Beherrschender Einfluss auf eine Gesellschaft

Überträgt ein Gesellschafter seinen Geschäftsanteil freiwillig an eine Privatstiftung, deren einziger Zweck in seiner Versorgung liegt und behält er sich das Recht vor, Beiratsmitglieder zu bestellen und abzuberufen, so verliert er dadurch den beherrschenden Einfluss auf die Gesellschaft nicht. Mag er sich auch im Außenverhältnis seiner Gesellschafterstellung begeben haben, so besteht im Innenverhältnis aufgrund der Versorgungsberechtigung aus dem Geschäftsanteil und dessen Erträgnissen eine aufrechte Bindung, die noch dadurch verstärkt wird, dass der (ehemalige) Gesellschafter – etwa durch den von ihm abhängigen Beirat - mittelbar auf die Geschäftsführung der Stiftung Einfluss nehmen kann.

PSG: §§ 3, 4
IESG: § 1 Abs 6 Z 2

OGH 29.04.2013, 8 ObS 3/13v

Siehe mit gleichem Rechtssatz auch 8 ObS 2/13x.

Spruch

Der Revision der beklagten Partei wird Folge gegeben.

Das Urteil des Berufungsgerichts wird dahin abgeändert, dass das Urteil des Erstgerichts wiederhergestellt wird.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei den mit 2.345,85 EUR (darin enthalten 390,98 EUR USt) bestimmten Anteil an den Kosten des Rechtsmittelverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Begründung:

Der Kläger war vom 1. 1. 2007 bis 25. 9. 2011 bei der späteren Schuldnerin, über deren Vermögen am 16. 9. 2011 der Konkurs eröffnet wurde, als Angestellter beschäftigt. Verfahrensgegenstand ist sein Anspruch auf Insolvenz-Entgelt für die Monate Juli bis September 2011 samt anteiligen Sonderzahlungen, Kündigungsentschädigung, Urlaubsersatzleistung, Zinsen und Anmeldegebühren.

Die Schuldnerin, eine GmbH, wurde mit Gesellschaftsvertrag vom 30. 6. 1997 gegründet, Gesellschafter waren zunächst der Kläger, Ing. D***** und K***** G***** sowie S***** P*****, von denen jeder 25 % des Stammkapitals hielt.

Nach dem Gesellschaftsvertrag ist für die Beschlussfassung in zahlreichen Angelegenheiten Einstimmigkeit erforderlich, darunter für Erwerb, Veräußerung und Pachtung von Anlagevermögen im Wert von über 15.000 EUR im Einzelnen oder über 36.500 EUR pro Jahr, für die Aufnahme von Darlehen und Krediten, die Übernahme von Bürgschaften und das Eingehen sonstiger Belastungen, für den Abschluss von Rahmengeschäften, für die Bestellung und Abberufung von Geschäftsführern, Prokuristen und Handelsbevollmächtigten, die Anstellung von Bediensteten mit einem monatlichen Bruttoeinkommen von mehr als 3.000 EUR, sämtliche Angelegenheiten von grundsätzlicher oder über den laufenden Geschäftsbetrieb hinausgehender Bedeutung.

Alle vier damaligen Gesellschafter errichteten Privatstiftungen, an die sie im Jahre 2003 ihre GmbH-Geschäftsanteile übertrugen. Der Kläger brachte seinen Anteil in die „T***** S***** Privatstiftung“ ein. Die Beiräte der Stiftung setzen sich aus den Stiftern der anderen Privatstiftungen, die wiederum die weiteren Gesellschafter der GmbH sind, zusammen (ebenso 8 ObS 2/13x).

Der Stiftungsvorstand aller dieser Stiftungen besteht jeweils aus denselben drei Personen und bedarf im Innenverhältnis zu nachstehenden Geschäften der vorherigen schriftlichen Zustimmung des Beirats:

„*a) Erwerb und Veräußerung von Unternehmen, Beteiligungen (§ 228 HGB) und Liegenschaften;*

b) Gewährung von Darlehen oder Krediten

c) Übernahme, Pachtung, Verpachtung, Stilllegung oder Liquidation von Unternehmen, Betrieben oder Teilbetrieben;

d) Verpachtung oder Pachtung von Liegenschaften:

e) Abschluss und Auflösung von Gewinn- und Verlustübernahmeverträgen;

f) Erteilung von Handlungsvollmachten, Festlegung allgemeiner Grundsätze der Geschäftspolitik;

g) Ausübung der Gesellschafterrechte in Beteiligungsgesellschaften, einschließlich der Ausübung des Weisungsrechtes gegenüber den Geschäftsführern der Beteiligungsgesellschaften in solchen Angelegenheiten, welche der Genehmigung durch die Gesellschafter vorbehalten sind (...)“.

