtet, zusätzlich zu dem in Artikel 5 Absatz 1 dieser Richtlinie vorgesehenen Bericht über den Fusionsplan, der zur Unterrichtung der Aktionäre bestimmt ist, einen weiteren Bericht über die näheren Auswirkungen der Fusion auf die Arbeitnehmer zu deren Unterrichtung zu erstellen.

Dieser Bericht soll nach Absatz 2 dieses Artikels den Arbeitnehmern und ihrer Vertretung bis zu demselben Zeitpunkt vorliegen, bis zu dem der für die Aktionäre bestimmte Bericht erstattet werden muss; d.h. spätestens bis einen Monat vor der Beschlussfassung über die Fusion durch die Hauptversammlung der Gesellschaft, bei der die Arbeitnehmer beschäftigt sind.

Den Verwaltungsorganen jeder der fusionierenden Gesellschaften wird weiterhin durch Absatz 3 dieses Artikels die Verpflichtung auferlegt, der Vertretung der Arbeitnehmer Gelegenheit zu einer Erörterung des erwähnten Berichts zu geben, bevor die Hauptversammlung über die Fusion beschliesst. Sofern die Vertreter der Arbeitnehmer zu dem Bericht des Verwaltungsorgans eine schriftliche Stellungnahme abgeben, muss auch diese der Hauptversammlung, die über die Fusion beschliesst, zur Verfügung stehen.

Artikel 7

Es gehört zum Wesen der Fusion, dass die Aktionäre der übertragenden Gesellschaft Aktien der übernehmenden Gesellschaft erhalten. Zu diesem Zweck muss die übernehmende Gesellschaft häufig ihr Kapital erhöhen. Ziel dieses Artikels ist es, dass auch für Kapitalerhöhungen in Fällen der Fusion die Gesetze der Mitgliedstaaten die Vorschriften des Vorschlages der zweiten Richtlinie beachten, die allgemein die Kapitalerhöhungen regeln. Das soll aber, wie sich aus Absatz 2 dieses Artikels ergibt, nicht für alle Bestimmungen des Vorschlages der genannten Richtlinie gelten. Vielmehr bleibt den Mitgliedstaaten in drei ausdrücklich genannten Punkten die Freiheit, abweichende Regelungen zu treffen, die mit Rücksicht auf die Besonderheiten der Kapitalerhöhungen bei Fusionen angebracht erscheinen.

Artikel 8

In einigen Mitgliedstaaten ist für die Fusion, ebenso wenig wie für die Gründung einer Gesellschaft, eine vorherige Kontrolle durch ein Gericht oder eine Behörde vorgesehen. Soweit nach diesen Rechtsordnungen die Fusion bereits durch die Beschlüsse der Hauptversammlungen der fusionierenden Gesellschaften zustande kommt, schreibt der Artikel die öffentliche Beurkundung der Niederschriften über diese Versammlung vor. Das verlangt die Einschaltung eines Notars. Dieser darf sich nicht auf die bloße Beurkundung beschränken; ihm werden vielmehr ganz bestimmte Prüfungspflichten auferlegt. Kommt die Fusion erst durch einen Rechtsakt der Verwaltungsorgane nach der Beschlussfassung der Hauptversammlungen zustande, so soll dieser Rechtsakt gleichfalls öffentlich beurkundet werden. Auf diese Weise wird eine ähnliche Regelung getroffen, wie sie Artikel 10 der Richtlinie Nr. 68/151 vom 9. März 1968 für die Kontrolle des Errichtungsaktes und der Satzung einer Gesellschaft vorschreibt. Im übrigen wird durch die Vorschrift selbstverständlich kein Mitgliedstaat gehindert, das System der öffentlichen Beurkundung mit dem System der Kontrolle durch ein Gericht oder eine Behörde zu verbinden.

Artikel 9

In den Erläuterungen zu Artikel 3 ist bereits darauf hingewiesen worden, dass die Gesetze der Mitgliedstaaten die einzelnen Vorgänge bei Vorbereitung und Durchführung der Fusion rechtlich verschieden bewerten. Erhebliche Unterschiede zeigen sich auch in der Frage, zu welchem Zeitpunkt die Fusion zustande kommt.

