

# TE OGH 1997/7/17 6Ob124/97x

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.07.1997

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Mag.Engelmaier als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Kellner, Dr.Schiemer, Dr.Prückner und Dr.Schenk als weitere Richter in der Firmenbuchsache der Alois V\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, FN 75399g des Firmenbuches des Landesgerichtes Leoben, infolge Revisionsrekurses der Gesellschaft und der Gesellschafter der Josef und Annemarie S\*\*\*\*\* OEG, Josef S\*\*\*\*\* und Annemarie S\*\*\*\*\* , alle \*\*\*\*\* , alle vertreten durch Dr.Johann Pfeifer, Öffentlicher Notar in Liezen, gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Graz als Rekursgerichtes vom 6.März 1997, GZ 4 R 41/97z-5, womit der Beschluß des Landesgerichtes Leoben vom 18. Februar 1997, GZ 24 Fr 3102/96b-3, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

## Text

Begründung:

Im Firmenbuch des Landesgerichtes Leoben ist zu FN 75399g (seit 1980) die Alois V\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH mit dem Sitz in W\*\*\*\*\* eingetragen. Gesellschafter mit einer voll eingezahlten Stammeinlage von je 700.000 S sind Josef und Annemarie S\*\*\*\*\*. Das Geschäftsjahr der Gesellschaft endet ultimo Februar eines jeden Jahres.

In der Generalversammlung vom 28.11.1996 haben die Gesellschafter unter anderem einstimmig die Umwandlung der Gesellschaft auf der Grundlage der Schlußbilanz zum 29.2.1996 durch Übertragung des Unternehmens auf die unter einem im selben Beteiligungsverhältnis errichtete Josef und Annemarie S\*\*\*\*\* OEG mit dem Sitz in W\*\*\*\*\* mit den zwei Gesellschaftern Josef und Annemarie S\*\*\*\*\* nach den Bestimmungen des Umwandlungsgesetzes 1996 iVm Art II § 7 UmGrStG beschlossen.In der Generalversammlung vom 28.11.1996 haben die Gesellschafter unter anderem einstimmig die Umwandlung der Gesellschaft auf der Grundlage der Schlußbilanz zum 29.2.1996 durch Übertragung des Unternehmens auf die unter einem im selben Beteiligungsverhältnis errichtete Josef und Annemarie S\*\*\*\*\* OEG mit dem Sitz in W\*\*\*\*\* mit den zwei Gesellschaftern Josef und Annemarie S\*\*\*\*\* nach den Bestimmungen des Umwandlungsgesetzes 1996 in Verbindung mit Art römisch II Paragraph 7, UmGrStG beschlossen.

Mit der am 2.12.1996 beim Firmenbuchgericht eingelangten Eingabe vom 28.11.1996 meldeten Josef S\*\*\*\*\* als Geschäftsführer der Alois V\*\*\*\*\* GesmbH und er sowie Annemarie S\*\*\*\*\* als Gesellschafter der unter einem im Beteiligungsverhältnis 50 : 50 mit Notariatsakt vom 28.11.1996 errichteten OEG diese und die Umwandlung der GesmbH an.

Das Erstgericht wies den Antrag auf Eintragung der Umwandlung mit der Begründung ab, die Schlußbilanz der umzuwandelnden Kapitalgesellschaft sei zum 29.2.1996 aufgestellt, die Frist des § 3 (richtig § 4) UmwG daher am 29.11.1996 abgelaufen, der erst am 2.12.1996 beim Erstgericht eingelangte Antrag sei verspätet. Das Erstgericht wies den Antrag auf Eintragung der Umwandlung mit der Begründung ab, die Schlußbilanz der umzuwandelnden Kapitalgesellschaft sei zum 29.2.1996 aufgestellt, die Frist des Paragraph 3, (richtig Paragraph 4,) UmwG daher am 29.11.1996 abgelaufen, der erst am 2.12.1996 beim Erstgericht eingelangte Antrag sei verspätet.

Das Rekursgericht gab dem Rekurs der GesmbH sowie der Gesellschafter der OEG keine Folge.

