



**HASCH
UND
PARTNER
RECHTSANWÄLTE**

SAALBACHER FACHTAGUNG UPDATE WIRTSCHAFTSRECHT

Fachtagung der VWT
Saalbach-Hinterglemm, 19.01.2026

RECHTSANWALT DDR. ALEXANDER HASCH, UNIV.-LEKTOR

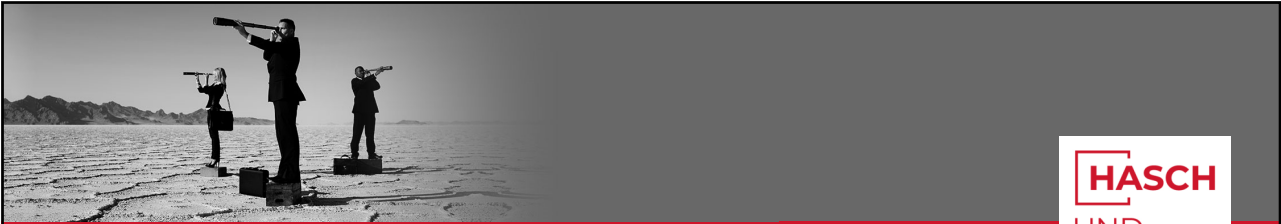
HP

BASISUNTERLAGE:
Vortrag ausgewählter Folien

INHALTSVERZEICHNIS

Wesentliche wirtschaftsrechtliche Entscheidungen

I.	Überholende Verschmelzung	3
II.	Änderung der Prokuristenhaftung	10
III.	Bucheinsicht bei der GmbH	16
IV.	Einlagenrückgewähr	27
V.	Beraterhaftung	54
VI.	Optionsverträge	65
VII.	Spezialvollmachten bei Privatstiftungen	76
VIII.	Steuerfreiheit der Substanzauszahlung aus FL Stiftung nach Österreich	85
<u>ANHANG:</u> Aktuelle Stiftungsgestaltungen		89



I. ÜBERHOLENDE VERSCHMELZUNG

ALLGEMEINES (1)

- Das Verbot der Einlagenrückgewähr nach § 82 GmbHG umfasst nicht nur offene Ausschüttungen, sondern auch **verdeckte Gewinnausschüttungen**, etwa in Form **nicht fremdüblicher Leistungsbeziehungen** zwischen Gesellschaft und Gesellschafter oder einer diesem zuzurechnenden Gesellschaft.
- Ein Verstoß gegen das Verbot der Einlagenrückgewähr kann **zivilrechtlich zur Nichtigkeit des Rechtsgeschäftes** gemäß § 879 ABGB führen und **Rückabwicklungsansprüche** nach sich ziehen.
- Dieses Risiko besteht bis zu **30 Jahre** nach Abschluss des Rechtsgeschäfts.
- Die **Verschmelzung** gemäß Art I UmgrStG bewirkt zivilrechtlich den Übergang des gesamten Vermögens der übertragenden Gesellschaft auf die übernehmende Gesellschaft im Wege der **Gesamtrechtsnachfolge** (§§ 219 ff AktG iVm § 96 GmbHG).
- Steuerlich kann die Verschmelzung **rückwirkend** erfolgen, zivilrechtlich tritt ihre Wirkung jedoch **erst mit der Eintragung im Firmenbuch** ein.
- Durch eine Verschmelzung können fehlerhafte oder nicht fremdübliche Transaktionen **materiell bereinigt** werden, da die übertragende Gesellschaft mit der übernehmenden verschmilzt und das ursprünglich belastete Rechtsverhältnis ex nunc erlischt (steuerlich rückwirkend, quasi ex tunc).

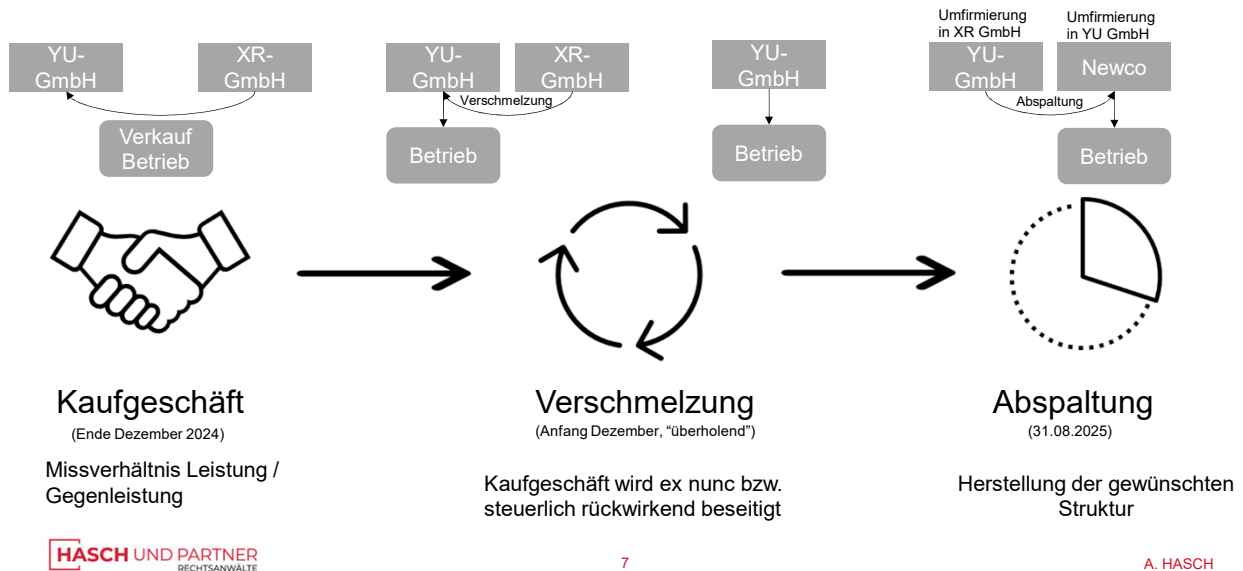
SACHVERHALT (1)

- Herr XR ist Alleineigentümer der XR GmbH; Herr YU ist Alleineigentümer der YU GmbH
- XR GmbH hat mit Kaufvertrag von Ende Dezember 2024 ihren Betrieb an die YU GmbH verkauft und übertragen; die gemietete Betriebsliegenschaft (Leasing) wurde zurückbehalten und untervermietet
- In weiterer Folge wurde jedoch ein objektives Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung dieses Kaufgeschäftes festgestellt, welches das immanente Risiko einer gesellschaftsrechtlich verbotenen Einlagenrückgewähr birgt
- Drohende Sanktion dieses Missverhältnisses ist die Nichtigkeit des Kaufvertrages, die über einen Zeitraum von 30 Jahren geltend gemacht werden könnte

SACHVERHALT (2)

- Zur "**Sanierung**" dieses missglückten Kaufgeschäftes haben die Parteien in einem **ersten Schritt** die **XR GmbH**, als übertragende Gesellschaft, **mit der YU GmbH**, als übernehmende Gesellschaft, im Wege der Gesamtrechtsnachfolge und unter Inanspruchnahme der umgründungssteuerlichen Begünstigungen des Art I UmgrStG **verschmolzen** (steuerlich mit Wirkung von Anfang Dezember 2024, also vor dem problematischen Kaufgeschäft)
- In einem **zweiten Schritt** soll nun **der von der YU GmbH unterhaltene Betrieb auf eine neu errichtete Gesellschaft mit beschränkter Haftung**, die im Eigentum des Herrn YU stehen wird, unter Anwendung der umgründungssteuerlichen Begünstigungen gemäß Art VI UmgrStG zur Aufnahme **entflechtend abgespalten werden** (Spaltungstichtag 31.08.2025, gleichzeitige Umfirmierung zur Wiederherstellung des vorigen Zustands)

SACHVERHALT (3)



RECHTLICHE BEURTEILUNG (1)

- Steuerliche Rückwirkung der Verschmelzung gemäß Art I UmgrStG betrifft **nur die steuerliche Sphäre**
- Zivil- und unternehmensrechtlich** wirkt die Verschmelzung **erst mit Eintragung im Firmenbuch** (§ 220 AktG iVm § 96 GmbHG)
- Mit der Eintragung tritt die **Gesamtrechtsnachfolge** ein; die XR GmbH erlischt
- Das zwischen XR GmbH und YU GmbH bestehende Kaufgeschäft wird **materiell beseitigt**
- Allfällige Verstöße gegen das **Verbot der Einlagenrückgewähr (§ 82 GmbHG)** verlieren ihre Grundlage → Vermögensübertragung beruht nicht mehr auf schuldrechtlichem Kaufgeschäft, sondern erfolgt durch spätere Gesamtrechtsnachfolge im Zuge der entfaltenden (nicht verhältnismäßigen) Spaltung zum 31.08.2025
- Die Verschmelzung wirkt somit **sanierend ex nunc** und stellt einen rechtlich gedeckten Zustand her
- Die Spaltung bewirkt wiederum die wirtschaftliche Trennung, wie sie ursprünglich das Kaufgeschäft (von Ende Dezember) begründen hätte sollen.

FOLGEN FÜR DIE PRAXIS (1)

- Bei Geschäften zwischen nahestehenden Gesellschaften ist stets auf eine **fremdübliche Preisgestaltung** zu achten, um das Risiko einer verbotenen Einlagenrückgewähr zu vermeiden → Eine **valide Unternehmensbewertung oder Sachverständigengutachten** sollte Transaktionen zwischen verbundenen Gesellschaften untermauern, um nachträgliche Diskussionen über ein Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung zu vermeiden!
- Eine **bereits eingetretene Risikosituation** (z. B. drohende Nichtigkeit) kann durch eine **(faktisch überholende) Verschmelzung** zivilrechtlich „bereinigt“ werden, weil das **ursprüngliche Rechtsgeschäft** im Zuge der Gesamtrechtsnachfolge **untergeht**.
- Die steuerliche Rückwirkung einer Umgründung ersetzt **nicht** die zivilrechtliche Wirkung – letztere tritt erst mit **Firmenbucheintragung** ein.
- Durch eine anschließende nicht verhältnismäßige **Abspaltung** kann eine ursprünglich beabsichtigte wirtschaftliche Trennung wiederhergestellt werden, ohne die umgründungssteuerlichen Begünstigungen zu verlieren.



HASCH
UND
PARTNER
RECHTSANWÄLTE

II. ÄNDERUNG DER PROKURISTENHAFTUNG

(VWGH 25.06.2025, Ro 2023/13/0020)

HP

10

A. HASCH

ALLGEMEINES (1)

- Gemäß § 9 Abs 1 BAO **haften** die in den §§ 80 ff BAO **bezeichneten Vertreter** neben den durch sie vertretenen Abgabepflichtigen für die diese treffenden **Abgaben** insoweit, als die Abgaben infolge **schuldhafter Verletzung** der den Vertretern auferlegten Pflichten nicht eingebracht werden können.
- Gemäß § 9 Abs 2 BAO haften Notare, Rechtsanwälte und Wirtschaftstreuhänder wegen Handlungen, die sie in **Ausübung ihres Berufes** bei der Beratung in Abgabensachen vorgenommen haben, gemäß Abs 1 nur dann, wenn diese Handlungen **eine Verletzung ihrer Berufspflichten** enthalten.

SACHVERHALT (1)

- Der Mitbeteiligte war **Prokurist** einer **GmbH**. Nach Aufhebung des Konkurses der GmbH im April 2019 wurde die Firma infolge Vermögenslosigkeit gelöscht.
- Mit Haftungsbescheid vom 29.10.2019 nahm das Finanzamt den Mitbeteiligten gemäß § 9 iVm 80 ff BAO für näher bezeichnete aushaftende **Abgabenschuldigkeiten** der O GmbH (Primärschuldnerin) in Anspruch.
- Die dagegen erhobene Beschwerde ging vor das Bundesfinanzgericht, welches den Haftungsbescheid aufhob. **Ein Prokurist sei keine zur Vertretung berufene Person iSd § 80 Abs 1 BAO**, da der **Geschäftsführer** den Prokuristen zu **überwachen** habe. Eine Haftung des Prokuristen scheide daher aus.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (1)

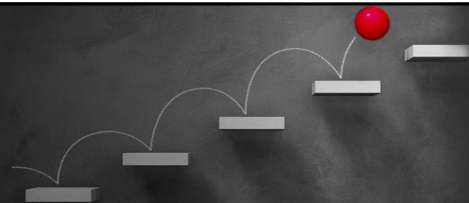
- Im Sinne der §§ 83 ff AO 1919 (über die Geschäftsfähigkeit, Vertretung, Vollmacht und Haftung)/-(VwGH) wirken die Handlungen des Vertreters im **bürgerlichen Recht** nur für und wider den Vertretenen, **der Vertreter selbst** könne jedoch **nicht in Anspruch** genommen werden. Für das **Steuerrecht** gelten diese Vorschriften jedoch **nicht**.
- Die gesetzlichen Vertreter juristischer und (ganz oder teilweise) geschäftsunfähiger Personen wären daher verpflichtet, die Pflichten zu erfüllen, die den von ihnen vertretenen Personen obliegen, insbesondere auch die Steuern aus etwa von ihnen verwalteten Mitteln zu bezahlen.
- Soweit der Steuerfiskus durch ihr Verschulden geschädigt werde, sollen sie **persönlich haften**. Diese Grundsätze würden auch für **Bevollmächtigte** und für die, die als solche auftreten, gelten.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (2)

- Die Bestimmungen der AO 1931 entsprachen inhaltlich jenen der §§ 84 bis 90 der AO 1919.
- § 109 Abs 1 AO 1931 sah eine persönliche Haftung der Vertreter und der übrigen in den §§ 103 bis 108 bezeichneten Personen neben dem Steuerpflichtigen u.a. bei **Verkürzung von Steueransprüchen** durch **schuldhafte Verletzung** der diesen Personen in den §§ 103 bis 108 auferlegten Pflichten vor.
- Mit § 9 BAO sollte § 109 AO 1931 übernommen, jedoch auf eine **Ausfallhaftung** beschränkt werden.
- Es kann daher nicht nur der gesetzliche Vertreter, sondern **jegliche bevollmächtigte** (bzw. verfügungsberechtigte) **Person** – damit auch ein **Prokurist** – dem Grunde nach zur Haftung herangezogen werden.
- Der VwGH hat der Revision stattgegeben und das angefochtene Erkenntnis wegen **Rechtswidrigkeit seines Inhalts** aufgehoben.