Nach einem System ist die Fusion vollzogen mit dem Beschluss der Hauptversammlung, die als letzte beschliesst. Andere Systeme lassen den Vollzug der Fusion eintreten mit Abschluss des Fusionsvertrages, nachdem die beiden Hauptversammlungen die Fusion gebilligt haben; dabei ist es allerdings strittig, ob die ausserdem erforderliche Eintragung im Register der Gesellschaften konstitutive oder deklaratorische Wirkung hat. Ein drittes System schliesslich macht den Vollzug der Fusion ausdrücklich von der Eintragung im Register der übertragenden Gesellschaft abhängig.

Es erscheint nicht erforderlich, zu dieser Frage in der Gemeinschaft eine einheitliche Regelung einzuführen. Allerdings dürfen keine Missverständnisse über den Zeitpunkt aufkommen, an dem die Fusion vollzogen ist. Deshalb werden die Mitgliedstaaten durch Absatz 1 dieses Artikels verpflichtet, den Zeitpunkt für den Vollzug der Fusion eindeutig festzulegen. Andererseits ist es unumgänglich, die Rechtswirkungen, die mit dem Vollzug der Fusion eintreten, für die Gemeinschaft einheitlich zu definieren. Das geschieht in Absatz 2. Die darin aufgezählten Rechtswirkungen treten ipso iure ein; es bedarf dazu keiner weiteren Rechtsakte.

Die Regelung der Vermögensübertragung (Buchstabe a) steht in engem Zusammenhang mit Artikel 15 dieser Richtlinie. Was die Aktionäre der übertragenden Gesellschaft angeht, so begnügt sich die Richtlinie damit festzulegen, dass sie ohne weiteres Aktionäre der übernehmenden Gesellschaft werden. (Buchstabe b). Die näheren Einzelheiten des Verfahrens zu regeln, nach dem sich der Umtausch der Aktien vollzieht, bleibt den Mitgliedstaaten überlassen. Das Erlöschen der übertragenden Gesellschaft (Buchstabe c) tritt ein, ohne dass ihre Liquidation erforderlich wäre.

Artikel 10

Von der Fusion muss die Öffentlichkeit unterrichtet werden. Das soll geschehen entsprechend den Bestimmungen über die Offenlegung, welche die Richtlinie Nr. 68/151 vom 9. März 1968 vorschreibt (Absatz 1 dieses Artikels).

Diese Regelung trägt den Unterschieden der Gesetze der Mitgliedstaaten voll Rechnung. Soweit die Mitgliedstaaten die Fusion mit den Beschlüssen der beiden Hauptversammlungen zustande kommen lassen, sind diese Beschlüsse offenzulegen. Soweit der Vollzug der Fusion von einer besonderen Urkunde abhängt, die nach Zustimmung der beiden Hauptversammlungen errichtet wird, ist diese Urkunde offenzulegen. Stellt schliesslich das nationale Recht auf die Eintragung der Fusion im Register ab, so ist deren Offenlegung erforderlich.

Die Frage, ob sich ein Dritter die Fusion entgegenhalten lassen muss, regelt Artikel 3 Absatz 5 bis 7 der Richtlinie vom 9. März 1968.

Artikel 11

Der Schutz der Gläubiger, die mit einer der fusionierenden Gesellschaften in Geschäftsbeziehung gestanden haben, ist in den Gesetzen der Mitgliedstaaten unterschiedlich geregelt. Einige von ihnen geben den Gläubigern ein Einspruchsrecht mit der Wirkung, dass die Fusion solange nicht durchgeführt werden kann, als die Einsprüche nicht zurückgezogen worden sind oder das Gericht sie nicht rechtskräftig zurückgewiesen hat. Andere Rechtsordnungen kennen zwar auch ein Einspruchsrecht; dieses hindert indessen die Durchführung der Fusion nicht; jedoch kann die Fusion den Gläubigern nicht entgegengehalten werden, die keine Befriedigung ihrer Forderungen oder wenigstens eine Sicherheitsleistung dafür erhalten haben. Eine weitere Gruppe von Rechtsordnungen beschränkt sich darauf, den Gläubigern einen Anspruch auf Befriedigung oder Sicherheitsleistung zu geben; die Geltendmachung dieses Anspruchs lässt jedoch die Durchführung der Fusion unberührt.