Fristen seien Zeiträume, bis zu deren Ablauf eine bestimmte Verfahrenshandlung vorzunehmen sei. Auch die Anmeldung zum Firmenbuch stelle zwar eine Verfahrenshandlung dar, es fehle aber jeder gesetzliche Auftrag zur Vornahme dieser Verfahrenshandlung bis zu einem bestimmten Zeitpunkt oder innerhalb einer bestimmten Frist. Für einen Umwandlungsbeschluß komme im wesentlichen jeder Stichtag in Frage. Die Vorschrift (§ 4 UmwG, § 225 Abs 3 AktienG, § 202 Abs 2 Z 1 HGB), daß der Umwandlung einer Kapitalgesellschaft in eine OEG auch eine Bilanz zugrundegelegt werden könne, die für einen Zeitpunkt aufgestellt sei, der bis zu 9 Monate vor der Anmeldung des Umwandlungsbeschlusses in das Firmenbuch liege, stelle eine vom Firmenbuchgericht zu prüfende Tatbestandsvoraussetzung dar. Wesentlich sei dabei, daß nach dem - durch die Firmenbucheintragung bewirkten - Wirksamwerden der Umwandlung die Jahresbilanz der übernehmenden Gesellschaft in Ansehung des übernommenen Vermögens an die Wertansätze in der Schlußbilanz der übertragenden Gesellschaft anknüpfen dürfe, sofern der Bilanzstichtag höchstens 9 Monate vor der Anmeldung der Verschmelzung zum Firmenbuch liege. Die zeitliche Grenze sei eingeführt worden, damit die Bilanz wenigstens ungefähr die wirtschaftliche Situation der umzuwandelnden Gesellschaft darstelle. Diese zeitliche Grenze dürfe nach dem eindeutigen Wortlaut der in Frage kommenden gesetzlichen Bestimmungen bei der Anmeldung nicht überschritten sein. Die Anmeldung zum Firmenbuch werde (wie bei einer Klage) durch Einlangen des Schriftsatzes oder Anbringens zu gerichtlichem Protokoll bewirkt. Werde eine Umwandlung angestrebt, die die Voraussetzungen nicht erfülle, entspreche diese nicht dem Gesetz und könne daher nicht eingetragen werden. Auf Fristenberechnungsmethoden komme es daher nicht an, weil nicht eine Verfahrenshandlung versäumt, sondern die gesetzlichen Voraussetzungen für die Umwandlung nicht erfüllt seien.

Fristen seien Zeiträume, bis zu deren Ablauf eine bestimmte Verfahrenshandlung vorzunehmen sei. Auch die Anmeldung zum Firmenbuch stelle zwar eine Verfahrenshandlung dar, es fehle aber jeder gesetzliche Auftrag zur Vornahme dieser Verfahrenshandlung bis zu einem bestimmten Zeitpunkt oder innerhalb einer bestimmten Frist. Für einen Umwandlungsbeschluß komme im wesentlichen jeder Stichtag in Frage. Die Vorschrift (Paragraph 4, UmwG, Paragraph 225, Absatz 3, AktienG, Paragraph 202, Absatz 2, Ziffer eins, HGB), daß der Umwandlung einer Kapitalgesellschaft in eine OEG auch eine Bilanz zugrundegelegt werden könne, die für einen Zeitpunkt aufgestellt sei, der bis zu 9 Monate vor der Anmeldung des Umwandlungsbeschlusses in das Firmenbuch liege, stelle eine vom Firmenbuchgericht zu prüfende Tatbestandsvoraussetzung dar. Wesentlich sei dabei, daß nach dem - durch die Firmenbucheintragung bewirkten - Wirksamwerden der Umwandlung die Jahresbilanz der übernehmenden Gesellschaft in Ansehung des übernommenen Vermögens an die Wertansätze in der Schlußbilanz der übertragenden Gesellschaft anknüpfen dürfe, sofern der Bilanzstichtag höchstens 9 Monate vor der Anmeldung der Verschmelzung zum Firmenbuch liege. Die zeitliche Grenze sei eingeführt worden, damit die Bilanz wenigstens ungefähr die wirtschaftliche Situation der umzuwandelnden Gesellschaft darstelle. Diese zeitliche Grenze dürfe nach dem eindeutigen Wortlaut der in Frage kommenden gesetzlichen Bestimmungen bei der Anmeldung nicht überschritten sein. Die Anmeldung zum Firmenbuch werde (wie bei einer Klage) durch Einlangen des Schriftsatzes oder Anbringens zu gerichtlichem Protokoll bewirkt. Werde eine Umwandlung angestrebt, die die Voraussetzungen nicht erfülle, entspreche diese nicht dem Gesetz und könne daher nicht eingetragen werden. Auf Fristenberechnungsmethoden komme es daher nicht an, weil nicht eine Verfahrenshandlung versäumt, sondern die gesetzlichen Voraussetzungen für die Umwandlung nicht erfüllt seien.

Das Rekursgericht sprach aus, daß wegen Fehlens einer oberstgerichtlichen Rechtsprechung zu den über den Einzelfall hinaus bedeutsamen hier behandelten Rechtsfragen der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei.

