

# Rechnungslegung grenzüberschreitender Umgründungen

*Klaus Hirschler<sup>1</sup>*

1. **Einleitung**
2. **Grenzüberschreitende Umwandlung**
  - 2.1. Grundsätzliches
  - 2.2. Erforderliche Bilanzen
  - 2.3. Auswirkungen der Umwandlung auf die Rechnungslegung
3. **Grenzüberschreitende Verschmelzung**
  - 3.1. Hinaus-Verschmelzung
  - 3.2. Rechnungslegungsrelevanter Inhalt Verschmelzungsplan
  - 3.3. Herein-Verschmelzung
4. **Grenzüberschreitende Spaltung**
  - 4.1. Hinaus-Spaltung
  - 4.2. Rechnungslegungsrelevanter Inhalt Spaltungsplan
  - 4.3. Herein-Spaltung

## 1. Einleitung

Mit dem EU-UmgrG 2023 (BGBl I 2023/78) wird die Gesellschaftsrechtliche Mobilität-Richtlinie 2019/2121 der EU in nationales Recht umgesetzt. Mit dem EU-UmgrG werden

- grenzüberschreitende Umwandlungen,
- grenzüberschreitende Verschmelzungen,
- grenzüberschreitende Spaltungen zur Neugründung,
- grenzüberschreitende Ausgliederungen als Unterfall der Spaltung

von Kapitalgesellschaften (AG, GmbH, SE) innerhalb der EU gesellschaftsrechtlich normiert.

Der Beitrag behandelt Fragen der Rechnungslegung im Zusammenhang mit diesen grenzüberschreitenden Maßnahmen.

---

<sup>1</sup> Ich danke *Jasmin Adriouich, MSc* und *Niklas Wukovich, LL.B.* für die Unterstützung bei der Erstellung des Anmerkungsapparats.

## 2. Grenzüberschreitende Umwandlung

### 2.1. Grundsätzliches

Die grenzüberschreitende Umwandlung ist im Gegensatz zu den übrigen Maßnahmen keine übertragende Umgründung, es verlegt vielmehr entsprechend § 8 EU-UmgrG derselbe Rechtsträger unter Beibehaltung seiner Rechtspersönlichkeit seinen satzungsmäßigen Sitz in einen anderen Mitgliedstaat der EU. Es erfolgt daher anlässlich der Umwandlung keinerlei Übertragung von Vermögen, sodass die grenzüberschreitende Umwandlung ihrem Wesen nach einer formwechselnden Umgründung entspricht.<sup>2, 3</sup>

### 2.2. Erforderliche Bilanzen

Hinsichtlich der Hinaus-Umwandlung (Umwandlung aus Österreich hinaus in einen anderen Mitgliedstaat der EU) sieht § 10 Abs 2 EU-UmgrG die Verpflichtung zur Aufstellung einer Schlussbilanz auf den Umwandlungstichtag vor. Für die Schlussbilanz gelten die Vorschriften über den Jahresabschluss und dessen Prüfung sinngemäß, dh es gelten die Bestimmungen des Dritten Buches des UGB. Die Bestimmung entspricht inhaltlich zB dem § 220 Abs 3 AktG, sodass auf die einschlägigen Kommentierungen verwiesen werden kann, vor allem auch auf KFS/RL 25.<sup>4</sup> Dementsprechend bedarf es keiner Offenlegung einer GuV und eines allfälligen Lageberichts, hinsichtlich des Anhangs genügen jedenfalls die mit Bilanzposten im Zusammenhang stehenden Ausführungen.<sup>5</sup> Entspricht der Umwandlungstichtag dem Jahresabschlussstichtag, erfüllt die Jahresbilanz samt Anhang die Vorgaben des § 10 Abs 2 EU-UmgrG. Ebenso ist es mE nach möglich, bei einem vom Jahresabschlussstichtag um einen Tag abweichenden Umwandlungstichtag die Werte des Jahresabschlusses zu übernehmen, sofern es keine wesentlichen Abweichungen gibt.<sup>6</sup>

Neben der Schlussbilanz muss gegebenenfalls entsprechend § 14 Abs 2 Z 3 und Abs 3 EU-UmgrG eine Zwischenbilanz aufgestellt werden. Die Bestimmungen des § 14 Abs 2 Z 3 und Abs 3 EU-UmgrG entsprechen denen des § 221a Abs 2 Z 3

---

2 Dementsprechend gilt es klar zu differenzieren zwischen der Umwandlung nach dem EU-UmgrG und der Umwandlung nach dem UmwG, da Letztere zu den übertragenden Umgründungen zählt.