Eine völlige Vereinheitlichung dieser Regeln über den Schutz der Gläubiger erscheint nicht erforderlich. Vor allem soll in die nationalen Verfahrens-

vorschriften nicht eingegriffen werden. Absatz 1 dieses Artikels beschränkt sich darauf, den Grundsatz festzulegen, wonach die Gläubiger einen Anspruch auf Sicherheitsleistung haben. Die Gesetze der Mitgliedstaaten können die Geltendmachung dieses Rechts nur ausschliessen, wenn den Gläubigern in anderer Weise Sicherheit geboten wird oder für sie eine Sicherheit mit Rücksicht auf die Zahlungsfähigkeit der Gesellschafter nicht notwendig ist.

Einige Rechtsordnungen wenden die Regelung über den Gläubigerschutz sowohl auf Gläubiger der Übertragenden als auch auf Gläubiger der Übernehmenden Gesellschaft an. Absatz 2 dieses Artikels schreibt zwingend nur den Schutz der Gläubiger der Übertragenden Gesellschaft vor. Diese Gläubiger sind regelmässig besonders schutzbedürftig, weil mit der Fusion die Übertragende Gesellschaft erlischt und ihr gesamtes Vermögen auf die Übernehmende Gesellschaft übergeht. Damit ist die Lage der Gläubiger der Übernehmenden Gesellschaft regelmässig nicht zu vergleichen. Die Übernehmende Gesellschaft bleibt bestehen und ihren Gläubigern wird auch kein neuer Schuldner aufgedrängt.

Zwar gehen die Verbindlichkeiten der Übertragenden Gesellschaft auf die Übernehmende Gesellschaft über, das allein aber rechtfertigt eine Gleichstellung von deren Gläubigern mit denen der Übertragenden Gesellschaft nicht. In dieser Frage ist die Fusion nicht anders zu beurteilen als der sonstige Erwerb von Vermögen auf dem Wege der Rechtsnachfolge durch einen Schuldner. Denn allein der Umstand, dass der Schuldner mit dem Erwerb des Vermögens auch die damit verbundenen Schulden übernimmt, gibt grundsätzlich dem Gläubiger keinen Anspruch auf zusätzliche Garantien für die Erfüllung seiner Forderungen.

Weiterhin erscheint es vertretbar, dass von der Regelung solche Gläubiger der Übertragenden Gesellschaft ausgenommen werden können, deren Forderung zu einem Zeitpunkt entstanden ist, als sie von der beabsichtigten Fusion Kenntnis hatten oder haben mussten. Dafür soll es auf den Zeitpunkt ankommen, an dem der Fusionsplan offengelegt worden ist. Es handelt sich aber bei der Regelung nur um einen Mindestschutz. Die Mitgliedstaaten sind also nicht gebündert, für die Entstehung der Forderung auf einen späteren Zeitpunkt abzustellen, zum Beispiel auf die Eintragung der Fusion in das Register der Gesellschaft oder auf deren Bekanntmachung.

Artikel 12

Der im vorhergehenden Artikel vorgesehene Schutz der Gläubiger soll nach Absatz 1 dieses Artikels grundsätzlich auch den Inhabern von Schuldverschreibungen zustehen. Von diesem Grundsatz sieht jedoch Absatz 2 wichtige Ausnahmen vor.

