

Entlastung des Geschäftsführers durch die Generalversammlung

Gemäß § 35 Abs 1 Z 1 GmbHG haben die Gesellschafter einer GmbH innerhalb der ersten acht Monate eines jeden Geschäftsjahres für das abgelaufene Geschäftsjahr den Jahresabschluss festzustellen, die Verteilung des Bilanzgewinns und die (allfällige) Entlastung des Geschäftsführers zu beschließen. Die nicht unübliche Praxis, dass im Rahmen der Bilanzbesprechung auch gleich ein vorgefertigter Umlaufbeschluss unterfertigt wird, ist schon aufgrund der oben dargestellten klaren gesetzlichen Anordnung rechtswidrig. Dazu kommt noch, dass ein Gesellschafter, der (auch) Geschäftsführer ist, bei der Beschlussfassung über die Entlastung der Geschäftsführung nicht mitstimmen darf, er unterliegt somit einem Stimmverbot. Die Nichtteilnahme eines Gesellschafters ist nämlich nur bei der Generalversammlung möglich, nicht jedoch bei der schriftlichen Beschlussfassung (die die Zustimmung von sämtlichen Gesellschaftern zur Beschlussfassung im Umlaufwege zwingend vorsieht). Eine Generalversammlung kann auch abgehalten werden, wenn nicht alle Gesellschafter erscheinen, jedoch zumindest das gesetzliche oder im Gesellschaftsvertrag vorgesehene Präsenzquorum erreicht wird – eine schriftliche Beschlussfassung ist in der Regel nur möglich, wenn dieser vorab alle Gesellschafter zugestimmt haben.

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass unabhängig von der ohnehin verpflichtenden Abhaltung einer jährlichen ordentlichen Generalversammlung es bei schriftlicher Beschlussfassung zusätzlich noch dazu kommen könnte, dass die erforderliche Mehrheit zur Entlastung der Geschäftsführung nicht erreicht wird – dieses Risiko sollten die Gesellschafter, insbesondere die geschäftsführenden Gesellschafter keinesfalls eingehen und wird daher dringend empfohlen, nicht bei der Bilanzbesprechung einfach nur einen Umlaufbeschluss zu fassen, sondern eine formal korrekte Generalversammlung abzuhalten. In diesem Zusammenhang ist auch wichtig zu erwähnen, dass Generalversammlungen – sofern dies im Gesellschaftsvertrag korrekt vorgesehen ist – ohnehin virtuell abgehalten werden können und es auch im Rahmen einer Due Diligence (zB bei einem Unternehmensverkauf) durchaus für das Unternehmen wertsteigernd ist, wenn die jährlichen ordentlichen Generalversammlungen sauber strukturiert vorgelegt werden.

Gerne unterstützen wir Sie sowohl im Hinblick auf die allenfalls notwendige Adaptierung des Gesellschaftsvertrags für die Abhaltung virtueller Generalversammlungen als auch im Hinblick auf die Durchführung selbst.