

TE OGH 2004/5/27 6Ob66/04f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.05.2004

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayr als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Huber, Dr. Prückner, Dr. Schenk und Dr. Schramm als weitere Richter in der Firmenbuchsache der zu FN ***** im Firmenbuch des Landesgerichtes Innsbruck eingetragenen S***** GmbH mit dem Sitz in S*****, über den Revisionsrekurs der Gesellschaft und ihrer Geschäftsführer Rosa S***** und Alois S*****, alle *****, alle vertreten durch Mag. Weiskopf und Dr. Kappacher, Rechtsanwälte in Landeck, gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Rekursgericht vom 3. Februar 2004, GZ 3 R 13/04t-12, womit der Beschluss des Landesgerichtes Innsbruck vom 30. Dezember 2003, GZ 60 Fr 3751/03s-9, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die angefochtene Entscheidung wird dahin abgeändert, dass der Beschluss des Erstgerichtes ersatzlos behoben wird.

Text

Begründung:

Die seit 18. 10. 1988 zu FN ***** im Firmenbuch eingetragene S***** GmbH war Komplementärin der zu FN ***** eingetragen gewesenen S***** GmbH und Co KG. Ihre Gesellschafter Alois S***** und Rosa S***** waren zugleich Kommanditisten der KG. Stichtag des Jahresabschlusses der GmbH ist der 30. 11..

Mit Einbringungsvertrag vom 25. 8. 2000 brachten die Gesellschafter ihre Kommanditanteile auf Basis der Einbringungsbilanz zum 30. 11. 1999 und unter Anwendung des Art III UmGrStG iVm § 142 HGB in die Komplementär GmbH gegen Gewährung neuer Anteile an der übernehmenden GmbH ein. Die Einbringung und der Übergang des Betriebes der KG und deren Löschung wie auch die im Firmenbuch bei der GmbH vorzunehmenden Änderungen (Kapitalerhöhung, Änderung des Gesellschaftsvertrages und Übergang des Betriebes der KG) wurden zum Firmenbuch angemeldet. Die Eintragungen erfolgten am 12. 9. 2000. Mit Einbringungsvertrag vom 25. 8. 2000 brachten die Gesellschafter ihre Kommanditanteile auf Basis der Einbringungsbilanz zum 30. 11. 1999 und unter Anwendung des Artikel römisch drei, UmGrStG in Verbindung mit Paragraph 142, HGB in die Komplementär GmbH gegen Gewährung neuer Anteile an der übernehmenden GmbH ein. Die Einbringung und der Übergang des Betriebes der KG und deren Löschung wie auch die im Firmenbuch bei der GmbH vorzunehmenden Änderungen (Kapitalerhöhung, Änderung des Gesellschaftsvertrages und Übergang des Betriebes der KG) wurden zum Firmenbuch angemeldet. Die Eintragungen erfolgten am 12. 9. 2000.

In den Geschäftsjahren 1997/1998 und 1998/1999 war die (Komplementär) GmbH nach den Kriterien des § 221 Abs 1

HGB als kleine Kapitalgesellschaft eingestuft. Im Geschäftsjahr 1999/2000 erreichte sie erstmals die Größenmerkmale einer mittelgroßen Kapitalgesellschaft (§ 221 Abs 2 HGB). Anlässlich der Vorlage des Jahresabschlusses zum 30. 11. 2000 - es war dies der erste Jahresabschluss nach der geschilderten Umgründungsmaßnahme - beurteilte das Erstgericht die GmbH dennoch als kleine Kapitalgesellschaft. Für das darauf folgende Geschäftsjahr 2000/2001 gaben die Geschäftsführer wieder die Größenmerkmale einer kleinen Kapitalgesellschaft bekannt (60 Fr 4164/02p). Das Firmenbuchgericht wertete die Gesellschaft dementsprechend als kleine Kapitalgesellschaft, akzeptierte (zunächst) den vorgelegten, dieser Größenklasse entsprechenden Jahresabschluss (Kurzfassung der Bilanz zum 30. 11. 2001 samt Anhang) und trug seine Vorlage ins Firmenbuch ein. Für das Geschäftsjahr 2001/2002 gaben die Geschäftsführer die Größenmerkmale nach § 221 Abs 2 HGB zur Einordnung als mittelgroße GmbH bekannt. Die von ihnen zum Stichtag 30. 11. 2002 vorgelegte Bilanz samt Anhang erfüllte (nur) die für eine kleine Kapitalgesellschaft gestellten Anforderungen. In den Geschäftsjahren 1997/1998 und 1998/1999 war die (Komplementär) GmbH nach den Kriterien des Paragraph 221, Absatz eins, HGB als kleine Kapitalgesellschaft eingestuft. Im Geschäftsjahr 1999/2000 erreichte sie erstmals die Größenmerkmale einer mittelgroßen Kapitalgesellschaft (Paragraph 221, Absatz 2, HGB). Anlässlich der Vorlage des Jahresabschlusses zum 30. 11. 2000 - es war dies der erste Jahresabschluss nach der geschilderten Umgründungsmaßnahme - beurteilte das Erstgericht die GmbH dennoch als kleine Kapitalgesellschaft. Für das darauf folgende Geschäftsjahr 2000/2001 gaben die Geschäftsführer wieder die Größenmerkmale einer kleinen Kapitalgesellschaft bekannt (60 Fr 4164/02p). Das Firmenbuchgericht wertete die Gesellschaft dementsprechend als kleine Kapitalgesellschaft, akzeptierte (zunächst) den vorgelegten, dieser Größenklasse entsprechenden Jahresabschluss (Kurzfassung der Bilanz zum 30. 11. 2001 samt Anhang) und trug seine Vorlage ins Firmenbuch ein. Für das Geschäftsjahr 2001/2002 gaben die Geschäftsführer die Größenmerkmale nach Paragraph 221, Absatz 2, HGB zur Einordnung als mittelgroße GmbH bekannt. Die von ihnen zum Stichtag 30. 11. 2002 vorgelegte Bilanz samt Anhang erfüllte (nur) die für eine kleine Kapitalgesellschaft gestellten Anforderungen.