Begünstigter auf Lebenszeit und Letztbegünstigter der Stiftung ist nach § 3 der Stiftungszusatzurkunde der Kläger; ihm obliegt auch die Wahl allfälliger weiterer Begünstigter.

Als Zweck der Privatstiftung normiert § 3 der Stiftungsurkunde „*die Versorgung des Begünstigten [Kläger] und der gemeinsamen Nachkommen dieses Begünstigten und der Stifterin [Gattin des Klägers] durch eine einheitliche Erhaltung, Vermehrung und Sicherung des der Stiftung gewidmeten Vermögens (...). Der Stiftungszweck wird durch die Verwendung der aus der Veranlagung des Stiftungsvermögens erzielten Erträge erreicht. (...)“.*

Nach § 14 Abs 2 der Stiftungsurkunde ist zu seinen Lebzeiten ausschließlich der Stifter (Kläger) berechtigt, die Stiftungserklärung jederzeit uneingeschränkt in allen Belangen zu ändern. Er hat nach § 17 der Stiftungsurkunde auf Lebenszeit das Recht, die Beiratsmitglieder zu bestellen und abzuberufen bzw Vorschläge dafür zu erstellen.

Die Mitstifterin, die Gattin des Klägers, hat in § 14 der Stiftungszusatzurkunde auf die Ausübung ihrer Stifterrechte zu Gunsten des Klägers, vorbehaltlich entgegenstehender zwingender gesetzlicher Bestimmungen, verzichtet.

Im Jahr 2006 wurde eine Kapitalerhöhung der späteren Schuldnerin beschlossen und ein fünfter Gesellschafter mit einem Anteil von (zuletzt) 3 % des Stammkapitals aufgenommen.

Am 18. 8. 2006 schlossen alle Gesellschafter eine Syndikatsvereinbarung, in der sie sich in jenen Angelegenheiten, die

nach dem Gesellschaftsvertrag Einstimmigkeit erfordern, zur gleichgerichteten Stimmrechtsausübung in der Generalversammlung verpflichteten, sobald eine Mehrheit von zwei Dritteln des Stammkapitals erreicht wurde.

Das **Erstgericht** wies das Klagebegehren auf Gewährung von Insolvenz-Entgelt zur Gänze ab.

Nach § 1 Abs 6 Z 2 IESG komme Gesellschaftern, denen ein beherrschender Einfluss auf die Gesellschaft zustehe, selbst dann, wenn dieser Einfluss ausschließlich oder teilweise auf der treuhändigen Verfügung von Gesellschaftsanteilen Dritter beruhe oder durch treuhändige Weitergabe von Gesellschaftsanteilen ausgeübt werde, kein Anspruch auf Insolvenz-Entgelt zu. Ein beherrschender Einfluss sei nicht nur dann gegeben, wenn sich dies aus dem Beteiligungsverhältnis ergebe, sondern auch dann, wenn der Gesellschafter nach dem Gesellschaftsvertrag in der Lage sei, eine Beschlussfassung in der Generalversammlung zu verhindern. Dies sei im Hinblick auf das Einstimmigkeitsprinzip im vorliegenden Gesellschaftsvertrag zu bejahen. Der Syndikatsvertrag ändere daran nichts, weil er nur die Gesellschafter untereinander binde.

Es sei auch unbeachtlich, dass der Kläger den Umweg über eine Privatstiftung gewählt habe, weil er uneingeschränkte Änderungsrechte habe und ihm die Nominierung und der Vorschlag zur Abberufung der Mitglieder des Beirats obliege, der vor allen wesentlichen Rechtshandlungen des Stiftungsvorstands zuzustimmen habe. Der Kläger könne diese Verfügungen allein treffen, weil die weitere Stifterin auf die Ausübung ihrer Rechte verzichtet hat. Bei den Beiräten der Stiftung handle es sich um die Stifter der anderen Privatstiftungen, welche weitere Gesellschafter der GmbH sind. Daraus ergebe sich, dass der Kläger als Stifter nach wie vor die Kontrolle über das Stiftungsvermögen besitze und damit über die Beteiligung der Stiftung an der GmbH auf diese beherrschenden Einfluss ausüben könne.

