

Fachprüfung für Wirtschaftsprüfer
Lösungen zur Klausur aus Rechtslehre
24.11.2015

1) Lösung:

OGH 17.9.2014, 6 Ob 35/14m

a) Eine Erhöhung des Stammkapitals einer GmbH setzt einen Beschluss auf Abänderung des Gesellschaftsvertrages voraus (§ 52 Abs 1 GmbHG). An den Kapitalerhöhungsbeschluss schließt sich die rechtsgeschäftliche Übernahme der neuen Stammeinlagen an. Mit Abschluss des Übernahmevertrages erwirbt die Gesellschaft unter dem Vorbehalt des Wirksamwerdens der Kapitalerhöhung durch Eintragung des Erhöhungsbeschlusses im Firmenbuch einen klagbaren Anspruch auf Leistung der für die Kapitalerhöhung übernommenen Einlage. Kapitalerhöhungsbeschlüsse bedürfen der notariellen Beurkundung, Übernahmeerklärungen eines Notariatsaktes, wobei die rechtskräftige Eintragung ins Firmenbuch allfällige Formmängel heilt. Im gegenständlichen Fall wurde die Vereinbarung vom 4.8.2006 weder in Notariatsaktform abgeschlossen noch wurde eine Kapitalerhöhungsbeschluss gefasst. Dementsprechend sind auch keine Eintragungen im Firmenbuch erfolgt. Die Vereinbarung vom 4.8.2006 stellt daher keine Verpflichtung zur Durchführung einer Kapitalerhöhung bei der X GmbH dar.

b) Nachschüsse müssen im Gesellschaftsvertrag verankert sein (§ 72 Abs 1 GmbHG). Die Nachschusspflicht ist auf einen nach dem Verhältnis der Stammeinlagen bestimmten Betrag zu beschränken. Eine dem nicht entsprechende Bestimmung des Gesellschaftsvertrages ist wirkungslos (§ 72 Abs 2 GmbHG). Die Nachschusspflicht oder ihre Erhöhung können nicht durch einen nachträglichen Mehrheitsbeschluss der Gesellschafter eingeführt werden. Ihre Einführung oder Erhöhung setzt vielmehr einen einstimmigen Beschluss der Gesellschafter voraus, bildet sie doch einen Fall der Vermehrung der den Gesellschaftern nach dem Gesellschaftsvertrag obliegenden Leistungen (§ 50 Abs 4 GmbHG). Da die Vereinbarung vom 4.8.2006 nicht im Gesellschaftsvertrag verankert wurde, kann diese keine Verpflichtung zur Leistung von Nachschüssen darstellen.

c) Bei der Vereinbarung vom 4.8.2006 handelt es sich um eine rein schuldrechtliche Vereinbarung zwischen den Gesellschaftern A, B, C und D zur Leistung von freiwilligen Zuschüssen. Zuschüsse unterscheiden sich von Nachschüssen dadurch, dass deren Erbringung regelmäßig nicht gesellschaftsvertraglich geregelt ist und daher die schuldrechtliche Vereinbarung freiwilliger Zuzahlungen unter den Gesellschaftern außerhalb des Gesellschaftsvertrages zulässig und formfrei wirksam ist. Die Zuschusspflicht kann nur mit den Mitteln des allgemeinen Schuldrechts, nicht hingegen mit den Figuren des Gesellschaftsrechts durchgesetzt werden.

d) A wird mit seiner Klage durchdringen, weil die Vereinbarung vom 4.8.2006 auch den Gesellschafter D gegenüber den anderen Gesellschaftern der X GmbH verpflichtet, den Verlust der X GmbH entsprechend seiner Beteiligung durch Leistung eines Zuschusses abzudecken.

e) Da der Verlust der X GmbH mit Ablauf des Geschäftsjahres 2014 am 31.12.2014 entstanden ist, ist auch mit diesem Tag die (anteilige) Verpflichtung des D auf Leistung eines Zuschusses in die X GmbH entstanden. Die Forderung ist daher vor Eröffnung des Konkursverfahrens über den D im April 2015 entstanden und stellt daher eine Konkursforderung dar.