FOLGEN FÜR DIE PRAXIS (1)

- Mit dieser Entscheidung wurde die **persönliche Haftung** eines **Prokuristen** für steuerrechtliche Abgaben der Gesellschaft (bei entsprechender Bevollmächtigung) bejaht und somit auch die herrschende Lehre bestätigt.
- Den Prokuristen trifft in diesem Zusammenhang jedenfalls ein **erhöhtes Haftungsrisiko**, zumindest aus steuerrechtlicher Sicht.
- Ausgehend von der erläuterten Rechtsansicht des VwGH bleiben die Auswirkungen auf die Praxis noch abzuwarten, schließlich stellt der VwGH eine abgabenrechtliche Haftung jeglicher Bevollmächtigten in den Raum.



III. BUCHEINSICHT BEI DER GMBH

(OLG Wien 29.11.2024, 6 R 229/24a)

ALLGEMEINES (1)

- Jedem GmbH-Gesellschafter steht nach ständiger Rechtsprechung ein **allgemeiner, umfassender Informationsanspruch** gegen die Gesellschaft zu. Dieses Informationsrecht geht über das im Gesetz geregelte Bucheinsichtsrecht gemäß § 22 Abs 2 GmbHG hinaus und umfasst grundsätzlich **alle Angelegenheiten der Gesellschaft**. Der Informationsanspruch steht jedem Gesellschafter als **Individualrecht** zu und ist **nicht näher zu begründen**.
- Das Bucheinsichtsrecht ist Voraussetzung für die sachgerechte Wahrnehmung der dem Gesellschafter zustehenden Prüfungs- und Leitungsaufgaben. Es dient der Wahrnehmung der aus der Gesellschafterstellung erfließenden Rechte, insbesondere auch der **Vermögensrechte** des Gesellschafters. Bei der GmbH unterliegen sowohl die Prüfung und Genehmigung des **Jahresabschlusses** als auch die Prüfung und Überwachung der **Geschäftsführung** der **Beschlussfassung durch die Gesellschafter**.

ALLGEMEINES (2)

- Das **Informationsrecht** des GmbH-Gesellschafters **besteht nicht unbeschränkt**. Die Gesellschaft darf die begehrte Information verweigern, wenn die Informationserteilung einem **gesetzlichen Verbot** zuwider liefe oder der Informationsanspruch **rechtsmissbräuchlich** ausgeübt wird.
- **Rechtsmissbrauch liegt vor bei:**
 - Unlauteren Motiven, die augenscheinlich im Vordergrund stehen
 - Krassem Missverhältnis zwischen eigenen Interessen und beeinträchtigten Interessen der Gesellschaft
 - Verfolgung gesellschaftsfremder, die Gesellschaft schädigender Interessen
 - Verwendung für Konkurrenzunternehmen
 - Überlassung von Informationen an Dritte zur Verfolgung von Ansprüchen gegen die Gesellschaft

SACHVERHALT (1)

- Die Antragsteller waren **Gesellschafter einer GmbH** und begehrten umfassende **Bucheinsicht** in die **Geschäftsunterlagen** der Gesellschaft. Dabei handelte es sich auch um Gesellschafter, die gleichzeitig auch Geschäftsführer der Antragsgegnerinnen waren. Die Antragsteller wollten unter anderem Einsicht in Bücher, Schriften, Geschäftsunterlagen, E-Mails, elektronische Datenträger und Intranet-Daten nehmen.
- Die **Antragsgegnerinnen verweigerten** die **Bucheinsicht** mit der Begründung, die Antragsteller müssten zunächst eine sogenannte **"Benutzungsregelung"** unterfertigen. Diese Benutzungsregelung enthielt verschiedene Verpflichtungen wie die Aushändigung einer schriftlichen Vollmacht, das Eintragen in eine Anwesenheitsliste mit Ausweiskopie, die Zweckbindung der Daten ausschließlich für die Prüfung des Jahresabschlusses und Hinweise auf Geheimhaltungspflichten mit rechtlichen Konsequenzen bei Verstößen.

SACHVERHALT (2)

- **Vorbringen der Antragsgegnerinnen**
 - Inhaltliche Uferlosigkeit und Unverhältnismäßigkeit des Einsichtsbegehrens
 - Notwendigkeit der Benutzungsregelung zur Verhinderung von Missbrauch
 - Die relevanten Informationen seien den Antragstellern bereits aus anderen Quellen bekannt gewesen
 - Gefahr der Weitergabe von Informationen aus laufenden Gerichtsverfahren gegen die Antragsteller
 - Angebliche Fehlverhalten einzelner Antragsteller in der Vergangenheit
- **Position der Antragsteller**
 - Die Antragsteller bestanden auf ihr **umfassendes Informationsrecht** als Gesellschafter. Sie **lehnten** die Unterfertigung der **Benutzungsregelung ab**, da diese rechtlich nicht erforderlich sei und unzulässige Einschränkungen ihres gesetzlichen Einsichtsrechts enthalte. Die Antragsteller machten geltend, dass sie die **Einsicht nicht im Vorhinein begründen** müssten und auch **die einzusehenden Unterlagen nicht konkret bezeichnen** müssten.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (1)

- Das OLG Wien stellte klar, dass es **unzulässig** ist, die Bucheinsicht von der vorherigen **Unterfertigung einer Benutzungsregelung abhängig zu machen**. Eine Rechtspflicht zur Errichtung und Unterfertigung solcher Dokumente besteht nicht. Die von den Antragsgegnerinnen aufgestellte Bedingung war daher rechtswidrig.
- Die geforderte schriftliche Vollmacht für Rechtsanwälte widerspricht der geltenden Gesetzeslage. Nach § 8 Abs 1 RAO und § 30 Abs 2 ZPO **ersetzt die Berufung auf die Bevollmächtigung deren urkundlichen Nachweis**. Eine Verpflichtung zur Errichtung einer schriftlichen Vollmachtsurkunde besteht bei Rechtsanwälten nicht.
- Die vorgesehene enge Zweckwidmung ausschließlich für die Prüfung des Jahresabschlusses widerspricht den Grundsätzen des umfassenden Informationsrechts. Der einsichtsberechtigte Gesellschafter braucht den **Zweck seiner Einsicht nicht darzutun**.
- Die Verpflichtung zur selbständigen Dokumentation der Anwesenheitszeiten geht über das zulässige Maß hinaus. Die Gesellschaft darf zwar die **Identität feststellen** und die **Anwesenheitszeiten dokumentieren**, eine Verpflichtung der einsichtnehmenden Personen zur Erstellung dieser Dokumentation besteht jedoch nicht.
- Vom Gesellschafter **kann nicht verlangt werden**, die **Geschäftsunterlagen**, in die er Einsicht nehmen möchte, im **Vorhinein zu bezeichnen**. Dies folgt aus dem grundsätzlich umfassenden Informationsanspruch der GmbH-Gesellschafter in Angelegenheiten der Gesellschaft. Das Einsichtsrecht umfasst sämtliche Aufzeichnungen in gesellschaftlichen Angelegenheiten im weitesten Sinn.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (2)

- Die Einsichtnahme hat grundsätzlich dort zu erfolgen, wo sich die **Bücher und Schriften** der Gesellschaft bei ordnungsgemäßer Geschäftsführung **befinden**, das sind in der Regel die **Geschäftsräume der Gesellschaft**. Zu diesem Zweck darf der Gesellschafter die **Geschäftsräume betreten** und hat im Rahmen der Bucheinsicht **Anspruch auf einen zweckentsprechenden Raum**. Die Gesellschaft hat dafür zu sorgen, dass der Kontrollberechtigte sein Einsichtsrecht **effizient** und **störungsfrei** ausüben kann.
- Die Einsicht ist **so lange** und **so oft zu gewähren**, als dies eine **sachgemäße Prüfung** erfordert. Der Geltendmachung des Informationsanspruchs steht nicht entgegen, dass sich der Gesellschafter die gewünschten Informationen in der Vergangenheit auf andere Weise beschaffen hätte können oder ihm bereits früher einmal Einsicht gewährt wurde. Für die Auffassung, das Recht auf Bucheinsicht könne nur ein einziges Mal ausgeübt werden, besteht keine Grundlage.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (3)

- Die Gesellschaft ist berechtigt, die **Identität** der Einsicht nehmenden Personen **festzustellen**, sofern sie ihr nicht ohnedies bereits bekannt sind, indem die **Vorlage eines Lichtbildausweises** verlangt wird. Bei konkreten Anhaltspunkten für Manipulationen anlässlich der Einsicht durch den kontrollberechtigten Gesellschafter, wie beispielsweise Entnahme von Dokumenten oder Verfälschungen, kann verlangt werden, dass die **Einsichtnahme im Beisein einer Vertrauensperson** der Gesellschaft erfolgt.
- Den Einsicht nehmenden Gesellschafter trifft eine gesetzliche **Geheimhaltungsverpflichtung**. Verstößt er gegen diese Verschwiegenheitsverpflichtung, so kann er von der Gesellschaft auf **Unterlassung** und **Schadenersatz** geklagt werden.
- **Verhältnismäßigkeitsgrundsatz**: Die begehrte Information muss nach Inhalt und Art so bemessen sein, wie erforderlich, um dem Informationsinteresse zu genügen. Die Art und Weise der Geltendmachung darf **nicht mutwillig** und **unnötig belastend** sein.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (4)

- **Unterlagen zu Gerichtsverfahren** zwischen GmbH und einsichtnehmenden Gesellschaftern sind vom Bucheinsichtsrecht **ausgenommen**.
- Diese Ausnahme umfasst:
 - **Prozessunterlagen** (Klagen, Schriftsätze, Urteile)
 - **Anwaltskorrespondenz** mit Rechtsvertretern
 - **Leistungsverzeichnisse** der Rechtsanwälte
- Die Ausnahme **schützt** die **anwaltliche Verschwiegenheit** zwischen Gesellschaft und ihrem Rechtsvertreter. Aus Leistungsverzeichnissen können Informationen ableitbar sein, die diese Verschwiegenheit verletzen würden.

FOLGEN FÜR DIE PRAXIS (1)

- **Was Gesellschaften beachten müssen:**
 - Gesellschaften dürfen die **Bucheinsicht nicht von der Unterfertigung von Benutzungsregelungen, Geheimhaltungsvereinbarungen** oder ähnlichen Dokumenten **abhängig machen**. Solche Bedingungen sind **unzulässig** und berechtigen nicht zur Verweigerung der Einsicht. Von bevollmächtigten Rechtsanwälten darf keine schriftliche Vollmachtsurkunde verlangt werden, die mündliche Behauptung der Bevollmächtigung genügt.
- **Zulässige Schutzmaßnahmen umfassen:**
 - Feststellung der **Identität** durch Vorlage eines Lichtbildausweises bei unbekannten Personen
 - **Eigene Dokumentation** der Anwesenheitszeiten durch Mitarbeiter
 - Beisein einer **Vertrauensperson** bei konkreten Anhaltspunkten für Manipulationen
 - **Ausnahme von Unterlagen zu laufenden Gerichtsverfahren mit den einsichtnehmenden Gesellschaftern**

FOLGEN FÜR DIE PRAXIS (2)

- **Wichtig für die Geschäftsführung:**
 - Die Gesellschaft hat für einen **zweckentsprechenden Raum** zu sorgen und die Einsicht **effizient** und **störungsfrei** zu ermöglichen. Digitale Unterlagen sind in geeigneter Weise zugänglich zu machen. Bei Verweigerung wegen Rechtsmissbrauchs trägt die Gesellschaft die volle Beweislast und muss konkrete Gefährdungen darlegen.
 - **Klare Trennung:** Unterlagen zu Rechtsstreitigkeiten mit Gesellschaftern gesondert aufbewahren.
 - Ausdrücklich klarstellen, dass **Unterlagen zu Rechtsstreitigkeiten** mit den antragstellenden Gesellschaftern **ausgenommen sind**.
 - **Dokumentation:** Welche Unterlagen **aus welchem Grund** nicht vorgelegt wurden.