3 Vgl *Hayden/Kirchmayr/Hirschler/Mayr in Hayden, Grenzüberschreitender Formwechsel (2019)* 1 f; *Skoluda/Janitschke, Auswirkungen eines Formwechsels auf den handelsrechtlichen Jahresabschluss, WPg 2013, 521.*

4 Vgl *Ludwig/Hirschler, Bilanzierung und Prüfung von Umgründungen, 3. Auflage, Rz 4.1–4.5; Hirschler in Wiesner/Hirschler/Mayr, Handbuch der Umgründungen, Band A, § 2 Rz 4, 28, 44a, 48f; Grünwald/Nowotny in Wiesner/Hirschler/Mayr, Band D, Rz 49 ff; KFS/RL 25, Rz 17–23; Schörghofer in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG, 3. Auflage, § 220 Rz 19 ff; Kalss in Kalss, Verschmelzung – Spaltung – Umwandlung, § 220 AktG Rz 5–58.*

5 Vgl KFS/RL 25, Rz 25 und 29.

6 Vgl zu dieser Frage des um einen Tag abweichenden Jahresabschlussstichtages KFS/RL 25 Rz 22.

und Abs 3 AktG, sodass die gleichen Grundsätze gelten.<sup>7</sup> Im § 14 EU-UmgrG ist allerdings ein Verzicht auf die Zwischenbilanz durch die Gesellschafter nicht vorgesehen, lediglich für den Fall des Vorliegens eines veröffentlichten Halbjahresfinanzberichts iSd §§ 125 f BörseG bzw vergleichbarer Veröffentlichung im Aufnahmestaat ist eine Zwischenbilanz nicht erforderlich.

Die Schlussbilanz ist entsprechend § 21 Abs 2 Z 6 EU-UmgrG der Anmeldung der beabsichtigten Umwandlung beizulegen, für die Zwischenbilanz besteht keine derartige Verpflichtung.

Mit der Schlussbilanz endet allerdings keinesfalls die Rechnungslegungspflicht der umzuwandelnden Gesellschaft. Gerade die Tatsache, dass diese im Zuge der grenzüberschreitenden Umwandlung nicht untergeht oder Vermögen an Dritte überträgt, sondern lediglich unter Beibehaltung ihrer Rechtspersönlichkeit ihren satzungsmäßigen Sitz in einen anderen Mitgliedstaat der EU verlegt, führt zwangsläufig dazu, dass die umzuwandelnde Gesellschaft auch weiterhin nicht nur zur laufenden umfassenden Buchführung, sondern auch zur regelmäßigen Aufstellung von Jahresabschlüssen verpflichtet ist. Diese Verpflichtung wird die umzuwandelnde Gesellschaft grundsätzlich solange auf Basis der Rechnungslegungspflichten des Wegzug-Mitgliedstaates erfüllen, bis die Rechnungslegung nach den Vorschriften des anderen Mitgliedstaates, des Zuzug-Mitgliedstaates, erfolgt.

Dementsprechend ist zu klären, ab wann die Rechnungslegungspflicht nach den Vorschriften des Zuzug-Mitgliedstaates besteht. Betrachtet man den zeitlichen Ablauf einer grenzüberschreitenden Umwandlung, so wird der späteste Zeitpunkt für die Rechnungslegungspflicht nach den Vorschriften des Zuzug-Mitgliedstaates wohl der Tag der tatsächlichen Eintragung der umgewandelten Gesellschaft im Zuzug-Mitgliedstaat entsprechend den Regelungen des § 24 EU-UmgrG sein. Denkbar und durch das EU-UmgrG nicht ausgeschlossen ist allerdings auch ein früherer Beginn der Rechnungslegung nach den Bestimmungen des Zuzug-Mitgliedstaates. Bei der Wahl des Zeitpunkts der Umstellung auf die Rechnungslegungsvorschriften des Zuzug-Mitgliedstaates wird aus praktischer Sicht zu beachten sein, dass eine Rechnungslegung nach den Regeln des Zuzug-Mitgliedstaates einen hohen Grad an Sicherheit über die Wirksamkeit der Umwandlung voraussetzt, wird doch kein Wegzug-Mitgliedstaat einen bereits nach den Rechnungslegungsvorschriften des Zuzug-Mitgliedstaates aufgestellten Jahresabschluss als Erfüllung der noch im Wegzugstaat bestehenden Verpflichtung zur Aufstellung und Offenlegung eines solchen akzeptieren. Dementsprechend wird beispielsweise und insbesondere der Beginn des Geschäftsjahres, in dem die Umwandlung im Firmenbuch des Zuzug-Mitgliedstaates eingetragen wird, für einen

<sup>7</sup> Vgl zur Zwischenbilanz zB Ludwig/Hirschler, Rz 4.26–4.34; Grünwald/Nowotny in Wiesner/Hirschler/Mayr, Rz 88 f; Schörghofer in Doralt/Nowotny/Kalss, § 221a Rz 12–16; Kalss in Kalss, § 220 AktG Rz 59 f und § 221 AktG Rz 49–56.