2) Lösung:

OGH 15.12.2014, 6 Ob 14/14y

a) Rechtsgeschäfte, die gegen das Verbot der Einlagenrückgewähr nach § 82 GmbHG verstoßen, sind nichtig. Die Nichtigkeit ist von Amts wegen wahrzunehmen. Die betroffene GmbH hat Anspruch auf Rückgabe der rechtswidrig zurückgewährten Einlagen.

b) Normadressaten von § 82 GmbHG sind in erster Linie die Gesellschaft und der Gesellschafter, dem Einlagen rechtswidrig zurückgewährt wurden. Auch ehemalige Gesellschafter können Normadressaten von § 82 GmbHG sein, sofern die Leistung im Hinblick auf ihre ehemalige Gesellschafterstellung erbracht wird. Leistungen an Dritte sind einem Gesellschafter zuzurechnen, wenn die Leistung an den Dritten zugleich eine Leistung an den Gesellschafter darstellt oder der Dritte eine Stellung einnimmt, die jener eines Gesellschafters gleichkommt. Jedenfalls darunter fallen Leistungen an Dritte, die vom wirtschaftlichen Ergebnis her gesehen dem Gesellschafter zugute kommen. Außerhalb dieser Fälle sind Dritte jedenfalls dann rückgabepflichtig, wenn Kollusion oder grobe Fahrlässigkeit vorliegt.

c) Nach § 187 Abs 1 UGB hat der typische stille Gesellschafter im Insolvenzverfahren des Inhabers des Unternehmens die Stellung eines Insolvenzgläubigers und nimmt daher an der Konkursquote teil. Demnach kommt dem typisch stillen Gesellschafter die Rolle eines Kreditgebers zu.

d) Durch die gewählte Gesamtkonstruktion iS eines Gesamtplans wurde im Wissen von PC und GS letztlich der H GmbH – wenn auch über den Umweg der Treuhandenschaft – die finanzielle Last der „Abschichtung“ ihrer eigenen Altgesellschafter aufgebürdet, während sich KB und die B GmbH die Aufnahme eines Darlehens bei einem Dritten zur Finanzierung des Abtretungspreises erspart haben. Dass der Betrag von EUR 2 Mio als Darlehen vergeben wurde, ändert nichts daran, dass letztlich eine gegen § 82 GmbHG verstoßende Leistung der H GmbH an PC und GS vorliegt, weil wirtschaftlich gesehen sollten – unter Zwischenschaltung eines existenzgefährdenden Darlehens der H GmbH an die B GmbH – PC und GS direkt aus dem Vermögen der H GmbH abgefunden werden, denn der Verwendung der Mittel aus dem Darlehen standen bei der B GmbH als Vermögen nur die (eigenen) Anteile

an der H GmbH gegenüber. Das Darlehen hätte daher nur durch Gewinnausschüttungen der H GmbH bedient werden können. Leistungen an Dritte, die wirtschaftlich dem Gesellschafter zugute kommen, sind aber ebenfalls vom Einlagenrückgewährverbot erfasst. Insofern muss die Leistung an die B GmbH PC und GS als eigener Empfang zugerechnet werden. Das Verbot, eigene Geschäftsanteile zu erwerben oder sonst (Alt-)Gesellschafter aus Gesellschaftsmitteln abzufinden, kann nicht dadurch umgangen werden, dass ein zukünftiger Gesellschafter dazwischengeschaltet wird, dem die Gesellschaft die notwendigen Mittel unter Verstoß gegen § 82 GmbHG zur Verfügung stellt. Für dieses Ergebnis spricht auch der Zweck des Verbots der Einlagenrückgewähr, weil es nicht ausreichend wäre, nur die Darlehensgewährung an die B GmbH zu sanktionieren, während die tatsächlich endgültigen Empfänger der Leistung unbehelligt blieben.

e) Der Umstand, dass der Betrag von EUR 2 Mio für die Finanzierung der Abschichtung der Altgesellschafter zweckgewidmet war, spielt dabei keine Rolle, weil die gesamte Einlage des stillen Gesellschafters von EUR 4,5 Mio nicht künstlich aufgespalten werden kann, denn die Vermögenseinlage wurde bei der H GmbH in voller Höhe als stille Beteiligung ausgewiesen und waren daher die EUR 2 Mio für die H GmbH nicht nur ein „Durchläufer“.