HASCH
UND
PARTNER
RECHTSANWÄLTE

IV. EINLAGENRÜCKGEWÄHR

HP 27 A. HASCH

ALLGEMEINES (1)

- **Gesetzliche Grundlagen:** §§ 82, 83 GmbHG sowie § 52 AktG
- Gesellschafter haben ausschließlich Anspruch auf ihre Gewinnbeteiligung, aber
- **keinen Anspruch** auf **Gesellschaftsvermögen** und
- **keine Verfügungsmöglichkeit** über das **Gesellschaftsvermögen**
- Ausfluss des **Trennungsprinzips**
- **absolut zwingend von Amts wegen wahrzunehmen**
- **Offene Einlagenrückgewähr** liegt vor, wenn die Vermögenszuwendung an einen Gesellschafter (Aktionär) eine einseitige Zuwendung darstellt. Wenn Vermögen der KapGes abfließt, ohne dass die KapGes eine Gegenleistung erhält
- Entnahmen, Ausschüttung ohne Gewinnverwendungsbeschluss
- Vorabgewinnausschüttungen bei GmbH
- Zahlung von höheren Gründungskosten als in GesV festgelegt, usw.

ALLGEMEINES (2)

- **Verdeckte Einlagenrückgewähr** (entspricht im Wesentlichen auch dem Begriff der verdeckten Gewinnausschüttung (vGA) (steuerrechtliche Bezeichnung) liegt hingegen bei Umsatzgeschäften vor, bei welchen die Gesellschaft zwar eine Gegenleistung erhält, diese aber bspw. zu niedrig ist und damit einem Fremdvergleich **nicht** standhält. Gleiches gilt, wenn Leistungen der Gesellschaft an den Gesellschafter (oder Nahestehende, etc.) bspw. zu hoch sind.
- **Leistungsbeziehungen** zwischen Gesellschaft und Gesellschafter sind **grundsätzlich zulässig** ⇒ aus dieser Leistungsbeziehung darf der Gesellschafter von der Gesellschaft **angemessene, fremdübliche, vermögenswerte Gegenleistungen** erhalten.
- Liegt jedoch ein **Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung** vor (Leistungsbeziehung ist in keiner angemessenen bzw. fremdüblichen Weise ausgestattet), kommt es zu einer **verdeckten Gewinnausschüttung** bzw. **verdeckten Einlagenrückgewähr**.
- Im Rahmen des Fremdvergleiches kommt es ausschließlich auf die **objektive Wertäquivalenz** an; auf ein **subjektives Element** (ob etwa das Wertmissverhältnis von den Beteiligten ausdrücklich gewollt und akzeptiert ist) kommt es hingegen grundsätzlich nicht an.
- Ein **Gegenbeweis** (Beweislast trifft den Leistungsempfänger = LE) ist **möglich**, wenn der LE beweisen kann, dass das Geschäft auch mit einem unbeteiligten Dritten zu gleichen (für die KapGes nachteiligen) Bedingungen abgeschlossen worden wäre.
- **Betriebliche Rechtfertigung denkbar**

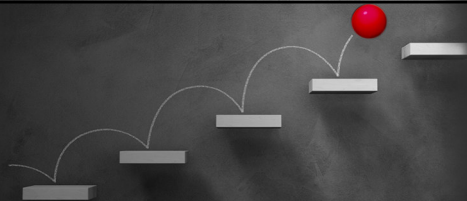
ALLGEMEINES (3)

- **Beispiele für verdeckte Einlagenrückgewähr:**
 - Ankauf des Hauses eines Ges durch die KapGes zu einem **überhöhten Kaufpreis**
 - Leistung eines **überhöhten Pacht- oder Mietzinses** an einen Gesellschafter
 - Vermietung an Gesellschafter zu **Mietzins unter dem Marktpreis**
 - Einräumung einer **unentgeltlichen Kaufoption** einer KapGes an einen Gesellschafter zum Erwerb der Anteile einer Tochtergesellschaft
- **weitere Beispiele:**
 - Tragung von **Privatausgaben/Schulden** der Gesellschafter durch KapGes
 - Gewährung der **unentgeltlichen Nutzung** von Einrichtungen der KapGes
 - div. **Besicherungen zugunsten der Aktionäre/Gesellschafter (Freunde, Verwandte, Nahestehende)** durch KapGes
- **Hinweis:**
 - Regelmäßig Probleme bzw. genaue Prüfung bei Share Deal (**KÖSt und KEST**) Belastung (außer Einlagenrückzahlung, Wahlrecht!!); eventuell unsichere Rückforderbarkeit

ALLGEMEINES (4)

▪ Rechtsfolgen bei Verstoß im Überblick:

- Rückgewähranspruch, **keine Aufrechnung**
 - Verjährt binnen 5 Jahren ab Erhalt der verbotenen Zuwendung (§ 83 (5) GmbHG)
 - Bei Kenntnis des Empfängers verjährt der Anspruch binnen 30 Jahren (40 Jahre strittig)
- Außenhaftung des Aktionärs
- Ausfallhaftung der Mitgesellschafter (GmbH)
- **Schadenersatzhaftung der Organmitglieder**
 - Verjährung binnen 5 Jahren ab Kenntnis von Schaden und Schädiger (§ 25 (6) GmbHG; **eventuell bis zu 30 Jahren**)
- Nichtigkeit von Rechtsgeschäften
- Strafrechtliche Sanktionen
- Bereicherungsanspruch parallel, **hier Aufrechnung möglich**
- Steuerrechtliche Folgen (KÖSt, KEST)

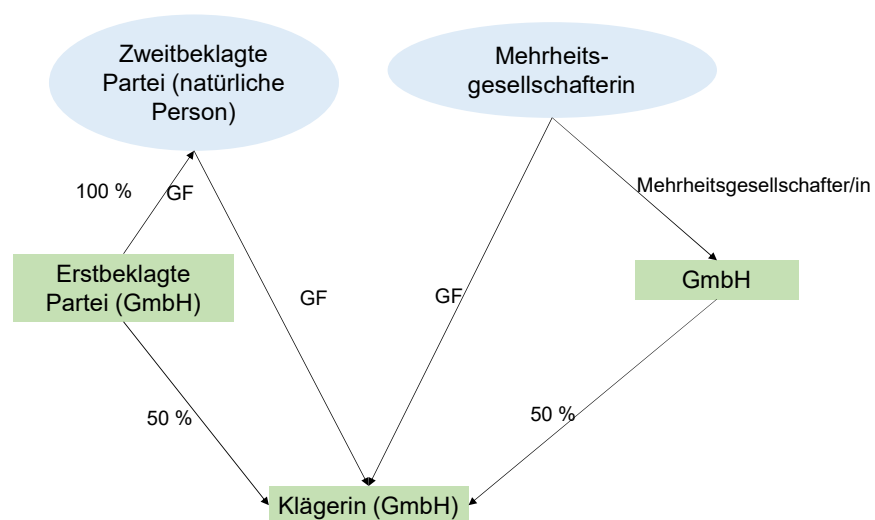


**OGH 06.11.2024, 6 OB 98/24S
(EINLAGENRÜCKGEWÄHR AUCH BEI MITTELBARER
BEGÜNSTIGUNG)**

SACHVERHALT (1)

- Klägerin ist eine GmbH mit zwei Gesellschafterinnen (je 50 %) welche ebenfalls GmbHs sind.
- Eine der beiden Gesellschafterinnen ist die erstbeklagte Partei. Die zweitbeklagte Partei ist deren Alleingesellschafter und Geschäftsführer.
- Der Mehrheitsgesellschafter der zweiten Gesellschafterin ist zusammen mit der zweitbeklagten Partei kollektivvertretungsbefugter Geschäftsführer der Klägerin.

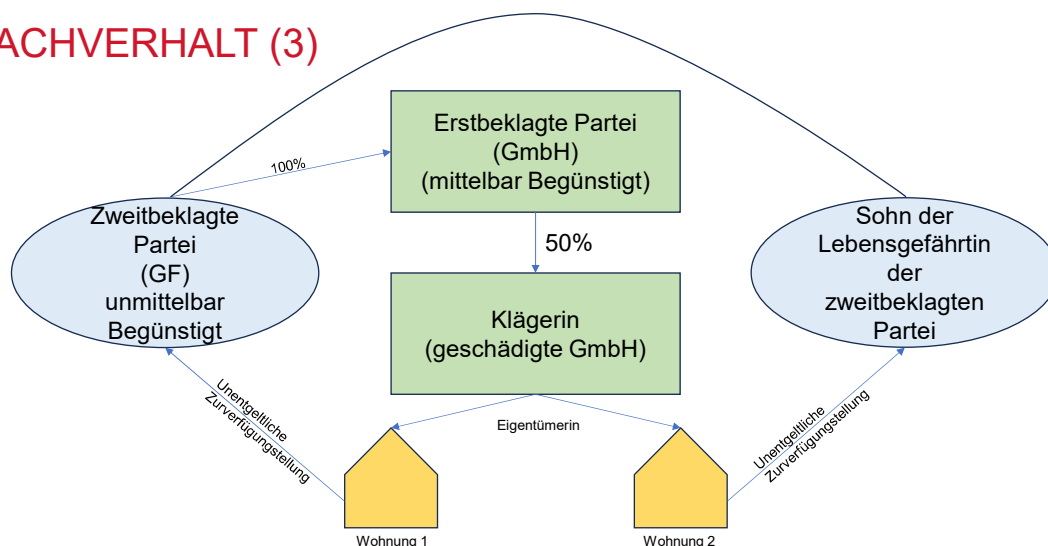
SACHVERHALT (1A)



SACHVERHALT (2)

- Die Klägerin errichtete 47 Wohn- und Büroeinheiten sowie 22 KFZ-Stellplätze.
- Hinsichtlich mehrerer Dachgeschosswohnungen wurden den Geschäftsführern der Klägerin Optionen eingeräumt, welche jedoch von jenem Geschäftsführer, welcher nicht beklagt ist, nicht gegengezeichnet wurden.
- Im Oktober 2013 stellte der zweitbeklagte Geschäftsführer dem Sohn seiner Lebensgefährtin eine Wohnung, auf welche er keine Option hatte, zur Verfügung
- Im Herbst zog außerdem der zweitbeklagte Geschäftsführer in eine der Dachgeschosswohnungen.
- Im Herbst 2013 verschlechterte sich sodann das Klima zwischen den Geschäftsführern rapide.

SACHVERHALT (3)



SACHVERHALT (4)

- Am 21.05.2014 kam es nach einigen Vorschlägen und Angeboten zu einem Kauf der beiden Wohnungen.
- Am 21.07.2020 brachte die Klägerin, nach Bestellung eines Kollisionskurators (Rechtskraft am 13.12.20219 durch OGH 6 Ob 71/19p), eine Klage auf Zahlung für die unberechtigte Nutzung der beiden Wohnungen und Stellplätze ein. Sie stützte sich dafür auf einen Verstoß gegen das Verbot der **Einlagenrückgewähr, auf Geschäftsführerhaftung und auf Bereicherungsrecht**.
- Der zweitbeklagte Geschäftsführer und der zweite Geschäftsführer seien bloß gemeinsam Vertretungsbefugt gewesen. Zur Nutzung der Wohnungen hätte es kein Einverständnis des zweiten Geschäftsführers gegeben.
- Aufgrund der wirtschaftlichen Identität zwischen erstbeklagter Partei und dem zweitbeklagten Geschäftsführer liege eine **direkte Leistung (auch) an die erstbeklagte Partei** vor und damit ein Verstoß gegen das Verbot der Einlagenrückgewähr.