Der Revisionsrekurs der GmbH und der Gesellschafter der OEG ist zulässig, aber nicht berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die gegenständliche Umwandlung sollte nach den Bestimmungen des Umwandlungsgesetzes 1996 iVm Art 18 7

UmGrStG erfolgen. Nach § 4 UmwG hat der Vorstand (Geschäftsführer) der Kapitalgesellschaft die Umwandlung zur Eintragung in das Firmenbuch anzumelden. Der Anmeldung sind die erforderlichen Unterlagen und die der Umwandlung zugrundegelegte Schlußbilanz anzuschließen. Ihr Stichtag darf höchstens 9 Monate vor der Anmeldung liegen. Das Firmenbuchgericht hat vor der Eintragung insbesondere auch die Zulässigkeit der Umwandlung aufgrund dieses Bundesgesetzes zu prüfen. Die Zulässigkeit und ordnungsgemäße Durchführung einer Umwandlung fällt somit in die ausschließliche Prüfungskompetenz des Firmenbuchgerichtes. Dieses hat alle gesetzlichen Voraussetzungen für die konstitutiv wirkende Eintragung der Umwandlung zu kontrollieren und die Eintragung bei Fehlen einer (handels-)gesetzlichen Voraussetzung abzulehnen. Zutreffend hat das Rekursgericht darauf verwiesen, daß die gesetzliche Vorschrift, der Stichtag der der Umwandlung zugrundeliegenden Bilanz dürfe höchstens 9 Monate vor der Anmeldung zum Firmenbuch liegen, Tatbestandsvoraussetzung für die Eintragung einer zulässigen Umwandlung ist und es im Belieben der Gesellschaft steht, jeden für die steuerrechtliche Rückwirkungsfiktion maßgeblichen Stichtag zu wählen, sofern nur der Zeitraum von 9 Monaten zwischen Schlußbilanzstichtag und Anmeldung zum Firmenbuch nicht überschritten wird. Diese gesetzliche Zeitbestimmung hat mit einer verfahrensrechtlichen Frist nichts zu tun. Eine Anmeldung zum Firmenbuch stellt zwar eine Verfahrenshandlung dar, die in einer Mitteilung an das Firmenbuchgericht zum Zweck einer vom Gesetz für zulässig erklärten Eintragung einer Tatsache in das Firmenbuch besteht. Knüpft aber das Gesetz an eine solche Anmeldung materiellrechtliche Wirkungen, kann nur das Einlangen der Anmeldung beim Firmenbuchgericht ausschlaggebend sein. Fristen des materiellen Rechtes sind Zeiträume, in (oder von) denen eine bestimmte Handlung gesetzt oder ein bestimmtes Ereignis eingetreten sein muß, woran das Gesetz bestimmte materiell-rechtliche Rechtsfolgen knüpft. Dient eine schriftliche Verfahrenshandlung der Wahrung einer materiell-rechtlichen Frist, dann muß sie noch am letzten Tag bei Gericht eingelangt sein, rechtzeitige Postaufgabe allein genügt nicht (vgl. Fasching, LB2 Rz 548). Die gegenständliche Umwandlung sollte nach den Bestimmungen des Umwandlungsgesetzes 1996 in Verbindung mit Art römisch II Paragraph 7, UmGrStG erfolgen. Nach Paragraph 4, UmwG hat der Vorstand (Geschäftsführer) der Kapitalgesellschaft die Umwandlung zur Eintragung in das Firmenbuch anzumelden. Der Anmeldung sind die erforderlichen Unterlagen und die der Umwandlung zugrundegelegte Schlußbilanz anzuschließen. Ihr Stichtag darf höchstens 9 Monate vor der Anmeldung liegen. Das Firmenbuchgericht hat vor der Eintragung insbesondere auch die Zulässigkeit der Umwandlung aufgrund dieses Bundesgesetzes zu prüfen. Die Zulässigkeit und ordnungsgemäße Durchführung einer Umwandlung fällt somit in die ausschließliche Prüfungskompetenz des Firmenbuchgerichtes. Dieses hat alle gesetzlichen Voraussetzungen für die konstitutiv wirkende Eintragung der Umwandlung zu kontrollieren und die Eintragung bei Fehlen einer (handels-)gesetzlichen Voraussetzung abzulehnen. Zutreffend hat das Rekursgericht darauf verwiesen, daß die gesetzliche Vorschrift, der Stichtag der der Umwandlung zugrundeliegenden Bilanz dürfe höchstens 9 Monate vor der Anmeldung zum Firmenbuch liegen, Tatbestandsvoraussetzung für die Eintragung einer zulässigen Umwandlung ist und es im Belieben der Gesellschaft steht, jeden für die steuerrechtliche Rückwirkungsfiktion maßgeblichen Stichtag zu wählen, sofern nur der Zeitraum von 9 Monaten zwischen Schlußbilanzstichtag und Anmeldung zum Firmenbuch nicht überschritten wird. Diese gesetzliche Zeitbestimmung hat mit einer verfahrensrechtlichen Frist nichts zu tun. Eine Anmeldung zum Firmenbuch stellt zwar eine Verfahrenshandlung dar, die in einer Mitteilung an das Firmenbuchgericht zum Zweck einer vom Gesetz für zulässig erklärten Eintragung einer Tatsache in das Firmenbuch besteht. Knüpft aber das Gesetz an eine solche Anmeldung materiellrechtliche Wirkungen, kann nur das Einlangen der Anmeldung beim Firmenbuchgericht ausschlaggebend sein. Fristen des materiellen Rechtes sind Zeiträume, in (oder von) denen eine bestimmte Handlung gesetzt oder ein bestimmtes Ereignis eingetreten sein muß, woran das Gesetz bestimmte materiell-rechtliche Rechtsfolgen knüpft. Dient eine schriftliche Verfahrenshandlung der Wahrung einer materiell-rechtlichen Frist, dann muß sie noch am letzten Tag bei Gericht eingelangt sein, rechtzeitige Postaufgabe allein genügt nicht (vergleiche Fasching, LB2 Rz 548).

