



works

Newsletter Corporate/M&A Issue 1|2019

Die Themen dieses Newsletters:

1. [Zum Stimmrechtsausschluss des GmbH-Gesellschafters bei der Beschlussfassung über die Geltendmachung von Ansprüchen der Gesellschaft gegen den Gesellschafter](#)
2. [Aufrechnungsverbot bei unerlaubter Einlagenrückgewähr](#)
3. [Zur Höhe der Verzugszinsen bei der Abtretung eines Geschäftsanteils an einen Mitgesellschafter](#)

1. Zum Stimmrechtsausschluss des GmbH-Gesellschafters bei der Beschlussfassung über die Geltendmachung von Ansprüchen der Gesellschaft gegen den Gesellschafter

Das GmbH-Gesetz ordnet bekanntlich zur Beschlussfassung durch Gesellschafter an, dass ein Stimmverbot besteht, wenn über die Einleitung oder Erledigung eines Rechtsstreits zwischen ihm und der Gesellschaft Beschluss gefasst wird (§ 39 Abs 4 zweiter Satz GmbHG). Mit Details zu diesem Thema hatte sich der OGH in seiner Entscheidung GZ 6 Ob 191/18h vom 21.11.2018 auseinandersetzen.

Was war passiert? Im Mai 2017 fasste die Minderheitsgesellschafterin einer GmbH ohne die Mehrheitsgesellschafterin Beschlüsse betreffend die Geltendmachung von Ansprüchen der Gesellschaft gegen die Mehrheitsgesellschafterin. Mangels Einhaltung der Einberufungsvorschriften für eine Generalversammlung oder auch nur irgendwie gearteter sonstiger Befassung der Mehrheitsgesellschafterin kann dieses Vorgehen der Minderheitsgesellschafterin wohl nur zu bloßen Scheinbeschlüssen geführt haben. Ungeachtet dessen wurde in einer Generalversammlung im Juli 2017 in der Folge mit den Stimmen der Mehrheitsgesellschafterin und gegen jene der Minderheitsgesellschafterin ein Beschluss auf „Feststellung der Nichtigkeit und Aufhebung dieser Scheinbeschlüsse“ gefasst. Dagegen ging die Minderheitsgesellschafterin gerichtlich vor, insbesondere wegen Verletzung des Stimmverbots der Mehrheitsgesellschafterin.

Der OGH befand dazu wie folgt: Unter den Stimmrechtsausschluss gemäß § 39 Abs 4 GmbHG fällt bereits die Frage, ob und wie der Anspruch in einem Rechtsstreit verfolgt werden soll. Der Stimmrechtsausschluss nach erfasst jedenfalls die Stimmabgabe selbst, aber auch Entscheidungen zu Verfahrensfragen, die auf den Beschlussantrag unmittelbaren Einfluss haben, wie beispielsweise die



works

Absetzung von der Tagesordnung oder die Vertagung. Daher wäre die Mehrheitsgesellschafterin bereits bei der Beschlussfassung über die Scheinbeschlüsse (hätte man sie ordnungsgemäß teilnehmen lassen) dem Stimmverbot nach § 39 Abs 4 GmbHG unterlegen.

Bei der Beschlussfassung im Juli 2017 wurde nicht bloß auf die deklarative Feststellung einer absoluten Nichtigkeit der Scheinbeschlüsse beschränkt, sondern für den Fall, dass es sich um rechtswirksam zustande gekommene Gesellschafterbeschlüsse gehandelt haben sollte, konstitutiv auf ihre Aufhebung, somit auf das Absehen von einer Einleitung eines Rechtsstreits gegen die Mehrheitsgesellschafterin abgezielt. Die Mehrheitsgesellschafterin unterlag bei dieser Beschlussfassung daher ebenso dem Stimmverbot nach § 39 Abs 4 GmbHG, da sie letztlich auch die Frage betraf, ob nun die Gesellschaft gegen die Mehrheitsgesellschafterin Ansprüche geltend zu machen hat.

