



works

Newsletter Corporate/M&A Issue 4|2019

Die Themen dieses Newsletters:

1. [Fit für die Zukunft – Formen der Unternehmenskooperation und Finanzierung](#)
2. [Trotz Koalitionsbruchs: Nationalrat beschließt neue Vorgaben zur Vorstandsvergütung in börsennotierten Aktiengesellschaften](#)
3. [Praxishandbuch Börserecht – Aktualisierte und erweiterte 2. Auflage erscheint im November 2019](#)
4. [Judikatur: Auskunftsanspruch einer GmbH gegenüber ihrem Geschäftsführer](#)
5. [Gesellschaftsrechtliche Optimierung als Chance für Bau- und Immobilienunternehmen](#)

1. Fit für die Zukunft – Formen der Unternehmenskooperation und Finanzierung

Am 11. September 2019 luden RA Mag. Gernot Wilfling und Mag. Florian Hutzl (beide Müller Partner Rechtsanwälte GmbH) gemeinsam mit den Gastvortragenden Wolfgang Deutschmann (CEO Rockets Holding GmbH) und Silvia Wendecker (Key Account Manager IPO & Investor Relations der Wiener Börse) zum Jour Fixe mit dem Titel „Fit für die Zukunft – Formen der Unternehmenskooperation und Finanzierung“ in die Räumlichkeiten der Wiener Wirtschaftskanzlei Müller Partner.

Gernot Wilfling und Florian Hutzl beleuchteten im rechtlichen Teil des Abends zunächst vertragliche Kooperationen zwischen Unternehmen, Gemeinschaftsunternehmen („Joint Ventures“) und Unternehmensfusionen („Merger“). „Verschiedenste Formen der Zusammenarbeit zwischen Unternehmen aller Größenklassen haben in unserer Beratungspraxis zuletzt eine große Rolle gespielt. Durch Herausforderungen wie die Digitalisierung und den Klimawandel wird die Bedeutung von Kooperationen unserer Einschätzung nach weiter steigen.“, so Hutzl.

In der Folge erläuterte Gernot Wilfling die Finanzierung von Unternehmen durch Ausgabe von Aktien und Anleihen. *„Durch die jüngsten rechtlichen Erleichterungen wurden kleinere Kapitalmarktfinanzierungen für KMU und Wachstumsunternehmen zu echten Alternativen zu Venture Capital/Private Equity und Bankenfinanzierungen.“, so Wilfling.*

Anschließend erläuterte Wolfgang Deutschmann, wie die Rockets Holding Wachstumsunternehmen und KMU sowohl beim Aufbereiten von Wertpapierangeboten im Internet, als auch mit Zugang zu ihrem Investorennetzwerk unterstützt. *„Neben den rechtlichen Voraussetzungen ist für KMU und Wachstumsunternehmen natürlich entscheidend, dass ihre Wertpapiere auch tatsächlich gezeichnet werden. Wir bauen hier die Brücke zwischen Unternehmen und Anlegern.“, so Deutschmann.*



works

Abschließend erläuterte *Silvia Wendecker*, weshalb Unternehmen im Zusammenhang mit Aktienemissionen auch ein Listing ihrer Aktien an der Wiener Börse anstreben sollten. Dabei hob sie hervor, dass ein Listing für österreichische Aktiengesellschaften einfach, rasch und kostengünstig umsetzbar ist. *„Investoren bevorzugen Wertpapiere, für die es einen Handelsplatz gibt. Unser neues Marktsegment direct market plus bietet eine Chance sich als KMU auch am Kapitalmarkt zu positionieren“*, so *Wendecker*.

Für Fragen zu den Themen stehen wir Ihnen jederzeit gern zur Verfügung.