Die Gesetze einiger Mitgliedstaaten enthalten besondere Regelungen für die Versammlung der Inhaber von Schuldverschreibungen. Soweit diese vorsehen, dass die Fusion auch von der Zustimmung der genannten Versammlung abhängt, lässt die Richtlinie derartige Vorschriften unberührt. Andererseits zieht die Richtlinie aus der Zustimmung der Versammlung den Schluss, dass die Inhaber der Schuldverschreibungen des Schutzes nicht bedürfen, der sonst für die Gläubiger vorgesehen ist. Soweit die Rechtsordnungen anderer Mitgliedstaaten eine Versammlung der Inhaber von Schuldverschreibungen nicht kennen, kommt der Wegfall des Gläubigerschutzes nur in Betracht, soweit die Inhaber der genannten Titel individuell der Fusion zustimmen (Buchstabe a).

Im übrigen sieht die Richtlinie einheitlich vor, dass der Gläubigerschutz für Inhaber von Schuldverschreibungen auch dann ausgeschlossen werden kann, wenn ihnen die vorzeitige Rückzahlung ihrer Forderung ermöglicht wird (Buchstabe b).

Artikel 13 und 14

Die Vorschriften treffen eine spezielle Regelung für die Inhaber im einzelnen genannter Wertpapiere, die besondere Rechte in der übertragenden Gesellschaft gewähren. Diese Rechte sollen durch die Fusion nicht geschmälert werden. Zu diesem Zweck sieht Absatz 1 der Artikel 13 und 14 vor, dass den Inhabern dieser Rechte gleichwertige Rechte in der übernehmenden Gesellschaft eingeräumt werden müssen. Die näheren Einzelheiten sind gemäss Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe e dieser Richtlinie in den Fusionsplan aufzunehmen.

Eine Änderung der erwähnten Rechte ist nur unter den in Absatz 2 der Artikel 13 und 14 genannten Voraussetzungen gestattet.

Artikel 15

Mit dem Vollzug der Fusion geht nach Absatz 1 dieses Artikels das Vermögen der Übertragenden Gesellschaft mit allen Aktiven und Passiven auf die Übernehmende über. Der Vermögensübergang vollzieht sich von Rechts wegen. Dafür brauchen die sonst für die Veräußerung bestimmter Vermögensgegenstände vorgeschriebenen Förmlichkeiten nicht erfüllt zu sein. Das gilt grundsätzlich auch gegenüber Dritten. Sofern jedoch nach dem jeweiligen nationalen Recht die Übertragung bestimmter Vermögensgegenstände von der Eintragung in ein öffentliches Register (z.B. bei Grundstücken im Grundbuch) abhängt, und der gute Glaube an die Richtigkeit des Registers geschützt wird, soll diese Regelung auch im Fall der Fusion weiterhin anwendbar sein.

Artikel 16

Die Vorschrift verpflichtet in ihrem Absatz 1 die Mitgliedstaaten, die zivilrechtliche Haftung der Verwaltungs- und Aufsichtsorgane der übertragenden Gesellschaft für den Ersatz von Schäden zu regeln, die ihre Aktionäre durch schuldhaftes Verhalten dieser Organe bei der Vorbereitung und dem Vollzug der Fusion erlitten haben.

Die Richtlinie kann allerdings die Regelung der Haftung im einzelnen den Mitgliedstaaten überlassen. Sie verlangt nach Absatz 2 dieses Artikels lediglich, dass dabei zwei wichtige Grundsätze beachtet werden:

- erstens muss der Ersatzanspruch jedem Aktionär individuell eingeräumt werden. Das hindert jedoch nicht den Erlass besonderer Vorschriften über eine Gesamtvertretung der Aktionäre für die Geltendmachung des Anspruchs sowie die Verteilung der dabei eingehenden Beträge unter die Aktionäre (Buchstabe a).
- zweitens ist zum Schutz der Aktionäre vorgesehen, dass die Mitglieder der Organe der übertragenden Gesellschaft als Gesamtschuldner und unbegrenzt haften. Eine Befreiung davon erscheint nur gerechtfertigt, soweit ein Mitglied der betreffenden Gesellschaftsorgane kein Verschulden trifft. Dafür aber obliegt ihm die Beweislast (Buchstabe b).