Das Erstgericht forderte die Geschäftsführer zunächst am 23. 10. 2003 unter Fristsetzung und Androhung einer Zwangsstrafe auf, die Jahresabschlüsse zum 30. 11. 2001 und zum 30. 11. 2002 samt Gewinn- und Verlustrechnung und Anhang für eine mittelgroße Gesellschaft sowie den Vorschlag über die Verwendung des Ergebnisses, den Beschluss über die Ergebnisverwendung, den Lagebericht und den Bestätigungsvermerk oder den Vermerk über dessen Versagung oder Einschränkung für die betreffenden Geschäftsjahre zum Firmenbuch einzureichen oder darzutun, dass diese Verpflichtung nicht besteht.

In ihrer Äußerung vertraten die Geschäftsführer die Auffassung, die GmbH sei in dem zum 30. 11. 2000 abgelaufenen Geschäftsjahr als kleine Gesellschaft einzustufen und unter Anwendung des "Stetigkeitsprinzips" (§ 221 Abs 4 Z 1 HGB) auch in den nachfolgenden Geschäftsjahren als kleine Gesellschaft zu werten. In ihrer Äußerung vertraten die Geschäftsführer die Auffassung, die GmbH sei in dem zum 30. 11. 2000 abgelaufenen Geschäftsjahr als kleine Gesellschaft einzustufen und unter Anwendung des "Stetigkeitsprinzips" (Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer eins, HGB) auch in den nachfolgenden Geschäftsjahren als kleine Gesellschaft zu werten.

Das Erstgericht verhängte darauf hin die angedrohte Zwangsstrafe und forderte die Geschäftsführer neuerlich unter Androhung der Verhängung einer weiteren Zwangsstrafe unter Veröffentlichung des Zwangsstrafenbeschlusses auf, die im vorangehenden Beschluss bereits beschriebenen und angeforderten Unterlagen zum Firmenbuch einzureichen. Die Gesellschaft sei zum ersten Abschlussstichtag nach Umgründung (31. 11. 2000) als mittelgroße Gesellschaft einzustufen. Die Rechtsfolgen dieser Einstufung wirkten sich nach § 221 Abs 4 Z 2 HGB auf die Geschäftsjahre 2001 und 2002 aus. Die Jahresabschlüsse für diese Geschäftsjahre seien daher entsprechend zu prüfen und offen zu legen. Das Erstgericht verhängte darauf hin die angedrohte Zwangsstrafe und forderte die Geschäftsführer neuerlich unter Androhung der Verhängung einer weiteren Zwangsstrafe unter Veröffentlichung des Zwangsstrafenbeschlusses auf, die im vorangehenden Beschluss bereits beschriebenen und angeforderten Unterlagen zum Firmenbuch einzureichen. Die Gesellschaft sei zum ersten Abschlussstichtag nach Umgründung (31. 11. 2000) als mittelgroße Gesellschaft einzustufen. Die Rechtsfolgen dieser Einstufung wirkten sich nach Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB auf die Geschäftsjahre 2001 und 2002 aus. Die Jahresabschlüsse für diese Geschäftsjahre seien daher entsprechend zu prüfen und offen zu legen.

Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil zur Auslegung des § 221 Abs 4 Z 2 HGB bei Umgründungen eine einheitliche Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes fehle. Die hier im Sinn des Art III § 12 UmGrStG durchgeführte Einbringung von Mitunternehmeranteilen

an einer KG in deren Komplementär-GmbH sei als Umgründungsvorgang iSd § 221 Abs 4 Z 2 HGB zu beurteilen. Während das in § 221 Abs 4 Z 1 HGB verankerte sogenannte "Stetigkeitsprinzip" von einem zwei Abschlussstichtage umfassenden Beobachtungszeitraum ausgehe, lasse § 221 Abs 4 Z 2 HGB idF EU-GesRÄG 1996 die Rechtsfolgen der Größenmerkmale bei Neugründungen und Umgründungen (schon) ab dem folgenden Geschäftsjahr eintreten, wenn diese Merkmale am ersten Abschlussstichtag nach der (Um-)Gründung vorlägen. Zweck dieser Bestimmung sei eine Verbesserung der Insolvenzprophylaxe. Gerade in der Anfangsphase einer Kapitalgesellschaft bestehe eine große Insolvenzneigung, das Informationsbedürfnis der Gläubiger sei daher besonders hoch, sodass die Anwendung strengerer Anhangnormen und einer strengeren Prüfpflicht vor allem im Gläubigerinteresse auch bei der GmbH sachgerecht sei. Nach dem Gesetzestext sei allerdings nicht klar, nach welchen Vorschriften der erste Jahresabschluss nach Umgründung aufzustellen und offenzulegen sei und ob eine Prüfpflicht bestehe. Der Auffassung des OGH (6 Ob 163/99k), der im Fall einer Verschmelzung (durch Aufnahme in eine bereits seit längerer Zeit bestehende Gesellschaft) § 221 Abs 4 Z 1 HGB auf den Jahresabschluss des aufnehmenden Rechtsträgers dann angewendet habe, wenn diese Bestimmung ohne Verschmelzungsvorgang anzuwenden gewesen wäre, sei nicht zu folgen. Die Offenlegungspflicht diene ausschließlich dem Schutz der Rechte Dritter, vor allem jenem der Gläubiger oder Vertragspartner der Gesellschaft, um ihnen die in aller Regel sonst nicht zugängliche Information über die finanzielle Lage der Gesellschaft zu ermöglichen. Die offenzulegenden Unterlagen der Gesellschaft sollten daher ein möglichst aktuelles Bild über deren finanzielle Situation wiedergeben. Für die Anwendung des Stetigkeitsprinzips des § 221 Abs 4 Z 1 HGB bestehe nach einem Umgründungsvorgang, durch den es zu einer "schlagartigen" Vergrößerung einer bereits seit längerem bestehenden Gesellschaft kommen könne, keine Veranlassung. Vielmehr habe die Offenlegung unter Bedachtnahme auf das schutzwürdige Informationsinteresse Dritter so zu erfolgen, dass die Einordnung der Gesellschaft in die Größenklassen des § 221 Abs 1 bis 3 HGB den tatsächlichen Verhältnissen am ersten Abschlussstichtag nach dem Umgründungsvorgang entspreche. Die aus einem Umgründungsvorgang resultierende Möglichkeit einer schlagartigen Expansion der Gesellschaft solle aus der Einordnung in die richtige Größenklasse am ersten Abschlussstichtag nach dem Umgründungsvorgang ersichtlich sein; zur Wahrung der Informationsinteressen Dritter sollte im darauf folgenden Geschäftsjahr die an diese Größenmerkmale gebundenen Rechtsfolgen hinsichtlich der Offenlegungspflicht eintreten. Dabei seien (entgegen der in 6 Ob 163/99k vertretenen Auffassung des Obersten Gerichtshofes) - seit längerer Zeit bestehende aufnehmende Gesellschaften nicht anders zu behandeln als Neugründungen. Maßgeblich seien in jedem Fall die tatsächlichen Größenmerkmale am ersten Abschlussstichtag nach der Umgründung, wobei die daraus abzuleitenden Rechtsfolgen ab dem folgenden Geschäftsjahr eintreten. Diese Auslegung entspreche der nach den Gesetzesmaterialien beabsichtigten Orientierung an § 267 Abs 4 dHGB und führe zum sachgerechten Ergebnis, dass die aus der Klassifizierung zum ersten Abschlussstichtag nach Umgründung resultierenden Rechtsfolgen schon auf den ersten Jahresabschluss nach Umgründung anzuwenden seien. Der erste Abschlussstichtag nach der Umgründung sei im vorliegenden Fall der 30. 11. 2000 gewesen. Die Geschäftsführer hätten für dieses Geschäftsjahr Größenmerkmale zur Einordnung als mittelgroße Gesellschaft angegeben. Die Rechtsfolgen dieser Größenmerkmale treten daher nach § 221 Abs 4 Z 2 HGB ab dem folgenden Geschäftsjahr (das sei das Geschäftsjahr 2000/2001) ein, sodass die Gesellschaft in diesem folgenden Geschäftsjahr als mittelgroß einzustufen sei. Gleiches gelte für das Geschäftsjahr 2001/2002. Die für die Offenlegungspflicht einer kleinen Kapitalgesellschaft vorgesehenen Erleichterungen kämen daher für die Geschäftsjahre 2000/2001 und 2001/2002 nicht zum Tragen. Dies habe zur Folge, dass die Geschäftsführer ihre Offenlegungspflicht in Bezug auf die beiden angeführten Geschäftsjahre unvollständig erfüllt hätten; sie seien auch nach Aufforderung des Erstgerichtes säumig geblieben, sodass die Verhängung einer Zwangsstrafe zur Erzwingung der Offenlegungspflicht berechtigt sei. Der Zwangsstrafenverhängung stehe nicht entgegen, dass das Erstgericht die Einreichung des Jahresabschlusses zum 30. 11. 2001 zunächst ins Firmenbuch eingetragen habe. Diese Eintragung habe keine konstitutive Wirkung und bedeute lediglich, dass der betreffende Jahresabschluss offen gelegt sei. Sie sage aber nichts über die Richtigkeit und Vollständigkeit der Offenlegung aus. Das Rekursgericht bestätigte diese Entscheidung und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil zur Auslegung des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB bei Umgründungen eine einheitliche Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes fehle. Die hier im Sinn des Artikel römisch drei, Paragraph 12, UmGrStG durchgeführte Einbringung von Mitunternehmeranteilen an einer KG in deren Komplementär-GmbH sei als Umgründungsvorgang iSd Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB zu beurteilen. Während das in Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer eins, HGB verankerte sogenannte "Stetigkeitsprinzip" von einem zwei Abschlussstichtage umfassenden Beobachtungszeitraum