Das **Berufungsgericht** änderte das Urteil im (mit Ausnahme des Zinsenbegehrens) klagsstattgebenden Sinn ab. Es ging davon aus, dass der klägerischen Stiftung durch die im Syndikatsvertrag getroffenen Regelungen keine beherrschende Gesellschafterstellung mehr zukomme. Es könne dahingestellt bleiben, ob der Verstoß gegen einen Stimmbindungsvertrag zur Anfechtbarkeit des Gesellschafterbeschlusses führe, weil nach der in § 1 Abs 6 Z 2 IESG enthaltenen Formulierung der beherrschende Einfluss auch „*durch treuhändige Weitergabe von Gesellschaftsanteilen ausgeübt*“ werden könne, woraus sich unmissverständlich ergebe, dass der Gesetzgeber nicht auf das Können im Außenverhältnis, sondern auch auf das „Dürfen“ im Innenverhältnis abstelle. In diesem Sinne sei auch die interne Beschränkung im Syndikatsvertrag zu berücksichtigen, nach der die Stiftung des Klägers verpflichtet war, im Sinne einer allenfalls zustande kommenden Zweidrittelmehrheit abzustimmen. Für dieses Ergebnis spreche im Übrigen auch die Richtlinie 2008/94/EG. Schließlich hätte der Kläger bzw seine Stiftung im Fall eines syndikatswidrigen Verhaltens auch auf Schadenersatz in Anspruch genommen werden können. Da die Arbeitnehmereigenschaft des Klägers nicht strittig sei, sei das Urteil im klagsstattgebenden Sinne abzuändern.

Die ordentliche Revision erachtete das Berufungsgericht als zulässig, weil Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zur Frage fehle, inwieweit eine Stimmrechtsbindung aufgrund eines allseitigen Syndikatsvertrags der Annahme eines nach den im Gesellschaftsvertrag vorgesehenen Mehrheitserfordernissen zu bejahenden beherrschenden Einflusses entgegensteht.

Rechtliche Beurteilung

Die gegen dieses Urteil erhobene Revision der Beklagten ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig; sie ist auch berechtigt.

I. Der hier maßgebliche Ausschlusstatbestand des § 1 Abs 6 Z 2 IESG lautet wie folgt:

„*Keinen Anspruch auf Insolvenz-Entgelt haben:*

(…)

2. Gesellschafter, denen ein beherrschender Einfluss auf die Gesellschaft zusteht, auch wenn dieser Einfluss ausschließlich oder teilweise auf der treuhändigen Verfügung von Gesellschaftsanteilen Dritter beruht oder durch treuhändige Weitergabe von Gesellschaftsanteilen ausgeübt wird;

…“

II. Nach ständiger Rechtsprechung ist der Tatbestand des beherrschenden Einflusses im Sinne dieser Bestimmung nicht nur dann erfüllt, wenn der Gesellschafter kraft seines Beteiligungsverhältnisses als Mehrheits-gesellschafter die Beschlussfassung in der Generalversammlung im Wesentlichen allein bestimmen kann, sondern auch dann, wenn er über einen Anteil verfügt, der ihn in die Lage versetzt, eine solche Beschlussfassung in der Generalversammlung zu verhindern (RIS-Justiz RS0077381). Dass das Einstimmigkeitserfordernis in wesentlichen Angelegenheiten einen in diesem Sinn beherrschenden Einfluss vermittelt, hat der Oberste Gerichtshof bereits ausgesprochen (jüngst 8 ObS 1/13z; 8 ObS 6/07a).

Die im hier zu beurteilenden Gesellschaftsvertrag erfassten Angelegenheiten entsprechen, zumal für die Gewinnverteilung im vorliegenden Fall eine fixe Regelung im Gesellschaftsvertrag vorgegeben war, hinreichend den in ständiger Rechtsprechung für wesentlich erachteten Beschlusserfordernissen (8 ObS 1/13z [dieselbe Schuldnerin betreffend]).