SACHVERHALT (5)

- Die beklagten Parteien bestritten und brachten vor, dass der zweitbeklagte Geschäftsführer im Zeitraum der Benutzung bereits außerbücherlicher Eigentümer gewesen sei. Der Umstand, dass der zweitbeklagte Geschäftsführer Eigentümer und Geschäftsführer der erstbeklagten Partei wäre, sei keine ausreichende Basis für eine eventuelle Haftung der erstbeklagten Partei für eine behauptete Einlagenrückgewähr, zumal die erstbeklagte Partei dadurch weder direkt noch indirekt bereichert sei.
- Das Erstgericht gab der Klage im Umfang von EUR 19.130,00 statt. Der **OGH bestätigte** diese Entscheidung im Umfang von EUR 14.167,00 und wies die Restforderung in Höhe von EUR 4.963,00 zurück. Das Berufungsgericht hatte die Klage abgewiesen.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (1)

- Die Zurückweisung der Revision hinsichtlich eines Betrages in Höhe von EUR 4.963,00 erfolgte aus zivilprozessualen Gründen, da diese mit der übrigen Klagsforderung nicht zusammenzurechnen waren und daher den für die Zulässigkeit der Revision notwendigen Betrag in Höhe von EUR 5.000,00 nicht überstiegen haben.
- Eine Solidarhaftung der unmittelbaren Gesellschafterin wegen einer Zuwendung an den mittelbaren Gesellschafter aufgrund verbotener Einlagenrückgewähr kann auch dann stattfinden, wenn die Zuwendung des Vermögensguts der Gesellschaft an einen (unmittelbaren oder mittelbaren) Gesellschafter (oder einen unechten Dritten) – wie hier – auf dem Handeln eines kollektivvertretungsbefugten Geschäftsführers beruht.
- **Eine wirksame Vertretung der Gesellschaft ist im Rahmen der verbotenen Einlagenrückgewähr tatsächlich nie gegeben.** Die durch den Verstoß ex tunc bewirkte Nichtigkeit lässt ein solches Geschäft **von Anfang an unwirksam sein**.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (2)

- **Verbotene Einlagenrückgewähr geht immer Hand in Hand mit unwirksamer Vertretung.**
- Für die Zurechnung einer Leistung ist ausreichend, dass die Zuwendung des Vermögensgut einer Gesellschaft bewusst auf einer Handlung einer Person beruht, die diese Zuwendung als eine Leistung namens der Gesellschaft auffassen lässt. Gegenständlich handelte bei Übergabe der Wohnung der als ihr Vertretungsorgan bestellte Geschäftsführer erkennbar für die Gesellschaft.
- Auch die bloße Nutzung einer Wohnung kann einen Verstoß gegen die Kapitalerhaltungsvorschriften darstellen. Die Zurverfügungstellung eines Wohnraumes hat einen Wert.
- Wesentlich dabei ist, dass die Gesellschaft diesen Wohnwert einem mittelbaren Gesellschafter zur Verfügung stellte. Dies hätte die Gesellschaft bei einem Dritten nicht kostenlos getan.
- Es kann dabei nicht darauf ankommen, dass die Gesellschaft – ansonsten – hypothetisch nicht „vorgehabt“ hätte die Wohnung zu vermieten.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (3)

- Adressat des Rückersatzanspruches ist an erster Stelle der Gesellschafter. Weitere Adressaten können jedoch sein:
 - Ehemalige Gesellschafter
 - Unechte Dritte
 - „wahre“ Gesellschafter (bspw. Treugeber oder mittelbare Gesellschafter)
 - Echte Dritte (bei Kollusion oder grober Fahrlässigkeit)
- Mit einem Fall der **gleichzeitigen Inanspruchnahme von unmittelbarem und mittelbarem Gesellschafter** hatte sich der Oberste Gerichtshof bisher nicht zu befassen.
- Die Frage der gleichzeitigen Inanspruchnahme ist in der Lehre höchst umstritten und befasste sich der OGH umfassend mit den diversen Lehrmeinungen

RECHTLICHE BEURTEILUNG (4)

- Der erkennende Senat schloss sich für einen Fall wie dem vorliegenden, in dem der mittelbare Gesellschafter alleiniger Anteilseigner der zwischengeschalteten Gesellschaft und überdies auch deren Geschäftsführer ist, den Befürwortern der **Solidarhaftung von unmittelbarem und mittelbarem Gesellschafter** an.
- Wegen der Verbundenheit über die erstbeklagte Partei mit der Klägerin erfolgte eine Zuwendung, die ansonsten nicht stattgefunden hätte.
- Zwar erlangt scheinbar nur der zweitbeklagte Geschäftsführer einen Vorteil, bei vorliegender Konstellation liegt jedoch der Gedanke einer wirtschaftlichen Einheit nahe.
- Außerdem wird auch bei Leistungen an sonstige Angehörige nicht geprüft, inwieweit dadurch dem Gesellschafter tatsächlich ein echter Vorteil erwächst.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (5)

- Im weiteren soll sich die Gesellschaft wegen einer verbotenen Einlagenrückgewähr an ihre Gesellschafter wenden können.
- Es sei daher nicht einleuchtend, warum sich die Klägerin auf die zweitbeklagte Partei als alleinigen Haftungsfonds verweisen lassen müsste, zumal mit dem Durchgriff auf den zweitbeklagten Geschäftsführer dem Kapitalerhaltungsgebot auf Ebene der leistenden Gesellschaft nur bei tatsächlicher Erfüllung des Anspruchs genüge getan ist. Wäre dieser nicht liquid oder auch nur für eine Exekution nicht greifbar, ginge dies zu Lasten der leistenden Gesellschaft, deren Vermögen wegen der gesellschaftsrechtlichen Verflechtung mit der Erstbeklagten geschmälert wurde.

FOLGEN FÜR DIE PRAXIS (1)

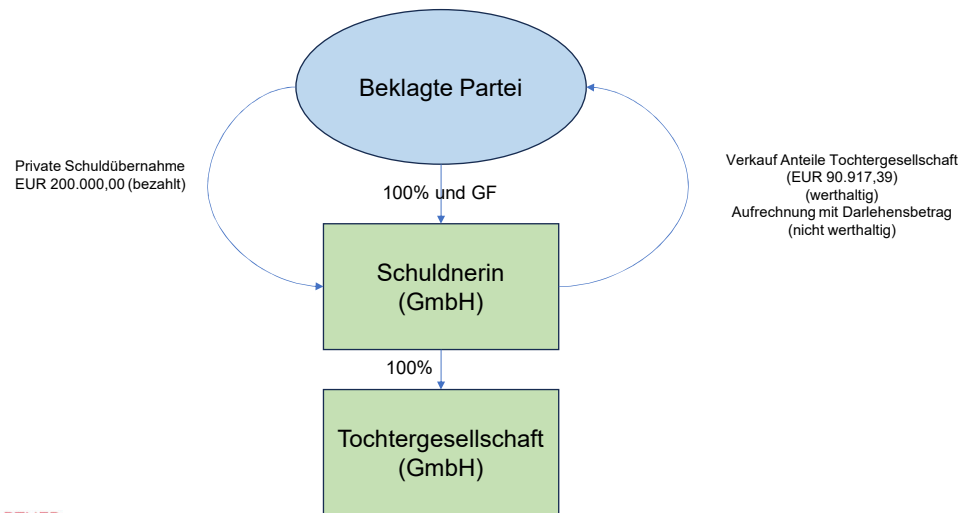
- Der OGH hat nunmehr klargestellt, dass **bei verbotener Einlagenrückgewähr im Konzern eine Solidarhaftung entlang der Gesellschafterkette** besteht.
- In Fällen in denen der durch die verbotene Einlagenrückgewähr begünstigte Alleingesellschafter der ihm vorgeschalteten Gesellschaft ist, haften sowohl der begünstigte Alleingesellschafter als auch die Gesellschaft gemeinsam.
- Der OGH hat aber **offen gelassen**, ob eine **Solidarhaftung auch dann besteht, wenn der begünstigte Gesellschafter nicht Alleingesellschafter, sondern nur Mehrheitsgesellschafter oder sogar Minderheitsgesellschafter ist.**
- Zu beachten ist, dass auch Leistungen entlang der Gesellschafterkette dem Fremdvergleich standhalten sollten, um nicht das Risiko einer Solidarhaftung entlang der Kette auszulösen.

OGH 18.12.2024, 17 OB 12/24Z AUFRECHNUNG MIT NICHT WERTHALTIGER FORDERUNG

SACHVERHALT (1)

- Beklagte Partei ist Alleingesellschafter und Geschäftsführer der Schuldnerin.
- Schuldnerin hielt 100% der Anteile an einer schweizerischen Gesellschaft mit beschränkter Haftung (in der Folge: Tochtergesellschaft).
- Aufgrund einer Vereinbarung mit der Schuldnerin und einer ihrer Gläubigerinnen übernahm die beklagte Partei eine Verbindlichkeit der Schuldnerin gegenüber dieser Gläubigerin in Höhe von EUR 200.000,00. Diese wurde auch beglichen.
- Einen Monat nach Ausgleich der Verbindlichkeit hielt die beklagte Partei in einem sowohl im eigenen Namen als auch im Namen der Schuldnerin unterschriebenen Aufrechnungsvereinbarung fest, dass:
 - Sie der Schuldnerin ein kurzfristiges Darlehen über EUR 200.00,00 eingeräumt hätte
 - Die Schuldnerin ihre Anteile an der Tochtergesellschaft für EUR 90.917,39 an ihn verkaufen würde und der Kaufpreis mit dem aushaftenden Darlehen aufgerechnet werde.

SACHVERHALT (2)



SACHVERHALT (3)

- In weiterer Folge wurden die Anteile an der Tochtergesellschaft an die beklagte Partei verkauft und wurde der Kaufpreis auf dem mit „Gesellschafterdarlehen“ bezeichneten Konto saldosenkend gebucht.
- Die Tochtergesellschaft hatte eine Rechnung gegen eine andere Gesellschaft in Höhe von EUR 94.689,00 offen. Lag dieser Rechnung eine richtige einbringliche Forderung zugrunde, waren die Anteile an der Tochtergesellschaft EUR 71.200,00 wert. Ohne diese Forderung wären die Anteile wertlos gewesen.
- Die Schuldnerin war sowohl im Zeitpunkt der „Aufrechnungsvereinbarung“ als auch zum Zeitpunkt der Abtretung der Gesellschaftsanteile überschuldet und zahlungsunfähig.
- Ein halbes Jahr nach Abtretung der Gesellschaftsanteile wurde das Insolvenzverfahren eröffnet.

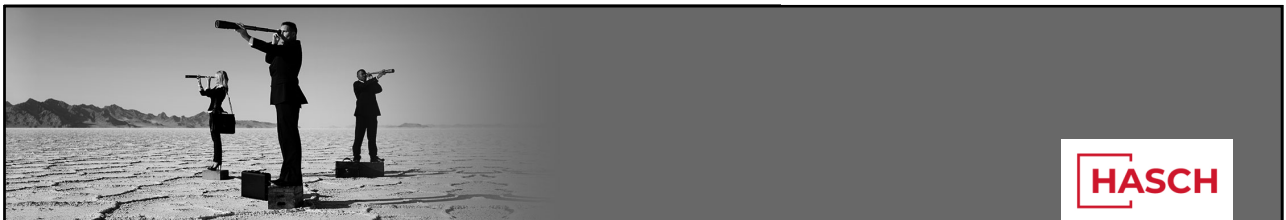
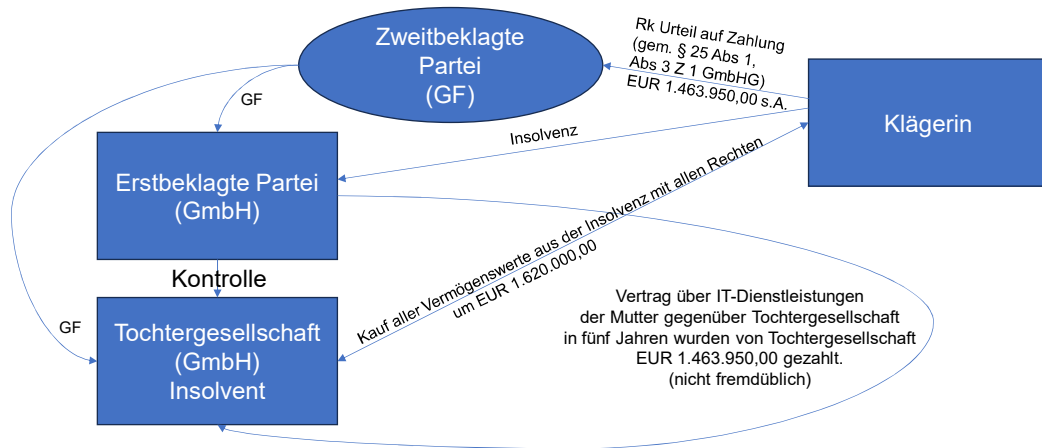
SACHVERHALT (4)

- Im Jahr 2020 wurde die offene Rechnung der Tochtergesellschaft in Höhe von EUR 94.689,00 vollständig bezahlt.
- 2022 wurde die Tochtergesellschaft liquidiert.
- Der Kläger (Insolvenzverwalter der Schuldnerin) begehrte nunmehr von der beklagten Partei, gestützt auf **verbotene Einlagenrückgewähr und das EKEG**, die Feststellung der Nichtigkeit des Kaufvertrages über die Gesellschaftsanteile, der Aufrechnungsvereinbarung und der Aufrechnung. Außerdem wurde die **Übertragung der Gesellschaftsanteile** an die Klägerin, sowie hilfsweise Wertersatz in Höhe von EUR 71.200,00 beantragt. Hilfsweise wurden diese Rechtsgeschäfte **auch angefochten**.
- Das Erstgericht gab dem Feststellungsbegehren sowie dem Begehren auf Zahlung des Wertersatzes statt. Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung. Der OGH wies die außerordentliche Revision zurück.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (1)

- Die beklagte Partei brachte vor, dass das Berufungsgericht von der Rechtsprechung des OGH abgewichen sei, wonach die Rückzahlung eines Kredits den ein Gesellschafter der Gesellschaft gewährt habe, seit dem Inkrafttreten des EKEG nicht mehr vom Verbot der Einlagenrückgewähr erfasst sei, sondern abschließend im EKEG geregelt sei.
- Der Verstoß gegen die Einlagenrückgewähr wurde von den Vorinstanzen jedoch darin gesehen, dass die beklagte Partei **von der Schuldnerin eine werthaltige Leistung – die Anteile an der Tochtergesellschaft – erhalten** hatte und dafür nur ein Teil einer aufgrund der Überschuldung und Zahlungsunfähigkeit der Schuldnerin **nicht mehr werthaltigen Forderung auf Rückzahlung des Darlehens** hingegeben hat.
- Der Umstand, dass der Kaufpreis höher war, als der Wert der Anteile ändere nichts daran, dass der **Kaufvertrag und die Aufrechnungsvereinbarung als gesamthaft zu beurteilen** wären.
- Eine gesamthafte Betrachtung des Kaufvertrages und der Aufrechnungsvereinbarung würde einem Fremdvergleich nicht standhalten, weil die Kaufpreisschuld von vornherein durch Aufrechnung mit einer nicht werthaltigen Forderung getilgt werden sollte, was letztlich auch so erfolgte.
- Aus Sicht des OGH lag daher keine erhebliche Rechtsfrage vor, sodass die a.o. Revision zurückgewiesen wurde.

