

immo *aktuell*

Immobilien – Steuern – Recht

Karin Fuhrmann | Johann Höllwerth | Sabine Kanduth-Kristen | Simone Maier-Hülle
Florian Petrikovics | Katharina Pinter | Markus Reithofer | Bernhard Woschnagg
Christian Zenz

Immobilien und Steuern

Fluch und Segen der beschleunigten Gebäudeabschreibung
Wohnungseigentum: Sanierung und Fremdfinanzierung

Der aktuelle Fall

Homeoffice und Hauptwohnsitz

Immobilien und Recht

Kaufpreisschaden aufgrund Verletzung der Anzeigepflicht
Nachträgliche Anonymisierung der Adresse
Wohnungsgemeinnützigkeit und Fixpreisbildung
Kaufoption gemäß Wohnungsgemeinnützigkeitgesetz

Praxisinformationen

Blick in die Immobilienbranche
Marktbericht: Das Zinshaus – der Fels in der Brandung
Rechtsprechung von BFG, VwGH und OGH samt Anmerkungen

Rechtsprechung Immobilienrecht

Johann Höllwerth

§ 8 ABGB; §§ 10, 14 Abs 3 FBG;
§§ 1, 5 Abs 1, 10a Abs 1 lit a,
28, 33 Abs 2 WGG immo aktuell 2021/13

Revisionsverband gem § 5 WGG – Parteistellung im Firmenbuch auch bei Holdinggesellschaften

OGH 17. 12. 2020, 6 Ob 233/20p

Dem für gemeinnützige Bauvereinigungen zuständigen Revisionsverband kommt im Firmenbuchverfahren, das eine gemeinnützige Bauvereinigung betrifft, die Parteistellung nach § 14 Abs 3 FBG auch dann zu, wenn die gemeinnützige Bauvereinigung die Rechtsform einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung oder einer Aktiengesellschaft hat. Dem für gemeinnützige Bauvereinigungen zuständigen Revisionsverband kommt überdies im Firmenbuchverfahren von Gesellschaften Parteistellung nach § 14 Abs 3 FBG soweit zu, als es Firmenbucheintragen von Gesellschaftern dieser Gesellschaften betrifft, wenn der wirksame Erwerb der Gesellschafterstellung von der Zustimmung der Landesregierung nach § 10a Abs 1a WGG abhängig ist.

Sachverhalt: Eine Gesellschaft in der Rechtsform einer GmbH (Holdinggesellschaft) besteht seit dem Jahr 2003 und weist als zentralen Punkt des Unternehmensgegenstands das Halten und Verwalten von Beteiligungen an Bauvereinigungen iSd WGG auf. Da es sich nicht um eine gemeinnützige Bauvereinigung (GBV) handelt, ist sie nicht Mitglied des Revisionsverbands gem § 5 WGG. Die Gesellschafterstruktur ist seit dem Jahr 2009 von mehreren Veränderungen geprägt. Die Gesellschaft hält mehr als 99,9 % der Anteile an einer GBV in der Rechtsform einer GmbH. An diese GBV erging im Jahr 2018 ein Bescheid der örtlich zuständigen Landesregierung, wonach die Zustimmung gem § 10a Abs 1 lit a WGG zu Gesellschafterwechseln in der Holdinggesellschaft versagt wurde und die GBV beauftragt wurde, einen geänderten Firmenbuchstand in der Holdinggesellschaft dahingehend herbeizuführen, dass binnen Dreimonatsfrist die Gesellschafterstruktur vor dem Stichtag 31. 12. 2008 wiederhergestellt werde. In einer Entscheidung des LVwG aus dem Jahr 2019 wurde der erste Spruchpunkt (grundsätzlich) bestätigt und der zweite aufgehoben. Der Revisionsverband gem § 5 WGG beantragte daraufhin die mit der Löschung des gegenwärtigen Firmenbuchstands verbundene Eintragung der Gesellschafterstruktur vor den ab dem Jahr 2009 eingetretenen Änderungen gem § 10 Abs 2 FBG. Der Revisionsverband begründete seine Antragslegitimation ua mit § 14 Abs 3 FBG. Die Bestimmung sei analog zu GBVs in der Rechtsform der Genossenschaft auch auf jene in der Form von Kapitalgesellschaften anzuwenden. § 28 Abs 1 WGG sieht