ausgehe, lasse Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB in der Fassung EU-GesRÄG 1996 die Rechtsfolgen der Größenmerkmale bei Neugründungen und Umgründungen (schon) ab dem folgenden Geschäftsjahr eintreten, wenn diese Merkmale am ersten Abschlussstichtag nach der (Um-)Gründung vorlägen. Zweck dieser Bestimmung sei eine Verbesserung der Insolvenzprophylaxe. Gerade in der Anfangsphase einer Kapitalgesellschaft bestehe eine große Insolvenzneigung, das Informationsbedürfnis der Gläubiger sei daher besonders hoch, sodass die Anwendung strengerer Anhangnormen und einer strengeren Prüfpflicht vor allem im Gläubigerinteresse auch bei der GmbH sachgerecht sei. Nach dem Gesetzestext sei allerdings nicht klar, nach welchen Vorschriften der erste Jahresabschluss nach Umgründung aufzustellen und offenzulegen sei und ob eine Prüfpflicht bestehe. Der Auffassung des OGH (6 Ob 163/99k), der im Fall einer Verschmelzung (durch Aufnahme in eine bereits seit längerer Zeit bestehende Gesellschaft) Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer eins, HGB auf den Jahresabschluss des aufnehmenden Rechtsträgers dann angewendet habe, wenn diese Bestimmung ohne Verschmelzungsvorgang anzuwenden gewesen wäre, sei nicht zu folgen. Die Offenlegungspflicht diene ausschließlich dem Schutz der Rechte Dritter, vor allem jenem der Gläubiger oder Vertragspartner der Gesellschaft, um ihnen die in aller Regel sonst nicht zugängliche Information über die finanzielle Lage der Gesellschaft zu ermöglichen. Die offenzulegenden Unterlagen der Gesellschaft sollten daher ein möglichst aktuelles Bild über deren finanzielle Situation wiedergeben. Für die Anwendung des Stetigkeitsprinzips des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer eins, HGB bestehe nach einem Umgründungsvorgang, durch den es zu einer "schlagartigen" Vergrößerung einer bereits seit längerem bestehenden Gesellschaft kommen könne, keine Veranlassung. Vielmehr habe die Offenlegung unter Bedachtnahme auf das schutzwürdige Informationsinteresse Dritter so zu erfolgen, dass die Einordnung der Gesellschaft in die Größenklassen des Paragraph 221, Absatz eins bis 3 HGB den tatsächlichen Verhältnissen am ersten Abschlussstichtag nach dem Umgründungsvorgang entspreche. Die aus einem Umgründungsvorgang resultierende Möglichkeit einer schlagartigen Expansion der Gesellschaft solle aus der Einordnung in die richtige Größenklasse am ersten Abschlussstichtag nach dem Umgründungsvorgang ersichtlich sein; zur Wahrung der Informationsinteressen Dritter sollte im darauf folgenden Geschäftsjahr die an diese Größenmerkmale gebundenen Rechtsfolgen hinsichtlich der Offenlegungspflicht eintreten. Dabei seien (entgegen der in 6 Ob 163/99k vertretenen Auffassung des Obersten Gerichtshofes) - seit längerer Zeit bestehende aufnehmende Gesellschaften nicht anders zu behandeln als Neugründungen. Maßgeblich seien in jedem Fall die tatsächlichen Größenmerkmale am ersten Abschlussstichtag nach der Umgründung, wobei die daraus abzuleitenden Rechtsfolgen ab dem folgenden Geschäftsjahr eintreten. Diese Auslegung entspreche der nach den Gesetzesmaterialien beabsichtigten Orientierung an Paragraph 267, Absatz 4, dHGB und führe zum sachgerechten Ergebnis, dass die aus der Klassifizierung zum ersten Abschlussstichtag nach Umgründung resultierenden Rechtsfolgen schon auf den ersten Jahresabschluss nach Umgründung anzuwenden seien. Der erste Abschlussstichtag nach der Umgründung sei im vorliegenden Fall der 30. 11. 2000 gewesen. Die Geschäftsführer hätten für dieses Geschäftsjahr Größenmerkmale zur Einordnung als mittelgroße Gesellschaft angegeben. Die Rechtsfolgen dieser Größenmerkmale treten daher nach Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB ab dem folgenden Geschäftsjahr (das sei das Geschäftsjahr 2000/2001) ein, sodass die Gesellschaft in diesem folgenden Geschäftsjahr als mittelgroß einzustufen sei. Gleiches gelte für das Geschäftsjahr 2001/2002. Die für die Offenlegungspflicht einer kleinen Kapitalgesellschaft vorgesehenen Erleichterungen kämen daher für die Geschäftsjahre 2000/2001 und 2001/2002 nicht zum Tragen. Dies habe zur Folge, dass die Geschäftsführer ihre Offenlegungspflicht in Bezug auf die beiden angeführten Geschäftsjahre unvollständig erfüllt hätten; sie seien auch nach Aufforderung des Erstgerichtes säumig geblieben, sodass die Verhängung einer Zwangsstrafe zur Erzwingung der Offenlegungspflicht berechtigt sei. Der Zwangsstrafenverhängung stehe nicht entgegen, dass das Erstgericht die Einreichung des Jahresabschlusses zum 30. 11. 2001 zunächst ins Firmenbuch eingetragen habe. Diese Eintragung habe keine konstitutive Wirkung und bedeute lediglich, dass der betreffende Jahresabschluss offen gelegt sei. Sie sage aber nichts über die Richtigkeit und Vollständigkeit der Offenlegung aus.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs der Gesellschaft und ihrer Geschäftsführer ist zulässig, weil sich der Oberste Gerichtshof mit dem Spannungsverhältnis zwischen § 221 Abs 4 Z 1 und Z 2 HGB im Zusammenhang mit Jahresabschlüssen für die auf eine Umgründungsmaßnahme folgenden Geschäftsjahre noch nicht auseinandergesetzt hat. Er ist auch berechtigt. Der Revisionsrekurs der Gesellschaft und ihrer Geschäftsführer ist zulässig, weil sich der Oberste Gerichtshof mit dem