17 OB 8/25P



V. BERATERHAFTUNG

(OGH 03.06.2025, 10 Ob 17/25k)

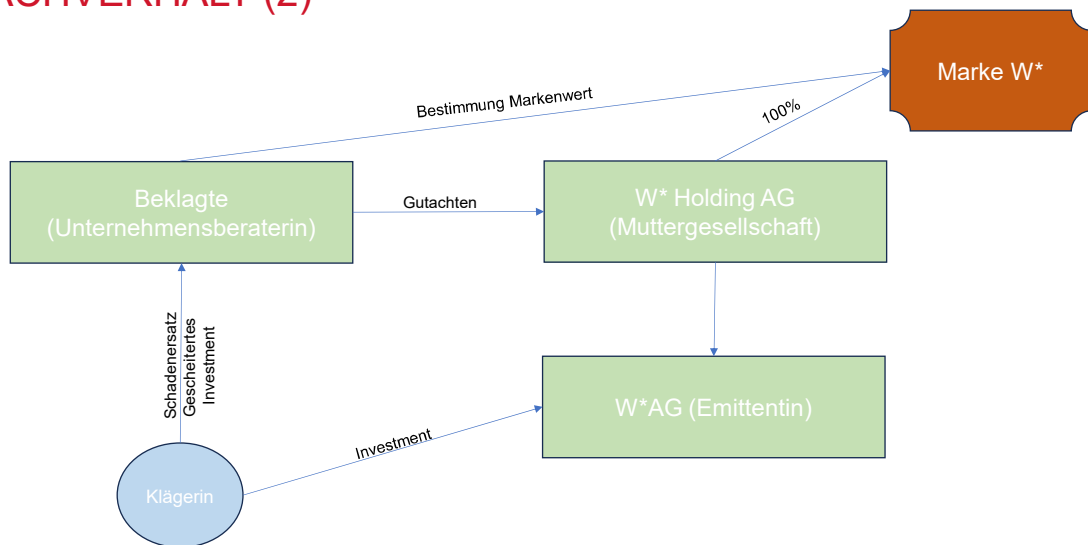
ALLGEMEINES (1)

- Die Ersatzpflicht eines Sachverständigen nach den §§ 1299 ff ABGB für **reine Vermögensschäden (DRITTHAFTUNG)** aus einem fahrlässig falsch erstellten Gutachten **beschränkt sich grundsätzlich** auf den aus dem **Schuldverhältnis Berechtigten**, also regelmäßig den **Auftraggeber**.
- Eine Haftung gegenüber einem **Dritten** kommt allerdings dann in Betracht, wenn **objektiv-rechtliche Schutzwirkungen** auf ihn zu erstrecken sind.
- Eine **deliktische Haftung** des Sachverständigen gegenüber Dritten gemäß §§ 1295 Abs 2 und 1300 S 2 ABGB kommt bei reinen Vermögensschäden nur in Betracht, wenn die Schädigung **(bedingt) vorsätzlich** erfolgt.
- Gemäß § 69 IO ist der Schuldner verpflichtet, bei Vorliegen der Voraussetzungen für die **Konkurseröffnung**, diese ohne schuldhaftes Zögern, spätestens aber **sechzig Tage nach dem Eintritt der Zahlungsunfähigkeit**, zu beantragen. Tut er dies nicht, wird er haftungspflichtig gegenüber Dritten.
- Gleiches gilt jedoch auch für „**Gehilfen**“ iSd § 1301 ABGB. Auch sie haften, wenn sie zur Ausführung der **Tat beitragen oder diese erleichtern**.

SACHVERHALT (1)

- Die Beklagte erstellte für die Muttergesellschaft der Emittentin ein Markenwertgutachten, welches sie an den Vorstand der Muttergesellschaft adressierte. Das Gutachten trug den Vermerk „**Persönlich und streng vertraulich**“.
- Die Beklagte erstellte weiters zwei Berichte mit dem Titel „Unterstützung bei der Überschuldungsprüfung im Sinne des Insolvenzrechts“, welchen die AAB der Beklagten zugrunde lagen und auch den Vermerk „**Persönlich und streng vertraulich**“ und zudem einen „**Disclaimer**“ aufwiesen, welcher sinngemäß die **Haftung** gegenüber Dritten **ausschloss** und die Berichte lediglich für die Auftraggeberin bzw. den Abschlussprüfer der Auftraggeberin bestimmte.
- Weiters erstellte die Beklagte für die Holding einen Bericht mit dem Titel „Unterstützung bei der Erarbeitung und Plausibilisierung einer Fortbestehensprognose“. Die **Abschlussprüferin** der Emittentin versah deren Jahresabschluss mit einem **uneingeschränkten Bestätigungsvermerk**.

SACHVERHALT (2)



SACHVERHALT (3)

- Die Klägerin war Geschäftsführerin eines Unternehmens und hatte seit 2008 **Erfahrung mit Investments**. In den Jahren 2015 und 2016 erwarb sie bereits nach Beratung eines Vertriebsmitarbeiters der Emittentin zwei Anleihen von dieser. Durch Zusendung und Studium eines Schreibens der Emittentin vom 17.05.2017 wurde sie auf die Möglichkeit eines Investments aufmerksam. In diesem Schreiben wurde unter anderem auf die „hervorragenden Bilanzkennzahlen“, einem ausgewiesenen Eigenkapital von ca. 4,74 Mio EUR und einer Eigenkapitalquote von ca. 96 % hingewiesen.
- Nach dem Telefonat holte sich die Klägerin auf der Homepage der Emittentin die Information ein, dass der **Jahresabschluss** zum 31.12.2016 mit einem **uneingeschränkten Bestätigungsvermerk** versehen worden war. Daraufhin tätigte die Klägerin das Investment.

SACHVERHALT (4)

- Das Markenwertgutachten und die Berichte der Beklagten waren der Klägerin zu diesem Zeitpunkt **nicht bekannt**. Der Bericht „Unterstützung bei der Erarbeitung und Plausibilisierung einer Fortbestehensprognose“ existierte noch nicht.
- Am 16.03.2018 wurde schließlich das **Insolvenzverfahren** über das Vermögen der Emittentin **eröffnet**.
- Die Klägerin begehrte nunmehr den Ersatz von EUR 21.623,86 Zug-um-Zug gegen Übertragung sämtlicher Rechte und Pflichten aus der erworbenen Anleihe, hilfsweise die **Feststellung der Haftung** der Beklagten für alle Schäden aus dem rechtswidrigen und schuldhaften Verhalten der Beklagten im Zusammenhang mit der erworbenen Anleihe. Sie stützte sich dabei auf mehrere Haftungsbestimmungen.
- Das Erstgericht wies die Klage ab, das Berufungsgericht bestätigte dies.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (1)

- Eine objektiv-rechtliche Sorgfaltspflicht zugunsten eines Dritten trifft den Sachverständigen nur dann, wenn er damit rechnen musste, dass sein Gutachten die **Grundlage für die Disposition** des Dritten bilden wird. Der Dritte ist demnach geschützt, wenn ein **Vertrauenstatbestand** vorliegt, der für den Dritten eine **Entscheidungsgrundlage** darstellen soll.
- Nur wenn sich der Dritte ausgehend vom Inhalt und vom ersichtlichen Zweck der gutachterlichen Stellungnahme als **Informationsadressat** angesprochen fühlen durfte und dies für den Sachverständigen auch **erkennbar** war, kommt eine Ersatzpflicht in Frage.
- Die Haftung setzt neben der Schaffung der **erkennbaren Vertrauensbasis** aber auch die **konkrete Inanspruchnahme** des Vertrauens des Dritten voraus, der Geschädigte muss also die schadensauslösende Disposition im konkreten Vertrauen auf die an ihn gerichtete Information gesetzt haben. Somit wird der geschützte Personenkreis bewusst eng gezogen.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (2)

- Die Haftung der Beklagten iSd §§ 1299 f ABGB für fahrlässig verursachte (reine) Vermögensschäden wurde verneint, da einem verständigen Informationsempfänger unzweifelhaft klar sein musste, dass die Expertisen **keine neutral gehaltenen Informationsschreiben** waren, sondern jeweils nur für die **interne Verwendung** im Konzern freigegeben worden waren. Damit hat die Beklagte keinen Vertrauenstatbestand geschaffen, aufgrund dessen sie mit entsprechenden Dispositionen Dritter zu rechnen hatte. Darüber hinaus hat die Klägerin ihre Dispositionen auch nicht im Vertrauen auf dieses Gutachten getätigt.
- Nach allgemeinen Grundsätzen der Deliktshaftung genießt bloßes Vermögen Schutz vor **vorsätzlicher Schädigung** iSd § 1295 Abs 2 ABGB. Nichts anderes gilt auch im Falle der Sachverständigenhaftung bei **wissentlicher Unrichtigkeit** der erteilten Information iSd § 1300 S 2 ABGB im Fall der (zumindest bedingt) vorsätzlichen Schädigung dritter Personen.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (3)

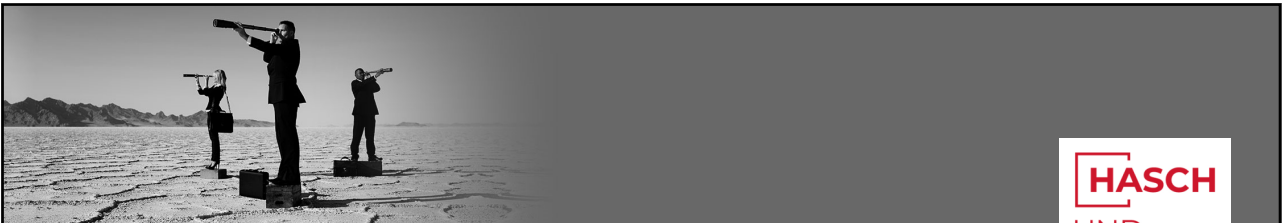
- Auf die Schaffung der zuvor angesprochenen Vertrauensbasis und der im konkreten Vertrauen darauf getätigten Vermögensdisposition kommt es nicht an.
- Der OGH erachtete die Feststellungen des Erstgerichts in dieser Hinsicht als nicht ausreichend, hob daher die Entscheidung auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück.
- Auch zur Haftung nach § 69 IO iVm § 1301 ABGB kommt es auf ein **konkretes Vertrauen** der Klägerin auf die erstellten Gutachten **nicht** an.
- Zum Vorwurf stand die **Bewirkung einer Vermögensschädigung** durch **bewusstes Verleiten**, zumindest aber durch bewusstes Fördern der Begehung des in Rede stehenden Insolvenzdelikts durch den unmittelbaren Täter. Mehr ist zu einer Haftung als „**Gehilfe**“ iSd § 1301 ABGB nicht erforderlich: Der Gehilfe muss zur **Ausführung der Tat beitragen** oder diese **erleichtern**. Adäquate Verursachung reicht nicht aus.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (4)

- Wer selbst nicht tatbestandsmäßig handelt, sondern nur einen sonstigen Tatbeitrag leistet, haftet nur dann, wenn er den Täter **bewusst fördert**. Dies setzt voraus, dass ihm die **Tatumstände**, die den Gesetzesverstoß begründen, **bekannt** sind oder er eine diesbezügliche **Prüfpflicht verletzt**. Diese ist auf grobe und auffallende Verstöße beschränkt.
- Auch **juristische Personen** können sich – aufgrund des ihnen zuzurechnenden Verhaltens ihrer Organe und Repräsentanten - als Mittäter an einer Schutzgesetzverletzung beteiligen.
- Auch aus diesem Grund wurde die Entscheidung durch den OGH aufgehoben und zur neuerlichen Entscheidung zurückverwiesen, da hinsichtlich der Beteiligung an einer Verletzung des § 69 IO die Feststellungen nicht hinreichend geklärt wurden.

FOLGEN FÜR DIE PRAXIS (1)

- Ein Sachverständiger haftet auch gegenüber **Dritten** für sein erstelltes Gutachten, wenn er nach der **Art und Zweck des Gutachtens** eine **Vertrauensbasis** schafft, wonach sich Dritte auch als Adressaten des Gutachtens **angesprochen** fühlen dürfen. Die Haftung wird dann bejaht, wenn zusätzlich der Dritte **im Vertrauen** auf dieses konkrete Gutachten **Vermögensdispositionen tätigt**. Für den Sachverständigen ist es daher empfehlenswert, in seinem Gutachten auf die potentiellen Empfänger hinzuweisen.
- Auch eine deliktische Haftung ist möglich, wenn der Sachverständige **wissentlich falsche Informationen** in seinem Gutachten wiedergibt.
- Es kommt auch eine Haftung iSd § 69 IO iVm § 1301 ABGB in Betracht, da auch Mittäter grundsätzlich genauso haften wie der Haupttäter. Ist der Sachverständige daher am **schuldhaft verzögerten Konkurseröffnungsantrag** beteiligt, haftet er **ebenso wie der Schuldner** für die daraus entstehenden Schäden Dritter.
- Die Entscheidung im gegenständlichen Fall bleibt hinsichtlich der deliktischen Haftung und der Haftung nach der IO noch offen. Es bleibt abzuwarten, welche Feststellungen das Erstgericht zu diesen Themen treffen wird.