vor, dass die Prüfung von GBVs unabhängig von deren Rechtsform entsprechend Genossenschaftsrevisionsgesetz 1997 zu erfolgen hat und auch die Einhaltung der §§ 3 bis 27 WGG umfasst – folglich auch hinsichtlich § 10a WGG.

Erstgerichtlich wurde dieser Antrag unter Berufung auf eine schon der bezeichneten Entscheidung des LVwG vorangegangene Entscheidung des Firmenbuchgerichts, das die Richtigkeit des Firmenbuchstands bescheinige, zurückgewiesen. Das Rekursgericht wies den Antrag des Revisionsverbands ebenfalls zurück; dies mit der Begründung, dass die betreffende Holdinggesellschaft keine GBV sei und dem Revisionsverband nicht angehöre. Die Argumentation des Revisionsverbands hinsichtlich einer Lücke des Gesetzgebers wurde zurückgewiesen – allerdings unter Einräumung der Möglichkeit eines Revisionsrekurses, weil keine Entscheidung des OGH vorliege, die die Fragestellung des § 14 Abs 3 FBG iZm § 10 Abs 2 FBG hinsichtlich einer GmbH, die keine GBV ist, kläre.

Der OGH gab dem Revisionsrekurs schließlich Folge.

Rechtliche Beurteilung: [...] 3.4. § 14 Abs 3 FBG ist von seinem Zweck her weiter so ausulegen, dass für einen im Firmenbuch eingetragenen Rechtsträger jeweils diejenige Interessenvertretung bzw derjenige Revisionsverband Parteistellung nach dieser Gesetzesstelle hat, der für den jeweiligen Rechtsträger „zuständig“ ist. Wenn nun kraft ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift GBVs auch in den Rechtsformen einer GmbH oder AG erlaubt sind (§ 1 Abs 1 WGG) und gleichzeitig auch für diese die Pflicht statuiert wird, einem Revisionsverband anzugehören (§ 5 Abs 1 WGG), so ist auch für eine in der Rechtsform einer GmbH oder AG bestehende Bauvereinigung der Revisionsverband als „zuständig“ iSd § 14 Abs 3 FBG und demgemäß insoweit als Amtspartei anzusehen.

[...] Es liegt nach Ansicht des Senats daher insoweit eine durch Analogie zu füllende Gesetzeslücke dahingehend vor, dass der für eine GBV zuständige Revisionsverband auch dann Amtspartei iSd § 14 Abs 3 FBG ist, wenn die Bauvereinigung nicht in der Rechtsform einer Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft, sondern einer GmbH oder AG besteht (in diesem Sinn auch *Schwetz/Gahler*, Wohnungsgemeinnützigkeit und Firmenbuch – Wechselwirkung und Spannungsbogen? immo aktuell 2020, 198 [201]). Diese Wertung wird durch einen Blick in § 33 Abs 2 WGG gestützt: Wenn der Revisionsverband in den dort angeführten Materien (wozu auch der hier relevante § 10a WGG gehört) Partei mit den dort umfassend umschriebenen Rechten und Möglichkeiten ist, muss er im öffentlichen Interesse auch das Recht haben,

die aus einem solchen Verfahren resultierenden notwendigen Firmenbucheintragungen zu beantragen.