III. Die außerhalb des Gesellschaftsvertrags geschlossene Syndikatsvereinbarung steht der Annahme eines beherrschenden Einflusses iSd § 1 Abs 6 Z 2 IESG nicht entgegen. Der Oberste Gerichtshof hat bereits in ähnlichen Fällen Einschränkungen der Einflussmöglichkeiten von Gesellschaftern, die außerhalb des Gesellschaftsvertrags liegen, als unbeachtlich erachtet. Es kommt auf die mit der Gesellschafterstellung typischerweise verbundenen Einfluss- und Informationsmöglichkeiten an, aber nicht auf allfällige Gründe für die mangelnde Ausübung dieser Möglichkeiten (vgl 8 ObS 1/13z; 8 ObS 13/05b ua).

Der gesetzliche Ausschlusstatbestand erfasst auch solche Arbeitnehmer, die Gesellschaftsanteile bloß treuhändig halten und daher im Innenverhältnis nicht selbstständig verfügen können. Der Gesetzgeber hat beide Parteien der Treuhand von der Bezugsberechtigung ausgeschlossen (*Holzer/Reissner/Schwarz*[4], Das Recht der Arbeitnehmer bei Insolvenz, 86; *Liebeg*, Insolvenzentgeltsicherungsgesetz[3], 292). Die bloße Beschränkung nach innen hindert die Annahme des Ausschlusstatbestandes nicht, zumal einerseits auch der intern gebundene Treuhänder nach außen eine wesentliche Rechtsposi-

tion hat und andererseits die Einschränkung der Verfügungsmacht auch nicht entsprechend dokumentiert ist und deshalb eine höhere Anfälligkeit für Missbräuche besteht (8 ObS 1/13z).

Dieses Ergebnis steht mit Art 12 der RL 2008/94/EG über den Schutz der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers im Einklang, der nicht nur generell notwendige Maßnahmen zur Vermeidung von Missbräuchen zulässt (lit a), sondern auch in seiner lit c) ausdrücklich anerkennt, dass Einschränkungen der Ansprüche daraus resultieren können, dass ein Arbeitnehmer allein oder zusammen mit engen Verwandten Inhaber eines wesentlichen Teils des Unternehmens oder Betriebs des Arbeitgebers war und beträchtlichen Einfluss auf dessen Tätigkeit hatte. Der Kläger zeigt keine begründeten Bedenken auf, weshalb dafür nicht auf die öffentlich dokumentierte gesellschaftsrechtliche Stellung abzustellen wäre (8 ObS 1/13z).

IV. Wesentlich ist im vorliegenden Verfahren daher, ob ein den Anspruch auf Insolvenz-Entgelt ausschließender Einfluss iSd § 1 Abs 6 Z 2 IESG vom Arbeitnehmer auch im Wege einer Privatstiftung ausgeübt werden kann.

Die Privatstiftung ist nach ihrem Entstehen als Rechtsträger vom Stifter grundsätzlich vollständig getrennt, er wird weder „Mitglied“ der Stiftung, noch bleibt er Eigentümer des Stiftungsvermögens (RIS-Justiz RS0115134). Allerdings wird der Zweck und die innere Ordnung der Privatstiftung im Wege der Privatautonomie weitgehend vom Stifter bestimmt. Das durch die Stiftung verselbständigte Vermögen ist nach seinem erklärten Willen zu verwenden (RIS-Justiz RS0052195).

Dem Argument des Klägers, eine analoge Anwendung der Bestimmung des § 1 Abs 6 Z 2 IESG auf die hier zu beurteilende Konstellation sei nicht möglich, weil der Gesetzgeber ausnahmslos auf die direkte Beherrschungsmöglichkeit eines Gesellschafters abstelle, kommt keine Berechtigung zu. Richtig ist, dass § 1 Abs 5 Z 3 IESG idF BGBl 1980/580 vom Anspruch auf (damals noch:) Insolvenz-Ausfallgeld nur Gesellschafter ausschloss, die über einen beherrschenden Einfluss auf die Gesellschaft verfügen.

Der Anwendungsbereich dieses Ausschlusses wurde jedoch schon mit § 1 Abs 6 Z 3 IESG idF BGBl 1986/395 (entspricht dem nunmehr geltenden § 1 Abs 6 Z 2 IESG) bedeutend erweitert und umfasst seither gerade auch solche Personen, die nicht Gesellschafter sind, weil sie ihre Gesellschaftsanteile treuhändig weitergegeben haben.