Wechsel der Rechnungslegung in Frage kommen.<sup>8</sup> Der frühestmögliche Zeitpunkt des Wechsels der maßgeblichen Rechnungslegungsvorschriften wird der dem Stichtag der Schlussbilanz folgende Tag sein.<sup>9</sup>

Keine ausdrückliche Regelung sieht das EU-UmgrG für die Aufstellung einer Eröffnungsbilanz vor. Die im Begutachtungsentwurf vom Jänner 2023 in § 24 Abs 2 Z 4 EU-UmgrG noch enthaltene Verpflichtung zur Vorlage einer Eröffnungsbilanz im Zuge der Anmeldung der geplanten Umwandlung im Zuzug-Mitgliedstaat<sup>10</sup> wurde letztlich nicht ins Gesetz übernommen, dafür wurde in § 24 Abs 2 Z 4 EU-UmgrG die Vorlage der (ausländischen) Schlussbilanz vorgesehen.<sup>11</sup>

Ungeachtet der im EU-UmgrG nicht vorgesehenen Verpflichtung zur Vorlage einer Eröffnungsbilanz im Rahmen der Anmeldung nach § 24 EU-UmgrG wird eine nach den Rechnungslegungsvorschriften des Zuzug-Mitgliedstaates erstellte Eröffnungsbilanz als Grundlage für die weitere Rechnungslegung der umgewandelten Gesellschaft aufzustellen sein. Mangels Verpflichtung, eine solche bereits bei der Anmeldung vorzulegen, reicht es aus, diese im Anschluss an die erfolgte Eintragung der umgewandelten Gesellschaft im Zuzug-Mitgliedstaat aufzustellen. Eine Offenlegung derselben im Zuzug-Mitgliedstaat ist nicht vorgesehen. Mit dem Stichtag der Eröffnungsbilanz beginnt jedenfalls die Rechnungslegungspflicht nach den Vorschriften des Zuzug-Mitgliedstaates und endet gleichzeitig die Rechnungslegungspflicht nach den Vorschriften des Wegzugsstaates, einer besonderen auf diesen Zeitpunkt offenzulegenden Schlussbilanz im Wegzug-Mitgliedstaat bedarf es nicht.

### 2.3. Auswirkungen der Umwandlung auf die Rechnungslegung

Infolge der grenzüberschreitenden Umwandlung ändern sich auch typischerweise die zu beachtenden Rechnungslegungsvorschriften, bestehen doch trotz EU-Bilanzrichtlinie zahlreiche Unterschiede in den nationalen Rechnungslegungsvorschriften der einzelnen Mitgliedstaaten.<sup>12</sup>

Festzuhalten ist zunächst, dass es sich, wie bereits oben angemerkt, um denselben Rechtsträger handelt, es daher zu keiner Einlage oder sonstigen Anschaffung von Vermögen und Schulden im Zuzug-Mitgliedstaat kommt, sondern, so wie dies auch § 25 Z 1 EU-UmgrG klar zum Ausdruck bringt, das gesamte Aktiv- und

---

8 Mit dieser Vorgehensweise können unterjährige Umstellungen des Rechnungswesens vermieden werden und auf Basis des letzten nach den Rechnungslegungsvorschriften des Wegzug-Mitgliedstaates aufgestellten Jahresabschlusses der Wechsel der Rechnungslegung vorgenommen werden.

9 Vgl. *Hayden/Kirchmayr/Hirschler/Mayr* in *Hayden*, Grenzüberschreitender Formwechsel (2019) 96 f.

10 Vgl. 247/ME 27. GP 11.

11 Vgl. 2028 BlgNR 27. GP 11.

12 Vgl. *Pöllath/Fischer*, Der Zuzug einer europäischen Immobilien-Kapitalgesellschaft nach Deutschland, IStR 2015, 778.

Passivvermögen der sich umwandelnden Gesellschaft bei der umgewandelten Gesellschaft verbleibt. Dementsprechend sind daher die Buchwerte der Schlussbilanz bzw, aufgrund der unverändert weiterbestehenden Rechnungslegungspflicht, die Buchwerte eines Folgeabschlusses der umgewandelten Gesellschaft grundsätzlich maßgebend für die Rechnungslegung im Zuzug-Mitgliedstaat. Eine Anwendung des § 202 Abs 1 UGB ist bei Herein-Umwandlung nach Österreich daher jedenfalls nicht zulässig.<sup>13</sup>

Für die Frage der Fortführung der bisherigen Buchwerte der umzuwandelnden Gesellschaft ist allerdings zu bedenken, dass es sich aus Sicht des Zuzug-Mitgliedstaates um Werte handelt, die nach ausländischen Rechnungslegungsvorschriften ermittelt wurden, sodass fraglich ist, ob diese unverändert übernommen und fortgeführt werden können bzw wie eine allfällige Anpassung an die insoweit abweichenden Rechnungslegungsvorschriften des Zuzug-Mitgliedstaates zu erfolgen hat.