Spannungsverhältnis zwischen Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer eins und Ziffer 2, HGB im Zusammenhang mit Jahresabschlüssen für die auf eine Umgründungsmaßnahme folgenden Geschäftsjahre noch nicht auseinandergesetzt hat. Er ist auch berechtigt.

1.) Zur Anwendbarkeit des § 221 Abs 4 Z 2 HGB: 1.) Zur Anwendbarkeit des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB:

Nach der durch das EU-GesRÄG 1996 vorgenommene Neuregelung des § 221 Abs 4 Z 2 HGB treten die Rechtsfolgen der Größenmerkmale (Abs 1 bis Abs 3) ab dem folgenden Geschäftsjahr ein, wenn diese Merkmale bei Umgründungen am ersten Abschlussstichtag nach der Umgründung vorliegen. Nach der durch das EU-GesRÄG 1996 vorgenommene Neuregelung des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB treten die Rechtsfolgen der Größenmerkmale (Absatz eins bis Absatz 3,) ab dem folgenden Geschäftsjahr ein, wenn diese Merkmale bei Umgründungen am ersten Abschlussstichtag nach der Umgründung vorliegen.

Die Revisionsrekurswerber machen geltend, die im Jahr 2000 vorgenommene Einbringung sei eine bloße Rechtsformänderung und erfülle nicht die Voraussetzungen einer Einbringung nach Art III § 12 UmGrStG, sie falle damit nicht unter den Umgründungsbegriff des § 221 Abs 4 Z 2 HGB. Dazu hat der Senat erwogen: Die Revisionsrekurswerber machen geltend, die im Jahr 2000 vorgenommene Einbringung sei eine bloße Rechtsformänderung und erfülle nicht die Voraussetzungen einer Einbringung nach Artikel römisch drei, Paragraph 12, UmGrStG, sie falle damit nicht unter den Umgründungsbegriff des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB. Dazu hat der Senat erwogen:

Der Umgründungsbegriff des § 221 Abs 4 Z 2 HGB übernimmt im folgenden Klammerausdruck die Formulierung des § 202 Abs 2 HGB (Ch. Nowotny/M. Tichy in Straube HGB II2 § 221 Rz 28) und folgt damit den in den Art I bis VI UmGrStG geregelten Vorgängen (Verschmelzung, Umwandlung, Einbringung, Zusammenschluss, Realteilung und Spaltung). Unter Umgründung im Sinn des § 202 Abs 2 HGB werden daher jene Umgründungstypen verstanden, die in Art I bis VI UmGrStG geregelt sind, worunter auch Einbringungen nach Art III § 12 UmGrStG fallen. Obwohl § 202 Abs 2 HGB eine Harmonisierung mit dem Umgründungssteuergesetz anstrebt (Geist in Jabornegg, HGB § 202 Rz 9; vgl AB 1016 BlgNR 18. GP 9), wird es im Schrifttum für seine Anwendbarkeit nicht als erforderlich angesehen, dass das Umgründungssteuergesetz tatsächlich zur Anwendung kommt (Gassner/Lahodny-Karner/Urtz in Straube HGB II2 § 202 Rz 14a; Geist, Umgründungen und rechnungslegungsrechtliche Größenklassen, wbl 2001, 358). Ohne Bedeutung ist es auch, ob diese Vorgänge zu einer Einzel- oder Gesamtrechtsnachfolge führen (Geist, Rechtsfolgen der rechnungslegungsrechtlichen Größenklasseneinstufung in der (Um-)Gründungsphase, SWK 1998 W 169; Geist, Umgründungen und rechnungslegungsrechtliche Größenklassen wbl 2001, 359; Reich/Rohrwig GmbH Rz 3/57; Ch. Nowotny-M. Tichy aaO Rz 29). Daraus schließt Geist (wbl 2001, 363), dass es auch für die Ausnahmeregelung des § 221 Abs 4 Z 2 HGB nicht darauf ankomme, ob der Vorgang dem Umgründungssteuergesetz unterliege, sodass eine sinngemäße Anwendung der Ausnahmeregelung (und damit eine Verkürzung des Beobachtungszeitraumes des § 221 Abs 4 Z 1 HGB) für alle jene Vorgänge in Frage komme, die typischerweise zu einer schlagartigen und nachhaltigen Änderung der Größenklasse führten. Der Umgründungsbegriff des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB übernimmt im folgenden Klammerausdruck die Formulierung des Paragraph 202, Absatz 2, HGB (Ch. Nowotny/M. Tichy in Straube HGB II2 Paragraph 221, Rz 28) und folgt damit den in den Artikel römisch eins bis römisch sechs UmGrStG geregelten Vorgängen (Verschmelzung, Umwandlung, Einbringung, Zusammenschluss, Realteilung und Spaltung). Unter Umgründung im Sinn des Paragraph 202, Absatz 2, HGB werden daher jene Umgründungstypen verstanden, die in Artikel römisch eins bis römisch sechs UmGrStG geregelt sind, worunter auch Einbringungen nach Artikel römisch drei, Paragraph 12, UmGrStG fallen. Obwohl Paragraph 202, Absatz 2, HGB eine Harmonisierung mit dem Umgründungssteuergesetz anstrebt (Geist in Jabornegg, HGB Paragraph 202, Rz 9; vergleiche Ausschussbericht 1016 BlgNR 18. Gesetzgebungsperiode 9), wird es im Schrifttum für seine Anwendbarkeit nicht als erforderlich angesehen, dass das Umgründungssteuergesetz tatsächlich zur Anwendung kommt (Gassner/Lahodny-Karner/Urtz in Straube HGB II2 Paragraph 202, Rz 14a; Geist, Umgründungen und rechnungslegungsrechtliche Größenklassen, wbl 2001, 358). Ohne Bedeutung ist es auch, ob diese Vorgänge zu einer Einzel- oder Gesamtrechtsnachfolge führen (Geist, Rechtsfolgen der rechnungslegungsrechtlichen Größenklasseneinstufung in der (Um-)Gründungsphase, SWK 1998 W 169; Geist, Umgründungen und rechnungslegungsrechtliche Größenklassen wbl 2001, 359; Reich/Rohrwig GmbH Rz 3/57; Ch. Nowotny-M. Tichy aaO Rz 29). Daraus schließt Geist (wbl 2001, 363), dass es auch für die Ausnahmeregelung des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB nicht darauf ankomme, ob der Vorgang dem

Umgründungssteuergesetz unterliege, sodass eine sinngemäße Anwendung der Ausnahmeregelung (und damit eine Verkürzung des Beobachtungszeitraumes des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer eins, HGB) für alle jene Vorgänge in Frage komme, die typischerweise zu einer schlagartigen und nachhaltigen Änderung der Größenklasse führten.

Die Frage, ob § 221 Abs 4 Z 2 HGB auch auf die im Zusammenhang mit der Einbringung der Kommanditanteile in die Komplementär GmbH stattfindende Anwachsung des Unternehmens der Personenhandelsgesellschaft bei ihrem Komplementär anzuwenden ist, wird im Schrifttum kontroversiell beurteilt. Ch. Nowotny/M. Tichy (aaO Rz 34) vermissen eine entsprechende Regelung für die Anwachsung des Unternehmens einer Personenhandelsgesellschaft und vertreten die Auffassung, eine sinngemäße Übertragung der für Umgründungen getroffenen Regelung komme hier nicht in Betracht, obgleich die mit der Anwachsung verbundene schlagartige (regelmäßig auch nachhaltige) Unternehmensvergrößerung aus rechtspolitischer Sicht eine frühe Anpassung der Größenklassifikation erforderlich erscheinen lasse. Der Gesetzgeber habe aber in Kenntnis dieses Problems eine Regelung nur für Umgründungen getroffen, woraus zu schließen sei, dass die allgemeine Regel des § 221 Abs 4 Z 1 HGB auf diese Fälle anzuwenden sei. Die Frage, ob Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB auch auf die im Zusammenhang mit der Einbringung der Kommanditanteile in die Komplementär GmbH stattfindende Anwachsung des Unternehmens der Personenhandelsgesellschaft bei ihrem Komplementär anzuwenden ist, wird im Schrifttum kontroversiell beurteilt. Ch. Nowotny/M. Tichy (aaO Rz 34) vermissen eine entsprechende Regelung für die Anwachsung des Unternehmens einer Personenhandelsgesellschaft und vertreten die Auffassung, eine sinngemäße Übertragung der für Umgründungen getroffenen Regelung komme hier nicht in Betracht, obgleich die mit der Anwachsung verbundene schlagartige (regelmäßig auch nachhaltige) Unternehmensvergrößerung aus rechtspolitischer Sicht eine frühe Anpassung der Größenklassifikation erforderlich erscheinen lasse. Der Gesetzgeber habe aber in Kenntnis dieses Problems eine Regelung nur für Umgründungen getroffen, woraus zu schließen sei, dass die allgemeine Regel des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer eins, HGB auf diese Fälle anzuwenden sei.