Dies entspricht auch dem Zweck des IESG, der in einer sozialversicherungsrechtlichen Sicherung von Entgeltansprüchen und sonstigen aus dem Arbeitsverhältnis erwachsenden Ansprüchen von Arbeitnehmern im Fall der Insolvenz des Arbeitgebers besteht.

Versichertes Risiko ist im Kernbereich die von den Arbeitnehmern - aber auch freien Dienstnehmern iSd § 4 Abs 4 ASVG - typischerweise nicht selbst abwendbare und absicherbare Gefahr des gänzlichen oder teilweisen Verlusts ihrer Entgeltansprüche, auf die sie typischerweise zur Bestreitung des eigenen Lebensunterhalts sowie des Lebensunterhalts ihrer unterhaltsberechtigten Angehörigen angewiesen sind (8 ObS 12/12s; RIS-Justiz RS0076409).

Die hier zu beurteilende Stiftung dient einzig dem Zweck der Versorgung des Klägers und allenfalls seiner Nachkommen. Er ist zudem Letztbegünstigter, sodass ihm das Stiftungsvermögen im Fall der Abwicklung letztlich wieder zukommt (§ 6 PSG).

Nach den maßgeblichen Wertungen des IESG kann eine freiwillige rechtsgeschäftliche Verfügung über den Gesellschaftsanteil, auch wenn sie im Außenverhältnis wirksam zum Verlust der Verfügungsmacht führt, beim Treuhandverhältnis den Verlust der Anspruchsberechtigung nicht verhindern. Dies wird damit begründet, dass der beherrschende Einfluss auf die Gesellschaft durch eine solche Verfügung noch nicht zur Gänze verlorengeht (*Holzer/Reissner/Schwarz* aaO 86). Ohne diese Regelung wäre einer missbräuchlichen Inanspruchnahme des Insolvenz-Entgelt-Fonds durch Verfügungen gerade in der Krise des Unternehmens Tür und Tor geöffnet.

Diese Beurteilung ist aber auf den vorliegenden Fall übertragbar, in dem ein Gesellschafter seinen Geschäftsanteil freiwillig an eine Stiftung überträgt, deren einziger Zweck wiederum in seiner Versorgung liegt. Auch wenn er sich damit im Außenverhältnis seiner Gesellschafterstellung begeben hat, besteht im Innenverhältnis aufgrund der Versorgungsberechtigung aus dem Geschäftsanteil und dessen Erträgnissen eine aufrechte Bindung. Diese wird durch den Umstand noch verstärkt, dass der Kläger - etwa durch den von ihm abhängigen Beirat - mittelbar auch auf die Geschäftsführung der Stiftung Einfluss nehmen kann.

Einer Anwendung des § 1 Abs 6 Z 2 IESG auf die hier zu beurteilende Situation steht daher nichts entgegen.

Auf die von der Beklagten aufgeworfene Frage, ob der dem Stifter eingeräumte Änderungsvorbehalt einen beherrschenden Einfluss iSd § 1 Abs 6 Z 2 IESG auf die Stiftung als solche vermitteln würde, kommt es im vorliegenden Fall nicht an.

Insgesamt war daher der Revision der Beklagten Folge zu geben und das Urteil des Erstgerichts wiederherzustellen.

V. Die Kostenentscheidung beruht auf § 77 Abs 1 Z 2 lit b ASGG. Dem unterlegenen Kläger waren nach Billigkeit die Hälfte seiner Kosten des Rechtsmittelverfahrens zuzusprechen, weil eine erhebliche Rechtsfrage in einem komplexen Zusammenhang zu behandeln war.

Hinweise

Quelle und Lizenz

Quelle des Entscheidungstextes: Rechtsinformationssystem des Bundes (RIS), www.ris.bka.gv.at. Die Nutzung erfolgt gemäß der Lizenz Creative Commons Namensnennung 4.0 International (CC BY 4.0). Titel, Leitsätze, Normenzuordnung, interne Verlinkungen und Teile der Formatierung sind redaktionelle Ergänzungen von ARNOLD Rechtsanwälte. Die Leitsätze stimmen daher nicht notwendigerweise mit jenen des RIS (Rechtssätze, RS) überein. Maßgeblich ist der im RIS veröffentlichte Wortlaut.

Lizenztext: https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.de