Zu dieser nicht neuen Frage werden in der Literatur unterschiedliche Ansichten vertreten.<sup>14</sup> Ebenso haben sich das KFS/RL 25<sup>15</sup> und das IDW RS HFA 42<sup>16</sup> mit dieser Frage, wenngleich für übertragende Umgründungen, beschäftigt, die Aussagen sind allerdings in gleicher Weise für die vorliegende Umwandlung von Relevanz:

In KFS/RL 25 findet sich dazu in Rz 93 folgende Aussage:

Bei den **fortgeführten Buchwerten** muss es sich grundsätzlich um Buchwerte handeln, die nach den Vorschriften des UGB oder bei nicht buchführungspflichtigen Rechtsvorgängern nach dem österreichischen Ertragsteuerrecht – im Falle betrieblichen Vermögens gemäß § 5 Abs 1 EStG – ermittelt wurden. Nicht auf diese Weise ermittelte Buchwerte sind durch die übernehmende Gesellschaft in UGB-äquivalente Buchwerte umzurechnen.<sup>17</sup>

<sup>13</sup> Vgl *Hayden/Kirchmayr/Hirschler/Mayr in Hayden*, Grenzüberschreitender Formwechsel (2019) 96 f.

<sup>14</sup> Eine intensive Auseinandersetzung erfolgte bereits anlässlich der Gründung einer SE durch Sitzverlegung, vgl *Roß*, Handelsrechtliche Bilanzierung beim grenzüberschreitenden Formwechsel, Der Betrieb 2019, 197; *Knittel/Eble*, Bilanzielle Auswirkungen der Sitzverlegung einer Europäischen Aktiengesellschaft, BB 2008, 2283; *Skoluda/Janitschke*, Auswirkungen eines Formwechsels auf den handelsrechtlichen Jahresabschluss, WPg 2013, 521; *Oser*, Umwandlungen – Bilanzierung und Prüfung, 2. Auflage, Rz 243 ff (deutsche Literatur).

<sup>15</sup> Fachsenat für Unternehmensrecht und Revision der Kammer der Steuerberater und Wirtschaftsprüfer, Fachgutachten zur Rechnungslegung von Umgründungen (vom 3.12.2012), Rz 93 <ksw.or.at> (29.6.2023).

<sup>16</sup> Institut der Wirtschaftsprüfer, Auswirkungen einer Verschmelzung auf den handelsrechtlichen Jahresabschluss (vom 29.10.2012), Tz 89 ff <idw.de> (29.6.2023).

<sup>17</sup> Nicht Gegenstand dieses Fachgutachtens ist die Beurteilung der Frage, ob aus europarechtlicher Sicht eine Fortführung von der Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über den Jahresabschluss, den konsolidierten Abschluss und damit verbundene Berichte von Unternehmen bestimmter Rechtsformen und zur Änderung der Richtlinie 2006/43/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Richtlinien 78/660/EWG und 83/349/EWG des Rates (2013/34/EU) idgF (Bilanz-Richtlinie) oder der Verordnung (EG) Nr 1606/2002 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Juli 2002 betreffend die Anwendung internationaler Rechnungslegungsstandards (IAS-Verordnung) entsprechenden Buchwerten zulässig ist.

IDW RS HFA 42 führt in Tz 89 ff dazu aus:

Tz 89: Das Wahlrecht der Buchwertverknüpfung nach § 24 UmwG verlangt nicht, dass die Schlussbilanz nach den deutschen Rechnungslegungsvorschriften (vgl. § 17 Abs. 2 Satz 2 UmwG) aufgestellt wird. Andernfalls würde dieses Wahlrecht bei grenzüberschreitenden Herein-Verschmelzungen nicht zur Anwendung kommen. Dies wäre insb. mit der EU/EWR-rechtlichen Niederlassungsfreiheit (Artikel 49 bis 55 AEUV bzw. Artikel 31 und 24 EWR-Abkommen) nicht vereinbar. Mithin besteht das Wahlrecht nach § 24 UmwG auch bei Vorliegen einer ausländischen Schlussbilanz, die nach den ausländischen, ggf. nicht GoB-konformen Rechnungslegungsvorschriften aufgestellt worden ist.