3) Lösung:

OGH 17.9.2014, 6 Ob 185/13v

a) § 81 GmbHG verbietet den Erwerb und die Pfandnahme eigener Geschäftsanteile durch eine GmbH. Zweck der Vorschrift ist, dass es durch den Erwerb bzw die Pfandnahme eigener Anteile nicht zu einer verbotenen Einlagenrückgewähr und damit zu keiner Schmälerung des Gesellschaftsvermögens der GmbH iSd Gläubigerschutzes kommen soll.

b) Ein Erwerb von GmbH-Anteilen, der gegen § 81 GmbHG verstößt, darf nicht ins Firmenbuch eingetragen werden, weil § 81 GmbHG nicht nur das Verpflichtungsgeschäft, sondern auch das Verfügungsgeschäft für unwirksam und damit nichtig erklärt.

c) § 66 AktG kann auf den gegenständlichen Fall nicht analog angewendet werden, weil nach § 228 Abs 3 iVm § 244 Abs 3 UGB bei einer Personengesellschaft, bei der keine natürliche Person persönlich haftender Gesellschafter ist, die Personengesellschaft und nicht deren persönlich haftender Gesellschafter als Muttergesellschaft anzusehen ist. Demnach ist eine Komplementär-GmbH nicht als Muttergesellschaft der KG anzusehen und kann daher der Erwerb von Anteilen an der Komplementär-GmbH durch die KG kein Erwerb von Anteilen eines Tochterunternehmens an seinem Mutterunternehmen darstellen.

d) Wäre die Komplementär-GmbH am Gewinn und am Vermögen der KG beteiligt, dann würde die Komplementär-GmbH indirekt am Erwerb ihrer eigenen Anteile beteiligt sein, wenn die KG Anteile an der Komplementär-GmbH erwirbt. Dies wäre nach § 81 GmbHG verboten. Da im gegenständlichen Fall die Komplementär-GmbH allerdings nicht am Gewinn und am Vermögen der KG beteiligt ist, erwirbt die Komplementär-GmbH auch indirekt keine eigenen Anteile.

e) Würde das Eigenkapital der KG nur aus den Hafteinlagen der Kommanditisten bestehen, dann würde der Kaufpreis für die Anteile an der Komplementär-GmbH das Vermögen der KG insoweit schmälern und in gleicher Höhe die solidarische Haftung der Komplementär-GmbH erhöhen, was gegen § 81 GmbHG verstoßen würde, weil die GmbH dann mit ihrem Vermögen für eigene Anteile haften würde. Bestehen allerdings ausreichend hohe freie

Gewinnrücklagen, die von den Kommanditisten auch entnommen werden könnten, besteht für eine analoge Anwendung von § 81 GmbHG kein Raum.

f) Die Abweisung des Antrags durch das Firmenbuchgericht ist daher unter den obigen Gesichtspunkten nicht gerechtfertigt.

4) Lösung:

OGH 19.3.2015, 6 Ob 63/14d

a) Bei dem zwischen H und R geschlossenen Treuhandvertrag handelt es sich um eine fremdnützige Treuhand (bei der der Treuhänder Rechte im eigenen Namen, aber im Interesse des Treugebers ausübt) in der Ausprägung einer Erwerbstreuhand. Der Geschäftsanteil wird auf Rechnung und auf Weisung des Treugebers durch den Treuhänder gehalten.

b) Der fremdnützigen Treuhand liegt ein Auftragsverhältnis zugrunde. Es folgt auch ohne besondere Abrede im Treuhandvertrag aus § 1009 ABGB die Verpflichtung des Treuhänders, bei Beendigung des Treuhandvertrages das Treugut dem Treugeber herauszugeben. Ist Treugut ein GmbH-Geschäftsanteil, so ist zur Erfüllung dieser Verpflichtung das dingliche Verfügungsgeschäft in Form eines Notariatsaktes oder ein Gerichtsurteil notwendig. Durch die Beendigung des Treuhandverhältnisses durch Kündigung durch den Treuhänder oder den Treugeber wird ein automatischer Rückfall des Geschäftsanteils nicht bewirkt.