HASCH
UND
PARTNER
RECHTSANWÄLTE

VI. OPTIONSVERTRÄGE

(OGH 16.09.2025, 6 Ob 135/24g)

HP

65

A. HASCH

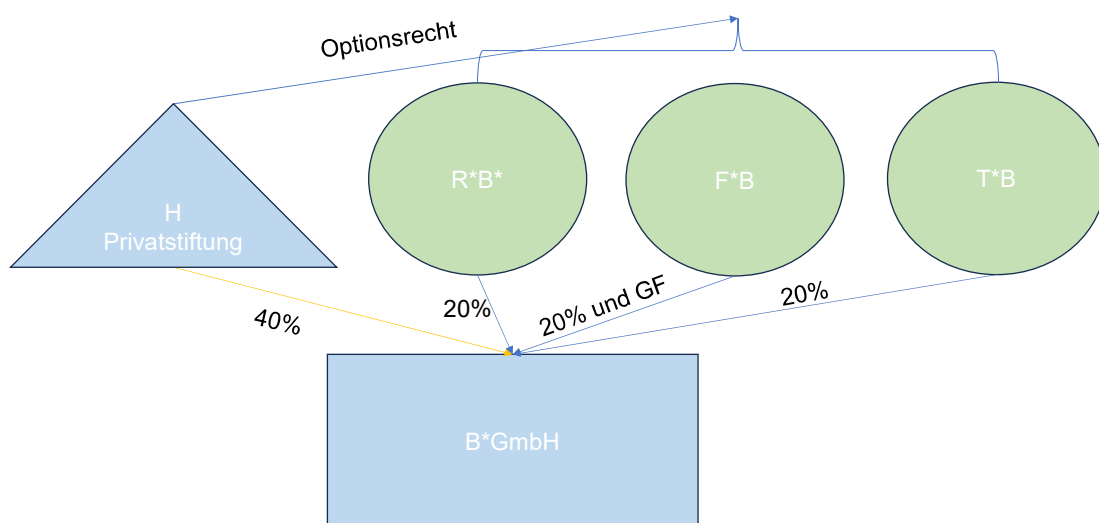
ALLGEMEINES (1)

- Eine Option ist ein Vertrag, welcher einer Partei das Gestaltungsrecht einräumt ein inhaltlich bereits vorausbestimmtes Schuldverhältnis in Kraft zu setzen.
- Die Option räumt, anders als ein Vorvertrag, bereits ein Recht auf Abschluss eines Hauptvertrages ein.
- Durch Ausübung der Option werden die vertraglichen Pflichten unmittelbar begründet.
- Die Option beinhaltet keine Vereinbarung über den Abschlusszeitpunkt des Hauptvertrages.
- Die Option setzt voraus, dass alle wesentlichen Vertragsbestimmungen bereits in dieser enthalten sind.
- Die Option ist ein zweiaktiger Vorgang. Es gibt ein Offert (Optionsvertrag oder Anbot), welches in einem eigenen Schritt – **formgerecht** – angenommen werden muss.

SACHVERHALT (1)

- Gegenständlich handelte es sich um ein Firmenbuchverfahren, in welchem eine Änderung der Gesellschafter der B*-GmbH eingetragen werden sollte.
- Gesellschafter der B*-GmbH waren bis zur gegenständlichen Abtretung die H*-Privatstiftung mit einer übernommenen Stammeinlage iHv EUR 14.000,00 sowie die aus der Familie B* stammenden natürlichen Personen RB, FB und TB mit einer übernommenen Stammeinlage iHv je EUR 7.000,00. Geschäftsführer der B*-GmbH war FB.
- Am Tage der Gesellschaftsgründung im Jahr 2021 wurde auch ein als Gesellschaftervereinbarung bezeichneter Notariatsakt errichtet, welcher ein Optionsrecht hinsichtlich der Anteile der natürlichen Personen vorsah, welche der H*-Privatstiftung angeboten wurden.
- Die Option konnte ausgeübt werden, wenn ein als geschäftsführender Gesellschafter fungierender Gesellschafter aus der Geschäftsführung ausscheidet. Die Annahmefrist beträgt in diesem Fall sechs Monate.

SACHVERHALT (2)



SACHVERHALT (3)

- Die Option konnte nicht ausgeübt werden, wenn innerhalb von 14 Tagen ein anderer Gesellschafter aus der Familie B* zum Geschäftsführer bestellt wird.
- Die Option konnte außerdem ausgeübt werden, wenn der „Garantiefall“ eintritt.
- Der Garantiefall wurde als Abruf, der von der H*-Privatstiftung zur Besicherung von Bankkrediten der Gesellschaft abgegebenen Haftungsgarantie definiert.
- Im November 2023 erklärte FB seinen Rücktritt als Geschäftsführer. Es wurde ein neuer Geschäftsführer bestellt, welcher jedoch nicht aus der B*-Familie stammte.
- Mit notarieller Annahmeerklärung vom selben Tag erklärte die H*-Privatstiftung das Angebot auf Übertragung der Geschäftsanteile anzunehmen.
- Im Februar 2024 meldete die Geschäftsführung der Gesellschaft die Änderungen im Stande der Gesellschafter im Firmenbuch an.

SACHVERHALT (4)

- Verwiesen wurde unter anderem darauf, dass das gesamte unternehmerische Risiko bei der H*-Privatstiftung gelegen habe und die B*-Familie ihren Beitrag durch Management Leistungen erbracht hätte.
- TB und RB beantragten die Abweisung des Antrages der Gesellschaft. Sie brachten vor, dass das Abtretungsangebot wegen grober Benachteiligung und Sittenwidrigkeit unwirksam sei.
- Das Erstgericht wies den Antrag auf Eintragung ab und verwies die Gesellschaft auf den ordentlichen Rechtsweg, da ein Angebot auf Abtretung von Geschäftsanteilen sittenwidrig sein könne, wenn eine überlange Bindung des Offerenten bestehen würde. Auch könnte das Angebot so zu verstehen sein, dass es bloß eine Verpflichtung zur Offerte führe, künftig einen Abtretungsvertrag abzuschließen.

SACHVERHALT (5)

- Das Berufungsgericht stellte fest, dass das Abtretungsangebot wegen der zeitlich nicht begrenzten und unwiderruflichen Selbstbindung sowie des völligen Fehlens von Dispositionsfreiheit über den Geschäftsanteil sittenwidrig und damit unwirksam sei.
- Zudem liege die im GV vorgeschriebene Zustimmung sämtlicher Gesellschafter zur Abtretung weder in Form einer ausdrücklichen noch einer konkludenten Genehmigung der Abtretungsverträge vor.
- Dem Revisionsrekurs der Gesellschaft wurde Folge gegeben und wurden die beantragten Änderungen nunmehr im Firmenbuch eingetragen.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (1)

- Nach ständiger Rechtsprechung muss eine Option zu ihrer Gültigkeit keine zeitliche Begrenzung vorsehen. Wie lange eine Option gültig ist, ist eine Frage der Vertragsauslegung.
- Auch langfristige oder auch unbefristete Optionsverträge sind nicht grundsätzlich unwirksam.
- Selbst eine überlange Bindung führt nicht zur Beseitigung des gesamten Vertrages, sondern – wenn wie hier kein Verbrauchergeschäft vorliegt – zu einer geltungserhaltenden Reduktion. In einem solchen Fall, wäre die Bindungsdauer auf ein billiges, nicht mehr zu beanstandendes Ausmaß zu reduzieren.
- Eine Ausübung der Option wäre aber ohnehin innerhalb einer nicht unbilligen Bindungsdauer erfolgt (2021-2023).
- Der OGH führte außerdem aus, dass im gegebenen Fall keine „Damoklesschwert“-Situation vorlag.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (2)

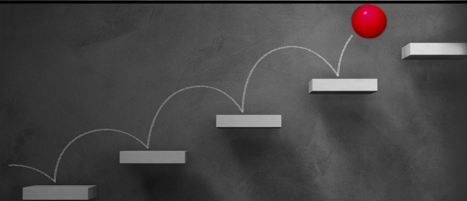
- Nach überwiegender Ansicht sei eine vertragliche Vereinbarung, die einem Gesellschafter das Recht einräumt, die Gesellschafterstellung eines Mitgesellschafters ohne Grund zu beenden unwirksam.
- Dies begründet sich darin, dass bei einer solchen Klausel sich der belastete Gesellschafter nicht mehr so verhalten würde, wie er sich ohne diese **Hinauskündigungsklausel** verhalten würde. Der Gesellschafter würde dann seiner zugedachten Funktion im Gefüge der GV nicht mehr gerecht, da er seine eigenen Interessen nicht mehr im zulässigen Rahmen verfolgen würde und damit ein natürliches Gegengewicht zu den Interessen der Minderheit bilden würde.
- Eine Hinauskündigungsklausel leiste damit einer Willkürherrschaft Vorschub. Sie gefährde die gemeinsame Zweckverfolgung damit die Funktionsfähigkeit der GmbH („Damoklesschwert“).

RECHTLICHE BEURTEILUNG (3)

- Eine solche Situation lag gegenständlich nicht vor, da die H*-Privatstiftung den Eintritt der in der Option klar definierten aufschiebenden Bedingungen nicht nach ihrem eigenen Ermessen selbst herbeiführen konnte.
- Die Optionsvereinbarung war auch sachlich gerechtfertigt, da sie Regelungen, die die Folgen der Beendigung der „Arbeitsstellung“ der B*-Familie betreffen.
- Der OGH sprach im weiteren aus, dass die Zustimmung sämtlicher Gesellschafter zur gegenständlichen Abtretung vorlag.
- Die konkludente Genehmigung der Abtretung vinkulierter Geschäftsanteile ist zulässig. Eine solche ist anzunehmen, wenn alle Gesellschafter an der Übertragung zustimmend beteiligt waren.
- Der Abschluss eines Vertrages über ein unwiderrufliches Abtretungsangebot bei gleichzeitigem Vorbehalt der Zustimmung der Abtretungsverpflichteten, zu der sie sich dann im Vertrag nochmals verpflichten, wäre widersprüchlich.

FOLGEN FÜR DIE PRAXIS (1)

- Eine Option zum Erwerb von Geschäftsanteilen muss zu ihrer Gültigkeit keine zeitliche Begrenzung vorsehen, wenn dies auch zweckmäßig ist.
- Überlange Bindungen sind sittenwidrig. Diese führen – außerhalb von Verbrauchergeschäften – aber nur zu einer **geltungserhaltenden Reduktion**.
- Eine vertragliche Vereinbarung die einem Gesellschafter das Recht einräumt, die Gesellschafterstellung eines Mitgesellschafters **ohne Grund** zu beenden ist unwirksam.
- Die Abgabe eines **Abtretungsanbots** stellt zumindest eine **schlüssige Zustimmung des Gesellschafters** zu dieser Abtretung dar.



VII. SPEZIALVOLLMACHTEN BEI PRIVATSTIFTUNGEN

(OGH 20.09.2024, 6 Ob 162/23 a)

ALLGEMEINES (1)

- Eine Stiftungserklärung kann von einem Stifter nur geändert werden, wenn er sich das **Änderungsrecht vorbehalten** hat (vgl. § 33 Abs 2 1. Satz PSG).
- Dieses Änderungsrecht des Stifters ist ein **höchstpersönliches** und **einseitiges Gestaltungsrecht**.
- Das Änderungsrecht ist zwar übertragungsfeindlich, jedoch **nicht vertretungsfeindlich** und kann somit von rechtsgeschäftlich Bevollmächtigten, gesetzlichen Vertretern oder Erwachsenenvertretern ausgeübt werden.
- Umfang der Vollmacht:
 - **Generalvollmacht:** Bei einer Generalvollmacht ist der Bevollmächtigte zum Abschluss **aller Geschäfte** bevollmächtigt, die überhaupt Gegenstand einer Vertretung sein können.
 - **Gattungsvollmacht:** Bei der Gattungsvollmacht ist der Bevollmächtigte nur zum Abschluss **bestimmter Arten von Geschäften** bevollmächtigt (zB Kaufverträge für Bürobedarf oder die Vermietung von Immobilien).
 - **Spezialvollmacht (Einzelvollmacht):** Bei der Einzelvollmacht ist der Bevollmächtigte nur zum Abschluss eines **ganz bestimmten Geschäftes** bevollmächtigt.