Tz 90: Die Werte aus der Schlussbilanz der übertragenden ausländischen, in der EU oder dem EWR ansässigen Gesellschaft sind grundsätzlich von der deutschen übernehmenden Gesellschaft fortzuführen. Anpassungen sind nur erforderlich, soweit die Buchwerte der Aktiva deren Zeitwerte am Stichtag der Schlussbilanz überschreiten bzw. die Buchwerte der Schulden zu diesem Stichtag niedriger sind als deren Zeitwerte. Enthält die Schlussbilanz Posten, die nach den deutschen handelsrechtlichen Vorschriften nicht angesetzt werden dürfen, können diese nicht fortgeführt werden. Die Buchwerte bzw. Ansätze der Schlussbilanz sind nicht retrospektiv an die Buchwerte bzw. Ansätze anzupassen, die sich ergeben hätten, wenn die ausländische Gesellschaft schon immer nach deutschen handelsrechtlichen Rechnungslegungsvorschriften bilanziert hätte.

Tz 91: Eine nach der Tz 90 ggf. erforderliche Anpassung der Buchwerte bzw. Ansätze aus der Schlussbilanz an die handelsrechtlichen Regelungen ist erfolgsneutral bei Einbuchung der übergangenden Vermögensgegenstände und Schulden durch die übernehmende Gesellschaft vorzunehmen.

Am überzeugendsten erscheinen dabei jene Lösungsansätze, die zunächst klarstellen, dass eine rückwirkende Anpassung der Rechnungslegung an die Vorschriften des Zuzug-Mitgliedstaates nicht gefordert ist, sondern diese Anpassung im Zeitpunkt der Umstellung auf die Rechnungslegung des Zuzug-Mitgliedstaates zu erfolgen hat. Ebenso eindeutig ist mE, dass eine mit den Rechnungslegungsvorschriften des Zuzug-Mitgliedstaates nicht vereinbare, weil durch diese rechtlich nicht gedeckte, Bilanzierung des Wegzugsstaates nicht fortgesetzt werden kann. Die unveränderte Rechtspersönlichkeit der umgewandelten Gesellschaft ist kein Argument, die bisherigen Rechnungslegungsvorschriften trotz Änderung der Jurisdiktion unverändert fortzuführen. Mit dem Wechsel des satzungsmäßigen Sitzes unterwirft sich die umzuwandelnde Gesellschaft umfassend der Rechtsordnung des Zuzug-Mitgliedstaates und damit ua auch deren Rechnungslegungsrecht. Fraglich ist die Reichweite dieser Verpflichtung zur Anpassung an die Rechnungslegungsvorschriften. Unstrittig wird diese hinsichtlich Ansatzverbote bestehen.<sup>18</sup> Ob dies auch für Wertansätze gilt, welche gegen das Anschaf-

---

18 Dementsprechend werden zB immaterielle Vermögensgegenstände des Anlagevermögens, die unter den Anwendungsbereich des § 197 Abs 1 UGB fallen, selbst dann nicht als Vermögensgegenstände in der UGB-Bilanz ausgewiesen werden können, wenn deren Aktivierung nach dem Rechnungslegungsrecht des Wegzug-Mitgliedstaates zulässig bzw verpflichtend war.

fungskostenprinzip verstoßen (oder zB auch für einen Firmenwert, der nicht planmäßig abzuschreiben ist), ist keinesfalls so klar, das HFA 42 sieht in Rz 90 grundsätzlich eine Fortführung dieser Fair-value-Ansätze vor und beschränkt die Buchwertfortführung nur insoweit mit dem Vorsichtsprinzip, als der Buchwert von Vermögensgegenständen höher ist als deren Zeitwert bzw umgekehrt bei Schulden (Buchwert geringer ist als der Zeitwert). Wenngleich diese Wertfortführung eine erhebliche Vereinfachung darstellt, als gerade nicht eine Anpassung an einen äquivalenten UGB-Buchwert erfolgen muss, ergeben sich dennoch Folgefragen im Lichte der Ausschüttungssperre des § 235 Abs 1 UGB, da aus Gläubigerschutzgründen eine Ausschüttung von auf dieser Fair-value-Bilanzierung basierendem Eigenkapital bedenklich wäre, sodass mE eine derartige rechnerische Abgrenzung jedenfalls zu erfolgen hat und damit letztlich der Vereinfachungseffekt mittelbar wieder entfällt. Soweit eine Anpassung der Wertansätze erforderlich ist, ist diese in der Eröffnungsbilanz vorzunehmen, wobei sämtliche Änderungen mangels Vorliegens eines Geschäftsfalles jedenfalls erfolgsneutral vorzunehmen sein werden. Damit erhellt, dass es hinsichtlich der Eröffnungsbilanz keine Identität mit der Schlussbilanz bzw dem der Eröffnungsbilanz zugrundeliegenden Abschluss des Wegzugsstaates geben muss. Sollte es umwandlungsbedingt bei einer Herein-Umwandlung aus steuerrechtlicher Sicht zu einem Entstehen des Besteuerungsrechts der Republik Österreich hinsichtlich einzelner Wirtschaftsgüter kommen und damit ein Wertansatz über dem fortzuführenden Buchwert zum Tragen kommen, ist das Bilanzieren (aktiver) latenter Steuern zu untersuchen.