c) Grundsätzlich trifft einen Gläubiger nur eine Obliegenheit zur Abnahme, jedoch kann eine Verpflichtung zur Abnahme ausdrücklich oder auch konkludent vereinbart sein, wenn bei Vertragsabschluss erkennbar war, dass der Schuldner ein über den Erhalt der Gegenleistung hinausgehendes Interesse an der Abnahme der Leistung hat. Bei einer fremdnützigen Treuhand endet das Treuhandverhältnis erst durch Übertragung des vom Treuhänder zunächst im eigenen Namen erworbenen Eigentums an den Treugeber. Würde der Treugeber die Annahme verweigern können, bestünde das Treuhandverhältnis trotz Kündigung desselben weiter. Nach dem Sinn und Zweck einer fremdnützigen Erwerbstreuhand ist demnach von einer konkludent vereinbarten Abnahmepflicht des Treugebers nach Kündigung des Treuhandvertrages auszugehen.

d) Wäre die Insolvenz der Gesellschaft Folge eines treuwidrigen Verhaltens des Treuhänders, dann wäre er dem Treugeber zum Schadenersatz verpflichtet. Ein solches Verhalten wurde vom R aber nicht behauptet. Eine Überwälzung der Verantwortung für die Insolvenz findet mit der Übertragung des Geschäftsanteils vom Treuhänder auf den Treugeber nicht statt, weil den Treugeber als wirtschaftlichen Eigentümer bei aufrechter Treuhandverhältnis das Risiko

der Insolvenz der Gesellschaft und damit das Risiko der Wertlosigkeit des Geschäftsanteils seit Gründung der V GmbH getroffen hat.

e) H wird daher mit seine Klagen durchdringen, weil R als Treugeber verpflichtet ist, nach ordnungsgemäßer Kündigung des Treuhandvertrages den Geschäftsanteil zu übernehmen.

5) Lösung:

OGH 9.10.2014, 6 Ob 208/13a

a) Nach hA kommt die Bestimmung des § 21 IO auch beim Kauf unter Eigentumsvorbehalt zur Anwendung. Das Eigentum wird dabei erst mit vollständiger Kaufpreiszahlung übertragen. Solange dies nicht der Fall ist, haben daher weder der Verkäufer noch der Käufer den Vertrag vollständig erfüllt. Ist im Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung daher der Kaufpreis noch nicht vollständig bezahlt, ist auf das Geschäft § 21 IO anzuwenden. Konsequenz der Anwendung von § 21 IO ist, dass der Insolvenzverwalter entweder an Stelle des Schuldners den Vertrag erfüllen und vom anderen Teil Erfüllung verlangen oder vom Vertrag zurücktreten kann. Der Insolvenzverwalter muss sich darüber spätestens binnen einer vom Insolvenzgericht auf Antrag des anderen Teils zu bestimmenden Frist erklären, widrigenfalls angenommen wird, dass der Insolvenzverwalter vom Geschäft zurücktritt. Im Fall des Rücktritts kann der andere Teil den Ersatz des ihm verursachten Schadens als Insolvenzgläubiger verlangen. Bei einem Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung ist der Schuldner weiterhin berechtigt, alle Rechtshandlungen vorzunehmen. Der Genehmigung des Sanierungsverwalters bedürfen nur Rechtshandlungen, die nicht zum gewöhnlichen Unternehmensbetrieb gehören, ua der Rücktritt von Verträgen iSd § 21 IO.

b) Da die Wärmezentren ohne Substanzbeschädigung binnen 20 bis 30 Minuten wieder abgebaut werden können, demnach keinen unselbständigen Bestandteil der Wohnhausanlage darstellen und eine Schlussabnahme der Wärmezentren durch die Ö GmbH gegenüber der KG noch nicht stattgefunden hat, wurde der Ö GmbH an den Wärmezentren noch kein Eigentum verschafft. Demnach befinden sich die Wärmezentren noch im Eigentum der W GmbH, da der Kaufpreis dafür noch nicht beglichen wurde.