Alev Badem

2. Aufrechnungsverbot bei unerlaubter Einlagenrückgewähr

Das Einlagenrückgewährverbot ist eine zentrale Bestimmung des Rechts der Kapitalgesellschaften (§ 82 GmbHG, § 52 AktG). Vereinfacht gesagt, sind Leistungen an Gesellschafter unzulässig und nichtig, wenn es sich dabei nicht um reguläre Gewinnausschüttungen oder Gegenleistungen für betrieblich veranlasste, fremdübliche Leistungen des Gesellschafters handelt. Der Empfänger einer solcherart unzulässigen Leistung ist zur Rückzahlung verpflichtet. Nun hat sich der OGH in 6 Ob 180/18s eingehend mit der Frage beschäftigt, ob eine Aufrechnung gegen Rückzahlungsansprüche aus verbotener Einlagenrückgewähr zulässig ist. Dies sei laut Höchstgericht unter Rückgriff auf den Normzweck zu verneinen, welcher ja darin liegt, der Gesellschaft das entzogene Kapital alsbald wieder zu verschaffen. Überraschend ist diese Entscheidung nicht, sie entspricht vielmehr der herrschenden Lehre.

Es besteht also höchstgerichtlich gesichert ein Aufrechnungsverbot gegen Forderungen aus verbotener Einlagenrückgewähr; der im Haftungsfonds der Gesellschaft durch den Vermögenstransfer erlittene Wertverlust ist durch den unrechtmäßig agierenden Gesellschafter zu tilgen. Stützt die Gesellschaft allerdings ihren Rückersatzanspruch auf das allgemeine Bereicherungsrecht, besteht kein Aufrechnungsverbot. Praktisch bedeutend ist dies vor allem in Fällen, in denen die fünfjährige Verjährungsfrist gemäß § 83 Abs 5 GmbHG bereits abgelaufen ist.

Gennadi Jigoulin



works

3. Zur Höhe der Verzugszinsen bei der Abtretung eines Geschäftsanteils an einen Mitgesellschafter

In der Entscheidung 6 Ob 126/18z vom 20.12.2018 hat der Oberste Gerichtshof erstmals klargestellt, dass bei Zahlungsverzug mit dem von einem GmbH-Gesellschafter an seinen Mitgesellschafter für die Abtretung seines Geschäftsanteils zu bezahlenden Kaufpreis grundsätzlich keine unternehmerischen Verzugszinsen in Höhe von 9,2% über dem Basiszinssatz gemäß § 456 UGB zu stehen. Verlangt werden kann der höhere unternehmerische Zinssatz nur dann, wenn beide an der Transaktion beteiligten Gesellschafter ein Unternehmen betreiben, zu dessen Betrieb der Erwerb und die Veräußerung von Geschäftsanteilen gehört. Begründet hat der OGH dies wie folgt:

Allgemein ist für die Frage, ob einzelne Bestimmungen des UGB zur Anwendung gelangen, jeweils der Normzweck der fraglichen Bestimmung ausschlaggebend. Sinn und Zweck des höheren unternehmerischen Zinssatzes gemäß § 456 UGB ist es, Unternehmer untereinander zur möglichst raschen Begleichung ihrer unternehmensbezogenen Verbindlichkeiten anzuhalten. Die mit der Verzögerung von Zahlungen verbundenen negativen Folgen für die Liquidität der betroffenen Unternehmen, deren Finanzbuchhaltung, deren Wettbewerbsfähigkeit und Wirtschaftlichkeit sollen durch höhere Verzugszinsen verhindert werden.

Wird wie im der gegenständlichen Entscheidung zugrunde liegenden Fall ein Geschäftsanteil allerdings zwischen den Parteien nicht im Rahmen des Betriebs von Unternehmen, die derartige Transaktionen zum Gegenstand haben, übertragen, ist der besondere unternehmerische Zinssatz gemäß § 456 UGB nicht anwendbar, da dies vor dem Hintergrund des zuvor dargelegten Normzwecks nicht erforderlich ist. Ein allenfalls bestehender Einfluss der Gesellschafter auf die Gesellschaft, sowie eine aus der Position als Geschäftsführer resultierende Geschäftserfahrung sind betreffend die Anwendbarkeit des besonderen unternehmerischen Zinssatzes gemäß § 456 UGB unerheblich, da auch diese beiden Kriterien in keinem Zusammenhang mit dem Normzweck des höheren unternehmerischen Zinssatzes gemäß § 456 UGB stehen.

Zusammenfassend ist laut OGH für die Anwendbarkeit des höheren unternehmerischen Zinssatzes gemäß § 456 UGB daher nicht nur die Unternehmereigenschaft der an der Transaktion beteiligten GmbH-Gesellschafter alleine, sondern auch der Zweck der zu beurteilenden Transaktion (zusätzlich zur Unternehmereigenschaft der beteiligten Parteien) maßgeblich.

Florian Hutzl



works



Teamleitung

Mag. Gernot Wilfling

T +43 1 535 8008, E g.wilfling@mplaw.at

Müller Partner Rechtsanwälte GmbH
Rockgasse 6, 1010 Wien
www.mplaw.at