Ihre Müller Partner Corporate-Praxis

2. Trotz Koalitionsbruchs: Nationalrat beschließt neue Vorgaben zur Vorstandsvergütung in börsennotierten Aktiengesellschaften

Kürzlich hat der Nationalrat im Zuge eines Aktionärsrechts-Änderungsgesetzes die Umsetzung eines Teils der zweiten Aktionärsrechterichtlinie (RL 2017/828 des Europäischen Parlaments und des Rates) beschlossen. Vorangegangen war ein Schulterchluss von Abgeordneten der ÖVP, der SPÖ und der FPÖ in Form eines gemeinsamen Initiativantrags.

Die im Aktiengesetz umzusetzenden Teile der zweiten Aktionärsrechterichtlinie betreffen zwei große Themenblöcke:

- Aktionäre dürfen künftig in gewissem Rahmen bei der Vergütung der Vorstände und Aufsichtsräte börsennotierter Aktiengesellschaften mitreden („say-on-pay“). Zu diesem Zweck hat der Aufsichtsrat eine Vergütungspolitik aufzustellen und der Hauptversammlung erstmals 2020 und danach alle vier Jahre zur Beschlussfassung vorzulegen. Außerdem haben Vorstand und Aufsichtsrat der Hauptversammlung ab 2021 jährlich einen umfassenden Vergütungsbericht vorzulegen. *„Die diesbezüglichen Beschlüsse der Hauptversammlung werden zwar nur empfehlenden Charakter haben. Für zusätzliches Diskussionspotential in der Hauptversammlung ist aber natürlich gesorgt. Außerdem sind Aufsichtsräte gut beraten, sich mit einem ablehnenden Votum und dessen Ursachen genau auseinander zu setzen.“*, sagt *Gernot Wilfling*, Partner bei Müller Partner Rechtsanwälte.
- Weiters sind Geschäfte börsennotierter Aktiengesellschaften mit ihnen nahe stehenden Unternehmen oder Personen künftig zwingend vom Aufsichtsrat zu genehmigen, wenn sie mehr als 5% der Konzernbilanzsumme ausmachen. Bei mehr als 10% der Konzernbilanzsumme ist eine öffentliche Bekanntgabe des Geschäfts vorgesehen. Von den in der zweiten Aktionärsrechterichtlinie vorgezeichneten Möglichkeiten, auch mit solchen „related party-transactions“ die Hauptversammlung zu befassen und zusätzlich eine Bewertung durch einen externen Prüfer



works

vorzusehen, hat der Gesetzgeber hingegen keinen Gebrauch gemacht. „Aufgrund der recht hoch angesetzten Schwellenwerte dürfte in vielen künftig unter die Neuregelung fallenden Fällen schon bisher die Zustimmung des Aufsichtsrats und die Ad-hoc-Veröffentlichung erforderlich sein.“, so Wilfling.

Gernot Wilfling

3. Praxishandbuch Börserecht – Aktualisierte und erweiterte 2. Auflage erscheint im November 2019

Die Neufassungen von Börsegesetz, Kapitalmarktgesetz und Prospektverordnung, die zweite Aktionärsrechte-Richtlinie und zahlreiche weitere Gesetzesänderungen haben schon drei Jahre nach dem Erscheinen der erfolgreichen Erstauflage eine durchgehende Aktualisierung meines Praxishandbuchs Börserecht verlangt. Praktiker finden in der zweiten Auflage neben der durchgehenden Aktualisierung der Inhalte auch zahlreiche neue Ausführungen, etwa zum „Börsegang light“ in den direct market plus der Wiener Börse, zur Mitarbeiterbeteiligungsstiftung und zum neuen Delisting-Regime. Besonderes Highlight bleiben aber über 100 Seiten zur Marktmissbrauchsverordnung, die um die Behördenpraxis der letzten Jahre ergänzt und mit zahlreichen neuen Beispielen aus unserer Beraterpraxis zu Insidergeschäften, Ad-hoc-Pflicht, Insiderlisten, Directors' Dealings und Handelsverboten erweitert wurden.

Die Buchpräsentation wird bei uns im Haus stattfinden. Als Gastrednerin wird unter anderem die renommierte Universitätsprofessorin Susanne Kalss zum Auskunftsrecht der Aktionäre sprechen. Einladungen dazu werden noch gesondert verschickt.