Nach Geist (wbl 2001, 364) sei zu differenzieren: Die Anwachsung nach § 142 HGB beim verbleibenden Gesellschafter entspreche bei diesem prinzipiell materiell einer Verschmelzung und sei daher insoweit auch im gegebenen Kontext so zu behandeln, treffe doch die ratio des § 221 Abs 4 Z 2 Satz 1 (typischerweise schlagartige und nachhaltige Vergrößerung) grundsätzlich zu. Anderes gelte grundsätzlich für den Fall, dass alle Mitunternehmeranteile in eine neu gegründete Kapitalgesellschaft als Sacheinlage eingebracht würden und in erweiternder Anwendung des § 142 HGB das Vermögen der untergehenden Personenhandelsgesellschaft oder eingetragenen Erwerbsgesellschaft auf die neue Kapitalgesellschaft übergehe. Jedenfalls dann, wenn die untergehende Personenhandelsgesellschaft aber als verdeckte Kapitalgesellschaft im Sinn des § 221 Abs 5 HGB zu qualifizieren war, sei im Rechnungslegungskontext von einer bloßen Rechtsformänderung auszugehen, die eine Durchbrechung des in § 221 Abs 4 Z 1 HGB verankerten Stetigkeitsprinzips nicht auslöse. Finde derselbe Vorgang aber im Rahmen einer Kapitalerhöhung statt, so sei Fusionsähnlichkeit anzunehmen und der Vorgang gleich einer Verschmelzung zu behandeln. Nach Geist (wbl 2001, 364) sei zu differenzieren: Die Anwachsung nach Paragraph 142, HGB beim verbleibenden Gesellschafter entspreche bei diesem prinzipiell materiell einer Verschmelzung und sei daher insoweit auch im gegebenen Kontext so zu behandeln, treffe doch die ratio des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, Satz 1 (typischerweise schlagartige und nachhaltige Vergrößerung) grundsätzlich zu. Anderes gelte grundsätzlich für den Fall, dass alle Mitunternehmeranteile in eine neu gegründete Kapitalgesellschaft als Sacheinlage eingebracht würden und in erweiternder Anwendung des Paragraph 142, HGB das Vermögen der untergehenden Personenhandelsgesellschaft oder eingetragenen Erwerbsgesellschaft auf die neue Kapitalgesellschaft übergehe. Jedenfalls dann, wenn die untergehende Personenhandelsgesellschaft aber als verdeckte Kapitalgesellschaft im Sinn des Paragraph 221, Absatz 5, HGB zu qualifizieren war, sei im Rechnungslegungskontext von einer bloßen Rechtsformänderung auszugehen, die eine Durchbrechung des in Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer eins, HGB verankerten Stetigkeitsprinzips nicht auslöse. Finde derselbe Vorgang aber im Rahmen einer Kapitalerhöhung statt, so sei Fusionsähnlichkeit anzunehmen und der Vorgang gleich einer Verschmelzung zu behandeln.

Im vorliegenden Fall war die durch Einbringung der Kommanditanteile in ihre Komplementärgesellschaft untergehende Personenhandelsgesellschaft eine verdeckte Kapitalgesellschaft im Sinn des § 221 Abs 5 HGB, der Einbringungsvorgang, mit dem das Unternehmen der Personenhandelsgesellschaft übergang, war jedoch bei ihrer persönlich haftenden GmbH mit einer Kapitalerhöhung verbunden, sodass von der eben referierten Ansicht Geists ausgehend gute Gründe für eine sinngemäße Anwendung der Ausnahmeregelung des § 221 Abs 4 Z 2 HGB bestehen.

Dafür spricht auch der Inhalt der seinerzeitigen Anmeldung und Eintragung des Vorganges im Firmenbuch. Die Rechtsmittelwerber hatten sich in ihrer Anmeldung ausdrücklich auf Art III UmGrStG berufen. Das Firmenbuchgericht nahm die begehrten Eintragungen antragsgemäß vor (wobei allerdings eine Prüfung der steuerlichen Voraussetzungen zu unterbleiben hatte). Im vorliegenden Fall war die durch Einbringung der Kommanditanteile in ihre Komplementärgesellschaft untergehende Personenhandelsgesellschaft eine verdeckte Kapitalgesellschaft im Sinn des Paragraph 221, Absatz 5, HGB, der Einbringungsvorgang, mit dem das Unternehmen der Personenhandelsgesellschaft übergang, war jedoch bei ihrer persönlich haftenden GmbH mit einer Kapitalerhöhung verbunden, sodass von der eben referierten Ansicht Geists ausgehend gute Gründe für eine sinnngemäße Anwendung der Ausnahmeregelung des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB bestehen. Dafür spricht auch der Inhalt der seinerzeitigen Anmeldung und Eintragung des Vorganges im Firmenbuch. Die Rechtsmittelwerber hatten sich in ihrer Anmeldung ausdrücklich auf Artikel römisch drei, UmGrStG berufen. Das Firmenbuchgericht nahm die begehrten Eintragungen antragsgemäß vor (wobei allerdings eine Prüfung der steuerlichen Voraussetzungen zu unterbleiben hatte).

Die Frage, ob und in welchen Fällen eine Anwendung des § 221 Abs 4 Z 1 HGB auf Vorgänge in Betracht kommt, die zu einer Anwachsung des Unternehmens einer Personengesellschaft bei ihrem persönlich haftenden Gesellschafter führen, bedarf im vorliegenden Fall keiner abschließenden Beurteilung, weil die Anwendung der Ausnahmeregelung des § 221 Abs 4 Z 2 HGB auf den vorliegenden Fall dem in § 221 Abs 4 HGB festgelegten Nachhaltigkeitsprinzip widerspricht und daher nicht in Betracht kommt. Die Frage, ob und in welchen Fällen eine Anwendung des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer eins, HGB auf Vorgänge in Betracht kommt, die zu einer Anwachsung des Unternehmens einer Personengesellschaft bei ihrem persönlich haftenden Gesellschafter führen, bedarf im vorliegenden Fall keiner abschließenden Beurteilung, weil die Anwendung der Ausnahmeregelung des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB auf den vorliegenden Fall dem in Paragraph 221, Absatz 4, HGB festgelegten Nachhaltigkeitsprinzip widerspricht und daher nicht in Betracht kommt.