3.7. [...] Die hier gegenständlichen Anteilserwerbungen an der Gesellschaft wurden mit § 10a Abs 1a WGG zustimmungspflichtig. Diese Bestimmung wurde mit BGBl I 2018/26 eingeführt. Nach den einschlägigen Materialien (Bericht und Antrag des Budgetausschusses: 90 BlgNR 26. GP, 2) sollte klargestellt werden, „dass zur Vermeidung von Umgehungsgeschäften und zur Sicherung der gemeinnützigen Vermögensbindung grundsätzlich auch der mittelbare (indirekte) Erwerb von Anteilen an GVB [gemeinnützigen Bauvereinigungen] beispielsweise im Weg über den Handel von Anteilen an ‚Beteiligungsgesellschaften?‘ die ihrerseits Anteile an GVB halten – bei sonstiger Rechtsunwirksamkeit – der Zustimmung durch die Aufsichtsbehörde bedarf“.

Es geht also um die gemeinnützige Vermögensbindung bei einer GBV. Nach Auffassung des Gesetzgebers ist diese gemeinnützige Vermögensbindung nicht nur bei Anteilsabtretungen an der Bauvereinigung selbst potenziell gefährdet, sondern auch bei solchen an Rechtsträgern, die unmittelbar oder mittelbar an der Bauvereinigung beteiligt sind. Der Zweck des § 10a Abs 1a WGG zielt somit nicht (primär) auf den Schutz des an der Bauvereinigung unmittelbar oder mittelbar beteiligten Rechtsträgers, sondern auf den Schutz der Bauvereinigung selbst. Für diese ist aber der Revisionsverband zuständig. Der auf den Schutz der Bauvereinigung abstellende Zweck des § 10a Abs 1a WGG gebietet es daher, dem Revisionsverband die Rechtsstellung nach § 14 Abs 3 FBG für von § 10a Abs 1a WGG erfasste Anteilsabtretungen auch dann zuzubilligen, wenn der betroffene Rechtsträger selbst keine GBV ist.

3.8. [...] § 8 ABGB regelt die authentische Auslegung durch den Gesetzgeber. Darin liegt die Anordnung einer Rückwirkung (RIS-Justiz RS0008905). Wenngleich es dem Gesetzgeber im Allgemeinen zusteht, Gesetze auch rückwirkend in Kraft zu setzen, kann im Einzelfall eine Rückwirkung als gegen den Gleichheitsgrundsatz (Art 2 StGG, Art 7 B-VG) verstoßend verfassungswidrig sein, wenn dadurch gegen den Vertrauensgrundsatz verstoßen und/oder die Rechtsstellung der von der Rückwirkung Betroffenen maßgeblich verschlechtert wird (vgl VfGH G 228/89; G 309/91; G 88/92; G 291/96; G 334/02).

Im Fall des § 10a Abs 1a WGG wird rückwirkend die Wirksamkeit von Anteilsabtretungen von der Zustimmung der Landesregierung abhängig gemacht. Man könnte daher Bedenken hegen, die Rückwirkung der Norm sei verfassungswidrig, weil das Vertrauen der an einer einschlägigen Anteilsabtretung Beteiligten auf die Gültigkeit dieser Abtretung nachträglich erschüttert wurde.

Der erkennende Senat hat jedoch keine dahingehenden verfassungsrechtlichen Bedenken. Denn es ist der Auffassung von *Schopper/Walch* (Gesellschaftsrechtliche Fragen des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes, ZRB 2017, 90 [105 ff]), auf welche Autoren sich der Novellengesetzgeber des BGBl I 2018/26 in den Materialien (Bericht und Antrag des Budgetausschusses: 90 BlgNR 26. GP, 2) ausdrücklich bezieht, zuzustimmen: Die schon vorher bestehende Zustimmungspflicht der Landesregierung für Anteilsabtretungen an einer Bauvereinigung in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft nach § 10a Abs 1 lit a WGG kann durch Zwischenschaltung einer GmbH umgangen werden. Nach allgemeinen Regeln sind aber auf Umgehungsgeschäfte die Normen, zu deren Umgehung das Geschäft abgeschlossen wurde, anzuwenden (RS0018153; RS0113579 [T2]). Auf eine spezielle Umgehungsabsicht der Parteien kommt es nicht an (RS0016780). Somit war auch ohne die Einführung des § 10a Abs 1a WGG durch BGBl I 2018/26 die Zustimmungsnotwendigkeit der Landesregierung auf Anteilsabtretungen nach § 10a Abs 1 lit a WGG auch auf mittelbare Beteiligungen an GBVs analog anzuwenden. [...]