Gernot Wilfling

4. Judikatur: Auskunftsanspruch einer GmbH gegenüber ihrem Geschäftsführer

Kürzlich beschäftigte sich der OGH mit der Reichweite des Auskunftsbegehrens einer GmbH im Zusammenhang mit dem Wettbewerbsverbot für Geschäftsführer nach § 24 GmbHG (OGH 6 Ob 43/19w). Ein Bestattungsunternehmen beehrte von seinem ehemaligen Geschäftsführer trotz Vereinbarung einer weitreichenden Ausnahmegenehmigung vom Konkurrenzverbot ohne jegliche Einschränkung umfassende Auskunft über seine Tätigkeiten im Bestattungsgewerbe während seiner Geschäftsführer-Tätigkeit. Einen konkreten Verstoß gegen das Wettbewerbsverbot oder auch nur einen diesbezüglichen Verdacht konnte das Unternehmen nicht nennen.



works

Ein Verstoß gegen das Wettbewerbsverbot kann gemäß § 24 Abs 3 GmbHG mit Widerruf der Bestellung zum Geschäftsführer, Schadenersatzanspruch oder Eintrittsrecht in die für die Rechnung des Geschäftsführers abgeschlossenen Geschäfte (Herausgabe bzw Abtretung des Anspruchs auf Vergütung für Geschäfte) sanktioniert werden. Der Anspruch auf Auskunft und Rechnungslegung wird nach herrschender Auffassung ebenfalls den Sanktionen zugeordnet. Das Unternehmen soll dadurch in die Lage versetzt werden, zwischen dem Anspruch auf Schadenersatz und dem Eintrittsrecht zu entscheiden.

Hinsichtlich der Frage, inwiefern das Vorbringen bei derartigen Auskunftsbegehren zu konkretisieren ist, ist die Schwelle grundsätzlich zwar nicht allzu hoch anzusetzen, sondern gewisse Verdachtsmomente sollen als genügend zu erachten sein. Falls wie im vorliegenden Fall ein Wettbewerbsverstoß des Geschäftsführers aber nicht einmal behauptet wird, können auch keine Schadenersatzansprüche oder Eintrittsrechte zustehen. Sohin bleibt auch kein Raum für einen Anspruch auf Auskunft und Rechnungslegung. Im Ergebnis lehne der OGH in der gegenständlichen Entscheidung im Gleichklang mit der Judikatur zu § 7 AngG ein allgemeines Auskunfts- und Rechnungslegungsbegehren zur bloßen Erkundung von eventuellen Konkurrenzaktivitäten also ab.

Alev Badem

5. Gesellschaftsrechtliche Optimierung als Chance für Bau- und Immobilienunternehmen

Die besondere Situation des Bauunternehmens

Bau- und Bauträgerunternehmen agieren unter besonders schwierigen Bedingungen. Einerseits sind sie zunehmend langfristigen Haftungen infolge von Mängeln und Bauschäden ausgesetzt (das Unternehmen haftet bis zu 30 Jahre für schuldhaft verursachte Mängel und deren Folgeschäden). Jedes Projekt hat andere Regeln und Rahmenbedingungen. Dazu kommt, dass sich gerade in der Baubranche viele Familienunternehmen finden, deren Strukturen historisch geprägt sind. Die Bündelung sämtlicher Aktivitäten in einer Gesellschaft (oft sind nicht einmal Betriebsliegenschaften in gesonderten Strukturen organisiert) führt zu einem nicht unerheblichen Klumpenrisiko.

Gerade Unternehmen, die in solch haftungsträchtigen Branchen tätig sind, sollten eine durchdachte und sorgfältig geplante, haftungsoptimierende gesellschaftsrechtliche Struktur haben. Diese ist auch in Hinblick auf den Generationenwechsel im Unternehmen wesentlich.

