

# Wer Gewinn verteilt, riskiert zu haften

**Gastbeitrag.** Schmälert Corona GmbH-Vermögen nachhaltig, gilt Ausschüttungssperre.

VON GERALD SCHMIDSBERGER  
UND BERNHARD GONAUS

**Wien.** Covid-19 ist bereits jetzt für viele Unternehmen mit massiven negativen wirtschaftlichen Auswirkungen verbunden. Auch bei erfolgreichen Unternehmen wird der Eintritt von Verlusten oft unvermeidbar sein. Die nun entstehenden Verluste können sich dabei bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung auch auf die Ausschüttungsfähigkeit eines bereits vorliegenden Bilanzgewinnes auswirken. Denn das GmbH-Gesetz sieht vor, dass der Bilanzgewinn in dem Ausmaß von der Verteilung ausgeschlossen ist, in dem sich die Vermögenslage der Gesellschaft im Zeitraum zwischen Bilanzstichtag und Feststellung des Jahresabschlusses erheblich und nicht bloß vorübergehend verschlechtert hat.

Kurzum: Selbst wenn zum Ende des letzten Geschäftsjahres (etwa zum 31. 12. 2019) ein Bilanzgewinn vorhanden ist, darf dieser nicht (ganz) ausgeschüttet werden, wenn vor Feststellung des Jahresabschlusses eine erhebliche, nicht

bloß vorübergehende Vermögensschmälerung eingetreten ist.

Was bedeutet diese Ausschüttungssperre aus Sicht der Organe einer GmbH? Kommt es vor Feststellung des Jahresabschlusses zu einer Schmälerung des Vermögens, ist zu prüfen, ob diese von erheblicher und nicht bloß vorübergehender Natur ist. Bejahendenfalls haben die Geschäftsführung und ein allenfalls bestehender Aufsichtsrat die Gesellschafter darauf hinzuweisen. Die Gesellschafter dürfen eine Ausschüttung nur in einem nicht gegen die Ausschüttungssperre verstößenden Ausmaß beschließen. Missachten die Gesellschafter diese Grenze, haben die Geschäftsführer die Ausschüttung – trotz gegenteiliger Beschlusslage – zu verweigern. Wird gegen die Ausschüttungssperre verstoßen, sind die handelnden Personen unter Umständen mit Schadenersatz-, Haftungs- und Rückerstattungsansprüchen konfrontiert.

Auch abseits der gesetzlich ausdrücklich normierten Ausschüttungssperre (wenn Verluste

etwa nach Feststellung des Abschlusses, aber vor Fassung des Gewinnverwendungsbeschlusses eintreten) sind Ausschüttungen aus einer GmbH aufgrund zwischenzeitig eingetretener Verluste nicht schrankenlos zulässig. So verlangt insbesondere die Treuepflicht, von Ausschüttungen abzusehen, deren Vornahme die Existenz der Gesellschaft gefährden würde.

## Vorsicht bei Beschlüssen

Da das Geschäftsjahr bei vielen Gesellschaften mit dem Kalenderjahr ident ist, fällt die Feststellung des Jahresabschlusses heuer zeitlich oftmals mit Verlusten zusammen, die wegen Covid-19 entstehen. Um ein böses Erwachen zu vermeiden, werden daher in den nächsten Wochen viele Geschäftsführer und Gesellschafter abzuwägen haben, inwieweit ein vorhandener Bilanzgewinn ausgeschüttet werden darf.

Rechtsanwalt Dr. Schmidberger, M.B.L.-HSG ist Partner bei Saxinger, Chalupsky & Partner Rechtsanwälte GmbH (SCWP Schindhelm), Dr. Gonaus, LLM.oec. Rechtsanwaltsanwärtin.