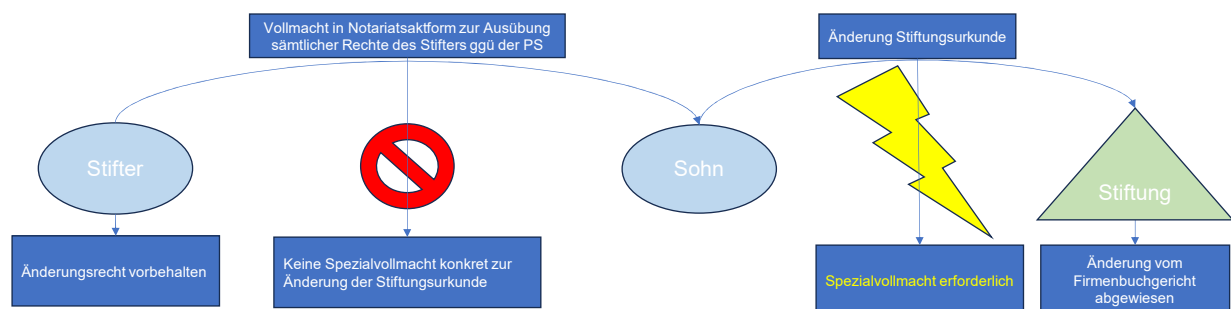
ALLGEMEINES (2)

- Nach der **Grundregel** des **§ 1022 ABGB** wird eine Vollmacht grundsätzlich durch den **Tod des Vollmachtgebers aufgehoben**. Diese Grundregel gilt auch für Spezialvollmachten, die von Stiftern erteilt werden.
- Das Gesetz sieht jedoch zwei Ausnahmen vor:
 - Eine Vollmacht bleibt über den Tod hinaus wirksam, wenn das begonnene Geschäft **ohne offenbaren Nachteil für die Erben** nicht unterbrochen werden kann, oder wenn die **Vollmacht ausdrücklich auf den Sterbefall** des Vollmachtgebers **erstreckt** wird.
 - Bei **Stifterrechten** ist allerdings eine **Besonderheit** zu beachten. Nach § 3 Abs 3 PSG gehen die höchstpersönlichen Gestaltungsrechte eines Stifters **nicht auf dessen Rechtsnachfolger über**.
 - Zu diesen **höchstpersönlichen Rechten** zählen insbesondere die **Änderung der Stiftungserklärung** und der **Widerruf der Privatstiftung**. Diese **Rechte erlöschen zwingend mit dem Tod des Stifters**.
 - Auch ein **Bevollmächtigter** kann solche **höchstpersönlichen Gestaltungsrechte** nach dem Tod des Stifters **nicht mehr ausüben** (vgl. RIS-Justiz RS0128164).

SACHVERHALT (1)

- Eine Privatstiftung beantragte die Eintragung von **Änderungen ihrer Stiftungsurkunde und Stiftungszusatzurkunde** in das Firmenbuch. Der Erststifter hat laut Stiftungsurkunde das alleinige Recht, diese Dokumente zu ändern. Die Änderungen wurden jedoch **nicht vom Stifter persönlich** vorgenommen, sondern von seinem **Sohn**, der aufgrund einer **notariell errichteten Vollmacht** handelte.
- Die Vollmacht ermächtigte den Sohn umfassend, die **Stifterrechte** im Namen des Erststifters **wahrzunehmen**, einschließlich des Rechts, die **Stiftungsurkunde zu ändern**. Das Gericht hatte daher zu prüfen, ob diese Vollmacht ausreichend war, um eine wirksame Änderung der Stiftungserklärung zu ermöglichen.

SACHVERHALT (2)



SACHVERHALT (3)

- Das **Erstgericht wies den Firmenbuchantrag ab**, weil die Vollmacht **keine** sogenannte „**Spezialvollmacht**“ darstellte. Nach seiner Auffassung hätte der Erststifter eine besondere, auf die konkrete Änderung bezogene Vollmacht ausstellen müssen.
- Das **Oberlandesgericht Linz** als Rekursgericht **bestätigte** diese **Entscheidung**. Es sah § 1008 ABGB als maßgeblich an, wonach bei **wichtigen oder ungewöhnlichen Geschäften** eine **Spezialvollmacht erforderlich** ist.
- Der Revisionsrekurs der Stiftung an den OGH bezog sich auf die Frage, **ob** eine solche **Spezialvollmacht auch für Änderungen einer Stiftungserklärung notwendig sei**.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (1)

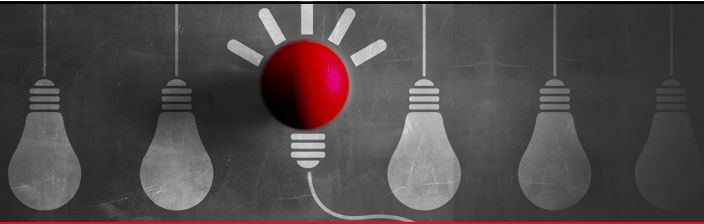
- Der **OGH entschied**, dass für die Änderung einer Stiftungserklärung durch einen Vertreter tatsächlich eine **Spezialvollmacht erforderlich** ist. § 1008 2. Satz ABGB ist analog anzuwenden, weil es sich um ein besonders **bedeutsames und typischerweise riskantes Geschäft** handelt.
- Die Stiftungserklärung bestimmt die **Struktur**, den **Zweck** und die **Vermögensbindung** der Stiftung. Eine **Änderung greift** daher tief in die **rechtliche und wirtschaftliche Ordnung** der Stiftung ein. Der Gesetzgeber verlangt deshalb, dass der Stifter bei solchen Vorgängen **besonders bewusst handelt**.
- Der OGH stellt klar, dass eine **allgemeine** oder auch **notariell errichtete Vollmacht nicht genügt**, wenn sie das konkrete Änderungsgeschäft nicht ausdrücklich bezeichnet. Die vorgelegte Vollmacht des Sohnes listete zwar abstrakt verschiedene Stifterrechte auf, benannte aber keine konkrete Änderungsmaßnahme.
- Darüber hinaus betonte der OGH, dass selbst die notarielle Form der Vollmacht das Erfordernis einer Spezialvollmacht nicht ersetzt. Nur eine **eindeutig individualisierte Vollmacht** kann eine Änderung der Stiftungserklärung wirksam ermöglichen.

FOLGEN FÜR DIE PRAXIS (1)

- Die Entscheidung verdeutlicht, dass Änderungen an Stiftungsurkunden oder Stiftungszusatzurkunden durch Bevollmächtigte nur mit einer **präzisen**, auf das **konkrete Geschäft bezogenen Spezialvollmacht** zulässig sind.
- Stifter müssen daher **im Vorfeld klar festlegen**, welche **konkreten Änderungen** ein Vertreter vornehmen darf. Eine bloße Aufzählung von „Rechten gegenüber der Stiftung“ reicht nicht aus, um eine wirksame Vertretung sicherzustellen.
- Für die Praxis bedeutet dies, dass Rechtsberater bei der Erstellung von Vollmachten besondere Sorgfalt walten lassen müssen. Die Vollmacht muss das **Änderungsrecht konkret bezeichnen** und sollte **ausdrücklich** auf die **jeweilige Fassung der Stiftungserklärung Bezug nehmen**.
- Privatstiftungen sollten zudem regelmäßig prüfen, ob bestehende Vollmachten den strengen Anforderungen des § 1008 ABGB genügen, um spätere Eintragungsverweigerungen oder Unwirksamkeiten zu vermeiden.

FOLGEN FÜR DIE PRAXIS (2)

- Nach dem Tod des Stifters können grundsätzlich nur solche Handlungen aufgrund einer Spezialvollmacht vorgenommen werden, die der Vollendung bereits begonnener **gewöhnlicher Geschäfte dienen** oder **reine Verwaltungshandlungen** ohne Gestaltungscharakter darstellen. Diese Handlungen sind auch dann zulässig, wenn die Vollmacht ausdrücklich auf den Sterbefall erstreckt wurde.
- **Nicht zulässig** nach dem Tod des Stifters ist hingegen die **Ausübung höchstpersönlicher Gestaltungsrechte** wie die **Änderung der Stiftungserklärung**, der **Widerruf** der **Privatstiftung** oder andere vergleichbare Stifterrechte.
- Für die Praxis empfiehlt es sich daher, entsprechende **Vorsorgemaßnahmen** bereits zu Lebzeiten des Stifters zu treffen. Bei mehreren Stiftern sollten Mitstifter frühzeitig eingebunden werden, wie es § 3 Abs 2 PSG vorsieht.
- Es besteht das Risiko, dass beim Tod eines alleinigen Stifters sämtliche Gestaltungsrechte ersatzlos erlöschen und die Privatstiftung dadurch faktisch „**versteinert**“.
- Dieses Risiko lässt sich beispielsweise durch eine **rechtzeitige Strukturierung** und die Einbindung mehrerer Stifter wirksam reduzieren.



VIII. STEUERFREIHEIT DER SUBSTANZAUSZAHLUNG AUS FL STIFTUNGEN NACH ÖSTERREICH

(VWGH RA 2023/13/0027-10, 18.11.2025, IM RIS SEIT 23.12.2025
KOMMENTAR UNIV.-PROF. DR. FRIEDRICH FRABERGER,
LINKED-IN, 31.12.2025)

SACHVERHALT (1)

- Errichtung einer transparenten RC Stiftung in FL durch Vater (2003).
- Errichtung einer Substiftung namens R Stiftung in FL durch RC Stiftung (2015).
- Zurechnungswechsel bei der RC Stiftung durch Änderung der RC Stiftung nach den DBA-Kriterien nach Inkrafttreten DBA (Ö/FL) in 2014.
- Keine laufende Führung eines Evidenzkontos bei RC Stiftung.
- Herleitung des Evidenzkontos bei R Stiftung durch Substiftungsakt.
- Keine ordnungsgemäße Ermittlung des maßgeblichen Wertes gem. § 27 (5) Z 8 EStG 1988.
- Zunächst 2018 Festsetzung der ESt erklärungskonform,
- dann neuer Einkommensteuerbescheid durch FA gem. § 299 BAO mit gänzlicher Steuerpflicht der gesamten Zuwendung.

RECHTLICHE BEURTEILUNG (1)

- Abweisung der Beschwerde gegen neuen ESt-Bescheid durch BFG, Zurückweisung der a.o. Revision durch VwGH.
- Ausdrückliches Anerkenntnis steuerfreier Substanzauszahlungen für Zuwendungen aus ausländischen Stiftungen durch BFG und VwGH bei Erfüllung der Voraussetzungen gem. § 27 (5) Z 8 EStG:
 - **maßgeblicher Wert** (§ 27 (5) Z 8 lit a, b EStG) ist steuerpflichtig (Bilanzgewinn, Gewinnrücklagen, steuerrechtliche stille Reserven des zugewendeten Vermögens)
 - **nur darüber hinaus als Substanzauszahlung steuerfrei**, soweit im **LAUFEND ordnungsgemäß geführten Evidenzkonto gedeckt**
 - Veranlagung des FA nach Berechnung des maßgeblichen Wertes nach öUGB nicht "grob fehlerhaft"
 - ob auch Ableitung aus geprüfter Bilanz im FL nach PGR ausreiche (h.A.), musste mangels Vorbringen dazu (Hinweis auf unterlassene erhöhte Mitwirkungspflicht bei Auslandssachverhalten!) nicht geprüft werden.
- Verpflichtung zur Zuwendung (mangelnde Freigebigkeit) aufgrund Erbteilungsübereinkommen wurde verneint, weil kein gesetzlicher Anspruch (wie bei Pflichtteil) bestand.