Umstrukturierungsprozesse bieten viele Chancen, ein Unternehmen für eine erfolgreiche Zukunft fit zu machen. Ziel sollte dabei immer sein, die optimalen Rahmenbedingungen für die Unternehmung zu schaffen. Insbesondere die folgenden Bereiche sollten hierbei optimiert werden:



works

- die Haftungsstruktur
- die Kontrollstruktur
- die steuerlichen Rahmenbedingungen
- das Unternehmensnachfolgekonzept.

Im Folgenden soll auf die Themenbereiche Haftung und Unternehmensnachfolge eingegangen werden, da sie im besonderen Maße für Bau- und Immobilienunternehmen relevant sind:

Optimierung der Haftungsstruktur

Die Beurteilung von Chancen (etwa Mehrkostenpotential bei laufenden Projekten) und Risiken (etwa Einschätzung der Schadens- oder Gewährleistungsfälle) aus der laufenden Tätigkeit, aber auch in Hinblick auf bereits abgeschlossene Projekte ist im Rahmen von Transaktionen oder gesellschaftsrechtlichen Gestaltungen erforderlich und bedarf profunder Kenntnisse der branchenspezifischen Besonderheiten und baurelevanter Sondergesetze (etwa im Bereich der Ausländerbeschäftigung oder der Arbeitskräfteüberlassung). Das spielt einerseits bei Kauf- und Verkaufsprozessen (etwa bei Durchführung einer Due Diligence) eine Rolle; andererseits auch bei der Beurteilung der Haftungssituation des Unternehmens zur Analyse von Klumpenrisiken oder der Identifikation besonders riskanter Unternehmensbereiche.

Ein wichtiges Thema der Zukunft wird die Haftung von Geschäftsführungsorganen sein. Unter dem Schlagwort „Business Judgement Rule“ wurde 2016 eine Haftungsregel gesetzlich verankert, die dem Geschäftsführer unter bestimmten Voraussetzungen einen haftungsfreien Bereich bei unternehmerischen Ermessensentscheidungen eröffnet und deren Regeln jeder Geschäftsführer kennen sollte.

Unternehmensnachfolgeplanung

Schlecht oder überhaupt nicht geplante Unternehmensnachfolgen können verheerende Auswirkungen auf Unternehmen haben. Man denke etwa an den Unternehmensnachfolger, der mit hohen Pflichtteilsansprüchen konfrontiert wird. Oft führt dies mangels Liquidität zu einer Zersplitterung oder einem Verkauf des Unternehmens. Ein weiteres Szenario sind etwa die minderjährigen Erben des Unternehmers, die mangels eines Testaments zu Gesellschaftern werden. Bei nahezu jeder Entscheidung ist dann die Zustimmung des Pfllegschaftsgerichts einzuholen.

Gerade für Bau- und Immobilienunternehmen, die traditionell oft Familienunternehmen sind, ist die sorgfältige Nachfolgeplanung ein wesentlicher Erfolgsfaktor für den gelungenen Generationenwechsel. Die neuen gesetzlichen erbrechtlichen Rahmenbedingungen seit 2017 haben hier etwa im Zusammenhang mit der Erfüllung des Pflichtteilsanspruchs neue Möglichkeiten eröffnet, die es zu nutzen gilt.



works

Fazit

Gerade das Bauunternehmen hat die Möglichkeit, über gesellschaftsrechtliche Optimierung Risiken zu begrenzen und Gestaltungsmöglichkeiten zu nutzen, um das Unternehmen fit für die Zukunft zu machen. Dafür bedarf es umfassender gesellschaftsrechtlicher Expertise in Verbindung mit baurechtlichem und branchenspezifischem Knowhow.

Katharina Müller / Martin Melzer



Information

Mag. Gernot Wilfling
T +43 1 535 8008, E g.wilfling@mplaw.at

Dr. Martin Melzer, LL.M.
T +43 1 535 8008, E m.melzer@mplaw.at

Müller Partner Rechtsanwälte GmbH
Rockgasse 6, 1010 Wien
www.mplaw.at