2.) Zum Verhältnis § 221 Abs 4 Z 1 und Z 2 HGB: 2.) Zum Verhältnis Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer eins, und Ziffer 2, HGB:

Nach der allgemeinen Regelung des § 221 Abs 4 Z 1 HGB treten die Rechtsfolgen der Größenmerkmale (Abs 1 bis 3) ab dem folgenden Geschäftsjahr ein, wenn diese Merkmale an den Abschlussstichtagen von zwei aufeinanderfolgenden Geschäftsjahren überschritten (bzw nicht mehr überschritten) wurden. Sinn des damit vorgesehenen zweijährigen Beobachtungszeitraumes ist es, kleine GmbHs, die regelmäßig nur eines der Merkmale einer höheren Größenklasse erfüllen, in einem Jahr jedoch ein weiteres Merkmal überschreiten, nicht schon deshalb nach den strengerem Rechtsfolgen der höheren Größenklasse zu behandeln. Aus dieser Bestimmung wird daher deutlich, dass nur nachhaltige Änderungen in der Größe einer Kapitalgesellschaft Rechtsfolgen auslösen (Pircher/Partl, Handelsrechtliche Größenklasseneinstufung nach Umgründungen, RWZ 2000/22). Nach der allgemeinen Regelung des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer eins, HGB treten die Rechtsfolgen der Größenmerkmale (Absatz eins bis 3) ab dem folgenden Geschäftsjahr ein, wenn diese Merkmale an den Abschlussstichtagen von zwei aufeinanderfolgenden Geschäftsjahren überschritten (bzw nicht mehr überschritten) wurden. Sinn des damit vorgesehenen zweijährigen Beobachtungszeitraumes ist es, kleine GmbHs, die regelmäßig nur eines der Merkmale einer höheren Größenklasse erfüllen, in einem Jahr jedoch ein weiteres Merkmal überschreiten, nicht schon deshalb nach den strengerem Rechtsfolgen der höheren Größenklasse zu behandeln. Aus dieser Bestimmung wird daher deutlich, dass nur nachhaltige Änderungen in der Größe einer Kapitalgesellschaft Rechtsfolgen auslösen (Pircher/Partl, Handelsrechtliche Größenklasseneinstufung nach Umgründungen, RWZ 2000/22).

Von diesem sogenannten "Stetigkeitsprinzip" weicht die Ausnahmeregelung des § 221 Abs 4 Z 2 HGB für die darin angeführten Umgründungsvorgänge ab. Zweck der Ausnahmebestimmung ist es, den Beobachtungszeitraum der Z 1 in Fällen schlagartiger und nachhaltiger Änderung der Größenklasse - wie sie im Allgemeinen im Zusammenhang mit Umgründungsvorgängen eintreten - zu verkürzen (Geist SWK 1998 W 169). Dass aber allein die Größenmerkmale zu dem auf die Umgründung folgenden Stichtag auch dann für den Jahresabschluss des nachfolgenden Jahres maßgeblich sein sollten, wenn schon zu diesem nächstfolgenden Stichtag wieder die vor dem Einbringungsvorgang maßgeblichen (geringeren) Größenmerkmale vorhanden sind, kann dem Gesetzgeber nicht zugesonnen werden. Eine solche (sich nur am reinen Wortlaut der Bestimmung orientierende) Auslegung widerspräche dem Nachhaltigkeitsgrundsatz, wie er in der Gesamtkonzeption des § 221 Abs 4 HGB zum Ausdruck kommt. Von diesem sogenannten "Stetigkeitsprinzip" weicht die Ausnahmeregelung des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB für die

darin angeführten Umgründungsvorgänge ab. Zweck der Ausnahmebestimmung ist es, den Beobachtungszeitraum der Ziffer eins, in Fällen schlagartiger und nachhaltiger Änderung der Größenklasse - wie sie im Allgemeinen im Zusammenhang mit Umgründungsvorgängen eintreten - zu verkürzen (Geist SWK 1998 W 169). Dass aber allein die Größenmerkmale zu dem auf die Umgründung folgenden Stichtag auch dann für den Jahresabschluss des nachfolgenden Jahres maßgeblich sein sollten, wenn schon zu diesem nächstfolgenden Stichtag wieder die vor dem Einbringungsvorgang maßgeblichen (geringeren) Größenmerkmale vorhanden sind, kann dem Gesetzgeber nicht zugesonnen werden. Eine solche (sich nur am reinen Wortlaut der Bestimmung orientierende) Auslegung widerspräche dem Nachhaltigkeitsgrundsatz, wie er in der Gesamtkonzeption des Paragraph 221, Absatz 4, HGB zum Ausdruck kommt.

Im vorliegenden Fall erreichte die Gesellschaft zum ersten Stichtag nach der Einbringung der Kommanditanteile erstmals die Größenmerkmale einer mittelgroßen Kapitalgesellschaft. Zuvor hatte sie stets die Größenmerkmale einer kleinen Kapitalgesellschaft aufgewiesen. Die im Schrifttum nicht einheitlich behandelte Frage, nach welchen Vorschriften der erste Jahresabschluss nach der Umgründungsmaßnahme aufzustellen, offen zu legen und allenfalls zu prüfen ist, braucht hier nicht näher behandelt zu werden (Ch. Nowotny/M. Tichy in Straube HGB2 II § 221 Rz 28; Reich-Rohrwig GmbH Rz 3/56; Reich-Rohrwig EU-GesRÄG 1996, 21; Geist in Jabornegg HGB § 221 Rz 22 ff; Geist aaO, 358; Wagenhofer, Größenklasse und Rechtsfolgen der neu gegründeten Kapitalgesellschaft, RdW 1997, 705; Pircher/Partl aaO RWZ 2000/22). Im vorliegenden Fall erreichte die Gesellschaft zum ersten Stichtag nach der Einbringung der Kommanditanteile erstmals die Größenmerkmale einer mittelgroßen Kapitalgesellschaft. Zuvor hatte sie stets die Größenmerkmale einer kleinen Kapitalgesellschaft aufgewiesen. Die im Schrifttum nicht einheitlich behandelte Frage, nach welchen Vorschriften der erste Jahresabschluss nach der Umgründungsmaßnahme aufzustellen, offen zu legen und allenfalls zu prüfen ist, braucht hier nicht näher behandelt zu werden (Ch. Nowotny/M. Tichy in Straube HGB2 römisch zwei Paragraph 221, Rz 28; Reich-Rohrwig GmbH Rz 3/56; Reich-Rohrwig EU-GesRÄG 1996, 21; Geist in Jabornegg HGB Paragraph 221, Rz 22 ff; Geist aaO, 358; Wagenhofer, Größenklasse und Rechtsfolgen der neu gegründeten Kapitalgesellschaft, RdW 1997, 705; Pircher/Partl aaO RWZ 2000/22).