c) Durch den Umstand, dass die KG erklärte, sie komme dem Aussonderungsanspruch der W GmbH nicht nach, weil sie die Gegenstände für ihren eigenen Geschäftsbetrieb benötige, ist zu schließen, dass sie nicht davon ausging, dass ein schwebendes Geschäft iSd § 21 IO vorlag. Daraus kann geschlossen werden, dass die KG nicht den Willen hatte, vom Vertrag zurückzutreten, zumal ein solcher Rücktritt einer Genehmigung durch den Sanierungsverwalter bedurft hätte. Vielmehr hat der Sanierungsverwalter die Nichtherausgabe

der Wärmezentren bestätigt. Daher ist davon auszugehen, dass die KG die Vertragserfüllung wollte.

d) Durch den Eintritt in den schwebenden Vertrag setzt sich das Vertragsverhältnis in materieller und formeller Hinsicht fort. Die Verpflichtung des Schuldners wird zur Masseschuld. Nach der Aufhebung des Insolvenzverfahrens trifft den ehemaligen Schuldner eine Haftung für unbeglichene Masseforderungen und räumt § 60 IO den Massegläubigern ausdrücklich ein Klagerecht ein. Da die DW GmbH als persönlich haftende Gesellschafterin der KG für sämtliche Schulden der KG solidarisch und unbeschränkt haftet, wird die W GmbH mit ihrer Klage gegen die DW GmbH durchdringen.

6) Lösung:

OGH 25.7.2014, 5 Ob 216/13w

a) Eine grundlose Bereicherung der Masse ist dann gegeben, wenn in die Konkursmasse nach Konkurseröffnung irgendein fremdes Vermögensobjekt gelangt ist. Vor der Konkurseröffnung entstandene Bereicherungsansprüche sind gewöhnliche Insolvenzforderungen, weil der Schuldner und nicht die Masse bereichert ist. Nach § 46 Z 6 IO stellen Ansprüche aus einer grundlosen Bereicherung der Masse Masseforderungen dar.

b) Leistungsempfängerin der auf die Anzahlung entfallenden Umsatzsteuer war die R GmbH als Schuldner, die Leistung der Umsatzsteuer beruhte auf der Grundlage des zwischen der R GmbH und der P KG geschlossenen Generalunternehmervertrags und erfolgte daher weder rechtsgrundlos noch nach Eröffnung des Konkursverfahrens. Das Unterbleiben der weiteren Werkausführung infolge Rücktritts vom Vertrag nach § 21 IO hat an dieser Qualifikation nichts geändert. Dadurch wurde Leistungsaustausch umsatzsteuerlich beendet, was zu einer Berichtigung der Umsatzsteuer nach Konkurseröffnung und dementsprechend zu einem Rückforderungsanspruch gegenüber dem Finanzamt führt, der der Masse zugute kommt. Eine rechtsgrundlose Bereicherung liegt nicht vor, da der Rückforderungsanspruch Folge des Vertragsrücktritts nach § 21 IO ist. Die P KG kann durch den Vertragsrücktritt bei ihr entstandene Schäden nach § 21 Abs 2 IO als Insolvenzgläubiger geltend machen, demnach die geleistete Anzahlung inklusive Umsatzsteuer als Insolvenzforderung geltend machen.

c) Durch den Umstand, dass die Berichtigung der Umsatzsteuer vor Konkurseröffnung durch Überrechnung des Vorsteuerguthabens erfolgte, ändert an diesem Ergebnis nichts. Hätte die P KG nämlich die Umsatzsteuer an die R GmbH bezahlt und diese hätte die Umsatzsteuer an das Finanzamt abgeführt, dann könnte die bei der P KG durch den Vertragsrücktritt nach § 21 IO eintretende Vorsteuerberichtigung auch nicht mit der Umsatzsteuerberichtigung durch die R GmbH aufgerechnet werden. Nur weil die Umsatzsteuer seinerzeit durch Überrechnung bezahlt wurde, bedeutet dies nicht, dass durch die bei Vertragsrücktritt eintretende Umsatzsteuer- und Vorsteuerberichtigung die Umsatzsteuer „in die umgekehrte Richtung“ überrechnet wird.

d) Da durch die Umsatzsteuerberichtigung keine rechtsgrundlose Bereicherung der Masse eingetreten ist, wird die P KG mit ihrer Klage nicht durchdringen.