

# HERBST KINSKY

## **AUSWIRKUNGEN VON COVID-19 AUF HAUPTVERSAMMLUNGEN, GENERALVERSAMMLUNGEN UND AUFSICHTSRATSSITZUNGEN**

(Stand 31.3.2020)

Die vom Gesetzgeber und den zuständigen Behörden zur Verhinderung der weiteren Verbreitung des "Coronavirus" COVID-19 vorgeschriebenen einschneidenden Maßnahmen, haben auch Auswirkungen auf Versammlungen von Gesellschaftsorganen. Vor allem ordentliche Haupt- bzw Generalversammlungen sind betroffen, die typischerweise gerade zu dieser Zeit im Jahr stattfinden. Welche Möglichkeiten es gibt, entsprechende Versammlungen und Beschlussfassungen dennoch über die Bühne zu bringen, finden Sie im Folgenden:

### **Wann kann/muss die ordentliche Haupt- oder Generalversammlung stattfinden?**

Nach bisheriger Rechtslage musste die ordentliche Hauptversammlung einer Aktiengesellschaft innerhalb von 8 Monaten nach Ablauf des Geschäftsjahres stattfinden. Entspricht das Geschäftsjahr dem Kalenderjahr, endet diese Frist demnach mit 31. August 2020. Durch das Inkrafttreten des 2. COVID-19-Gesetzes mit 22.3.2020 wurde diese Frist nun für das Jahr 2020 auf 12 Monate ausgedehnt, womit eine Verschiebung der ordentlichen Hauptversammlung auf einen späteren Zeitpunkt möglich gemacht wurde.

Bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) ist zumindest einmal jährlich eine Generalversammlung einzuberufen, wobei Beschlussfassungen über die Feststellung des Jahresabschlusses, die Verteilung des Bilanzgewinns sowie die Entlastung der Geschäftsführer in den ersten 8 Monaten nach Ablauf des jeweiligen Geschäftsjahres stattzufinden haben. Das 2. COVID-19-Gesetz brachte diesbezüglich keine Anpassung, was insofern wenig problematisch ist, als die Stimmabgabe in der "ordentlichen" Generalversammlung auch durch eine schriftliche Beschlussfassung zu den genannten Tagesordnungspunkten ersetzt werden kann (siehe dazu unten).

**Beratung in der Corona Krise – mit Weitblick.**



## **Kann eine bereits einberufene Haupt- oder Generalversammlung verschoben werden?**

Bereits einberufene Generalversammlungen und Hauptversammlungen können abberaumt werden. Die dafür erforderliche sachliche Rechtfertigung wird in der aktuellen Situation wohl jedenfalls gegeben sein. Es empfiehlt sich, die Abberaumung auf dieselbe Art bekannt zu machen, in der auch die Einberufung erfolgt ist. Die Einberufung einer neuen Generalversammlung bzw Hauptversammlung zu einem späteren Termin kann mit der Abberaumung verbunden werden oder auch erst zu einem späteren Zeitpunkt erfolgen. Das jeweils zuständige Organ, das die Versammlung einberufen hat (bei der Aktiengesellschaft regelmäßig der Vorstand, bei der GmbH der/die Geschäftsführer), ist auch dafür verantwortlich, über eine Abberaumung der Versammlung zu entscheiden und die entsprechenden Veranlassungen zu treffen.

## **Ist die Abhaltung einer virtuellen Generalversammlung bei der GmbH möglich?**

Bei der GmbH ist die Abhaltung einer virtuellen Generalversammlung grundsätzlich mittels Video- oder Telefonkonferenz möglich. Mangels einer entsprechenden Regelung im Gesellschaftsvertrag mussten sich – zumindest bisher – alle Gesellschafter mit dieser Form der Beschlussfassung einverstanden erklären. Die Möglichkeit virtueller Generalversammlungen wurde nun durch das 2. COVID-19-Gesetz auch explizit gesetzlich festgeschrieben, womit davon auszugehen ist, dass diese bei gehöriger Einberufung auch ohne Zustimmung sämtlicher Gesellschafter stattfinden kann. Bezüglich genauerer Vorschriften für die Abhaltung solch virtueller Generalversammlungen bleibt die Verordnung der Bundesministerin für Justiz abzuwarten. Es wird jedoch weiterhin jedenfalls dafür gesorgt sein müssen, dass im Vorfeld der Beschlussfassung eine qualifizierte Beratungsmöglichkeit der Gesellschafter gegeben ist.