Im darauf folgenden Geschäftsjahr erreichte die Gesellschaft - legt man die im Firmenbuchakt 60 Fr 4164/02p eingereichte Meldung der Geschäftsführer für das Geschäftsjahr 2000/2001 (zum 30. 11. 2001) zugrunde - wieder nur die Kriterien einer kleinen Kapitalgesellschaft. Sie überschritt weder die durchschnittliche Arbeitnehmerzahl, auch ihre Umsatzerlöse waren unter 6,25 Mio EUR. Das Erstgericht hat den zum 30. 11. 2001 für eine kleine Gesellschaft eingereichten Jahresabschluss auch zunächst unbeanstandet angenommen und seine Einreichung im Firmenbuch eingetragen. Selbst wenn man - wie das Rekursgericht - der Auffassung sein wollte, diese Eintragung hindere die spätere auf § 221 Abs 4 Z 2 HGB gegründete Aufforderung zur Erfüllung der Offenlegungspflichten einer mittelgroßen Gesellschaft nicht, so lagen die Voraussetzungen für die Erzwingung der Offenlegung für eine mittelgroße Gesellschaft in Bezug auf diesen Jahresabschluss dennoch nicht vor. Im darauf folgenden Geschäftsjahr erreichte die Gesellschaft - legt man die im Firmenbuchakt 60 Fr 4164/02p eingereichte Meldung der Geschäftsführer für das Geschäftsjahr 2000/2001 (zum 30. 11. 2001) zugrunde - wieder nur die Kriterien einer kleinen Kapitalgesellschaft. Sie überschritt weder die durchschnittliche Arbeitnehmerzahl, auch ihre Umsatzerlöse waren unter 6,25 Mio EUR. Das Erstgericht hat den zum 30. 11. 2001 für eine kleine Gesellschaft eingereichten Jahresabschluss auch zunächst unbeanstandet angenommen und seine Einreichung im Firmenbuch eingetragen. Selbst wenn man - wie das Rekursgericht - der Auffassung sein wollte, diese Eintragung hindere die spätere auf Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB gegründete Aufforderung zur Erfüllung der Offenlegungspflichten einer mittelgroßen Gesellschaft nicht, so lagen die Voraussetzungen für die Erzwingung der Offenlegung für eine mittelgroße Gesellschaft in Bezug auf diesen Jahresabschluss dennoch nicht vor.

Erfolgt nämlich die Einbringung in eine bestehende Kapitalgesellschaft, die in den Geschäftsjahren davor und (mit Ausnahme des ersten Jahresabschlusses nach Einbringung) auch im Folgejahr danach der Größenklasse einer kleinen Kapitalgesellschaft angehört, wird das für die Anwendung des § 221 Abs 4 Z 2 HGB erforderliche Kriterium der Nachhaltigkeit des Vermögenszuwachses nicht erfüllt. In einem solchen Fall wird das Stetigkeitsprinzip des § 221 Abs 4 Z 1, wonach es für die Einordnung in eine höhere Größenklasse auf die Jahresabschlüsse zweier aufeinanderfolgende Geschäftsjahre ankommt, nicht durchbrochen. Erfolgt nämlich die Einbringung in eine bestehende Kapitalgesellschaft, die in den Geschäftsjahren davor und (mit Ausnahme des ersten

Jahresabschlusses nach Einbringung) auch im Folgejahr danach der Größenklasse einer kleinen Kapitalgesellschaft angehört, wird das für die Anwendung des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB erforderliche Kriterium der Nachhaltigkeit des Vermögenszuwachses nicht erfüllt. In einem solchen Fall wird das Stetigkeitsprinzip des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer eins,, wonach es für die Einordnung in eine höhere Größenklasse auf die Jahresabschlüsse zweier aufeinanderfolgende Geschäftsjahre ankommt, nicht durchbrochen.

Die Ausnahmeregelung des § 221 Abs 4 Z 2 HGB ist daher nicht anzuwenden, wenn die aufnehmende Gesellschaft keine nachhaltige Änderung ihrer bisherigen Größenklasse erfahren hat. Von einer nachhaltigen - zur Anwendung der Ausnahmeregelung führenden Änderung der Größenklasse kann nur dann gesprochen werden, wenn die Gesellschaft über den auf den Umgründungsvorgang unmittelbar folgenden Jahresabschluss hinaus zumindest auch noch in einem weiteren Folgejahr die Kriterien der höheren Größenklasse erfüllt. Die Ausnahmeregelung des Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer 2, HGB ist daher nicht anzuwenden, wenn die aufnehmende Gesellschaft keine nachhaltige Änderung ihrer bisherigen Größenklasse erfahren hat. Von einer nachhaltigen - zur Anwendung der Ausnahmeregelung führenden Änderung der Größenklasse kann nur dann gesprochen werden, wenn die Gesellschaft über den auf den Umgründungsvorgang unmittelbar folgenden Jahresabschluss hinaus zumindest auch noch in einem weiteren Folgejahr die Kriterien der höheren Größenklasse erfüllt.

Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall nicht gegeben. Es besteht daher kein Erfordernis, den Jahresabschluss zum 30. 11. 2001 entsprechend den Bestimmungen für mittelgroße Kapitalgesellschaften aufzustellen und offen zu legen. Gleiches gilt für den Jahresabschluss zum 30. 11. 2002. Die zu diesem Zeitpunkt erreichte (höhere) Größenklasse könnte sich - § 221 Abs 4 Z 1 HGB entsprechend - erst nach einem weiteren (unmittelbar folgenden) Geschäftsjahr auswirken, in dem die Gesellschaft neuerlich die Kriterien einer mittelgroßen Kapitalgesellschaft erreichen müsste. Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall nicht gegeben. Es besteht daher kein Erfordernis, den Jahresabschluss zum 30. 11. 2001 entsprechend den Bestimmungen für mittelgroße Kapitalgesellschaften aufzustellen und offen zu legen. Gleiches gilt für den Jahresabschluss zum 30. 11. 2002. Die zu diesem Zeitpunkt erreichte (höhere) Größenklasse könnte sich - Paragraph 221, Absatz 4, Ziffer eins, HGB entsprechend - erst nach einem weiteren (unmittelbar folgenden) Geschäftsjahr auswirken, in dem die Gesellschaft neuerlich die Kriterien einer mittelgroßen Kapitalgesellschaft erreichen müsste.

Dem Revisionsrekurs der Gesellschaft und ihrer Geschäftsführer wird daher Folge gegeben und - in Abänderung der angefochtenen Entscheidung des Rekursgerichtes - der Beschluss des Erstgerichtes ersatzlos behoben.

Textnummer

E73754

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2004:0060OB00066.04F.0527.000

Im RIS seit

26.06.2004

Zuletzt aktualisiert am

10.04.2012

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at