Artikel 17

Es bedarf keiner weiteren Erläuterung, welche Bedeutung dem Bericht der Sachverständigen über die Angemessenheit des Umtauschverhältnisses der Aktien zukommt, dessen Regelung Artikel 5 Absatz 2 dieser Richtlinie vorschreibt. Deshalb muss den Sachverständigen, die den Aktionären der übertragenden Gesellschaft durch schuldhaftes Verhalten bei der Erfüllung ihrer Aufgabe Schaden zufügen, in gleicher Weise eine Verantwortlichkeit auferlegt werden, wie es Artikel 16 dieser Richtlinie für die Organe der übertragenden Gesellschaft tut.

Artikel 18

Die Nichtigkeit der Fusion kann sich ergeben einmal daraus, dass der Beschluss der Hauptversammlung einer der fusionierenden Gesellschaften später für nichtig erklärt wird; zum anderen ist an die Fälle zu denken, in denen einer der Rechtsakte, die bei der Durchführung der Fusion auftreten, ungültig ist. Die Nichtigkeitsgründe sind in den Rechtsordnungen

der Mitgliedstaaten unterschiedlich geregelt. Sie können auch in dieser Richtlinie nicht angeglichen werden. Die Nichtigkeit der Beschlüsse der Hauptversammlung kann nicht isoliert für Fusionen, sondern nur allgemein geregelt werden. Das soll in einer späteren Richtlinie über die Struktur der Aktiengesellschaft geschehen. Ebenso muss die Richtlinie die Frage der Gültigkeit von Rechtsakten bei der Durchführung der Fusion angesichts der erheblichen Verfahrensunterschiede ungeregelt lassen. Stattdessen ist es jedoch möglich und zum Schutz der Gesellschafter und Dritten auch ausreichend, eine Reihe von einheitlichen Bestimmungen zu erlassen mit dem Ziel, die Nichtigkeit von Fusionen soweit als möglich zu verhindern.

Absatz 1 Buchstabe a) dieses Artikels legt im Interesse der Rechtssicherheit den Grundsatz fest, dass die Nichtigkeit der Fusion stets durch Gerichtsentscheidung ausgesprochen werden muss. Mit anderen Worten: ohne Urteil kann sich niemand darauf berufen. Die Vorschrift ist Artikel 11 der Richtlinie Nr. 68/151 vom 9. März 1968 nachgebildet, die auch für die Nichtigkeit der Gesellschaft stets eine gerichtliche Entscheidung verlangt.

Im übrigen ist danach zu unterscheiden, ob die Fusion bereits vollzogen worden ist oder nicht. Steht der Vollzug der Fusion noch aus, dann können die eingeleiteten Massnahmen ohne grosse Schwierigkeiten wieder rückgängig gemacht werden. Deshalb lässt die Richtlinie für derartige Fälle die nationalen Regelungen unberührt.

Anders hingegen ist die Situation, wenn die Fusion bereits vollzogen wurde. Dann soll sie grundsätzlich nicht mehr für nichtig erklärt werden können. Von diesem Grundsatz wird lediglich eine Ausnahme zugelassen. Eine Nichtigerklärung der Fusion ist dann zulässig, wenn die Nichtigkeit auf ein Fehlen der Kontrolle durch Gericht oder Verwaltungsbehörde oder ein Fehlen der öffentlichen Beurkundung zurückgeht, wenn ausserdem der ursprüngliche Zustand noch wieder hergestellt werden kann und wenn schliesslich die gutgläubig erworbenen Rechte Dritter gewahrt werden (Buchstabe b).