Da die Umwandlung rechtlich am Bestand des Rechtsträgers nichts geändert hat, die Umwandlung daher zu keiner Neugründung in einem anderen Mitgliedstaat geführt hat, besteht auch entsprechend § 223 Abs 2 UGB die Verpflichtung zur Angabe von Vorjahreszahlen. Damit sind im ersten Jahresabschluss, der nach den Rechnungslegungsvorschriften des Zuzug-Mitgliedstaates aufzustellen ist, Vorjahreszahlen, die nach den Rechnungslegungsvorschriften des Wegzugmitgliedstaates ermittelt wurden, anzugeben. Sind die Beträge aufgrund wesentlicher inhaltlicher Abweichungen der maßgebenden Rechnungslegungsvorschriften nicht vergleichbar, so kann eine Anpassung der Vorjahresbeträge vorgenommen werden. Diese Anpassung der Vorjahresbeträge ist unter Hinweis auf die Umwandlung zu erläutern, insbesondere ist anzugeben, welche Posten in welcher Weise angepasst wurden. Sollte eine Anpassung der Vorjahresbeträge nicht erfolgen, ist zu erläutern, aus welchen Gründen die Vorjahresbeträge nicht vergleichbar sind, dh es ist jedenfalls auf die Umwandlung Bezug zu nehmen.<sup>19</sup>

19 Vgl dazu KFS/RL 25 Rz 174 ff zum insoweit vergleichbaren Fall der Angabe von Vorjahreszahlen bei Umgründungen.

## 3. Grenzüberschreitende Verschmelzung

### 3.1. Hinaus-Verschmelzung

Bei der Hinaus-Verschmelzung hat die übertragende Gesellschaft auf den Verschmelzungstichtag eine Schlussbilanz entsprechend § 28 Abs 2 EU-UmgrG aufzustellen. Für diese Schlussbilanz gelten die Vorschriften des UGB über den Jahresabschluss und die Prüfung sinngemäß und damit wird die Bestimmung des § 220 Abs 3 AktG inhaltlich übernommen, sodass auf die diesbezüglichen Ausführungen in der Literatur uneingeschränkt verwiesen werden kann.<sup>20</sup> Durch den Verweis auf § 220 Abs 3 AktG besteht auch bei der Hinaus-Verschmelzung die neunmonatige Rückwirkungsfrist des Verschmelzungstichtages.<sup>21</sup> Sollte der Verschmelzungsplan bzw dessen Entwurf mehr als sechs Monate nach dem letzten Jahresabschlussstichtag aufgestellt werden, bedarf es entsprechend § 32 iVm § 14 EU-UmgrG einer Zwischenbilanz, auf die im Gegensatz zur Verschmelzung nach den Vorschriften des AktG seitens der Gesellschafter nicht verzichtet werden kann. Die Aufstellung der Zwischenbilanz ist lediglich dann nicht erforderlich, wenn an deren Stelle ein Halbjahresfinanzbericht iSd §§ 125 f BörseG veröffentlicht wurde. Zu den Anforderungen an die Zwischenbilanz vgl oben in Kapitel 2.2. die Verweise in FN 5.

### 3.2. Rechnungslegungsrelevanter Inhalt Verschmelzungsplan

Für die Rechnungslegung ist vor allem die Bestimmung des § 28 Abs 1 Z 6 EU-UmgrG von Relevanz. Entsprechend dieser Bestimmung hat der Verschmelzungsplan den Zeitpunkt festzulegen, von dem an die Handlungen der sich verschmelzenden Gesellschaften unter dem Gesichtspunkt der Rechnungslegung als für Rechnung der aus der grenzüberschreitenden Verschmelzung hervorgehenden Gesellschaft vorgenommen gelten. Diese Bestimmung hat große Ähnlichkeit mit der des bisherigen § 5 Abs 2 Z 6 EU-VerschmG und sieht, entgegen dem Begutachtungsentwurf vom Jänner 2023<sup>22</sup>, ausdrücklich eine Bezugnahme auf den Verschmelzungstichtag als jenem Stichtag (Zeitpunkt) vor, von dem an die Handlungen der übertragenden Gesellschaften unter dem Gesichtspunkt der Rechnungslegung als für Rechnung der aus der grenzüberschreitenden Verschmelzung hervorgehenden Gesellschaft vorgenommen gelten.<sup>23</sup>