Bis zum Erlass der entsprechenden Verordnung ist in diesem Zusammenhang jedenfalls eine allfällige Formpflicht bestimmter Beschlussgegenstände zu beachten. Für manche Beschlussgegenstände (etwa die Änderung des Gesellschaftsvertrages oder Kapitalmaßnahmen) muss die Generalversammlung und die darin gefassten Beschlüsse zu ihrer Gültigkeit von einem Notar protokolliert werden. Dies war im Rahmen einer virtuellen Generalversammlung bisher nicht möglich. In einem solchen Fall empfiehlt sich bis zum Erlass einer entsprechenden Verordnung durch die Bundesministerin für Justiz weiterhin die Bevollmächtigung eines gemeinsamen Vertreters, der die Beschlussfassung dann vor einem Notar vornehmen kann. Die dafür erforderliche Stimmrechtsvollmacht bedarf der Schriftform, muss jedoch nicht notariell beglaubigt sein.

# HERBST KINSKY

## **Ist die Abhaltung einer virtuellen Hauptversammlung bei der Aktiengesellschaft möglich?**

Auch die Hauptversammlung bei der Aktiengesellschaft ist grundsätzlich als Präsenzversammlung konzipiert. Bei entsprechender Satzungsbestimmung oder Ermächtigung des Vorstands durch die Satzung kann vorgesehen werden, dass die Aktionäre an der Hauptversammlung im Wege elektronischer Kommunikation teilnehmen und auf diese Weise einzelne oder alle Rechte ausüben können. Es konnte allerdings bisher dennoch nicht auf die Abhaltung einer physischen Hauptversammlung verzichtet werden. Zumindest der Vorsitzende der Hauptversammlung und der Notar mussten sich am in der Einberufungsmitteilung genannten Ort einfinden, um den Aktionären zu ermöglichen, ihre Aktionärsrechte auch vor Ort ausüben zu können.

Durch das 2. COVID-19-Gesetz ist nun – beschränkt auf das Jahr 2020 – auch bei Aktiengesellschaften die Abhaltung virtueller Hauptversammlungen ohne physische Präsenz der Aktionäre ermöglicht worden, ohne dass es dafür eigener Satzungsbestimmungen bedarf. Für genauere Regelungen hierzu ist, wie bei der virtuellen Generalversammlung, die Verordnung der Bundesministerin für Justiz abzuwarten.

## **Können Beschlüsse auch schriftlich, ohne Abhaltung einer General- bzw Hauptversammlung, gefasst werden?**

Bei der GmbH sind schriftliche Beschlüsse (Umlaufbeschlüsse) grundsätzlich zulässig, wenn sich sämtliche Gesellschafter mit der Abstimmung im schriftlichen Wege einverstanden erklären. Schwierigkeiten bei der schriftlichen Beschlussfassung könnten sich allerdings bei bestimmten Beschlussgegenständen (wie zB die Bestellung von Geschäftsführern) ergeben, bei denen aufgrund einer strengeren Formpflicht sämtliche Unterschriften der Gesellschafter auf dem schriftlichen Beschluss notariell beglaubigt werden müssen. Darüber hinaus muss die Beschlussfassung über manche Beschlussgegenstände (etwa die Änderung des Gesellschaftsvertrages oder Kapitalmaßnahmen) zwingend im Rahmen einer Generalversammlung erfolgen, wobei die Generalversammlung und die darin gefassten Beschlüsse zu ihrer Gültigkeit von einem Notar protokolliert werden müssen. In diesen Fällen empfiehlt sich die Bevollmächtigung eines gemeinsamen Vertreters, der die Beschlussfassung vor einem Notar vornehmen kann. Die dafür erforderliche Stimmrechtsvollmacht bedarf der Schriftform, muss jedoch nicht notariell beglaubigt sein.

Bei der Aktiengesellschaft ist die Beschlussfassung durch schriftlichen Umlaufbeschluss im Gegensatz zur GmbH nicht möglich.