Anmerkung

Im Rahmen des gegenständlichen Beschlusses werden die Befugnisse des Revisionsverbands gem § 5 Abs 1 WGG hinsichtlich dessen Parteistellung gem § 14 Abs 3 FBG bestätigt. Er ist als Amtspartei in Verfahren, die Beteiligungsgesellschaften gem § 10a Abs 1a WGG betreffen, legitimiert. Verfassungsrechtliche Bedenken iZm der faktischen Rückwirkung durch die explizite Ausweitung des Genehmigungserfordernisses durch BGBl I 2018/26 in Gestalt einer authentischen Interpretation wurden durch den OGH unter Verweis auf den Normzweck ausgeräumt. Vielmehr wurde betont, dass schon § 10a Abs 1 lit a WGG entsprechend auszulegen war.

Wolfgang Schwetz, MSc, BA

§ 523 ABGB; § 3 Abs 2 WEG;

§ 16 Abs 2 WEG

immo aktuell 2021/14

Gibt es doch ein Mischhaus auf Basis des WEG 2002?

OGH 8. 3. 2021, 5 Ob 16/21w

Die Frage der (allfälligen) Unzulässigkeit der Wohnungseigentumsbegründung an einem Mischhaus nach dem WEG 2002 ist für die Beurteilung der Berechtigung einer Klage nach § 523 ABGB wegen angeblicher, nach den Grundsätzen des § 16 Abs 2 WEG zu beurteilender „Widmungsänderung“ rechtlich nicht relevant.

Sachverhalt: [1] Die Klägerin ist Miteigentümerin einer Liegenschaft, verbunden mit Wohnungseigentum an einem Objekt. Die Beklagte ist ebenfalls Mit-



Print? Digital? Kombi? Ab 2021 in drei Dimensionen!

- Print
- Digital Light: 1 Zugang
- Digital Standard: 3 Zugänge
- Print & Digital: 3 Zugänge

Jetzt Jahresabo 2021 bestellen!

Bestellformular Ja, ich bestelle

immo aktuell-Jahresabo 2021
(3. Jahrgang 2021, Heft 1-6)

Print EUR 269,-
Digital light..... EUR 276,-
Digital EUR 296,-
Print & Digital EUR 299,-

Name/Firma

Kundennummer

Straße/Hausnr.

PLZ/Ort

E-Mail/Telefon

Datum/Unterschrift

- Ich stimme zu, dass die Linde Verlag GmbH meine angegebenen Daten für den Versand von Newslettern verwendet. Diese Einwilligung kann jederzeit durch Klick des Abstelllinks in jedem zugesendeten Newsletter widerrufen werden.

Mit meiner Unterschrift erkläre ich mich mit den AGB und der Datenschutzbestimmung einverstanden. AGB: lindeverlag.at/agb | Datenschutzbestimmungen: lindeverlag.at/datenschutz.
Preise Zeitschriften inkl. MwSt, zzgl. Versandkosten. Abbestellungen sind nur zum Ende eines Jahrganges möglich und müssen bis spätestens 30. November des Jahres schriftlich erfolgen.
Unterbleibt die Abbestellung, so läuft das jeweilige Abonnement automatisch auf ein Jahr und zu den jeweils gültigen Abopreisen weiter. Preisänderungen und Irrtum vorbehalten.

Linde Verlag Ges.m.b.H
Scheydgasse 24, 1210 Wien
Handelsgericht Wien
FB-Nr: 102235X, ATU
14910701
DVR: 000 2356

Jetzt bestellen: lindeverlag.at office@lindeverlag.at 01 24 630 01 24 630-23