Zwei weitere Verfahrensbestimmungen gelten für alle Nichtigkeitsfälle bei Fusionen. Einmal wird eine beschleunigte Klärung der Frage der Nichtigkeit dadurch angestrebt, dass die Nichtigkeitsklage innerhalb von sechs Monaten erhoben werden muss, nachdem der Vollzug der Fusion gegenüber dem, der sich auf die Nichtigkeit beruft, entgegengesetzt werden kann (Buchstabe c). Weiterhin wird dafür gesorgt, dass eine gerichtliche Feststellung der Nichtigkeit nur dann erfolgt, wenn sie unumgänglich ist. Zu diesem Zweck soll das Gericht den beteiligten Gesellschaften stets eine Frist einräumen, um die Mängel der Fusion zu beheben, und erst nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist die Nichtigkeit der Fusion feststellen (Buchstabe d). Eine ähnliche Regelung findet sich in Artikel 5 Absatz 2 des Vorschlages der zweiten Richtlinie für den Fall der gerichtlichen Auflösung einer Einmanngesellschaft.

Was die Wirkung der gerichtlichen Entscheidung über die Nichtigkeit der Fusion angeht, so übernimmt Buchstabe e) die Regelung des Artikels 12 Absatz 1 der Richtlinie Nr. 68/151 vom 9. März 1968. Das bedeutet: niemand braucht eine gerichtliche Entscheidung dieser Art gegen sich gelten zu lassen, solange sie nicht gemäss Artikel 3 der genannten Richtlinie offengelegt worden ist.

Schliesslich verpflichtet Absatz 2 dieses Artikels die Mitgliedstaaten, sofern nach den Bestimmungen dieser Richtlinie die Nichtigkeit der Fusion nicht ausgesprochen werden kann, obgleich die Fusion Form- oder Sachmängel aufweist, andere Sanktionen als die Nichtigkeit vorzusehen.

KAPITEL III

Artikel 19

Die Bestimmungen des Kapitels II dieser Richtlinie gelten nur für die Fusion durch Aufnahme; durch Absatz 1 dieses Artikels werden sie auf Fusionen durch Bildung einer neuen Gesellschaft für entsprechend anwendbar erklärt. Der Artikel enthält im übrigen nur die notwendigen Anpassungen an die Besonderheiten dieser Fusionsart.

So passen bestimmte Regelungen des Kapitels II für diese Fusionsart zwar auf die fusionierenden Gesellschaften, dagegen nicht auf die neugebildete Gesellschaft.

Das gilt für die Bestimmungen über den Fusionsplan (Artikel 3), die Zuständigkeit der Hauptversammlung (Artikel 4), die Berichte der Gesellschaftsorgane sowie der Sachverständigen (Artikel 5 und 6), die öffentliche Beurkundung bestimmter Rechtsakte (Artikel 8), den Schutz der Gläubiger (Artikel 11 und 12), die Verantwortlichkeit der Gesellschaftsorgane sowie der Sachverständigen (Artikel 16 und 17). Andererseits sind die Bestimmungen über die Festlegung des Zeitpunktes der Fusion (Artikel 9 Absatz 1), die Offenlegung der Fusion (Artikel 10) und die Gewährung gleicher Rechte für spezielle Titel (Artikel 13 und 14) auch auf die neugebildete Gesellschaft anwendbar.

Wichtig ist es darauf hinzuweisen, dass die Bestimmung des Artikels 18 auf die neugebildete Gesellschaft keine Anwendung findet. Deren Gründung unterliegt den Vorschriften der Richtlinie Nr. 68/151 vom 9. März 1968. Das hat zur Folge: die Gründung einer neuen Gesellschaft im Vollzuge einer Fusion kann nur aus einem der in Artikel 11 der genannten Richtlinie abschliessend aufgezählten Gründe für nichtig erklärt werden.

KAPITEL IV

Artikel 20

Die Mitgliedstaaten werden durch diesen Artikel verpflichtet, auch den Vorgang zu regeln, dass eine Gesellschaft ihr Vermögen als Ganzes im Wege der Auflösung ohne Abwicklung auf eine andere Gesellschaft überträgt, der alle Aktien der übertragenden Gesellschaft gehören. Soweit die Rechtsordnung eines Mitgliedstaates neben den Aktien auch andere Anteile kennt, die in der Hauptversammlung ein Stimmrecht gewähren, müssen auch diese Anteile in der Hand der übernehmenden Gesellschaft sein.

