

## EDITORIAL



Lukas Fantur

### Bilanzierung von Rückgewähransprüchen aus verbotener Einlagenrückgewähr

<https://doi.org/10.33196/ges202102005701>

Wird gegen das Verbot der Einlagenrückgewähr verstoßen, hat die Gesellschaft einen Rückgewähranspruch (§ 83 GmbHG, § 56 AktG). Wie ist mit solchen Rückgewähransprüchen bei der Bilanzierung umzugehen? In den Kommentierungen zum GmbHG wird mehrfach vertreten, dass diese Ansprüche zu aktivieren sind.<sup>1</sup> Gegenstimmen, aber auch eine nähere Auseinandersetzung mit dieser Frage gibt es dabei in den GmbHG-Kommentaren allerdings, soweit ersichtlich, nicht. Nun hat auch der OGH – jedoch nur in einem obiter dictum – festgehalten, dass Einlagenrückgewähransprüche in der Bilanz zu aktivieren sind.<sup>2</sup>

Dies ist in der Praxis – jedenfalls bei den offenen Verstößen – gar nicht so selten der Fall, wie die nahezu bei jeder GmbH vorhandenen buchhalterischen Verrechnungskonten der Gesellschafter belegen, auf dem etwa ein „Gewinnvoraus“ verbucht wird. Weist das Verrechnungskonto einen negativen Saldo zu Lasten des Gesellschafters aus, wird dies in der Praxis zwar regelmäßig als „Darlehen“ der Gesellschaft an den Gesellschafter bilanziert. Da solche Darlehen jedoch nur ausnahmsweise und unter der Einhaltung strengster Voraussetzungen zulässig sind,

wird dabei richtigerweise in den allermeisten Fällen ein Einlagenrückgewähranspruch vorliegen.

Dass Einlagenrückgewähransprüche der Gesellschaft immer und ausnahmslos zu aktivieren sind, wird aber mE pauschal nicht sagen können. Denn Ansprüche auf Rückforderung der Gesellschaft wegen Verstößen gegen das Einlagenrückgewähr werden von den betroffenen Gesellschaftern mindestens ebenso oft bestritten (vor allem bei den verdeckten Verstößen wie überhöhten Bezügen eines Gesellschafter-Geschäftsführers, bei unangemessenen Austauschgeschäften usw). Für bestrittene Forderungen gilt aber aufgrund des kaufmännischen Vorsichtsprinzips grundsätzlich, dass diese nicht zu aktivieren sind.<sup>3</sup> Darauf gehen die erwähnten, offenbar bereits gefestigten Literaturstimmen und auch der OGH in seinem obiter dictum nicht ein. Streitpotential für die Praxis ist damit gegeben. Auch in diesem Heft ist Einlagenrückgewähr wieder ein Thema. Vorgestellt wird diesmal eine aktuelle OGH-Entscheidung zu einer Einbringung, der keine Gegenleistung an die einbringende Gesellschaft gegenüberstand.<sup>4</sup> Sie finden diese Entscheidung auf Seite 90 f. Wieder einmal zeigt sich dabei, dass die Falle Einlagenrückgewähr an allen Ecken und Enden lauert, aber dennoch von der Praxis nach wie vor allzu oft übersehen wird.

1 Auer in *Harrer/Gruber*, GmbHG<sup>2</sup> § 83 Rz 4; *Koppensteiner/Rüffler*, GmbHG<sup>3</sup> § 83 Rz 3; *Bauer/Zehetner* in *Straube/Ratka/Rauter*, GmbHG § 83 Rz 8.

2 6 Ob 207/20i vom 18.02.2021 unter Berufung auf *Pilz*, Einlagenrückgewähr (verdeckte Gewinnausschüttung) und Jahresabschluss-

prüfung/Bestätigungsvermerk, RWZ 1996, 252 und *Koppensteiner/Rüffler*, aaO.

3 Vgl *Bartos/Novosel* in *Kanduth-Kristen/Fritz-Schmied*, BilPoKom (2017), 333.

4 6 Ob 207/20i.