---

20 Vgl dazu ausführlich zB *Ludwig/Hirschler*, Rz 4.1–4.5; *Hirschler* in *Wiesner/Hirschler/Mayr*, § 2 Rz 4, 28, 44a, 48f; *Grünwald/Nowotny* in *Wiesner/Hirschler/Mayr*, Rz 49 ff; KFS/RL 25, Rz 17–23, *Schörghofer* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, § 220 Rz 19 ff; *Kalss* in *Kalss*, § 220 AktG Rz 53–58.

21 Zur Frage abweichender Verschmelzungstichtage vgl unten Kapitel 3.2.

22 Vgl 247/ME 27. GP 13.

23 Vgl 2028 BlgNR 27. GP 13.

Aus Sicht des § 28 Abs 1 Z 6 EU-UmgrG haben daher die Vertragsparteien einen gemeinsamen Zeitpunkt zu definieren, ab dem die Handlungen der sich verschmelzenden Gesellschaften unter dem Gesichtspunkt der Rechnungslegung als für Rechnung der aus der grenzüberschreitenden Verschmelzung hervorgehenden Gesellschaft vorgenommen gelten. Dieser Zeitpunkt soll Dreh- und Angelpunkt für die bilanzielle Zuordnung von Geschäftsfällen noch zur übertragenden Gesellschaft bzw bereits zur übernehmenden Gesellschaft sein und dient somit insbesondere der Erfolgsabgrenzung der wirtschaftlichen Aktivitäten der zu verschmelzenden Gesellschaften. All jene Handlungen, die gemäß § 28 Abs 1 Z 6 EU-UmgrG bereits für Rechnung der aus der grenzüberschreitenden Verschmelzung hervorgehenden Gesellschaft vorgenommen werden, sind in deren Gewinn- und Verlustrechnung zu erfassen, sei es als Ergebnisse aus Vorperioden (sofern die Handlungen aufgrund der Rückwirkung der Verschmelzung Zeiträume vor Beginn des Geschäftsjahres der aus der grenzüberschreitenden Verschmelzung hervorgehenden Gesellschaft betreffen) oder als Bestandteil des laufenden Ergebnisses des Geschäftsjahres.<sup>24</sup> Auf diesen in § 28 Abs 1 Z 6 EU-UmgrG determinierten Verschmelzungsstichtag hat gemäß § 28 Abs 2 EU-UmgrG die inländische übertragende Gesellschaft eine Schlussbilanz aufzustellen, für die die Vorschriften des UGB über den Jahresabschluss und dessen Prüfung sinngemäß gelten, die allerdings nicht veröffentlicht werden muss, wobei die Schlussbilanz auf einen höchstens neun Monate vor der Anmeldung der beabsichtigten Verschmelzung liegenden Stichtag aufgestellt werden muss. § 28 Abs 2 EU-UmgrG entspricht daher hinsichtlich Inhalt und Rückwirkung der Schlussbilanz § 220 Abs 3 AktG und verknüpft wie im nationalen Recht den Verschmelzungsstichtag, die Schlussbilanz und die sich daraus ergebende rückwirkende Zurechnung der Handlungen der übertragenden Gesellschaft zum Rechtsnachfolger.<sup>25</sup> Da sich § 28 Abs 2 EU-UmgrG ausdrücklich nur auf die inländische übertragende Gesellschaft bezieht, ist es nicht ausgeschlossen und auch nicht zu beanstanden, dass ausländische übertragende Gesellschaften ihre Schlussbilanz nicht zwingend mit dem Verschmelzungsstichtag iSd § 28 Abs 1 Z 6 EU-UmgrG verknüpfen, sondern für die Schlussbilanz einen anderen Stichtag kennen. Gemäß § 28 Abs 1 Z 6 EU-UmgrG bedarf es (lediglich) eines gemeinsamen vertraglichen Zeitpunkts der Zurechnung der Handlungen der übertragenden Gesellschaft zum Rechtsnachfolger. Damit wird für die Hereinverschmelzung jedenfalls der Diskussion in der Literatur Rechnung getragen, dass es gerade nicht die EINE für alle sich verschmelzenden Gesellschaften deckungsgleiche Schlussbilanz geben wird, da die Regelungen über die (Rück)Wirkung von Umgründungen in Europa unverändert unterschiedlich und nicht harmonisiert