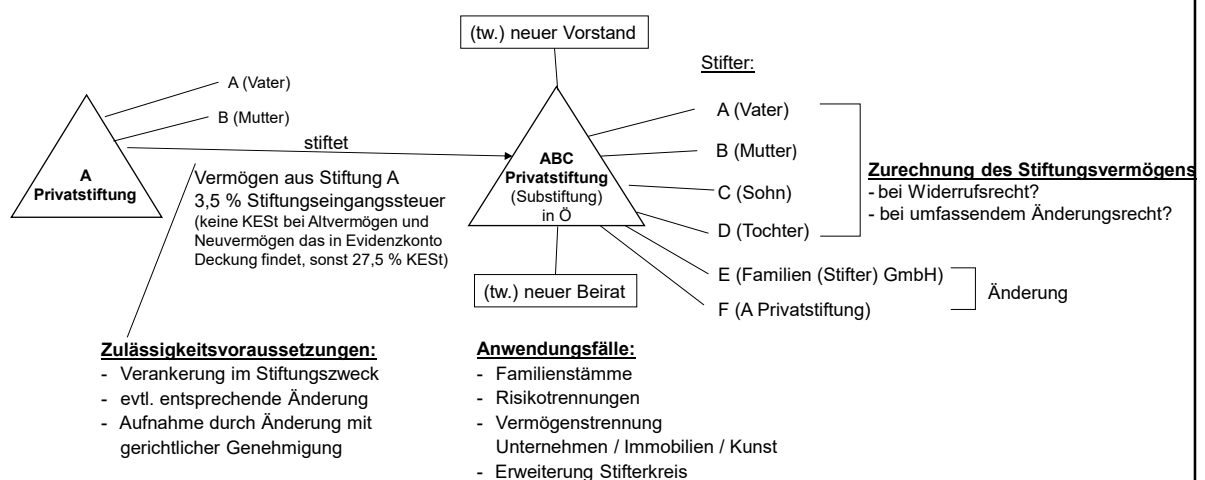
FOLGEN FÜR DIE PRAXIS (1)

- **Beachtliche höchstgerichtliche Judikatur** für Steuerfreiheit von Substanzauszahlungen bei grenzüberschreitender Substiftungen" (Fraberger)
- Erhöhte Mitwirkungspflicht
- **Berechnung maßgeblicher Wert** (§ 27 (5) Z 8 lit a, b EStG)
- **LAUFENDE** Führung des Evidenzkontos (§ 27 (5) Z 8 lit c EStG)

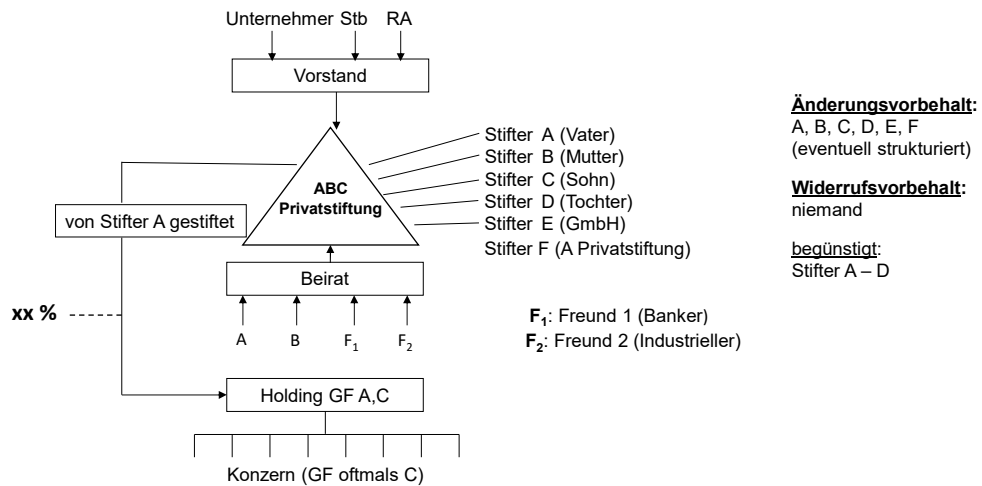
ANHANG:

AKTUELLE STIFTUNGSGESTALTUNGEN

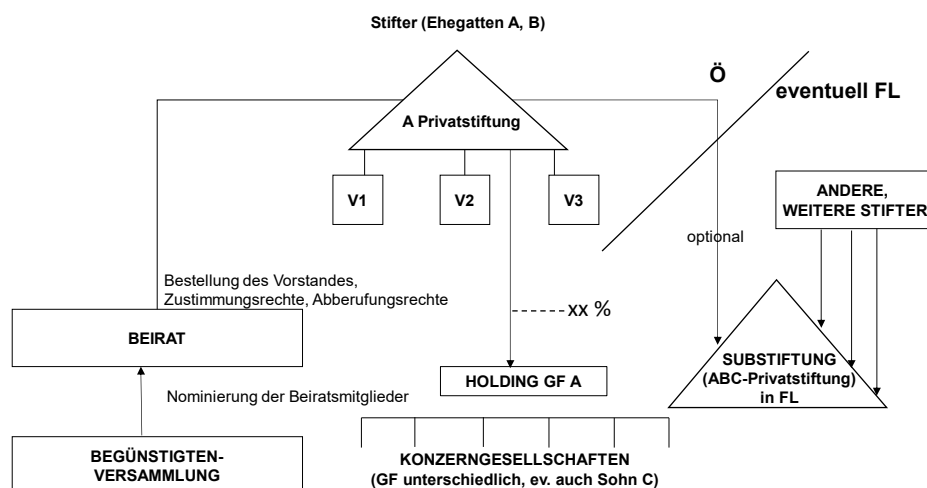
SUBSTIFTUNG (1)



SUBSTIFTUNG (2)



SUBSTIFTUNG (3)



SUBSTIFTUNG (4)

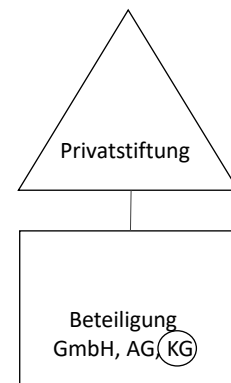
- bei Änderungsrecht vorgängige Anpassung der Stiftungsurkunde

Zulässigkeit der Errichtung von Substiftung

- im In- und Ausland
- mit unterschiedlichem Stiftungszweck
- unter Hinzuziehung weiterer Stifter (Erweiterung Stifterkreis)
- unter Erweiterung, Strukturierung von Änderungsrechten
- mit unterschiedlicher Organbesetzung
- mit unterschiedlichen Begünstigten

PRIVATSTIFTUNG ALS HOLDING (1)

- **Laufende Erträge:**
 - Dividenden aus Kapitalgesellschaften in PS steuerfrei
 - Ergebnisse einer KG-Beteiligung werden PS zugerechnet (PS versteuert, KÖSt)
- **Zuwendungen:**
 - kespflichtig (27,5 %)
 - bezahlte Zwischensteuer: Anrechnung
 - Thesaurierung / Reinvestition üblich
- **Abschirmwirkung:**
 - Wegzug der Begünstigten möglich
 - Freizügigkeit des Aufenthalts (Kinder!)
- **Veräußerungen:**
 - Rücklagenübertragung bei Anteilen an Kapitalgesellschaften möglich (Achtung: mind. 10% Beteiligung durch Erwerb "neuer" (nicht bereits feststehender Anteile); auch durch Kapitalerhöhung möglich (§13 (4) Z1 KStG)
 - (langfristige) Stundung der Zwischensteuer möglich



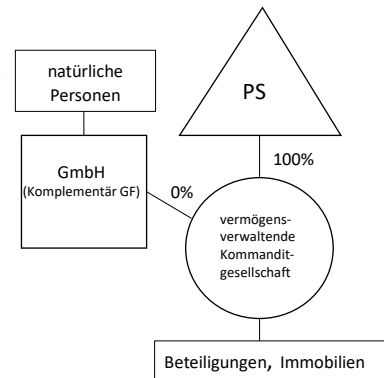
PRIVATSTIFTUNG UND PERSONENGESELLSCHAFTEN (1)

■ Stimmrechte und Einfluss:

- GmbH als Komplementärin (Geschäftsführung)
- GmbH als Mitstifterin bei PS (Änderungsrecht!)
- GF weisungsgebunden
- Gesellschafter: starker Einfluss durch Weisungsrecht
- Stiftungsvorstand wird dadurch beschränkt (eventuell Zustimmungsrechte in KG, sofern gewünscht)

■ Besteuerung:

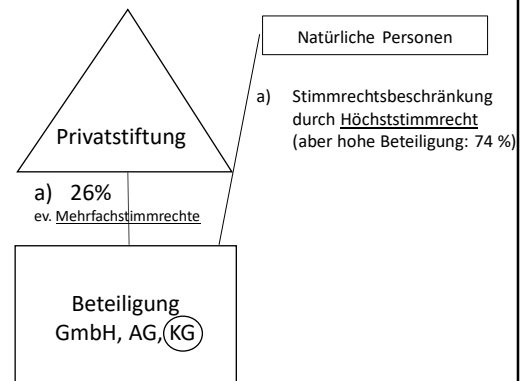
- Laufende Besteuerung in PS (KÖSt) infolge transparenter KG
- Rücklagenübertragung bei Verkauf der Beteiligungen der KG an Kapitalgesellschaften möglich
- Nachträgliche Schaffung einer "KG-Lösung" : nach hA **steuerneutral möglich**



PRIVATSTIFTUNG UND GOLDEN SHARES (1)

a) Privatstiftung mit höheren Stimmrechten, aber geringer Beteiligung:

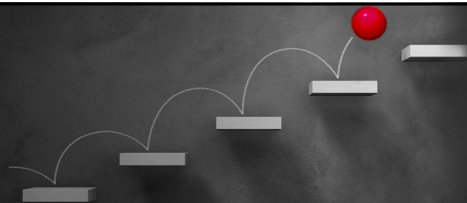
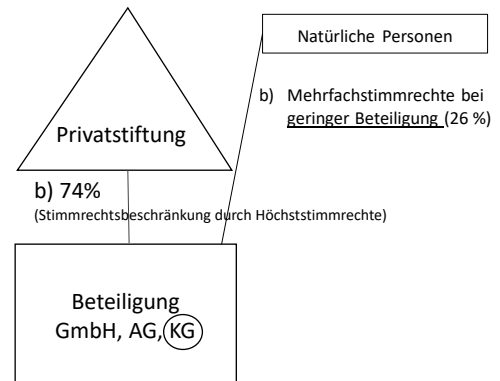
- Reduktion des Einflusses einer Vielzahl von Gesellschaftern zugunsten sachkundigem Stiftungsvorstand
- hohe Erträge bei Gesellschaftern (keine Entreicherung), aber kaum Stimmrechte



PRIVATSTIFTUNG UND GOLDEN SHARES (2)

b) Privatstiftung mit niedrigen Stimmrechten, aber hoher Beteiligung:

- Reduktion des Einflusses des Stiftungsvorstands
- hohe Erträge in der Privatstiftung, hohe Beteiligung
- Stiftungsvorstand verteilt Erträge
- hoher Einfluss der natürlichen Personen, eventuell auch gebündelt in GmbH



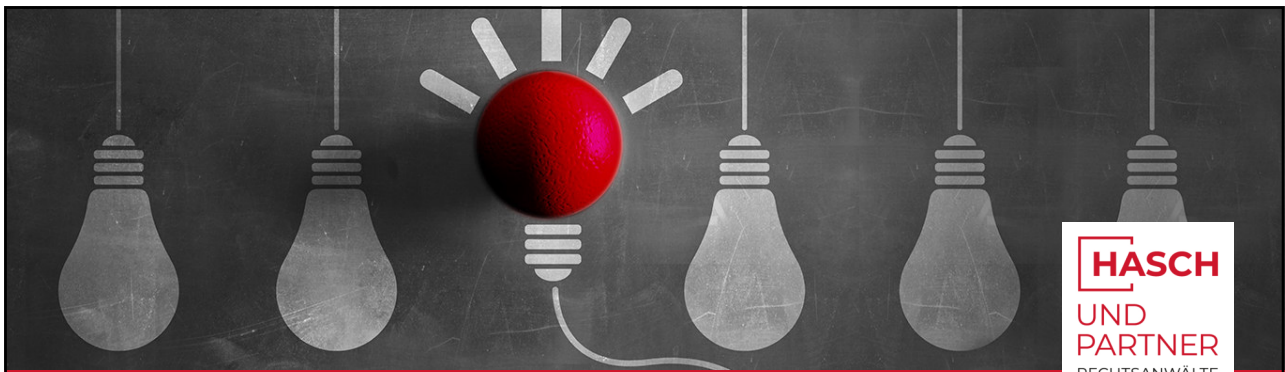
KERNTHEMEN ZUR SUBSTIFTUNG Ö ⇒ FL (ECKPUNKTE ZUM RECHTLICHEN RAHMEN IN FL)

VORTEILE FL STIFTUNG (1)

- Intransparente/transparente Gestaltung möglich
- Gemischter Zweck möglich (privatnützig/gemeinnützig)
- Aufsichtsratsähnliche Organe (Dominanz der Begünstigten in Beirat, Protektorat) mit Zustimmungsrechten
- **Exekutionssichere Ausgestaltung (Art. 552 PGR § 36, Vollstreckungssperre gegen Begünstigte; segmentierte Privatstiftung (PCC) Art 243 ff PGR; Art 552; § 16, 18 PGR)**
- **Klare steuerliche Intransparenzkriterien im DB- Abkommen Ö/FL:**
 - Keine Mitgliedschaft im Stiftungsrat (SR), Abberufung SR nur aus wichtigem Grund, kein Mandatsvertrag zu SR
 - Geringes Mindestvermögen, EUR 30.000,00
 - Vorstand nur 2 Personen, 1 Repräsentant, ausl. Besetzung (zivilrechtlich!) möglich

VORTEILE / NACHTEILE FL STIFTUNG (2)

- **VORTEILE**
 - Bloße Hinterlegungsanzeige beim Handelsregister
 - Treuhändige Gründung, kein Notariatsakt (Beglaubigung im Ausland möglich)
 - Nicht offengelegte Beistatuten (vgl. öSZU)
 - Günstiges Steuerregime; Substiftungen ohne große Kosten!!
- **NACHTEILE:**
 - Kein Änderungsrecht für juristische Personen als Stifter,
 - Abfederung durch erweiterte Änderungsrechte der Organe gemäß Stiftungszweck bzw. weitere Substiftungen (ohne weitere Stiftungseingangssteuer!)
 - (Gesetzesänderung angeregt)



VIELEN DANK!

RÜCKFRAGEN JEDERZEIT GERNE.



101

A. HASCH



Rechtsanwalt

DDr. Alexander Hasch

Landstraße 47
4020 Linz
Zelinkagasse 10
1010 Wien
Telefon: 0732 / 77 66 44-32
E-Mail: a.hasch@hasch.eu
Mobile: +43 664 / 300 26 85
www.hasch.eu



102

A. HASCH