Der beschriebene Vorgang soll, weil es bei ihm an der Gewährung von Aktien fehlt, zwar nicht als Fusion im Sinne dieser Richtlinie betrachtet, jedoch ähnlich wie eine Fusion durch Aufnahme behandelt werden. Zu diesem Zweck werden auf den Vorgang die Bestimmungen des Kapitels II dieser Richtlinie mit geringfügigen Ausnahmen für anwendbar erklärt.

Die Ausnahmen sind durch Besonderheiten des Vorgangs bedingt. So kann in derartigen Fällen der Fusionsplan, weil keine Aktien ausgegeben werden, die sonst hierfür vorgeschriebenen Angaben nicht enthalten (Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe b und c). Ebenfalls ist die Bestimmung über die Erhöhung des Grundkapitals der übernehmenden Gesellschaft (Artikel 7) nicht anwendbar, da diese bereits alle Aktien der übertragenden Gesellschaft besitzt. Aus dem gleichen Grund entfällt die Anwendung von Artikel 9 Absatz 2 Buchstabe b.

An dessen Stelle bestimmt Absatz 4 dieses Artikels, dass mit dem Vollzuge des Vorgangs die Aktien der übertragenden Gesellschaft erlöschen. Schliesslich entfallen auch die Bestimmungen über die Verantwortlichkeit der Organe der übertragenden Gesellschaft und der Sachverständigen (Artikel 16 und 17).

Nicht ausgenommen ist dagegen die Anwendung von Artikel 4 dieser Richtlinie. Das bedeutet: auch für den betreffenden Vorgang ist stets die Zustimmung der Hauptversammlung beider Gesellschaften erforderlich. Auf

die ses Erfordernis kann für die übernehmende Gesellschaft nicht verzichtet werden, weil mit dem Übergang des Vermögens auch alle Verbindlichkeiten der Übertragenden Gesellschaft übergehen, was für die übernehmende Gesellschaft schwerwiegende Folgen haben kann. Desgleichen wird auf die Zustimmung der Hauptversammlung der Übertragenden Gesellschaft nicht verzichtet, auch wenn darin nur die übernehmende Gesellschaft als einziger Aktionär vertreten ist.

Besonders hervorgehoben werden muss, dass anders als bei der eigentlichen Fusion lediglich das zuständige Organ der übernehmenden Gesellschaft den Vorgang in ihrem Bericht zu erläutern hat (Absatz 2). In gleicher Weise wird der Sachverständigenbericht auch nur für die übernehmende Gesellschaft erstellt (Absatz 3).

Artikel 21

Abgesehen von der Fusion, wie sie in Artikel 2 definiert wird, und dem damit verbundenen Vorgang, den Artikel 20 regelt, können die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten auch andere Vorgänge zulassen, die viele Ähnlichkeiten mit den Fusionen aufweisen. Es handelt sich um Vorgänge, die auf die Vereinigung des Vermögens zweier oder mehrerer Gesellschaften hinauslaufen, bei denen, sei es als volle, sei es als teilweise Gegenleistung Aktien gewährt werden. Dies kann sowohl zwischen bestehenden Gesellschaften erfolgen als auch zugunsten von neu zu gründenden Gesellschaften. Es wird auf die Erläuterungen zu Artikel 2 verwiesen.

Ziel des vorliegenden Artikels ist es, auf diese fusionsähnliche Vorgänge die jeweils für sie passenden Regelungen anzuwenden, welche diese Richtlinie für die eigentlichen Fusionen vorschreibt.

Artikel 22

Verschiedene Bestimmungen der Richtlinie sehen Verpflichtungen für die Verwaltungsorgane der Gesellschaft vor. Absatz 1 dieses Artikels gibt an, was unter diesen "Verwaltungsorganen" in den Gesetzen der Mitgliedstaaten zu verstehen ist. In gleicher Weise wird in Absatz 2 der Begriff des "Aufsichtsorgans" definiert. Schliesslich bestimmt Absatz 3 für die sechs Mitgliedstaaten das Organ der "Vertretung der Arbeitnehmer" im Sinne von Artikel 6.