## HERBST KINSKY

### **In welcher Form können Aufsichtsratssitzungen bei der Aktiengesellschaft auch ohne physische Präsenz der Aufsichtsratsmitglieder abgehalten werden?**

Es ist einerseits möglich, dass ein Teil der Aufsichtsratsmitglieder physisch an einem Ort zusammenkommt und einzelne Aufsichtsratsmitglieder telefonisch zugeschaltet werden. Für die Beschlussfähigkeit des Aufsichtsrates müssen zumindest drei Mitglieder persönlich anwesend sein. Die Stimmabgabe der telefonisch beigezogenen Aufsichtsratsmitglieder ist zulässig, wenn der Aufsichtsrat diese Form der Stimmabgabe für zulässig erklärt.

Es ist auch möglich, eine gänzlich virtuelle Aufsichtsratssitzung abzuhalten. Unter der Voraussetzung, dass (i) alle Teilnehmer durchgängigen Sicht- und Hörkontakt haben, (ii) alle Teilnehmer über den gleichen Informationsstand und die gleichen Unterlagen verfügen und (iii) die Authentizität der Diskussion (Gestik, Mimik, Intonation, etc.) ebenso wie die Vertraulichkeit gewährleistet ist, ist eine virtuelle Sitzung einer Sitzung unter Anwesenden gleichwertig. Für die Zulässigkeit der Abhaltung einer Aufsichtsratssitzung in Form einer derartigen qualifizierten Videokonferenz bedarf es keiner entsprechenden Satzungsbestimmung oder Verankerung in der Geschäftsordnung des Aufsichtsrates.

### **Können Aufsichtsratsbeschlüsse bei der Aktiengesellschaft auch ohne Abhaltung von Sitzungen gefasst werden?**

Auch die schriftliche Beschlussfassung – ohne Abhaltung einer physischen Sitzung – in Form eines Umlaufbeschlusses ist zulässig. Diese Form der Beschlussfassung erfordert die Unterschrift der abstimmenden Aufsichtsratsmitglieder, die auch elektronisch bzw. unter Zuhilfenahme technischer Hilfseinrichtungen zustande kommen kann. Zulässig ist daher insbesondere auch die elektronische Übermittlung unterschriebener pdf-Dateien.

### **Welche Form der Beschlussfassung im Aufsichtsrat der Aktiengesellschaft ist für welche Beschlussgegenstände geeignet?**

Die Entscheidung, in welcher Form die Sitzungen des Aufsichtsrates abgehalten und Beschlüsse gefasst werden, obliegt mangels abweichender Regelung in der Satzung oder der Geschäftsordnung dem Vorsitzenden des Aufsichtsrats.

Bei der Entscheidung, ob eine (virtuelle) Aufsichtsratssitzung stattfinden oder eine schriftliche Beschlussfassung erfolgen soll, ist zu erwägen, ob für die jeweiligen Beschlussgegenstände Beratungsbedarf besteht und eine Diskussion der Aufsichtsrats-Mitglieder in einer Sitzung erforderlich ist.

## HERBST KINSKY

Es ist auch möglich, für die notwendige Beratung des Aufsichtsrates eine virtuelle Sitzung mittels Telefon- oder Videokonferenz abzuhalten und im Anschluss daran einen Umlaufbeschluss zu fassen. So kann auch bei allfälligen technischen Problemen bei der Abhaltung der Telefon- oder Videokonferenz die Wirksamkeit der gefassten Beschlüsse sichergestellt werden.

Hinweis: Dieser Beitrag dient der allgemeinen Information auf Basis des heutigen Wissensstandes und ersetzt nicht die Rechtsberatung im Einzelfall. Herbst Kinsky Rechtsanwälte GmbH übernimmt keine Haftung, gleich welcher Art, für Inhalt und Richtigkeit dieses Beitrags.



**PHILLIP DUBSKY**

**Kontakt**

Tel: +43.1.904 21 80 -166

E-mail: [phillip.dubsky@herbstkinsky.at](mailto:phillip.dubsky@herbstkinsky.at)



**PHILIPP KINSKY**

**Kontakt**

Tel: +43.1.904 21 80 -131

E-mail: [philipp.kinsky@herbstkinsky.at](mailto:philipp.kinsky@herbstkinsky.at)



**FLORIAN STEINHART**

**Kontakt**

Tel: +43.1.904 21 80 -161

E-mail: [florian.steinhart@herbstkinsky.at](mailto:florian.steinhart@herbstkinsky.at)