Wird die Zeitbestimmung des § 4 UmwG, § 202 Abs 2 HGB nicht eingehalten, langt also ein Eintragungsgesuch mehr als 9 Monate nach dem Stichtag der Schlußbilanz beim Firmenbuchgericht ein, darf die Umwandlung nicht in das Firmenbuch eingetragen werden und wird daher nicht wirksam. Wegen der Maßgeblichkeit der Einhaltung der handelsrechtlichen Vorschriften und der ausschließlichen Prüfungskompetenz des Firmenbuchgerichtes auch hinsichtlich des Anmeldezeitpunktes und der Rückwirkungsfristen kommt § 13 UmGrStG, wonach dann, wenn die Anmeldung oder Meldung beim zuständigen Finanzamt nach Ablauf der in § 202 Abs 2 HGB genannten Frist erfolgt, der Tag des Einlangens als Einbringungsstichtag gilt, hier zwar nicht zur Anwendung; aus dieser Bestimmung ist aber klar ersichtlich, daß der Gesetzgeber auf den Tag des Einlangens der Firmenbucheingabe beim Firmenbuchgericht

(oder mangels Erforderlichkeit der Anmeldung des Einlangens beim zuständigen Finanzamt) abstellt. Wird die Zeitbestimmung des Paragraph 4, UmwG, Paragraph 202, Absatz 2, HGB nicht eingehalten, langt also ein Eintragungsgesuch mehr als 9 Monate nach dem Stichtag der Schlußbilanz beim Firmenbuchgericht ein, darf die Umwandlung nicht in das Firmenbuch eingetragen werden und wird daher nicht wirksam. Wegen der Maßgeblichkeit der Einhaltung der handelsrechtlichen Vorschriften und der ausschließlichen Prüfungskompetenz des Firmenbuchgerichtes auch hinsichtlich des Anmeldezeitpunktes und der Rückwirkungsfristen kommt Paragraph 13, UmGrStG, wonach dann, wenn die Anmeldung oder Meldung beim zuständigen Finanzamt nach Ablauf der in Paragraph 202, Absatz 2, HGB genannten Frist erfolgt, der Tag des Einlangens als Einbringungsstichtag gilt, hier zwar nicht zur Anwendung; aus dieser Bestimmung ist aber klar ersichtlich, daß der Gesetzgeber auf den Tag des Einlangens der Firmenbucheingabe beim Firmenbuchgericht (oder mangels Erforderlichkeit der Anmeldung des Einlangens beim zuständigen Finanzamt) abstellt.

Da die vorgelegte Schlußbilanz zum 29.2.1996 erstellt wurde, war die materiell-rechtliche Frist des§ 4 UmwG zum Zeitpunkt des Einlangens des Gesuches beim Firmenbuchgericht am 2.12.1996 bereits verstrichen, die Vorinstanzen haben das Gesuch auf Eintragung der Umwandlung mangels Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen daher zu Recht abgewiesen. Da die vorgelegte Schlußbilanz zum 29.2.1996 erstellt wurde, war die materiell-rechtliche Frist des Paragraph 4, UmwG zum Zeitpunkt des Einlangens des Gesuches beim Firmenbuchgericht am 2.12.1996 bereits verstrichen, die Vorinstanzen haben das Gesuch auf Eintragung der Umwandlung mangels Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen daher zu Recht abgewiesen.

**Anmerkung**

E46924 06A01247

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1997:0060OB00124.97X.0717.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19970717\_OGH0002\_0060OB00124\_97X0000\_000

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

© 2025 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)