24 Vgl dazu auch die Abgrenzung der Erfolgszurechnung in KFS/RL 25, Rz 57–73.

25 Vgl zur Schlussbilanz und deren inhaltliche Anforderungen zB *Ludwig/Hirschler*, Rz 4.1–4.5; *Hirschler in Wiesner/Hirschler/Mayr*, § 2 Rz 4, 28, 44a, 48f; *Grünwald/Nowotny in Wiesner/Hirschler/Mayr*, Rz 49 ff; KFS/RL 25, Rz 17–23, *Schörghofer in Doralt/Nowotny/Kalss*, § 220 Rz 19ff; *Kalss in Kalss*, § 220 AktG Rz 53–58.

sind.<sup>26</sup> Mit dem Abstellen auf den vertraglich im Verschmelzungsplan zu fixierenden „Zeitpunkt“ überträgt der Gesetzgeber die Verantwortung für die zutreffende Abbildung der Verschmelzung im Rechnungswesen damit den Vertragsparteien. Diese haben – unter Berücksichtigung der jeweils nationalen gesetzlichen Möglichkeiten – letztlich jenen Tag zu definieren, von dem an aus Sicht der Rechnungslegung die Handlungen der übertragenden Gesellschaften als für die aus der Verschmelzung hervorgehende Gesellschaft vorgenommen gelten. Soweit dies rückwirkend möglich und zulässig ist, kann dies ein aus Sicht der Anmeldung der Verschmelzung rückwirkender Stichtag sein.

Da sich der Zeitpunkt des § 28 Abs 1 Z 6 EU-UmgrG nicht mit dem des ausländischen Schlussbilanzstichtages des § 28 Abs 2 EU-UmgrG decken muss, kann daher zumindest bei Herein-Verschmelzungen auf einen bestimmten Stichtag eine Schlussbilanz aufgestellt werden, die für die weitere Rechnungslegung, insbesondere für die Zurechnung der Handlungen der übertragenden Gesellschaft zum Rechtsnachfolger, nicht relevant ist. Dementsprechend stellt sich die Frage der Konsequenzen eines Abweichens des Schlussbilanzstichtages vom Zeitpunkt des § 28 Abs 1 Z 6 EU-UmgrG. Geht man davon aus, dass nicht nur die Frage der Zurechnung von Handlungen Gegenstand der Regelung ist, sondern ganz allgemein die Frage der schuldrechtlichen Wirkung der Verschmelzung, verbunden mit der Frage des Übergangs des Vermögens und den Folgen zB aus der nachfolgenden Veräußerung dieses Vermögens, erhellt, dass auf den Zeitpunkt des § 28 Abs 1 Z 6 EU-UmgrG jedenfalls auch ein der Schlussbilanz vergleichbarer Abschluss zu erstellen ist, da nur so gewährleistet ist, dass dokumentiert ist, welches Vermögen und welche Schulden letztlich ab dem im Verschmelzungsplan vereinbarten Zeitpunkt die Grundlage für den Wechsel der Zurechnung der Handlungen in der Rechnungslegung der an der Verschmelzung beteiligten Gesellschaften sind. Mit einer derartigen „adaptierten“ Schlussbilanz wird auch verhindert, dass es einen Zeitraum gibt, für den es keinerlei Ergebniszurechnung und -zuordnung gibt. Soweit eine zeitliche Divergenz zwischen dem Schlussbilanzstichtag und dem Zeitpunkt des § 28 Abs 1 Z 6 EU-UmgrG besteht, ist durch die Aufstellung der „adaptierten Schlussbilanz“ eine klare Abgrenzung von Vermögens- und Erfolgsrechnung gewährleistet. Zusätzlich ist mit dieser „adaptierten“ Schlussbilanz letztlich auch eine Grundlage für eine allfällige Buchwertfortführung gegeben, würde eine solche doch sonst mangels intersubjektiv nachvollziehbarer Information faktisch auf einen vom Verschmelzungsstichtag abweichenden Zeitpunkt gar nicht möglich sein.<sup>27</sup>

---

26 Vgl *Ebner/Hayden*, Uneinheitliche oder fehlende Rückwirkung bei grenzüberschreitenden Verschmelzungen von Kapitalgesellschaften im Gesellschafts-, Bilanz- und Ertragsteuerrecht, RWZ 2022/44, 257 ff mwN, die die sich daraus ergebenden Konsequenzen sehr anschaulich darlegen; *Eckert*, Internationales Gesellschaftsrecht, 723 ff mwN.

27 Vgl dazu *Eckert*, Internationales Gesellschaftsrecht, 724, der als einen der zentralen Zwecke der Schlussbilanz im Zusammenhang mit grenzüberschreitenden Umgründungen die Determinierung der für die Buchwertfortführung maßgebenden Werte sieht.